

RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

ARREST

nr. 1882 van 21 september 2007
in de zaak X / IIde kamer

In zake: X,
Gekozen woonplaats: X

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Binnenlandse Zaken.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, van Russische nationaliteit op 5 juli 2007 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 27 maart 2007 van de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken tot weigering van de vestiging met bevel om het grondgebied te verlaten.

Gezien titel I bis, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen.

Gezien de repliekmemoorie.

Gelet op de beschikking van 13 augustus 2007 waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 7 september 2007.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. JESPERS die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE MEU, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST :

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak.

Verzoekster is van Russische nationaliteit. Zij verklaart op 3 juli 2000, samen met haar echtgenoot G. A. en haar zoon M., het Rijk te zijn binnengekomen en op diezelfde dag vroeg zij de erkenning van de hoedanigheid van vluchteling aan.

Op 25 november 2002 werd de echtscheiding in Rostov uitgesproken.

Verzoeksters asielaanvraag werd afgesloten met een bevestigende beslissing van weigering van verblijf van 9 oktober 2003 van de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen.

Op 22 november 2004 diende verzoekster een aanvraag tot machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9, lid 3 van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. In haar aanvraag wees verzoekster op haar samenwoning met P. R., een Belgisch onderdaan.

Bij arrest nr.146.388 van 21 juni 2005 van de Raad van State werd de door verzoekster ingestelde vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring verworpen.

Op 7 augustus 2005 werd verzoeksters kind, G. R., geboren, dat de Belgische nationaliteit verkreeg als descendent van een Belg.

Op 27 februari 2007 diende verzoekster een aanvraag tot vestiging in op grond van haar Belgisch kind.

Op 28 februari 2007 verklaarde de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de aanvraag tot machtiging tot verblijf zonder voorwerp, omdat de woonstcontrole van 30 januari 2007 er op wees dat verzoekster niet meer verbleef op het adres aan de X te Antwerpen.

Op 27 maart 2007 nam de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing tot weigering van de vestiging met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Voldoet niet aan de voorwaarden om te genieten van het recht op vestiging als bloedverwant in de opgaande lijn:

Betrokkene kan niet ten laste zijn van haar Belgisch minderjarig kind.”

2. Onderzoek van het beroep.

In een eerste middel voert verzoekster de schending aan van de hoorplicht op zich en in combinatie met het zorgvuldigheidsbeginsel en het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel.

In essentie voert verzoekster aan dat ze had moeten worden gehoord alvorens dat haar de bestreden beslissing werd betekend.

De hoorplicht is niet van toepassing op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: vreemdelingenwet) (R.v.St., nr. 117.575 van 26 maart 2003).

Het horen kan enkel in het raam van het zorgvuldigheidsbeginsel vereist zijn. Het zorgvuldigheidsbeginsel bij feitenvinding houdt in 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 echter dat verzoekster haar standpunt heeft kunnen uiteenzetten in haar aanvraag tot vestiging en de mogelijkheid heeft gekregen om haar aanvraag met alle mogelijke nuttige elementen en bewijsstukken te staven. In casu heeft verzoekster bij haar aanvraag haar paspoort en de geboorteakte van haar kind neergelegd. De Raad stelt vast dat verzoekster de feitelijke vaststellingen, met name dat ze een aanvraag vestiging heeft ingediend in functie van haar minderjarig kind en dat dit kind haar niet ten laste kan nemen, niet betwist. Verzoekster heeft in de

periode voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissing geen bijkomende gegevens verstrekt. Derhalve beschikte de gemachtigde ambtenaar van de minister van Binnenlandse Zaken over voldoende gegevens om met kennis van zaken over te gaan tot het nemen van de bestreden beslissing.

In de repliekmemoirie stelt verzoekster dat zij over voldoende inkomens beschikt om "niet ten laste te vallen van de Belgische Staat" en dat de administratie haar niet gevraagd heeft om hiervan bewijzen neer te leggen. Verzoekster meent dat, doordat zij en haar kind niet ten laste zijn van de Belgische Staat minstens impliciet werd voldaan aan de voorwaarde voorzien in artikel 40, § 6, van de vreemdelingenwet. Ter ondersteuning van haar stelling verwijst verzoekster naar het arrest CHEN van het Hof van Justitie.

Verzoeksters argumenten berusten op een verkeerde interpretatie van artikel 40, van de vreemdelingenwet. Artikel 40, § 6, van de vreemdelingenwet, bepaalt wat volgt:

"Met de EG-vreemdeling worden eveneens gelijkgesteld, de echtgenoot van een Belg die zich met hem vestigt of komt vestigen, alsook hun bloedverwanten in de nederdalende lijn beneden 21 jaar of die ten hunnen laste zijn, hun bloedverwanten in de opgaande lijn die ten hunnen laste zijn, en de echtgenoot van die bloedverwanten in de nederdalende en in de opgaande lijn, die zich met hen vestigen of komen vestigen."

Om zich in België ten kunnen vestigen dient verzoekster aldus artikel 40, § 6 van de vreemdelingenwet aan te tonen dat zij ten laste is van haar kind dat op 7 augustus 2005 werd geboren. Verzoekster voldoet niet aan deze voorwaarden, daar zij onmogelijk ten laste kan zijn van een minderjarig kind van twee jaar oud. Zij betwist dit gegeven niet. Verzoeksters beschouwing, als zou zij niet ten laste zijn van de Belgische Staat, doet hier geen afbreuk aan. Verder stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vast dat het arrest CHEN niets te maken heeft met gezinshereniging van personen die ten laste zijn van hun kinderen. Het Hof stelt in haar overweging 42 zelfs uitdrukkelijk dat de ouders van een minderjarige niet als ten laste kunnen worden beschouwd.

Een schending van de door verzoekster aangehaalde beginselen wordt niet aangetoond.

Het eerste middel is ongegrond.

In een tweede middel voert verzoekster de schending aan van artikel 8, van het Europees Verdrag tot bescherming voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden ondertekend op 4 november 1950 te Rome, en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (E.V.R.M.), van artikel 3.1., van het Vierde protocol bij het E.V.R.M., van de artikelen 2b, 3, 30 en 31, van de EU Richtlijn 2004/38 van 29 april 2004, van artikel 47, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en van artikel 40, van de vreemdelingenwet.

Verzoekster kan zich niet dienstig beroepen op de EU Richtlijn 2004/38 van 29 april 2004. De Richtlijn 2004/38/EG bepaalt in artikel 3 wie de begunstigen zijn. Zo stelt artikel 3 dat de richtlijn van toepassing is 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 die zich bij hem voegen. De richtlijn is dus niet van toepassing op Unieburgers die zich binnen de eigen lidstaat bevinden en dus ook niet op de familieleden die bij hen verblijven. Het is louter door het nationale recht dat gezinsleden van Belgische onderdanen die in België verblijven verblijfsrechten kunnen ontleen. Het gemeenschapsrecht kan niet leiden tot de regularisatie van een onwettig verblijf dat zich voordeed in een zuiver interne situatie.

Wat de schending van artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie betreft, dient de Raad vast te stellen dat dit handvest geen enkele wettelijke status

heeft. Het is een politieke verklaring en geen juridisch bindend document, zodat het dan ook niet dienstig kan worden aangevoerd.

Verder geeft verzoekster een uiteenzetting over het begrip "volle rechtsmacht" en ondersteunt haar betoog met rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens omtrent de toepassing van artikel 6, lid 1 van het E.V.R.M..

Betwistingen in verband met de toegang, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen vallen buiten de toepassingsfeer van artikel 6, lid 1 van het E.V.R.M. omdat desbetreffende regels een publiekrechtelijk karakter hebben. Voormeld artikel is niet van toepassing omdat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen noch over burgerlijke rechten, noch over de gegrondheid van een strafvordering uitspraak doet.

Overeenkomstig artikel 39/2, § 2 van de vreemdelingenwet doet de Raad uitspraak, bij wijze van arresten als annulatierechter over de overige beroepen wegens overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht. De wetgever heeft uitdrukkelijk uitgesloten dat de Raad, een ruimere toetsing zou doorvoeren (Wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, *Gedr. St.*, Kamer, 2005-06, nr.51/2479-011, 40.). Een behandeling in volle rechtsmacht van huidig beroep is wettelijk niet toegestaan, zodat de vraag van verzoekster niet kan ingewilligd worden. Bijgevolg zal de Raad zich beperken tot een wettigheidstoetsing van de bestreden beslissing.

Wat de door verzoekster ingeroepen schending van artikel 40 van de vreemdelingenwet betreft wordt verwezen naar de bespreking van het eerste middel. In zoverre verzoekster verwijst naar een advies van de Commissie voor Advies voor Vreemdelingen in een gelijkaardige zaak, wenst de Raad op te merken dat zij zich niet gebonden acht door de adviezen van de Commissie voor Vreemdelingen die geen bindende kracht kennen. Bovendien dient elke zaak individueel behandeld te worden.

Tot slot voert verzoekster de schending van artikel 8 E.V.R.M. aan in combinatie met artikel 3.1., van het Vierde Protocol bij het E.V.R.M.. Verzoekster stelt dat dit artikel haar een recht op gezinsleven geeft. Zij stelt dat de Belgische staat haar dwingt een eigen onderdaan het land te doen verlaten.

Artikel 8 E.V.R.M. waarborgt de eerbiediging van het recht op gezinsleven en de niet-inmenging van enig openbaar gezag bij de uitoefening van dat recht.

De bescherming van artikel 8 E.V.R.M. is echter niet absoluut. Uit artikel 8 E.V.R.M. kan niet worden afgeleid dat een vreemdeling er een staat toe kan verplichten om hem op zijn grondgebied te gedogen door het enkele feit te opteren voor een levensgezel die op dat grondgebied vermog te verblijven. Verzoekster is onderworpen aan artikel 40, § 6 van de vreemdelingenwet en diende aldus aan te tonen dat zij voldoet aan de voorwaarden tot vestiging. Uit bovenvermelde bespreking blijkt duidelijk dat dit niet het geval is. Een rechtmatige toepassing van de vreemdelingenwet kan geen schending van het privé-leven inhouden en dus evenmin van artikel 8 E.V.R.M. (R.v.St., nr. 157.953, 26 april 2006, R.v.St., nr.130.936, 30 april 2004). Artikel 40 van de Vreemdelingenwet heeft tot doel een wettelijk kader te scheppen binnen hetwelk het in artikel 8 E.V.R.M. vervatte recht kan worden uitgeoefend (R.v.St, nr. 140.105, 2 februari 2005).

Voor zover verzoekster zich beroept op de schending van artikel 3.1 van Vierde Protocol bij het E.V.R.M. dient de Raad vast te stellen dat de verwijderingsmaatregel enkel gericht is tegen verzoekster en niet tegen haar minderjarig kind, noch partner. Er is dus geen sprake van de uitzetting van een kind met de Belgische nationaliteit. Een schending van artikel 3.1, van het Vierde Protocol bij het E.V.R.M. wordt niet aangetoond.

