



## Arrest

nr. 167 367 van 10 mei 2016  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

### DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Pakistaanse nationaliteit te zijn, op 11 januari 2016 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 16 december 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 4 januari 2016.

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 18 januari 2016 met refertenummer 59933.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 24 februari 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 maart 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat B. VRIJENS verschijnt voor de verzoekende partij 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

Verzoekster die verklaart van Pakistaanse nationaliteit te zijn, dient op 30 juni 2015 een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie als bloedverwant in neergaande lijn van een Belg.

Op 16 december 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing:

"(...)

*In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 30.06.2015 werd ingediend door:*

*Naam: A.*

*Voornaam: N.*

*Nationaliteit: Pakistan*

*Geboortedatum: (...) 1989*

*Geboorteplaats: Sialkot*

*Identificatienummer in het Rijksregister: xxx*

*Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (...)*

*om de volgende reden geweigerd:*

*De 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 of van een ander familielid van een burger van de Unie.*

*Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag gezinshereniging in functie van een Belg de Belgische onderdaan moet aantonen: 'dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan de voorwaarden wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintigprocent van het bedrag bedoeld in artikel 14, §1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. '*

*Als bewijs van zijn bestaansmiddelen legt de referentiepersoon volgende documenten voor:*

*- aangiftegegevens personenbelasting (inkomstenjaar 2013 - aanslagjaar 2014), opgesteld door De Keyser Accountant: dit zijn enkel de aangiftegegevens, het is niet het officiële aanslagbiljet met de bedragen die de fiscus daadwerkelijk voor waar heeft aangenomen. Voor zover dit document dient aanvaard te worden als begin van bewijs, dient opgemerkt te worden dat de voorgelegde gegevens betrekking hebben op het jaar 2013, en bijgevolg onvoldoende recent zijn om mee in overweging genomen te worden bij de beoordeling van de bestaansmiddelen van de referentiepersoon.*

*- schrijven van de Algemene Administratie van de Inning en de Invordering dd. 20.04.2015 waaruit blijkt dat de referentiepersoon betalingsfaciliteiten toegestaan kreeg voor de betaling van de personenbelasting van het aanslagjaar 2014: uit deze brief blijken geen inkomsten.*

*Op basis van de voorgelegde bewijzen heeft onze dienst geen afdoende zicht op het huidige netto-inkomen van de referentiepersoon. Bijgevolg kan er niet afdoende beoordeeld worden of de Belgische onderdaan heden over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt zoals vereist door artikel 40ter van de wet van 15.12.1980. Het komt toe aan betrokkenen hun aanvraag te actualiseren (arrest RvS nr. 222.809 dd. 12.03.2013).*

*Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.*

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

*Aangezien aan één van de voorwaarden voorzien in hoger vermeld artikel niet voldaan werd, wordt de verblijfs-aanvraag 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.*

*Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis: artikel 7, §1, 2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken."*

## **2. Over de rechtspleging**

Verzoekster heeft de Raad, overeenkomstig artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet, tijdig in kennis gesteld van haar wens om geen synthesememorie neer te leggen. Dienvolgens wordt de procedure verder gezet conform artikel 39/81, eerste lid van de vreemdelingenwet.

### 3. Onderzoek van het beroep

#### 3.1.1. Verzoekster voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

*“Eerste Middel : Schending van het artikel 8 van het Europees Verdrag tot de bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden ( ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 maart 1950) en van het proportionaliteitsbeginsel*

*Dat, algevolg van de verzoeksters betekende beslissing, verzoekster van haar in België verblijvende vader wordt gescheiden.*

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

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

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

*" 1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.*

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

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

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

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

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

*Dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten dd. 8 oktober 2015, genomen ten aanzien van verzoekster, in deze benadering niet gerechtvaardigd/proportioneel is, daar deze enkel als gevolg heeft dat verzoeksters recht op haar privé-en gezinsleven, geschonden wordt (nu zij niet kan blijven bij haar vader in België) en dat de overheid geen enkel voordeel heeft bij het nemen van dergelijke beslissingen.*

*Nergens blijkt dat verweerder een correct evenwicht probeerde te vinden tussen het beoogde doel en de ernst van de inmenging. Noch blijkt dat hij een belangenafweging deed met betrekking tot de huidige gezinssituatie van verzoekster."*

#### 3.1.2. In de nota repliceert de verwerende partij als volgt:

*"In een eerste middel beroept verzoekster zich op een schending van:*

*- artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (EVRM);*

*- het proportionaliteitsbeginsel.*

*Daar waar verzoekende partij poneert dat de bestreden beslissing een niet-gerechtvaardigde/proportionele inmenging uitmaakt op haar privé- en gezinsleven vermits zij ten gevolge van de bestreden beslissing zal worden gescheiden van haar Belgische vader, wenst verwerende partij erop te wijzen dat, daar waar de gezinsband tussen partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt verondersteld, het anders ligt in een relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen en tussen verwanten. Overeenkomstig de rechtspraak van het EHRM (EHRM 3 oktober 2003, Slivenko/Litouwen; EHRM 17 februari 200, Onur/Groot-Brittannië; Mole N. Asylum and the European Convention on Human Rights, Straatsburg, Council of Europe Publishing, 2007, 97) kan slechts van een van de door artikel 8 EVRM beschermd gezinsleven tussen ouders en meerderjarige kinderen en tussen verwanten worden gesproken indien er, naast de afstammingsband, sprake is van bijkomende elementen van afhankelijkheid die anders zijn dan de gewone affectieve en emotionele banden (EHRM 15 oktober 2003, nr. 52206/99, Mokrani v. Frankrijk, par. 33).*

*In casu blijft verzoekster evenwel in gebreke deze bijzondere afhankelijkheid in concreto aan te tonen. In het verzoekschrift wordt op generlei manier gewag gemaakt van enige vorm van afhankelijkheid van verzoekster ten opzichte van zijn vader of omgekeerd, noch wordt geduid omwille van welke elementen de relatie tussen verzoekster en haar vader dusdanig hecht zou zijn dat dienstig kan worden verwezen naar de door artikel 8 EVRM geboden bescherming. Evenmin zijn in het administratief dossier hieromtrent indicaties terug te vinden. Integendeel, dient te worden opgemerkt dat verzoeksters vader reeds sinds 1993 in België verblijft, terwijl verzoekster zelf, die geboren is in 1989, slechts in 2015 in België is binnengekomen om haar vader te vervoegen.*

*Derhalve is verwerende partij de mening toegedaan dat er geen sprake is van een beschermenswaardig gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM noch wordt aangetoond dat er sprake is van een disproportionaliteit tussen de belangen van verzoekster enerzijds, die in se erin bestaan om bij haar vader te blijven met wie zij thans in België samenwoont, hoewel zij niet voldoet aan de verblijfsvoorwaarden, en de belangen van de Belgische staat in het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds.*

*Met betrekking tot het privéleven werden geen concreet betoog ontwikkeld.*

*Een schending van artikel 8 EVRM of van het proportionaliteitsbeginsel wordt niet aannemelijk gemaakt."*

3.1.3. Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

*"1. Een ieder 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 een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en 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 familie- en 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 'familie- en 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 familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of 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 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- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie.

De volgende vraag die de Raad dient te onderzoeken is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven. Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

Gaat het namelijk om een eerste toelating 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. 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 artikel 8 van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

Gaat het om een weigering van een voortgezet verblijf dan aanvaardt het EHRM dat er een inmenging is en dan dient het tweede lid van artikel 8 van het EVRM in overweging te worden genomen. Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven en voor het familie- en gezinsleven is niet absoluut. Binnen de grenzen gesteld door het voormelde lid, is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken. Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en 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.

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.

Wanneer verzoekster 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 privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.

Verzoekster diende op 30 juni 2015 een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie als bloedverwant in neergaande lijn van een Belg, met name haar vader.

Daar waar verzoekster poneert dat de bestreden beslissing van 16 december 2015 een niet gerechtvaardigde of niet proportionele inmenging uitmaakt in haar privé- en gezinsleven vermits zij ten gevolge van de bestreden beslissing zal worden gescheiden van haar Belgische vader, wijst de Raad er op dat, daar waar de gezinsband tussen partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt verondersteld, het anders ligt in een relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen en tussen verwanten.

Overeenkomstig de rechtspraak van het EHRM (EHRM 3 oktober 2003, Slivenko/Litouwen; EHRM 17 februari 200, Onur/Groot-Brittannië; Mole N. Asylum and the European Convention on Human Rights, Straatsburg, Council of Europe Publishing, 2007, 97) kan slechts van een van de door artikel 8 van het EVRM beschermd gezinsleven tussen ouders en meerderjarige kinderen en tussen verwanten worden gesproken indien er, naast de afstammingsband, sprake is van bijkomende elementen van afhankelijkheid die anders zijn dan de gewone affectieve en emotionele banden (EHRM 15 oktober 2003, nr. 52206/99, Mokrani v. Frankrijk, par. 33).

In casu blijft verzoekster evenwel in gebreke dergelijke bijzondere afhankelijkheid in concreto aan te tonen. In het verzoekschrift wordt op generlei manier gewag gemaakt van enige vorm van afhankelijkheid van verzoekster ten opzichte van haar vader of omgekeerd, noch wordt toegelicht omwille van welke elementen de relatie tussen verzoekster en haar vader dusdanig hecht zou zijn dat dienstig kan worden verwezen naar de door artikel 8 van het EVRM geboden bescherming.

Evenmin zijn in het administratief dossier hieromtrent indicaties terug te vinden. Integendeel, dient te worden opgemerkt dat verzoeksters vader reeds sinds 1993 in België verblijft, terwijl verzoekster zelf, die geboren is in 1989, slechts in 2015 België is binnengekomen om haar vader te vervoeegen.

Derhalve kan niet worden aangenomen dat er sprake is van een beschermenswaardig gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM, noch wordt aangetoond dat er sprake is van een disproportionaliteit tussen de belangen van verzoekster enerzijds, die er in feite in bestaan om bij haar Belgische vader te blijven met wie zij thans in België samenwoont, hoewel zij niet voldoet aan de verblijfsvoorwaarden, en de belangen van de Belgische staat in het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds. Met betrekking tot het privéleven werd geen concreet betoog ontwikkeld.

Ten overvloede wordt hieraan toegevoegd dat, aangezien niet wordt betwist dat het een eerste toegang betreft, er in deze stand van het geding sowieso geen inmenging zou zijn in het (vermeende) gezinsleven van verzoekster. Verzoekster kan zich dus ook niet met goed gevolg beroepen op het tweede lid van artikel 8 van het EVRM en de daarin beschreven proportionaliteitstoets.

De schending van artikel 8 van het EVRM en het proportionaliteitsbeginsel kan niet worden aangenomen.

Het eerste middel is ongegrond.

3.2.1. Verzoekster voert een tweede middel aan dat luidt als volgt:

*“Tweede middel : schending van het artikel 40ter en het artikel 42, § 1, tweede lid, van de Vreemdelingenwet; van het evenredigheidsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de motiveringsplicht, van de hoorplicht en van verzoeksters rechten van verdediging*  
*Manifeste beoordelingsfout*

#### *2.1*

*Dat verweerder in de bestreden beslissing stelt dat de verzoekster onvoldoende heeft aangetoond dat de Belgische referentiepersoon over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Dat verweerder stelt dat verzoekster onvoldoende bewijsstukken heeft neergelegd.*

*Volgens verweerder zou verzoekster enkel de aangiftegegevens personenbelasting (inkomstenjaar 2013- aanslagjaar 2014), opgesteld door De Keyser Account, en een schrijven van de Algemene Administratie van de Inning en de Invordering dd. 20.04.2015 hebben neergelegd.*

#### *2.2*

*Dat verzoekster opmerkt dat verweerder heeft nagelaten rekening te houden met alle door verzoekster neergelegde bewijsstukken.*

*Zo heeft verzoekster tevens ter staving van haar aanvraag de loonbrieven van mei tot juli 2015 van de Belgische referentiepersoon neergelegd (cf. stuk 2).*

*Dat verweerder in de bestreden beslissing nalaat te motiveren waarom met deze door verzoekster neergelegde stukken geen rekening kan worden gehouden bij de beoordeling van haar aanvraag.*

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

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

*Verweerder heeft de beslissing niet zorgvuldig voorbereid daar hij heeft nagelaten rekening te houden met alle relevante elementen/bewijsstukken.*

#### *2.3*

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

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

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

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

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

*Dat derhalve geenszins verweerder, zonder een voorafgaandelijke uitvoering van een behoeftenanalyse, in de bestreden beslissing kon stellen dat verzoekster niet voldoet aan de gestelde voorwaarden.*

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

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

3.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

*"In een tweede middel werpt verzoekster een schending op van:*

- artikel 40ter van de vreemdelingenwet;*
- artikel 42, §1, tweede lid van de vreemdelingenwet;*
- het evenredigheidsbeginsel;*
- het zorgvuldigheidsbeginsel;*
- de motiveringsplicht;*
- de hoorplicht;*
- verzoeksters rechten van verdediging.*

*Tevens meent verzoekster dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout.*

*Waar verzoekster in een eerste onderdeel van haar middel opwerpt dat er ten onrechte geen rekening werd gehouden met de door haar neergelegde loonbrieven van mei tot juli 2015 van de Belgische referentiepersoon, laat verweerder gelden dat op generlei manier uit het administratief dossier blijkt dat deze stukken werden gevoegd bij de aanvraag dan wel dat deze stukken later, voor het nemen van de bestreden beslissing, aan verwerende partij werden overgemaakt.*

*Uit een fax van de stad Gent van 27 augustus 2015 blijkt immers dat bij de aanvraag betreffende de bestaansmiddelen van de vader van verzoekster louter de in de bestreden beslissing uitdrukkelijk besproken aangiftegegevens personenbelasting en het schrijven van de Algemene Administratie van de Inning en Invordering van 20 april 2015 werden neergelegd. Blijkens een fax van 20 oktober 2015 werd bijkomend nog bewijs van onvermogen en attest van OCMW overgemaakt en op 18 november 2015 faxte de stad Gent tenslotte nog een verklaring van lidmaatschap van een ziekenfonds.*

*Het moet benadrukt dat een vreemdeling die vraagt om tot een verblijf in het Rijk te worden toegelaten zijn aanvraag zelf met alle dienstige overtuigingsstukken dient te onderbouwen. Het komt aan verweerder toe de aangebrachte stavingsstukken te beoordelen en na te gaan of deze volstaan om de aanvraag in te willigen. Op verweerder rust geenszins de verplichting om, indien de bewijswaarde van de aangebrachte stukken gering is, het initiatief te nemen om de aanvraag verder te stofferen. De bewijslast voor het aantonen dat is voldaan aan de verblijfsvoorwaarden berust in beginsel op de aanvrager. Het feit dat verzoekster naliel bepaalde bewijsstukken bij haar aanvraag te voegen, laat toe te besluiten dat zij zelf onzorgvuldig optrad, doch heeft niet tot gevolg dat op verweerder de verplichting zou rusten om bijkomende stukken op te vragen.*

*Voorts herhaalt verwerende partij nogmaals dat in de motivering van de bestreden beslissing werd ingegaan op de verschillende stukken zoals aangebracht door verzoekster ter staving van zijn verblijfsaanvraag, evenals op de redenen waarom deze stukken niet kunnen volstaan als afdoende bewijs om te besluiten dat verzoeker voldeed aan de voorwaarden overeenkomstig artikel 40ter van de vreemdelingenwet.*

*Het bovenstaande indachtig laat verwerende partij gelden dat de bij het verzoekschrift gevoegde loonbrieven niet dienstig kunnen worden aangevoerd om de correctheid van de motivering in de bestreden beslissing te betwisten. De regelmatigheid van een administratieve beslissing dient immers te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze te nemen (RvS 23 september 2002, nr. 110 548; RvS 26 februari 2009, nr. 4069 (c); RvS 1 september 1999, nr. 81 172, RvS 19 november 2002, nr. 112 681). Door te verwijzen naar stukken die op het moment van het nemen van de bestreden beslissing niet voorhanden waren, slaagt verzoekster er niet in om aan te tonen dat de beslissing niet zorgvuldig zou zijn voorbereid noch dat er geen rekening zou zijn gehouden met alle relevante elementen/bewijsstukken.*

*Het staat verzoekster vrij om op basis van de bij het verzoekschrift gevoegde stukken een nieuwe aanvraag in te dienen.*

*In een tweede onderdeel van haar middel voert verzoekende partij aan dat nergens uit de motieven van de bestreden beslissing een behoefteanalyse blijkt, terwijl verweerder naar haar oordeel hier wel toe was gehouden in het kader van artikel 42, §1, tweede lid van de vreemdelingenwet. Tevens werpt verzoekende partij op dat zij in dit verband diende te worden aangeschreven om bijkomende stukken aangaande hun maandelijkse onkosten voor hun huishouden neer te leggen.*

*Verweerder wenst in dit verband evenwel te benadrukken dat een behoefteanalyse in de zin van artikel 42, §1, tweede lid van de vreemdelingenwet slechts dient plaats te grijpen voor zover er bestaansmiddelen in aanmerking werden genomen die niet voldoen aan de in artikel 40ter van de vreemdelingenwet gestelde voorwaarde dat ze ten minste gelijk zijn aan 120 percent van het bedrag bedoeld in artikel 14, §1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie, dit wil zeggen er liggen bestaansmiddelen voor maar ze zijn niet voldoende. In casu werd geoordeeld, en wordt door verzoekende partij niet ontkracht, dat aan de hand van de voorgelegde bewijsstukken een onvoldoende duidelijk beeld kon worden gevormd van het beschikbare netto-inkomen van de Belgische vader van verzoekster. Er dient dan ook uit geconcludeerd te worden dat er geen bestaansmiddelen voorliggen in de zin van artikel 40ter van de vreemdelingenwet, zodat verweerder de behoefteanalyse zoals voorzien in artikel 42, §1, tweede lid van de vreemdelingenwet niet diende uit te voeren en daaromtrent evenmin diende te motiveren in de bijlage 20 noch de verzoekende partij in dit verband om bijkomende inlichtingen diende te verzoeken (RvS 11 juni 2013, nr. 223.807)."*

3.2.3.1. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht samen met de aangevoerde schending van de artikelen 40ter en 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet.

Artikel 40ter, tweede lid van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

*"Voor wat betreft de in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3° bedoelde familieleden moet de Belgische onderdaan aantonen:*

*– dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan die voorwaarde wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen:*

*1° wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid;*

*2° worden de middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels, met name het leefloon en de aanvullende gezinsbijslagen, alsook de financiële maatschappelijke dienstverlening en de gezinsbijslagen niet in aanmerking genomen;*

*3° worden de wachtuitkering en de overbruggingsuitkering niet in aanmerking genomen en wordt de werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking genomen voor zover de betrokken echtgenoot of partner kan bewijzen dat hij [actief werk zoekt](1);*

*– dat hij over behoorlijke huisvesting beschikt die toelaat het familielid of de familieleden, die gevraagd heeft of hebben om zich bij hem te komen voegen, te herbergen en die voldoet aan de voorwaarden die gesteld worden aan een onroerend goed dat wordt verhuurd als hoofdverblijfplaats zoals bepaald in het artikel 2 van Boek III, Titel VIII, Hoofdstuk II, Afdeling 2 van het Burgelijk Wetboek en over een ziektekostenverzekering beschikt die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de wijze waarop de Belgische onderdaan bewijst dat het onroerend goed voldoet aan de gestelde voorwaarden."*

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

*"Indien aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 40bis, § 4, tweede lid en in artikel 40ter, tweede lid, niet voldaan is, dient de minister of zijn gemachtigde, op basis van de eigen behoeften van de burger van de Unie die vervoegd wordt en van zijn familieleden te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien*

*zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. De minister of zijn gemachtigde kan hiervoor alle bescheiden en inlichtingen die voor het bepalen van dit bedrag nuttig zijn, doen overleggen door de vreemdeling en door elke Belgische overheid."*

Verzoekster voert aan dat er onvoldoende onderzoek werd gevoerd, dat niet met alle stukken rekening werd gehouden en dat er een behoefteanalyse moest worden uitgevoerd.

3.2.3.2. Waar verzoekster aanvoert dat de verwerende partij heeft nagelaten om verzoekster uit te nodigen bewijsstukken voor te leggen waaruit blijkt dat de referentiepersoon, in casu verzoeksters Belgische vader, over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt in de zin van artikel 40ter van de vreemdelingenwet, dient te worden opgemerkt dat verzoekster de mogelijkheid had om alle stukken voor te leggen die zij nuttig achtte. Op de bijlage 19ter, die aan verzoekster werd afgeleverd op 30 juni 2015, werd vermeld dat verzoekster ten laatste op 30 september 2015 onder meer het: *"bewijs moest voorleggen van ten laste in het land van herkomst of origine a.d.h.v. bewijs van onvermogen in land van herkomst/origine zowel wat onroerende goederen als inkomen betreft. Het bewijs nadat betrokkenen door de referentiepersoon onderhouden werd in het land van herkomst/origine. Bewijs ten last in België a.d.h.v. bewijs van huidige bestaansmiddelen van de EU-burger. Een Attest van het OCMW met overzicht van de steun die betrokkene heeft ontvangen. ziekteverzekering."*

Verzoekster was er bijgevolg van op de hoogte dat zij bewijzen in dit verband diende voor te leggen en binnen welke termijn.

In dit verband wijst de Raad er op dat de stukken die verzoekster bij het verzoekschrift voegt, dan wel dateren van voor de bestreden beslissing van 16 december 2015 - zij betreffen loonfiches van de referentiepersoon voor de periode van mei 2015 tot juli 2015 - maar deze stukken werden niet voorgelegd aan het bestuur ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing, zodat hiermee geen rekening kon worden gehouden bij het nemen van de bestreden beslissing. De wettigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur kon beschikken op het ogenblik van het nemen van deze beslissing. De Raad zou zijn bevoegdheid te buiten gaan door rekening te houden met stukken die dateren van na de bestreden beslissing (RvS 18 juni 2009, nr. 194.395).

Waar verzoekster de schending aanvoert van de hoorplicht in het kader van de zorgvuldigheidsplicht, wordt erop gewezen dat het zorgvuldigheidsbeginsel bij feitenvinding inhoudt dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen. Het horen betekent niet dat verzoekster mondeling diende te worden gehoord maar dat zij de mogelijkheid moet hebben gekregen om haar standpunt op een nuttige wijze naar voor te brengen. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoekster haar standpunt heeft kunnen uiteenzetten en de mogelijkheid heeft gekregen om haar aanvraag met alle mogelijke nuttige elementen en bewijsstukken te staven. Op de bijlage 19ter van 30 juni 2015 werd uitdrukkelijk vermeld welke stukken verzoeker moest voorleggen binnen welke termijn. Verzoekster kan niet met goed gevolg voorhouden dat de hoorplicht in het kader van de zorgvuldigheidsplicht geschonden is.

Het beginsel van de rechten van de verdediging is in principe niet van toepassing op een administratieve procedure. De rechten van de verdediging in administratiefrechtelijke zaken zijn enkel van toepassing in tuchtzaken, doch niet op zuiver administratiefrechtelijke beslissingen die worden genomen in het kader van de vreemdelingenwet (RvS 3 november 2003, nr. 124.957). Verzoekster kan zich niet met goed gevolg op dit beginsel beroepen.

De schending van de zorgvuldigheidsplicht kan evenmin worden aangenomen. Uit de stukken van het administratief dossier en uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij rekening heeft gehouden met alle stukken die verzoekster heeft voorgelegd. Deze stukken worden allemaal vermeld in de bestreden beslissing en de verwerende partij geeft haar beoordeling daarvan weer. Verzoekster slaagt er niet in aan te tonen dat er bij het nemen van de bestreden beslissing sprake was van een foutieve of onzorgvuldige feitenvinding.

3.2.3.3. Verzoeker voert aan dat de verwerende partij overeenkomstig artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet een behoefteanalyse moest doorvoeren.

Zoals uit de tekst van het hierboven geciteerde artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet blijkt, moet de verwerende partij een behoefteanalyse uitvoeren *“indien aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 40bis, § 4, tweede lid en in artikel 40ter, tweede lid, niet voldaan is”*.

In de bestreden beslissing wordt over de bestaansmiddelen overwogen dat *“Op basis van de voorgelegde bewijzen heeft onze dienst geen afdoende zicht op het huidige netto-inkomen van de referentiepersoon. Bijgevolg kan er niet afdoende beoordeeld worden of de Belgische onderdaan heden over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt zoals vereist door artikel 40ter van de wet van 15.12.1980. Het komt toe aan betrokkenen hun aanvraag te actualiseren (arrest RvS nr. 222.809 dd. 12.03.2013)”*.

Voorts merkt de Raad op dat de gemachtigde nog het volgende toevoegt in de motivering van de bestreden beslissing van 16 december 2015:

*“Op basis van de voorgelegde bewijzen heeft onze dienst geen afdoende zicht op het huidige netto-inkomen van de referentiepersoon. Bijgevolg kan er niet afdoende beoordeeld worden of de Belgische onderdaan heden over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt zoals vereist door artikel 40ter van de wet van 15.12.1980.”*

Er dient bijgevolg te worden vastgesteld dat de verwerende partij in de bestreden beslissing tot de conclusie komt dat op basis van de stukken van het dossier niet kan worden vastgesteld of voldaan is aan de voorwaarde.

Bijgevolg, indien verzoekster geen voldoende duidelijk bewijs van bestaansmiddelen voorlegt of indien de voorgelegde stukken de verwerende partij niet toelaten om hierover een oordeel te vormen, moet de verwerende partij niet overgaan tot een behoefteanalyse.

Uit de voorbereidende werken van de wet van 8 juli 2011 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Parl.St, Kamer, 53 0443/016, p. 34) blijkt dat de hypothese die gevisieerd wordt door artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet waarin een behoefteanalyse moet worden gemaakt deze is waarbij de bestaansmiddelen stabiel en regelmatig zijn, doch niet ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie (cf. RvS 16 december 2014, nr. 229.571). In casu is dit niet het geval, gezien er in casu niet kan worden vastgesteld of aan de voorwaarden van stabiele en regelmatige bestaansmiddelen is voldaan.

De schending van de artikelen 40ter en artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet kan niet worden aangenomen.

3.2.3.4. Verzoekster toont niet aan dat de motieven van de bestreden beslissing steunen op een foutieve feitenvinding of kennelijk onredelijk zijn. Een schending van de materiële motiveringplicht kan niet worden aangenomen. Er is geen sprake van een manifeste beoordelingsfout.

De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat in casu niet het geval is. Gelet op voorgaande analyse blijkt dat verzoekster met haar betoog geen schending van het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel als toepassing hiervan, aannemelijk maakt.

Het tweede middel is ongegrond.

3.3.1. Verzoekster voert een derde middel aan dat luidt als volgt:

*“Derde middel : Schending van het artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, van het art. 17 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging, van het artikel 74/13 Vw., van de motiverings- en de zorgvuldigheidsverplichting,*

de hoorplicht, het redelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsprincipe en verzoeksters rechten van verdediging

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

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

*Dat dit in casu niet is gebeurd !!!!*

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

Verzoekster wil benadrukken dat het hoorrecht een algemeen beginsel van het Unierecht is dat lidstaten moeten respecteren als ze het Unierecht toepassen.

Dit beginsel is wettelijk verankerd in artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Het hoorrecht geldt ook bij een beslissing tot uitwijzing.

In casu werd verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten betekend zodat zij sowieso en in elk geval, overeenkomstig het artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, voorafgaandelijk door verweerder diende gehoord te worden.

In casu heeft verweerder nagelaten het in artikel 41 van het Handvest vervatte hoorrecht te respecteren vooraleer een individuele beslissing te nemen die in het nadeel van verzoekster is.

Daarnaast stelt het artikel 74/13 Vw. het volgende :

« Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land».

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

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

Dat verweerder geenszins in de bestreden beslissing motiveerde waarom hij in casu, overeenkomstig het art.17 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging en het art. 74/13 Vw. , geen rekening hield met verzoeksters gezins- en familieleven in België.

Dat er door verweerder, in strijd met de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 en het art. 74/13 Vw. , geen enkele afweging is gebeurd.”

3.3.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

*“In een derde middel werpt verzoekster wat betreft de bevelscomponent een schending op van:*

- artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie;
- artikel 17 van de richtlijn 2003/86/EG;
- artikel 74/13 van de vreemdelingenwet;
- de motiveringsplicht;
- de zorgvuldigheidsplicht;
- de hoorplicht;
- het redelijkheidsbeginsel;
- het evenredigheidsprincipe;
- verzoeksters rechten van verdediging.

Vooreerst stelt verweerder vast dat verzoekster in de toelichting van het derde middel in gebreke blijft in te gaan op de door haar opgeworpen schending van de motiveringsplicht, de zorgvuldigheidsplicht, het redelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsprincipe noch dat ze enige verdere toelichting verschaft bij de vermeende schending van verzoeksters rechten van verdediging. Aangezien verzoekende partij verzuimt te verhelderen op welke wijze de bestreden beslissing voornoemde beginselen van behoorlijk bestuur zou schenden, dient dit onderdeel van het middel volgens verwerende partij als onontvankelijk te worden beschouwd.

In zoverre verzoekster artikel 17 van de richtlijn 2003/86/EG geschonden acht, dient te worden opgemerkt dat zij zich niet dienstig kan beroepen op de bepalingen van deze richtlijn. Uit de definities beschreven in artikel 2 van de richtlijn 2003/86/EG blijkt immers dat deze enkel betrekking heeft op onderdanen van een derde land die wettig in een lidstaat verblijven en die een verzoek indienen of wier gezinsleden een verzoek indienen tot gezinshereniging om met hem verenigd te worden. Artikel 3.3 van

*de richtlijn 2003/86/EG bepaalt trouwens uitdrukkelijk dat deze niet van toepassing is op gezinsleden van een burger van de Unie. Gezien verzoekster haar recht op verblijf van meer dan drie maanden erkend wenst te zien in functie van zijn Belgische vader, valt deze situatie buiten het toepassingsgebied van voormelde richtlijn en mist het middel aldus juridische grondslag.*

*Waar verzoekster opwerpt dat ze, overeenkomstig artikel 41 van het Handvest, voorafgaandelijk aan de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, diende te worden gehoord, stelt verweerder vast dat ze zich in haar betoog ter ondersteuning van deze stelling beperkt tot een theoretische uiteenzetting, terwijl niet blijkt dat de informatie die zij informatie had kunnen verschaffen die ertoe zou hebben geleid dat de besluitvorming inzake het afgeven van een bevel om het grondgebied te verlaten een andere afloop had kunnen hebben.*

*Daar waar verzoekster tenslotte in haar derde middel nog uiterst beknopt bekritiseert dat in weerwil van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet in de bestreden beslissing niet werd gemotiveerd waarom in casu geen rekening werd gehouden met verzoeksters gezins- en familieleden in België, moet erop worden gewezen dat de proportionaliteitstoets waarvan sprake in het kader van een aanvraag tot gezinshereniging reeds werd doorgevoerd in de wettelijke bepalingen, nu de wetgever heeft geoordeeld dat het verblijfsrecht voor bepaalde familieleden van een Belg slechts kan worden toegekend wanneer aan bepaalde voorwaarden is voldaan, hetgeen thans niet het geval is, zoals blijkt uit de bespreking van de vorige middelen (naar analogie: RvS 26 juni 2015, nr. 231.772). Ter zake kan ook worden verwezen naar het arrest nr. 121/2013 van het Grondwettelijk Hof van 26 september, waarin het Hof stelde:*

*‘B.45.1. Artikel 40ter van de wet van 15 december 1980 regelt het verblijf op het grondgebied van de familieleden van een Belgische onderdaan. Zoals uiteengezet in B.3.2, beoogt de bestreden wet van 8 juli 2011 het immigratiebeleid inzake gezinshereniging bij te sturen, teneinde de migratiedruk te beheersen en bepaalde misbruiken te ontmoedigen, met eerbied voor het recht op het gezinsleven. Tevens werd de noodzaak benadrukt om te verzekeren dat de familieleden in menswaardige omstandigheden verblijven.’”*

3.3.3.1. Waar verzoekster de schending aanvoert van artikel 17 van de richtlijn 2003/86/EG inzake het recht op gezinshereniging, dient te worden opgemerkt dat, los van de vraag of deze bepaling reeds werd omgezet naar Belgisch recht, deze richtlijn betrekking heeft op de gezinshereniging van derdelanders. Overeenkomstig artikel 3.3 van de richtlijn 2003/86/EG is deze richtlijn niet van toepassing op gezinsleden van een burger van de Unie. Verzoekster is in casu het familielid van een Belg en heeft een aanvraag van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie/Belg ingediend. Zij valt dus niet onder het toepassingsgebied van voormelde richtlijn, zodat zij de schending van artikel 17 van de richtlijn 2003/86/EG niet dienstig kan opwerpen. Dit onderdeel van het middel is onontvankelijk.

3.3.3.2. Verzoekster voert wat betreft het bevel om het grondgebied te verlaten, de schending aan van het hoorrecht zoals vervat in artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.

Het hoorrecht, zoals neergelegd in artikel 41 van het Handvest dat het recht op behoorlijk bestuur waarborgt, verzekert het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen. De Raad wijst er op dat volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie het hoorrecht een algemeen beginsel van Unierecht vormt (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ro. 81-82). Het hoorrecht maakt tevens deel uit van de grondrechten die bestanddeel zijn van de rechtsorde van de Unie en die verankerd zijn in het Handvest.

Dit hoorrecht dient niet enkel door de instellingen van de Unie te worden erkend, maar aangezien het een algemeen beginsel van het Unierecht betreft, ook door de overheidsinstanties van alle lidstaten wanneer zij beslissingen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen, zelfs al schrijft de toepasselijke regelgeving een dergelijke formaliteit niet expliciet voor (zie artikel 51 van het Handvest en de toelichtingen bij het Handvest van de grondrechten Pb.C. 14 december 2007, afl. 303; Zie ook HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, ro. 38 en HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ro. 86).

Het hoorrecht kent een algemene toepassing. Het Hof heeft steeds gewezen op het belang van het recht om te worden gehoord en op de zeer ruime strekking ervan in de rechtsorde van de Unie. Vaste rechtspraak van het Hof stelt dan ook dat dit hoorrecht van toepassing is in iedere procedure die tot een bezwarend besluit kan leiden, d.i. een besluit dat de belangen van de betrokken persoon ongunstig kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ro. 85 en de daar aangehaalde rechtspraak).

In casu wordt aan verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten opgelegd, in toepassing van artikel 7 van vreemdelingenwet. Het wordt door de verwerende partij niet betwist dat deze bepaling een

gedeeltelijke omzetting vormt van artikel 6 van de richtlijn 2008/115/EU van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: Terugkeerrichtlijn) (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.) (Parl.St. Kamer, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23). Door het nemen van het bestreden bevel, tevens een terugkeerbesluit, wordt derhalve uitvoering gegeven aan het Unierecht. In de huidige stand van de procedure lijkt niet te kunnen worden uitgesloten dat dit bevel om het grondgebied te verlaten als een bezwarend besluit moet worden aangemerkt dat de belangen van de betrokken vreemdeling ongunstig kan beïnvloeden.

Het hoorrecht zoals gewaarborgd door artikel 41 van het Handvest lijkt in casu derhalve van toepassing. Of er sprake is van een schending van het hoorrecht, moet worden beoordeeld aan de hand van de specifieke omstandigheden van elk geval, met name de aard van de betrokken handeling, de context van de vaststelling ervan en de rechtsregels die de betrokken materie beheersen (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 34).

De Raad stelt vast dat de voorwaarden waaronder het hoorrecht van vreemdelingen m.b.t. het opleggen van een bevel om het grondgebied te verlaten moet worden gewaarborgd, noch de gevolgen van schending van dit hoorrecht door het Unierecht, met name richtlijn 2008/115/EU, zijn vastgesteld.

Volgens vaste rechtspraak van het Hof worden bijgevolg deze voorwaarden en deze gevolgen door het nationale recht bepaald, in overeenstemming met het gelijkwaardigheidsbeginsel en het effectiviteitsbeginsel. Deze procedurele autonomie voor Lidstaten betekent echter niet dat de wijze van uitoefening ervan niet met het Unierecht in overeenstemming hoeft te zijn en met name afbreuk mag doen aan het nuttig effect van de betrokken richtlijn, in casu richtlijn 2008/115/EU (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 35-36).

Het is dus in de algehele context van de rechtspraak van het Hof over het hoorrecht en het stelsel van de richtlijn 2008/115/EU, dat lidstaten in het kader van hun procedurele autonomie de voorwaarden moeten vaststellen waaronder het hoorrecht moet worden gewaarborgd en de gevolgen uit de schending van dit hoorrecht moeten trekken (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 37).

De Raad stelt evenwel vast dat de voorwaarden waaronder het hoorrecht van vreemdelingen m.b.t. de besluitvorming inzake het afleveren van een terugkeerbesluit, zijnde het bevel om het grondgebied te verlaten, moet worden gewaarborgd, noch de gevolgen van de schending van dit hoorrecht door nationale regelgeving zijn vastgesteld.

Het gegeven dat de toepasselijke regelgeving, Unierechtelijk dan wel nationaalrechtelijk, een dergelijke formaliteit niet voorschrijft, mag echter geen afbreuk doen aan het nuttig effect van de betrokken richtlijn 2008/115/EU.

In dit verband dient tevens te worden gewezen op het bepaalde in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, waarin uitdrukkelijk is voorzien dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals deze onder meer voortvloeien uit artikel 8 van het EVRM. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet vormt tenslotte de omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/118/EU en lijkt een individueel onderzoek noodzakelijk te maken.

Opdat de verplichting tot het voeren van een individueel onderzoek in het kader van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, als omzetting van artikel 5 van richtlijn 2008/115/EU, een nuttig effect kent, dient de betrokken vreemdeling in staat te worden gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure waarbij een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd, aangezien in de huidige stand van de procedure niet kan worden uitgesloten dat een dergelijk besluit de belangen van een vreemdeling aanmerkelijk ongunstig kan beïnvloeden.

De Raad wijst er op dat luidens vaste rechtspraak van het Hof een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het hoorrecht, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G.

e.a., ro. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, punt 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80).

Hieruit volgt dat in casu niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van het hoorrecht tijdens een administratieve procedure, in dit geval de besluitvorming inzake het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten, een schending van het hoorrecht oplevert. Voorts is niet elk verzuim om het hoorrecht te eerbiedigen zodanig dat dit stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen besluit leidt (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 39).

Om een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, dient de Raad in casu aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval na te gaan of er sprake is van een onregelmatigheid die het hoorrecht op zodanig wijze aantast dat de besluitvorming in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, met name omdat verzoekster in casu specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten hadden kunnen beïnvloeden (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 40).

Uit de stukken van het dossier blijkt dat verzoekster een stukkenbundel heeft voorgelegd aan het bestuur en dat zij de mogelijkheid had om alle elementen over te maken die zij nuttig vond. Door verzoeksters aanvraag tot gezinshereniging met haar Belgische vader, was de verwerende partij op de hoogte van haar familiale toestand.

Inzake het gezins- en familieleven van verzoekster dient dus te worden vastgesteld dat de verwerende partij hiervan op de hoogte was, middels de gegevens uit de aanvraag gezinshereniging. De omstandigheid dat verzoekster hierover tijdens een verhoor nog bijkomende informatie zou hebben kunnen geven, brengt in casu niet mee dat de besluitvorming in kwestie een andere afloop had kunnen hebben. De gemachtigde was immers reeds op de hoogte van het feit dat verzoekster haar Belgische vader, een Belg wil vervoegen en in het verzoekschrift concretiseert verzoekster op geen enkele wijze welke specifieke omstandigheden zij wenste aan te voeren die hadden kunnen leiden tot een andere afloop.

In casu stelt de Raad vast dat verzoekster zich beperkt tot een algemene verwijzing naar artikel 41 van het Handvest en dat zij niet concretiseert welke specifieke omstandigheden zij dan wel zou hebben aangevoerd binnen het kader van het hoorrecht die zouden hebben kunnen leiden tot een andere afloop van de administratieve procedure. Verzoekster beperkt zich tot een theoretische discussie die niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. De schending van artikel 41 van het Handvest kan niet worden aangenomen.

3.3.3.3. Verzoekster voert in het middel tevens de schending aan van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Zij stelt dat er, in strijd met dit artikel, geen enkele afweging is gebeurd.

Er dient te worden opgemerkt dat artikel 74/13 van de vreemdelingenwet geen motiveringsplicht bevat, zodat de bevelscomponent van de bestreden beslissing in casu hieromtrent niet uitdrukkelijk dient te motiveren. Er moet echter wel blijken dat bij het nemen van de bevelscomponent, rekening werd gehouden met het gezins- en familieleven van verzoekster. Uit de stukken van het dossier blijkt dat de gemachtigde op de hoogte was van het familiaal leven van verzoekster. Meer nog, de bestreden beslissing tot weigering van verblijf betreft een antwoord op de aanvraag gezinshereniging van verzoekster. In de bestreden beslissing tot weigering van verblijf wordt uiteengezet waarom de gemachtigde van oordeel is dat verzoekster niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 40ter van de vreemdelingenwet om het verblijfsrecht in België te krijgen op basis van gezinshereniging. Bijgevolg blijkt uit deze component van de bestreden beslissing dat rekening werd gehouden met het gezins- en familieleven van verzoekster. De schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet kan niet worden aangenomen.

3.3.3.4. Er wordt verwezen naar de bespreking van het eerste middel voor wat betreft de aangevoerde schending van de zorgvuldigheidsplicht, van het redelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel en de rechten van de verdediging. Hieraan wordt toegevoegd dat wat de bevelscomponent betreft, verzoekster evenmin aannemelijk maakt dat de gemachtigde op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot zijn conclusie is gekomen.

Het derde middel is ongegrond.

#### 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**

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

#### **Artikel 2**

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tien mei tweeduizend zestien door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET