

Arrest

nr. 152 899 van 21 september 2015
in de zaak RvV X / IX

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 IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Turkse nationaliteit te zijn, op 25 februari 2013 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 28 december 2012, waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard.

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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 30 juli 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 2 september 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. VAN DER SCHUEREN, die *loco* advocaat R. JESPERS verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat C. DECORDIER, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 28 november 2011 dienen verzoekende partijen een aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9*bis* 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).

Op 28 december 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag onontvankelijk wordt verklaard, aan verzoekende partijen ter kennis gebracht op 24 januari 2013. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 28.11.2011 werd ingediend door :

*F., S. (R.R.: ...)
nationaliteit: Turkije
geboren te BUYUKOZ op 01.01.1958*

en

*F., H. (R.R.: ...)
Nationaliteit: Turkije
Geboren te Buyukoz op (...)1957*

adres: (...)

in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden(en):

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Betrokkenen halen aan dat zij ouder zijn van een Belgisch kind. Betrokkenen tonen echter niet aan waarom dit een buitengewone omstandigheid vormt waarom de aanvraag niet in het land van herkomst kan ingediend worden. Het is aan betrokkenen dit aan te tonen. Dit impliceert enkel een eventuele tijdelijke scheiding, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Er dient daarenboven opgemerkt te worden dat betrokkenen geen bevel krijgen om het grondgebied te verlaten.

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van art. 8.

Betrokkenen halen aan dat zij ziek zijn en niet terug kunnen keren naar hun land van herkomst om daar een aanvraag in te dienen. De medische problemen kunnen echter niet behandeld worden in de aanvraag 9bis gezien de wet van 15.09.2006 tot wijziging van de wet van 15.12.1980 een duidelijk onderscheid maakt tussen procedure 9bis en procedure 9ter (unieke procedure voor medische aandoeningen). Het staat betrokkene steeds vrij een aanvraag op basis van art 9ter in te dienen zoals bepaald in art 7§1 van het KB van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals gewijzigd door het KB van 24.01.2011 (B.S. 28.01.2011): via aangetekend schrijven bij de Sectie 9ter van de Dienst Humanitaire Regularisaties, Dienst Vreemdelingenzaken, Antwerpse steenweg 59B te 1000 Brussel.

Het argument dat hun zoon M. F. hen steeds financieel gesteund heeft vormt geen buitengewone omstandigheid waarom de aanvraag niet in het land van herkomst kan ingediend worden. Er dient hierbij ook opgemerkt te worden dat betrokkenen niet aantonen waarom hun zoon hen niet verder financieel kan ondersteunen in hun land van herkomst in afwachting van een beslissing van hun aanvraag tot regularisatie.

Wat betreft het argument dat betrokkenen onmogelijk kunnen terug keren naar hun land van herkomst omdat ze zich onmogelijk zouden kunnen regulariseren met de administratieve moeilijkheden die daar gelden gelet op hun lange afwezigheid; dit argument kan niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid. Betrokkenen tonen dit immers niet aan met bewijsstukken. Het is aan betrokkenen dit aan te tonen. De loutere vermelding dat ze onmogelijk terug kunnen keren naar hun land van herkomst omdat ze zich onmogelijk zouden kunnen regulariseren met de administratieve moeilijkheden die daar gelden gelet op hun lange afwezigheid, kan niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid.

Wat betreft het feit dat 2 dochters van hen in Nederland wonen en dat een zoon in Duitsland woont, betrokkenen verklaren niet waarom dit feit op zich een buitengewone omstandigheid vormt waardoor het voor hen zeer moeilijk is om zich naar het land van herkomst te begeven om daar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen. Bovendien tonen betrokkenen niet aan dat hun dochters in Nederland wonen en hun zoon in Duitsland.

Betrokkenen halen verder aan dat zij onmogelijk kunnen terug keren naar hun land van herkomst waarmee zij geen enkele binding of relatie meer onderhouden. Het lijkt echter erg onwaarschijnlijk dat betrokkenen geen familie, vrienden of kennissen meer zouden hebben in het land van herkomst waar zij voor korte tijd zouden kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van hun aanvraag tot regularisatie. Betrokkenen tonen verder niet aan dat zij geen enkele binding of relatie meer zouden hebben in Turkije.

Wat betreft het argument dat een uiteindelijke verwijdering een onoverkomelijk nadeel zou opleveren, namelijk dat zij hun hebben en houden zouden achterlaten; dit argument kan niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid aangezien het hier enkel over een eventuele tijdelijke scheiding gaat, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt

Voorts beweren betrokkenen dat van hen niet verwacht kan worden dat zij zich opnieuw elders gaan vestigen omdat zij hetzij op een officiële manier, hetzij op een onofficiële maar gedoogde manier in België hebben verbleven. Het principe wordt echter gehanteerd dat betrokkenen in eerste instantie de verplichting hebben om zelf gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten. Betrokkenen dienen alles in het werk te stellen om aan hun wettelijke verplichting om het land te verlaten te voldoen en bijgevolg dienen zij in de eerste plaats zelf alle stappen te ondernemen om rechtstreeks of via een derde land naar haar herkomstland terug te keren of naar een land waar zij kunnen verblijven. Bovendien dient opgemerkt te worden dat betrokkenen met deze beslissing geen bevel krijgen om het grondgebied te verlaten.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkenen nooit een inbreuk begingen tegen de openbare orde dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving.

De overige elementen (betrokkenen halen aan dat zij zeer geliefd zijn door hun omgeving, dat zij in goede verstandhouding leven met de burens, betrokkenen halen aan dat zij een langdurig verblijf in België hebben) behoren tot de gegrondheid en worden in deze fase niet behandeld.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1 Verzoekende partijen voeren in het eerste middel de schending aan van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de materiële motiveringsplicht en van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming voor 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 (hierna: het EVRM).

Ter adstruering van het middel zetten verzoekende partijen het volgende uiteen:

“Het artikel 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen bepaalt dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die ten grondslag liggen aan die beslissing, en dat de gegeven motivering afdoende dient te zijn.

Verzoeksters aanvraag vermeldt duidelijk dat zij ouder zijn van een Belgisch kind, zodat zelfs een lange doch tijdelijke scheiding een moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

De Dienst Vreemdelingenzaken erkent dit enerzijds door te stellen dat er dient te worden opgemerkt dat "betrokkenen geen bevel krijgen om het grondgebied te verlaten".

Anderzijds stelt de Dienst Vreemdelingzaken naar het einde van de beslissing toe:

"Voorts beweren betrokkenen dat van hen niet verwacht kan worden dat hij zich opnieuw elders gaan vestigen omdat zij hetzij op een officiële manier, hetzij op een onofficiële manier maar gedoogde manier in België hebben verbleven. Het principe wordt echter gehanteerd dat betrokkenen in eerste instantie te verplichting hebben om zelf gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten. Betrokkenen dienen alles in het werk te stellen om aan hun wettelijke verplichting om het land te verlaten te voldoen en bijgevolg dienen zij in de eerste plaats zelf alle stappen te ondernemen om rechtstreeks of via een derde land naar haar herkomstland terug te keren of naar een land waar zij kunnen verblijven."

Uit deze citaten blijkt dat de bestreden beslissing een manifeste tegenstrijdigheid bevat op het punt van artikel 8 EVRM en het al dan niet geven van een bevel om het grondgebied te verlaten: enerzijds wordt er uitdrukkelijk gesteld dat er geen bevel wordt gegeven, anderzijds beroept de Dienst Vreemdelingenzaken zich op een dergelijk bevel om de bestreden beslissing te motiveren.

Het spreekt voor zich dat de Dienst Vreemdelingenzaken de motiveringsplicht heeft geschonden met dergelijke contradictoire stelling die nochtans het artikel 8 EVRM betreffen.

De bestreden beslissing dient dan ook nietig te worden verklaard.

In de nota met opmerkingen ontwikkelt verwerende partij diverse argumenten doch geen enkel van deze argumenten beantwoordt de kernredenering van het middel van verzoekers met name de tegenspraak in de motivering gegeven in het kader van de beoordeling van artikel 8 EVRM.

In feite zijn alle opmerkingen in de nota niet terzake."

2.2 De wet van 29 juli 1991 voorziet dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn. 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 aangevoerde schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 en van de materiële motiveringsplicht dient onderzocht te worden in het raam van de toepassing van artikel 9bis 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 (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

Artikel 9bis, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

"In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven."

Voormelde bepaling voorziet in een uitzondering op de regel die vervat is in artikel 9 van de vreemdelingenwet en die bepaalt dat een vreemdeling een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven moet aanvragen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van ophoud in het buitenland. Overeenkomstig artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan een vreemdeling die over een identiteitsdocument beschikt of vrijgesteld is van deze voorwaarde, enkel indien buitengewone omstandigheden dit rechtvaardigen een aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden indienen bij de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Buitengewone omstandigheden, in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, zijn omstandigheden die het voor een vreemdeling zeer moeilijk of zelfs onmogelijk maken om een beroep te doen op de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post.

Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. De toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

- wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of de aanvrager over een identiteitsbewijs beschikt of vrijgesteld is van deze voorwaarde en of er aanvaardbare buitengewone

omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen;

- wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven; desbetreffend beschikt de bevoegde minister c.q. staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om een verblijfsmachtiging toe te kennen, dient de gemachtigde van de bevoegde minister c.q. staatssecretaris na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, te weten of de aanvrager beschikt over een identiteitsdocument of vrijgesteld is van deze verplichting en of hij aanvaardbare buitengewone omstandigheden heeft ingeroepen.

De aanvrager heeft de plicht om klaar en duidelijk te vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van ophoud in het buitenland in te dienen (RvS 20 juli 2000, nr. 89.048). Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

Verzoekende partijen menen dat de bestreden beslissing een manifeste tegenstrijdigheid bevat in het licht van artikel 8 van het EVRM.

Vooreerst wordt opgemerkt dat verzoekende partijen de mening lijken te zijn toegedaan dat artikel 8 van het EVRM een motiveringsverplichting bevat. Noch de hiervoor aangehaalde formele motiveringsplicht vervat in de genoemde wet van 29 juli 1991, noch het door verzoekende partijen aangevoerde artikel 8 van het EVRM omvatten evenwel een dergelijke motiveringsplicht, zodat dit onderdeel faalt in rechte.

Met betrekking tot het aangehaalde element van hun gezinsleven motiveert de gemachtigde van de staatssecretaris het volgende in de bestreden beslissing:

“Betrokkenen halen aan dat zij ouder zijn van een Belgisch kind. Betrokkenen tonen echter niet aan waarom dit een buitengewone omstandigheid vormt waarom de aanvraag niet in het land van herkomst kan ingediend worden. Het is aan betrokkenen dit aan te tonen. Dit impliceert enkel een eventuele tijdelijke scheiding, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Er dient daarenboven opgemerkt te worden dat betrokkenen geen bevel krijgen om het grondgebied te verlaten.

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van art. 8.

(...)

Het argument dat hun zoon M. F. hen steeds financieel gesteund heeft vormt geen buitengewone omstandigheid waarom de aanvraag niet in het land van herkomst kan ingediend worden. Er dient hierbij ook opgemerkt te worden dat betrokkenen niet aantonen waarom hun zoon hen niet verder financieel kan ondersteunen in hun land van herkomst in afwachting van een beslissing van hun aanvraag tot regularisatie.

Wat betreft het feit dat 2 dochters van hen in Nederland wonen en dat een zoon in Duitsland woont, betrokkenen verklaren niet waarom dit feit op zich een buitengewone omstandigheid vormt waardoor het voor hen zeer moeilijk is om zich naar het land van herkomst te begeven om daar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen. Bovendien tonen betrokkenen niet aan dat hun dochters in Nederland wonen en hun zoon in Duitsland.

(...)

Wat betreft het argument dat een uiteindelijke verwijdering een onoverkomelijk nadeel zou opleveren, namelijk dat zij hun hebben en houden zouden achterlaten; dit argument kan niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid aangezien het hier enkel over een eventuele tijdelijke scheiding gaat, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt

Voorts beweren betrokkenen dat van hen niet verwacht kan worden dat zij zich opnieuw elders gaan vestigen omdat zij hetzij op een officiële manier, hetzij op een onofficiële maar gedoogde manier in België hebben verbleven. Het principe wordt echter gehanteerd dat betrokkenen in eerste instantie de verplichting hebben om zelf gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten. Betrokkenen

dienen alles in het werk te stellen om aan hun wettelijke verplichting om het land te verlaten te voldoen en bijgevolg dienen zij in de eerste plaats zelf alle stappen te ondernemen om rechtstreeks of via een derde tand naar haar herkomstland terug te keren of naar een land waar zij kunnen verblijven. Bovendien dient opgemerkt te worden dat betrokkenen met deze beslissing geen bevel krijgen om het grondgebied te verlaten.”

Waar verzoekende partij verwijzen naar het gegeven dat zij ouder zijn van een Belgisch kind motiveert de gemachtigde in essentie dat zij niet aantonen waarom dit een buitengewone omstandigheid vormt en de aanvraag niet in het land van herkomst kan worden ingediend. Het is niet kennelijk onredelijk te oordelen dat het gegeven ouder te zijn van een Belgisch kind hen niet verhindert de aanvraag in het land van herkomst in te dienen, te meer nu verzoekende partijen ook in hun verzoekschrift nalaten uiteen te zetten waarom het ouderschap van een Belgisch kind hen verhindert de aanvraag in hun herkomstland in te dienen.

Voorts moet worden geduid dat uit artikel 8 van het EVRM niet kan worden afgeleid dat een bestuur niet van een vreemdeling die tijdens een precair of illegaal verblijf beroep doet op het ouderschap van een Belgisch kind, kan verlangen dat hij een verblijfsmachtiging aanvraagt via de reguliere procedure. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens gaf trouwens al aan dat Staten het recht hebben om te vereisen van vreemdelingen die een verblijfsrecht of verblijfsmachtiging wensen op hun grondgebied, dat zij een passende aanvraag indienen in het buitenland (cf. EHRM 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse/Nederland, § 101).

Waar in de bestreden beslissing wordt opgemerkt dat het principe wordt gehanteerd dat verzoekende partijen in eerste instantie de verplichting hebben om zelf gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten en dat zij alles in het werk dienen te stellen om aan hun wettelijke verplichting te voldoen, kan niet worden ingezien dat dit motief tegenstrijdig is met het motief dat het ouderschap van een Belgisch kind hen niet verhindert de aanvraag in te dienen in het land van herkomst en dat het gegeven van ouderschap van een Belgisch kind op zich geen buitengewone omstandigheid vormt.

Waar in de bestreden beslissing wordt opgemerkt dat aan verzoekende partijen thans geen bevel om het grondgebied te verlaten is afgegeven, wordt impliciet geantwoord op de aangehaalde schending van artikel 8 van het EVRM. Opgemerkt wordt dat met de bestreden beslissing de aanvraag om machtiging tot verblijf weliswaar ononontvankelijk werd verklaard, doch er werd geen uitspraak gedaan over een eventuele verwijdering van het grondgebied. Bij gebrek aan dergelijke verwijderingsmaatregel ten tijde van de bestreden beslissing maken verzoekende partijen geen schending van het gezinsleven aannemelijk en daarmee is een eventuele schending van artikel 8 van het EVRM evenmin aan de orde (RvS 5 oktober 2010, nr. 215 574).

Door de motieven in de bestreden beslissing te omschrijven als tegenstrijdig maken verzoekende partijen niet aannemelijk dat verweerder enig onderdeel van de door hen aangebrachte argumentatie over het hoofd heeft gezien of op een kennelijk onredelijke wijze tot zijn besluit is gekomen.

Verzoekende partijen tonen geen schending van de materiële motiveringsplicht of van artikel 9bis van de vreemdelingenwet aan door aan te voeren dat verweerder niet heeft gemotiveerd dat de door hen aangebrachte elementen niet verhinderen dat zij hun aanvraag om machtiging tot verblijf indienen vanuit hun land van herkomst, doch aangaf dat deze elementen en in het bijzonder het element dat zij ouder zijn van een Belgisch kind, niet verantwoorden dat zij de aanvraag in België indienen.

Het eerste middel is ongegrond.

2.3 In het tweede middel voeren verzoekende partijen de schending aan van artikel 8 van het EVRM en van artikel 3 van de richtlijn 2004/38/EG 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 (hierna: de burgerschapsrichtlijn).

Ter adstruering van het middel zetten verzoekende partijen het volgende uiteen:

“Verzoekers beriepen zich in hun aanvraag op hun recht op een familieleven conform het artikel 8 E.V.R.M. omdat zij dit recht enkel in België kunnen uitoefenen aangezien geen enkel gezinslid zich nog in hun land van herkomst bevindt. Zij hebben een Belgische zoon en daarnaast twee dochters in Nederland en een zoon in Duitsland.

Het criterium 2.3 van de instructie d.d. 19.07.2009 beloofde de regularisatie van het verblijf van "De familieleden van een EU-burger die buiten het toepassingsgebied van de gezinshereniging vallen maar van wie het verblijf dient te worden 'vergemakkelijkt' in toepassing van de Europese richtlijn 2004/38, zijnde, de familieleden, ongeacht hun nationaliteit, die in het land van herkomst ten laste zijn van of inwonenden bij de EU-burger, of die wegens ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de EU-burger nodig hebben."

Uit de aanvraag van verzoekers blijkt waarom zij aan deze voorwaarde voldoen: zij staaften met de nodige stukken dat hun Belgische zoon M. P. hen steeds financieel gesteund heeft.

Het bovenvermelde criterium was gebaseerd op het art. 3 van de Richtlijn 2004/38/EG: "(...) 2.

Onverminderd een persoonlijk recht van vrij verkeer of verblijf van de betrokkenen vergemakkelijkt het gastland overeenkomstig zijn nationaal recht, binnenkomst en verblijf van de volgende personen:

a) andere, niet onder de definitie van artikel 2, punt 2, vallende familieleden, ongeacht hun nationaliteit, die in het land van herkomst ten laste zijn van of inwonenden bij de burger van de Unie die het verblijfsrecht in eerste instantie geniet, of die vanwege ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven;"

Op een prejudiciële vraag m.b.t. de uitlegging van dit artikel antwoordde het Europees Hof van Justitie recent o.m. als volgt:

"1) Artikel 3, lid 2, van 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, 721194/EEG, 731148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG, moet aldus worden uitgelegd:

- dat de lidstaten niet verplicht zijn om alle aanvragen tot binnenkomst of tot verblijf in te willigen die zijn ingediend door familieleden van een burger van de Unie die niet onder de definitie van artikel 2, punt 2, van deze richtlijn vallen, zelfs indien zij overeenkomstig artikel 10, lid 2, van deze richtlijn aantonen dat zijn ten laste van deze burger zijn;
- dat de lidstaten er evenwel over moeten waken dat hun wetgeving voorwaarden omvat aan de hand waarvan deze personen een beslissing aangaande hun aanvraag tot binnenkomst en tot verblijf kunnen verkrijgen die op een nauwkeurig onderzoek van hun persoonlijke situatie is gebaseerd en, in geval van weigering, is gemotiveerd;
- dat de lidstaten over een ruime beoordelingsmarge beschikken om deze voorwaarden vast te stellen, mits deze voorwaarden verenigbaar zijn met de gebruikelijke betekenis van het woord "vergemakkelijkt" en van de in artikel 3, lid 2, gebruikte bewoordingen met betrekking tot afhankelijkheid en zij deze bepaling niet van haar nuttig effect beroven;
- dat iedere aanvrager het recht heeft om door een rechterlijke instantie te laten onderzoeken of de nationale wetgeving en de toepassing ervan aan deze voorwaarden voldoen.

(...)"

De Belgische wetgeving voldoet aldus niet aan de Europese reglementering: er is immers geen enkele bepaling in de Vreemdelingenwet (of elders) die verduidelijkt op welke manier de familieleden van een Unieburger die geen beroep kunnen doen op de procedure gezinshereniging maar wel afhankelijk zijn van hun familielid, een aanvraag tot binnenkomst en/of verblijf kunnen indienen.

Verzoekers hebben getracht de Richtlijn te doen toepassen hoewel er geen Belgische wetgeving voorhanden is die de voorwaarden hiertoe duidelijk weergeeft. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft dan ook geen basis om een nauwkeurig onderzoek van hun persoonlijke situatie uit te voeren.

De bestreden beslissing dient nietig te worden verklaard.

Ook wat dit middel betreft zijn de opmerkingen in de nota van verwerende partij naast de kwestie.

Verzoekers hebben niet gesteld dat de richtlijn niet in de Belgische wet is omgezet; verzoekers hebben gesteld dat 'de Belgische wetgeving niet voldoet aan de Europese reglementering', omdat er 'geen enkele bepaling is in de vreemdelingenwet (of elders) die verduidelijkt op welke manier de familieleden van een Unieburger die geen beroep kunnen doen op de procedure gezinshereniging, maar wel afhankelijk zijn van een familielid, een aanvraag tot binnenkomst en/of verblijf kunnen indienen."

2.4 Opnieuw dient te worden opgemerkt dat met de bestreden beslissing de aanvraag om machtiging tot verblijf weliswaar ononontvankelijk werd verklaard, doch er werd geen uitspraak gedaan over een eventuele verwijdering van het grondgebied. Bij gebrek aan dergelijke verwijderingsmaatregel ten tijde van de bestreden beslissing maken verzoekende partijen geen schending van het gezinsleven aannemelijk en daarmee is een eventuele schending van artikel 8 van het EVRM evenmin aan de orde (RvS 5 oktober 2010, nr. 215 574).

Waar de verzoekende partijen verwijzen naar de Richtlijn 2004/83/EG betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden,

volstaat het op te merken dat de verzoekende partijen niet onder het toepassingsgebied van deze richtlijn vallen. Artikel 3 van de richtlijn 2004/38/EG is immers duidelijk: *“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.”* De verzoekende partijen die geen burger van de Unie zijn en overigens ook niet aantonen dat zij familielid zijn van een burger van de Unie, kunnen zich - nog daargelaten de vraag of aan deze richtlijn directe werking kan worden verleend - niet beroepen op de bepalingen van de richtlijn 2004/38/EG.

Het tweede middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenentwintig september tweeduizend vijftien door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN