



Arrest

nr. 143 422 van 16 april 2015
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X
 X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Kazachse nationaliteit te zijn, op 5 december 2014 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 7 november 2014 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlagen 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 11 december 2014 met referentenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 10 februari 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 maart 2015.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. SENAVER, die loco advocaat M. SAMPERMANS verschijnt voor de verzoekende partijen en van attaché S. CEURVELTS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 15 mei 2014 hebben verzoekers in hun hoedanigheid van bloedverwant in neergaande lijn twee aanvragen (bijlagen 19ter) ingediend tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie in toepassing van artikel 40ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet).

1.2. Op 7 november 2014 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde van de staatssecretaris) de beslissingen tot

weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlagen 20).

De bijlagen 20 vormen de eerste en tweede bestreden beslissing, op identieke wijze 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.

Betrokkene deed een aanvraag tot gezinshereniging in functie van zijn Belgische stiefvader, dhr. C. J.. Echter, uit de gegevens van het administratieve dossier blijkt dat dhr. C. J. op 20.06.2014 overleden is. Aangezien betrokkene zich niet bij de referentiepersoon kan voegen, zoals bepaald in artikel 40ter van de wet van 15.12.1980, kan hij geen beroep doen op de procedure gezinshereniging.

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

Gelet op het feit dat het verblijf van meer dan drie maanden aan betrokkene werd geweigerd en dat uit het onderzoek van het administratief dossier blijkt dat hij geen aanspraak kan maken op enige verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond, levert de gemachtigde van de Staatssecretaris een bevel om het grondgebied te verlaten af krachtens art. 52, § 4, vijfde lid van het KB van 8 oktober 1981.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In wat kan worden beschouwd als een enig middel, werpen verzoekers op: *“Schending van artikel 8 EVRM; schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 22 juli 1991 houdende de uitdrukkelijke motivering van bestuursakten; schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur; meer in het bijzonder het redelijkheidsprincipe; manifeste appreciatiefout.”*

Verzoekers betogen als volgt:

“(…)Verzoekers verblijven sedert 2011 op het Belgische grondgebied samen met hun moeder.

Sedert 12.08.2013 woonde hun moeder wettelijk samen met de Belgische J. C.. Op 15.05.2014 deden verzoekers een aanvraag tot het bekomen van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie.

De heer C. overleed volkomen onverwacht op 20.06.2014.

Op 19.11.2014 ontvingen verzoekers de beslissing dd. 07.11.2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

“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 dat voor zover bij wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economische 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.”

Het begrip 'gezinsleven' in voormeld artikel 8, 1ste lid van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM dient verzoeker te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8, lid 1 van het EVRM. Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 EVRM¹. De vreemdeling dient in zijn aanvraag ten aanzien van het bestuur en ten laatste voor deze tot zijn beslissing komt, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België. Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie.

De rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat de familiale band tussen echtgenoten aangenomen dient te worden². Naar analogie kan de familiale band tussen wettelijk samenwonende partners eveneens worden aangenomen. Ook de band tussen verzoekers en hun stiefvader, met wie zij sedert jaren samen woonden en een gezin vormden, dient te worden aangenomen.

Aangezien verzoeker aldus onder het toepassingsgebied van artikel 8 EVRM valt, dient artikel 8, tweede lid van het EVRM in ogenschouw genomen te worden. Wat de eerste voorwaarde van artikel 8, tweede lid van het EVRM betreft (legaliteitstoets), dien te worden opgemerkt dat de 'inmenging van het openbaar gezag' inderdaad bij wet is voorzien, met name in het artikel 12bis van de Vreemdelingenwet.

Wat de tweede voorwaarde betreft, de legitimiteitstoets, dient dan weer te worden vastgesteld dat deze inmenging in casu minsten één van de in artikel 8, tweede lid van het EVRM opgesomde doelen nastreeft, namelijk de vrijwaring van 's lands openbare orde. De handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid is een middel ter vrijwaring van 's lands openbare orde. Volgens een vaststaand principe van internationaal recht komt het immers aan de staten toe om de openbare orde te verzekeren door, meer in het bijzonder, de toegang en het verblijf van niet-onderdanen te regelen. Tevens moet de inmenging noodzakelijk zijn in een democratische samenleving of anders geformuleerd moet er een proportioneel evenwicht bestaan tussen de inmenging en de ermee nagestreefde doelstelling (de noodzakelijkheids- of proportionaliteitstoets).

Om te bepalen of er inmenging op het recht op gezinsleven heeft plaatsgevonden, moet er gekeken worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, of dat het gaat om de weigering van voortgezet verblijf. Aangezien het een eerste toelating betreft, dient de Belgische Staat enkel na te gaan of zij geen positieve verplichting heeft om het gezinsleven in stand te houden.

Aan de hand van de 'fair balance'-toets, zal blijken of er sprake is van een positieve verplichting. De 'fair balance'-toets is een afweging van belangen in redelijkheid, welke niet mag leiden tot onevenredige hardheid.

Deze 'fair balance'-toets houdt in dat er een evenwicht moet zijn tussen het belang van een individu en het belang van de gemeenschap. Per geval moeten de concrete omstandigheden worden nagekeken om te kunnen beoordelen of er al dan niet sprake is van een positieve verplichting voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven. Wanneer er wel een positieve verplichting voor de staat is en de staat is deze niet nagekomen, dan is er sprake van een schending van artikel 8 van het EVRM. De staat is dan haar verplichtingen, die voortvloeien uit artikel 8 EVRM niet nagekomen. Als er na de belangenafweging, de 'fair balance'-toets blijkt dat er geen positieve verplichting voor de staat is, dan is er geen sprake van een schending van artikel 8 van het EVRM.³

In het arrest "Rodrigues da Silva and Hoogkamer v. the Netherlands"⁴ heeft het EHRM geoordeeld dat een lidstaat zich niet mag laten leiden door een excessief formalisme. Factoren welke meespelen in deze belangenafweging zijn de beantwoording van de vraag of het voor verzoekers (on)mogelijk is een familieleven te leiden in het land van oorsprong, het al dan niet absoluut karakter van de verwijdering, de situatie in het land van herkomst, de leeftijd, de afhankelijkheid van de familie,...

Met betrekking tot de reële banden met het land van herkomst, dient inderdaad te worden gesteld dat verzoekers nog wel banden hebben met Kazachstan. Het is echter duidelijk dat zij sedert hun verblijf op het Belgische grondgebied hun centrum van belangen volledig naar België verlegd hebben. Zij hebben hier in België al die tijd school gelopen en een gezin gevormd met hun moeder en stiefvader. Ook nu nog zijn hun belangen in België duidelijk: dit is het land waar zij de laatste drie jaar hebben doorgebracht, waar zij samen met hun stiefvader hebben geleefd, waar zij zijn graf kunnen bezoeken en waar zij het verlies kunnen verwerken. Gelet op het feit dat aan alle overige voorwaarden voor de gezinshereniging was voldaan, het feit dat de weigering van verzoekers verblijfsrecht te wijten valt aan een omstandigheid volledig buiten hun wil, en hun band met België in deze periode van rouw, dient in deze te worden gewezen dat het algemene belang van verwerende partij niet kan prevaleren op de persoonlijke belangen die verzoekers kunnen laten gelden.

Tenslotte dient opgemerkt te worden dat de bestreden beslissing geen enkel gewag van een onderzoek naar de mogelijke schending van artikel 8 EVRM, laat staan dat deze overweging zo nauwkeurig mogelijk gemaakt zou zijn. Uit de bestreden beslissing blijkt op geen enkele manier dat de Belgische Staat ook maar de minste afweging van belangen heeft gemaakt. De Belgische Staat heeft volledig nagelaten om de actuele gezinssituatie van verzoekers in ogenschouw te nemen en na te gaan of er aanwijzingen zijn dat het gezinsleven van verzoekers niet verder gezet zou kunnen worden, elders dan in België.

Zelfs wanneer men dus niet tot de conclusie zou komen dat er inderdaad een schending is van het artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, is het overduidelijk dat de Belgische Staat tekort schiet in haar zorgvuldigheidsplicht en de plicht tot formele motivering. De bestreden beslissing toont immers geen enkel spoor van de nochtans door Europese regelgeving verplicht gemaakte belangenafweging."

2.2. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

2.3. Kernvaststelling in de bestreden bijlagen 20 is dat verzoekers zich niet bij de referentiepersoon kunnen voegen, vermits deze overleden is, waardoor zij geen beroep kunnen doen op de procedure gezinshereniging.

2.4. Artikel 8 van het EVRM bepaalt het volgende:

“Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, 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.”

2.5. Waar verzoekers de schending van artikel 8 van de EVRM aanvoeren, dient de Raad op te merken dat hij zich bij de beoordeling van een grief betreffende dit artikel houdt aan de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM). Gaat het om een eerste toelating tot verblijf, zoals in casu, dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. Er diende in de bestreden beslissingen dan ook geen belangenafweging in het licht van artikel 8 EVRM, tweede lid te worden gemaakt. Alleszins houdt artikel 8 EVRM geen bijzondere motiveringsplicht in (cf. RvS 22 juli 2013, nr. 224.386). In het geval van een eerste toelating tot verblijf moet er volgens het EHRM worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is artikel 8 van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

2.6. De omvang van de positieve verplichtingen die op de overheid rusten is evenwel afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan elke individuele zaak. Wanneer het recht op een gezinsleven wordt ingeroepen in het kader van een betwisting over de verblijfswetgeving, dient nog te worden geduid dat de positieve verplichtingen van de overheid begrensd zijn. Een Staat heeft immers het recht om de toegang tot het grondgebied te controleren. Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

2.7. Verzoekers, die broers zijn van elkaar en beiden meerderjarig zijn, voeren aan dat zij samen met hun moeder een gezinsleven leiden in België. Zij halen aan dat hun moeder met hun Belgische stiefvader wettelijk samenwoonde en dat zij allen een gezin vormden. Zoals blijkt uit de bestreden bijlagen 20 en zoals verzoekers zelf aangeven in hun verzoekschrift, is de Belgische stiefvader, die de referentiepersoon was, op 20 juni 2014 overleden. Derhalve kan er slechts sprake zijn van een gezinsleven tussen verzoekers en hun moeder. Er dient echter aan de hand van het administratief dossier te worden vastgesteld dat ten aanzien van zowel verzoekers als hun moeder een bijlage 20 met bevel om het grondgebied te verlaten werd afgeleverd. Verzoekers' moeder diende tegen de bijlage 20 die haar betreft eveneens een annulatieberoep in dat verworpen werd bij arrest nr. 143 424 van 16 april 2015. Verzoekers worden bijgevolg niet gescheiden van hun moeder noch van elkaar ingevolge de bestreden bijlagen 20.

2.8. Verzoekers tonen op geen enkele wijze in concreto aan dat er ernstige hinderpalen zijn om hun gezinsleven met elkaar en met hun moeder verder te zetten in hun land van herkomst dat ook dat van hun moeder is, zijnde Kazachstan. Het is pas in de mate dat de vreemdeling aantoonde dat het gezinsleven in het land van herkomst bijzonder moeilijk is dat de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten overeenkomstig de ter zake geldende regelgeving een inmenging in het

gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM zal vormen (cf. J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), Handboek EVRM deel 2 Artikelsgewijze Commentaar, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004 en RvS 20 juni 2008, nr. 2923 (c)).

2.9. Verzoekers werpen in hun betoog voorts op dat rekening dient te worden gehouden met het feit dat hun belangen op dit ogenblik in België duidelijk zijn daar dit het land is waar zij de laatste drie jaar hebben doorgebracht, waar zij samen met hun stiefvader hebben geleefd en waar zij zijn graf kunnen bezoeken en het verlies kunnen verwerken. Verzoeker concretiseren verder niet waaruit hun band met België op dit ogenblik bestaat, buiten het rouwen om hun overleden stiefvader. De Raad dient op te merken dat de thans aangevochten bijlagen 20 niet verhinderen dat verzoekers de toelating vragen, en verkrijgen, om periodiek het graf van hun stiefvader in België te komen bezoeken. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoekers voorts slechts in het kader van precaire procedures in België hebben verbleven, zijnde in het kader van een asielaanvraag en in het kader van een aanvraag om verblijfs-machtiging om medische redenen. Het privéleven dat ontwikkeld werd tijdens deze precaire procedures, dat bovendien behoudens de mededeling dat ze hier school gelopen hebben en dat ze het centrum van hun belangen van Kazachstan naar België hebben verlegd niet nader toegelicht wordt, kan geen verwachting scheppen dat de Belgische Staat in deze een positieve verplichting heeft op grond van artikel 8 EVRM om verzoekers op het grondgebied te laten verblijven. Verzoeker wijden een hele uiteenzetting aan artikel 8, tweede lid van het EVRM, maar te dezen merkt de Raad opnieuw op dat verzoekers' geval een eerste binnenkomst betreft gezien zij nooit tot een verblijf gerechtigd zijn zodat artikel 8, tweede lid van het EVRM niet aan de orde is.

Een schending van artikel 8 van het EVRM kan aldus niet worden aangenomen.

2.10. Met hun betoog dat aan alle overige voorwaarden voor de gezinshereniging was voldaan, het feit dat de weigering van verzoekers verblijfsrecht te wijten valt aan een omstandigheid volledig buiten hun wil, en hun band met België in deze periode van rouw, tonen verzoekers niet aan dat verweerder kennelijk onredelijk is tewerk gegaan of een manifeste appreciatiefout heeft gemaakt wanneer hij vaststelt dat gezinshereniging niet langer mogelijk is, nu de referentiepersoon is overleden.

2.11. Waar verzoekers nog opwerpen dat de bestreden beslissing geen enkel gewag maakt van een onderzoek naar de mogelijke schending van artikel 8 EVRM, waardoor de Belgische Staat tekort schiet in haar zorgvuldigheidsplicht en de plicht tot formele motivering wordt nogmaals opgemerkt dat artikel 8 van het EVRM geen bijzondere motiveringsplicht inhoudt (cf. RvS 22 juli 2013, nr. 224.386).

Het enig middel is ongegrond.

3. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partijen.

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 350 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien april tweeduizend vijftien door:

mevr. M. EKKA,

kamervoorzitter,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA