



Arrest

nr. 190 392 van 2 augustus 2017
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 IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Oekraïense nationaliteit te zijn, op 2 mei 2017 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 25 april 2017 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 4 mei 2017 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 29 mei 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 juni 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat R. AKTEPE verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 26 oktober 2016 dient de verzoekende partij een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, als descendent van een Belgische onderdaan, haar vader, dhr. I.V.

1.2. Op 25 april 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

"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 26.10.2016 werd ingediend door:

(...)

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.

De bepalingen van artikel 40ter zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft: 'de familieleden vermeld in artikel 40bis, §2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen; ...'

Artikel 40bis, §2, eerste lid, 4° van de wet van 15.12.1980 stelt dat als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: 'de bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, die te hunnen laste zijn (...)'

Betrokkene heeft onvoldoende aangetoond in het verleden ten laste te zijn van de referentiepersoon.

Er worden volgende bewijzen voorgelegd:

- Attest van het Filiaal van het Staats- en Eenheidsbedrijf van de Republiek Krim "Krim BTI" in het Leninski District waaruit blijkt dat betrokkene geen onroerende eigendommen heeft in Kosovo. Dit attest zegt echter niets over andere mogelijk bronnen van inkomsten van betrokkene (uitkering, ...), en kunnen dan ook niet in aanmerking genomen worden als afdoende bewijs van onvermogen van betrokkene.

-Attest van het ministerie van Binnenlandse Zaken van Oekraïne waaruit blijkt dat hij geen veroordeling heeft opgelopen.

-Twee stortingen, één dd 20.09.2016 tbv € 500 en een tweede dd. 22.09.2016 tbv €300.

Daarnaast legt betrokkene ook nog volgende bewijzen voor van ten laste zijn van de referentiepersoon vanaf zijn inschrijving in België dd 26.10.2016 : een arbeidscontract + loonfiches van de referentiepersoon, attesten van het OCMW dd. 26.10.2016 – 26.01.2017 en 25.01.2017 en rekeninguittreksels van geldstortingen van de referentiepersoon aan betrokkene + het bewijs van betaling van de verzekering tbv € 134,70 voor het huis gelegen Collegelaan 26/4, 2140 Antwerpen en eigendom van de schoonouders van betrokkene. Hieruit blijkt tevens dat betrokkene niet samenwoont met de referentiepersoon, maar wel met zijn echtgenote Isakova Elena Eduardovna, en zijn schoonouders.

Uit de voorgelegde documenten kan niets worden opgemaakt over het eventuele inkomen dat betrokkene zelfstandig in het land van herkomst of origine wist te verwerven. Het is dus helemaal niet aangetoond dat betrokkene zelf geen inkomen verwierf of onvoldoende waardoor hij geheel of gedeeltelijk ten laste was van de referentiepersoon.

Gezien betrokkene niet afdoende heeft aangetoond effectief onvermogen te zijn en er onvoldoende werd aangetoond dat hij reeds van in het land van herkomst of origine en voorafgaand aan de aanvraag financieel ten laste was van de referentiepersoon, blijkt uit het geheel van de beschikbare gegevens niet afdoende dat betrokkene effectief ten laste is van de referentiepersoon.

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

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.

Hierbij wordt art. 74/13 van de wet van 15.12.1980 wel degelijk in overweging genomen.

Van gemeenschappelijke kinderen is hier geen sprake, evenmin van een probleem betreffende de gezondheid van betrokkene. Verder, wat het gezins- en familieleven betreft: het bevel is het logische gevolg van het niet voldoen aan de verblijfsvoorwaarden. Indien het lang verblijf niet kan worden toegestaan en er geen andere rechtsgrond is waardoor betrokkene alsnog legaal in België zou kunnen verblijven, wat hier het geval is, is een bevel het enige alternatief. Betrokkene en zijn vader zullen een andere manier moeten vinden om hun gezinsleven uit te bouwen/te beleven.“

2. Over de vordering tot schorsing

Ambtshalve merkt de Raad op dat de vordering tot schorsing onontvankelijk is wegens gebrek aan belang.

Artikel 39/79, §1, eerste lid 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) bepaalt dat tijdens het onderzoek van het beroep gericht tegen de in het tweede lid bepaalde beslissingen, geen enkele maatregel tot verwijdering van het grondgebied gedwongen kan worden uitgevoerd en geen zodanige maatregelen ten opzichte van de vreemdeling mogen worden genomen wegens feiten die aanleiding hebben gegeven tot de beslissing waartegen dat beroep is ingediend.

De bestreden beslissing wordt vermeld in 8° van het tweede lid van artikel 39/79, §1 van de vreemdelingenwet. Bijgevolg heeft huidig beroep een schorsende werking wat de verwijderingsmaatregel betreft, zodat de vordering tot schorsing onontvankelijk is.

3. Over het voorwerp

De Raad merkt op dat uit een schrijven van 31 mei 2017 van de verwerende partij blijkt dat de verwerende partij de bevelscomponent van de bestreden beslissing heeft ingetrokken. Dit wordt door de verzoekende partij ter terechtzitting niet betwist.

Het beroep in zoverre gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten is derhalve zonder voorwerp.

4. Onderzoek van het beroep

4.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van de artikelen 62 en 40ter van de vreemdelingenwet. Uit de bespreking van het middel blijkt dat de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert van het redelijkheidsbeginsel, van het rechtzekerheidsbeginsel in combinatie met het vertrouwensbeginsel en van de hoorplicht.

4.1.1. De verzoekende partij licht haar eerste middel toe als volgt:

“Artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen en artikel 62 van Vreemdelingenwet bepalen dat de administratieve beslissingen zowel in feite als in rechte moeten worden gemotiveerd.

De artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen stellen dat de administratieve handeling uitdrukkelijk dient te worden gemotiveerd en dat in de motivering van de akte de feitelijke en de juridische motivering dienen te worden opgenomen. Bovendien dient de motivering afdoende te zijn.

Zo stipuleert artikel 62 van de Vreemdelingenwet het volgende:

“De administratieve beslissingen worden met redenen omkleed.[...]”

Er moet worden benadrukt dat conform artikelen 2 en 3 Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen in de motivering van de administratieve beslissing steeds uitdrukkelijk de feitelijke en de juridische gronden vermeld moeten worden opdat de betrokken perso(n)en kennis zouden hebben van gronden waarop de administratieve overheid zich baseert om een (weigerings)beslissing te nemen.

Uit de samenlezing van de artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen volgt duidelijk dat:

- a) De administratieve beslissing uitdrukkelijk dient gemotiveerd te worden;*
- b) In de motivering (opgenomen in de betrokken administratieve beslissingen – in casu de bestreden beslissingen d.d. 09.05.2012 en d.d. 10.07.2012) zowel de feitelijke als de juridische gronden dienen vermeld te worden;*
- c) De motivering afdoende dient te zijn;*

De administratieve beslissing is slechts afdoende gemotiveerd wanneer de aangehaalde motieven draagkrachtig zijn rekening houdend met de evenredigheid van de te nemen beslissing door de administratieve overheid. Zo kan er slechts sprake zijn van een afdoende motivering wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten.

Er is sprake van een schending van het redelijkheidsbeginsel wanneer men zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een dergelijke keuze is gekomen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Het is de taak van Uw Raad om het oordeel van het bestuur onwettig te bevinden wanneer de administratieve beslissing tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (R.v.St. n° 82.301 van 20 september 1999; R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010; R.v.V. arrest nr. 28602 van 11 juni 2009, punt 2.3. in fine en R.v.V. arrest nr. 28599 van 11 juni 2009, punt 2.4. in fine).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding (R.v.St. arrest n° 154.954 van 14 februari 2006; R.v.St. arrest n° 167.411 van 2 februari 2007; R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratieve overheid bij het nemen van de beslissing moet steunen op ALLE GEGEVENS van het betreffende dossier en op ALLE daarin vervatte dienstige stukken (R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010; R.v.V. arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4.).

Het rechtszekerheidsbeginsel in combinatie met het vertrouwensbeginsel houdt in dat een rechtsonderhorige erop moet kunnen vertrouwen dat de administratieve overheid een vaste gedragslijn zal blijven aanhouden en dat de rechtsonderhorige bij het uitblijven van enig handelen van de administratieve overheid ervan mag uitgaan dat er geen reden zal bestaan dat het bestuur anders zal handelen dan de schijn die zij heeft opgewekt door te verzuimen te handelen. De rechtsonderhorige mag er dan ook op rekenen dat hij niet langer in een rechtsonzekere positie verkeerd, zodat hij erop kan vertrouwen dat er geen reden bestaat dat de administratie een andere gedragslijn zal aannemen.

Het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur van de hoorplicht houdt in dat een rechtsonderhorige het recht heeft om te worden gehoord of om zijn standpunt naar voor te brengen wanneer een administratieve overheid het overweegt om ten aanzien van een rechtsonderhorige een ernstige maatregel te nemen gebaseerd op zijn persoonlijk gedrag, dat hem als een tekortkoming wordt aangerakend en welke maatregel van aard is om de belangen van de rechtsonderhorige zwaar aan te tasten.

In casu is de bestreden beslissing op een niet-afdoende wijze gemotiveerd, daar administratieve beslissingen slechts afdoende gemotiveerd zijn wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten. Bovendien legt het zorgvuldigheidsbeginsel de verwerende partij de plicht op om beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en te stoelen op een correcte en volledige feitenvinding (Cf. R.v.V. arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3.). De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat de verwerende partij slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (Cf. R.v.V. arrest n° 28599 van 11 juni 2009, punt 2.4.). Overigens staat ook vast dat het redelijkheidsbeginsel Uw Raad toestaat de bestreden beslissing onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat (Cf. Cf. R.v.V. arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3. in fine en Cf. R.v.V. arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4. in fine).

De beslissing is kennelijk onredelijk genomen.

Verzoeker heeft afdoende bewijzen voorgelegd vanuit Oekraïne dat hij aldaar geen onroerende goederen heeft. (stuk 3)

Uit stuk 3 blijkt onomstotelijk dat verzoeker geen onroerende goederen heeft in het land van herkomst.

Uit stuk 5 blijkt dat verzoeker na zijn aankomst in België steeds ten laste is geweest van de referentiepersoon. Omdat verzoeker sedert 2004 in het land verblijft kan hij geen bewijsstukken aanvoeren m.b.t. de situatie vóór 2004 in het land van herkomst.

Dat de vader van de verzoeker voldoende inkomsten heeft wordt niet betwist door verwerende partij.

Verzoeker heeft geen bewijs kunnen voorleggen m.b.t. zijn inkomsten in het land van herkomst, wegens de conflictsituatie in de Krim, zijn voormalige woonplaats, die feitelijk onder de het gezag van Rusland is sedert 2014.

Omdat verzoeker in België verblijft sedert 2004 is het onmogelijk dat hij inkomsten zou hebben in het land van herkomst. Hij heeft de pensioengerechtigde leeftijd ook nog niet bereikt.

Vereisen dat hij nog andere bewijzen moet voorleggen over zijn behoeftigheid is disproportioneel en kennelijk onredelijk.

Artikel 50, § 1, aanhef en 6° b van het KB van 8.10.1981 luidt als volgt:

“Bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag dient de burger van de Unie naargelang het geval de volgende documenten over te maken:

b) Elk ander document waarmee op geldige wijze kan worden vastgesteld dat hij de andere voorwaarden, die zijn voorgeschreven bij art. 40 bis , §2 en §4 van de wet, die op hem van toepassing zijn, vervult.”

Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker al 13 jaar in België leeft.

Hij heeft hier nooit gewerkt en hij heeft geen pensioengerechtigde leeftijd.

Verzoeker vraagt zich dan ook af welke inkomsten hij nog kan genieten in Oekraïne?

Het is immers zeer moeilijk een negatief feit aan te tonen. (Arrest RVV nr. 145 103 d.d. 08.05.2015)

Desondanks heeft verzoeker attesten van onvermogen voorgelegd uit Oekraïne.

Verwerende partij beperkt zich in de bestreden beslissing tot de enkele vaststelling dat het voorgelegd attest niet in aanmerking kan worden genomen als afdoende bewijs van onvermogen omdat het niets zegt over andere mogelijke bronnen van inkomsten.

Het is zeer moeilijk om het negatieve bewijs te leveren van het feit dat verzoeker in Oekraïne niet over een bepaalde uitkering of andere vormen van inkomsten zou genieten.

Dergelijk bewijs van onvermogen moet als “bijkomend” worden beschouwd volgens het arrest REYES van het Hof van Justitie. In de praktijk kan deze moeilijk worden geleverd en kan het verzoeker uiterst moeilijk maken om een verblijfsrecht te verkrijgen omdat het hem dwingt om gecompliceerde stappen te ondernemen.

De wetgeving voorziet verder geen minimale duur waarin de Belg of Unieburger de derdelander bijstand moet verlenen. De enige vereiste is dat de bijstand oprecht en structureel van aard is. De eis van de DVZ dat je minstens 6 maanden financiële steun moet bewijzen is strijdig met de mededeling van de Europese Commissie.

Daar verzoeker jaren heeft samenwoont met de referentiepersoon, dient hij als laste te worden beschouwd. Zijn echtgenote heeft immers ook geen inkomsten.

Verzoeker was tijdens zijn verblijf in Oekraïne eveneens afhankelijk van de materiële steun van zijn vader. Omdat dit meer dan 10 jaar geleden is heeft hij geen bewijzen meer dat er nominale geldstortingen werden gedaan vanuit België naar Oekraïne. Veelal gaf de vader hem het geld zelf af toen hij hem bezocht in Oekraïne.

De wet stelt bovendien niet dat de afhankelijkheid reeds moet bestaan in het land van herkomst. De interpretatie van het begrip "ten laste" zoals gegeven door het Hof van Justitie in de arresten Jia en Reyes zijn niet bindend in de Belgische rechtsorde, daar in België het precedentenrecht niet geldt. De RvV mag een eigen interpretatie geven aan het begrip "ten laste" als dit in het voordeel van de rechtszoekende is. Als de wet het begrip "ten laste" niet duidelijk omschrijft en niet expliciet vereist dat de afhankelijkheidsrelatie reeds moest bestaan in het land van herkomst, zal een legalistische interpretatie ertoe leiden dat de rechtszoekende, in casu verzoeker, wordt beschermd. Indien de wet een leemte vertoont kan dit niet tot gevolg hebben dat de rechtszoekende wordt benadeeld.

Het middel is gegrond."

4.1.2. Vooreerst dient te worden opgemerkt dat het middel niet ontvankelijk is in zoverre de schending wordt aangevoerd van het rechtszekerheidsbeginsel in combinatie met het vertrouwensbeginsel en van de hoorplicht.

Luidens artikel 39/78 *juncto* artikel 39/69, §1, tweede lid, 4° van de vreemdelingenwet moet het verzoekschrift immers op straffe van nietigheid "een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen". Onder 'middel' in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138 590; RvS 4 mei 2004, nr. 130 972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135 618).

Waar de verzoekende partij in haar uiteenzettingen ter ondersteuning van het eerste middel een uitvoerige, doch louter theoretische, toelichting verstrekt omtrent de draagwijdte van het rechtzekerheidsbeginsel in combinatie met het vertrouwensbeginsel en van de hoorplicht, kan hieruit echter niet worden afgeleid hoe de bestreden beslissing een miskenning zou inhouden van deze beginselen. Ook het verdere inhoudelijke betoog van de verzoekende partij kan niet dienstig in verband worden gebracht met de voornoemde beginselen en bepalingen.

Het middel is in dit opzicht dan ook onontvankelijk.

4.1.3. De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing (RvS 7 november 2001, nr. 100.628, RvS 30 mei 2006, nr. 159.298, RvS 12 januari 2007, nr. 166.608, RvS 15 februari 2007, nr. 167.848, RvS 26 juni 2007, nr. 172.777). Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan zij is genomen. *In casu* geeft de bestreden beslissing duidelijk de motieven en de juridische grond (artikel 40ter van de vreemdelingenwet) aan op basis waarvan zij is genomen. De bestreden beslissing wijst er op dat de verzoekende partij onvoldoende heeft aangetoond in het verleden ten laste te zijn van de referentiepersoon. In de bestreden beslissing worden de stukken opgesomd die de verzoekende partij heeft voorgelegd ter staving van het 'ten laste' zijn en wordt geoordeeld waarom deze stukken niet afdoende aantonen dat zij effectief onvermogen is noch dat zij reeds van in het land van herkomst of origine en voorafgaand aan de aanvraag financieel ten laste was van de referentiepersoon. Concluderend stelt de verwerende partij dat uit het geheel van de beschikbare gegevens niet afdoende blijkt dat de verzoekende partij effectief ten laste is van de referentiepersoon.

De verzoekende partij maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

Uit het verzoekschrift blijkt evenwel dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt.

Een schending van de formele motiveringsplicht wordt niet aangenomen. Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van artikel 62 van de vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

4.1.4. De Raad merkt op dat de verzoekende partij de bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert en bijgevolg dient het middel te worden bekeken vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

De Raad 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 in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling 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).

Wat betreft de aangevoerde schending van de zorgvuldigheidsplicht moet erop worden gewezen dat dit beginsel van behoorlijk bestuur de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Het respect voor de zorgvuldigheidsplicht houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn.

De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt 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. 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 het redelijkheidsbeginsel de rechter toestaat, is niet het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt, in werkelijkheid een kennelijke wanverhouding is (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

4.1.5. De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel wordt onderzocht in het licht van de *in casu* toepasselijke wetgeving, met name artikel 40*bis* *juncto* artikel 40*ter* van de vreemdelingenwet, waarvan de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert.

Op grond van artikel 40*ter*, §2, eerste lid, 1° *juncto* artikel 40*bis*, §2, eerste lid, 3° van de vreemdelingenwet worden beschouwd als familielid van een Belg:

“(...) de bloedverwanten in neergaande lijn (...) beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen, (...)”

4.1.6. Uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij een aanvraag van een verblijfskaart als familielid van een Belg indiende, met name de aanvraag tot gezinshereniging in functie van haar vader, een Belgische onderdaan. Aangezien de verzoekende partij ouder is dan 21 jaar, zal zij, om aan de door de wet gestelde vereisten te voldoen, het bewijs moeten leveren dat zij ten laste is van de ascendent in functie van wie zij het verblijfsrecht vraagt, *in casu* haar Belgische vader.

Meerderjarige kinderen kunnen slechts een verblijfsrecht erkend zien indien ze materieel worden ondersteund door de Belgische ascendent die in België verblijft omdat ze niet in hun eigen

basisbehoeften kunnen voorzien en die afhankelijkheid reeds bestaat in het land van oorsprong of herkomst. Dit blijkt uit het arrest Reyes van het Hof van Justitie (zaak C-423/12 van 16 januari 2014), waarvan kan worden aangenomen dat de gemachtigde het ook toepasbaar acht op familieleden van Belgische onderdanen en waarin gesteld werd:

“20 In dit verband moet worden vastgesteld dat, wil een rechtstreekse bloedverwant in neergaande lijn van 21 jaar of ouder van een burger van de Unie als „ten laste” van die burger in de zin van artikel 2, punt 2, sub c, van richtlijn 2004/38 kunnen worden beschouwd, het bestaan van een situatie van reële afhankelijkheid moet worden aangetoond (zie in die zin arrest Jia, reeds aangehaald, punt 42).

21 Deze afhankelijkheid vloeit voort uit een feitelijke situatie die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat het familielid materieel wordt gesteund door de burger van de Unie die gebruik heeft gemaakt van zijn verkeersvrijheid, of door diens echtgenoot (arrest Jia, reeds aangehaald, punt 35).

22 Om vast te stellen of er sprake is van een dergelijke afhankelijkheid, moet het gastland beoordelen of de rechtstreekse bloedverwant in neergaande lijn van 21 jaar of ouder van een burger van de Unie, gezien zijn economische en sociale toestand niet in zijn basisbehoeften voorziet. De noodzaak van materiële steun moet in de het land van oorsprong of van herkomst van een dergelijke bloedverwant bestaan op het moment dat hij verzoekt zich bij die burger te mogen voegen (zie in die zin arrest Jia, reeds aangehaald, punt 37).”

De verzoekende partij stelt daar tegenover dat de wet niet stelt dat de afhankelijkheid reeds moet bestaan in het land van herkomst en dat de arresten Jia ((HvJ C-1/05, Yunying Jia t. Migrationsverket, 9 januari 2007) en Reyes niet bindend zijn in de Belgische rechtsorde, gelet op de niet-toepassing van het precedentenrecht in België. De Raad mag volgens de verzoekende partij enkel een eigen interpretatie geven aan het begrip ‘ten laste’ als dit in het voordeel van de rechtszoekende is, een leemte kan niet tot gevolg hebben dat de rechtszoekende wordt benadeeld. Als de wet het begrip ‘ten laste’ niet duidelijk omschrijft en niet expliciet vereist dat de afhankelijkheidsrelatie reeds moest bestaan in het land van herkomst zal een legalistische interpretatie ertoe leiden dat de rechtszoekende wordt beschermd.

De verzoekende partij kan alvast niet worden bijgetreden waar zij betoogt dat niet zou kunnen worden teruggevallen op de genoemde arresten van het Hof van Justitie. Met het oog op een uniforme interpretatie en toepassing van interne rechtsregels die dezelfde inhoud hebben maar die enerzijds van toepassing zijn op familieleden van Belgische onderdanen en anderzijds op familieleden van EU-burgers, mag voor de invulling van de gehanteerde begrippen wel degelijk worden verwezen naar de rechtspraak van het Hof van Justitie. Wat betreft de interpretatie van het begrip ‘ten laste’ kan dan ook naar analogie worden verwezen naar de interpretatie die aan dit begrip werd gegeven door het Hof van Justitie in het reeds vermelde arrest Jia (par. 43). Deze invulling van het begrip ‘ten laste’, werd specifiek voor descendenten van 21 jaar en ouder bevestigd in het arrest Reyes van het Hof van Justitie (zaak C-423/12, Flora May Reyes t. Zweden, 16 januari 2014), waarin overigens verwezen wordt naar het arrest Jia.

Uit de voormelde arresten Jia en Reyes blijkt dat de hoedanigheid van het ‘ten laste’ komend familielid inderdaad voortvloeit uit een feitelijke situatie, die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat de descendent materieel wordt gesteund door de Unieburger die gebruik heeft gemaakt van zijn verkeersvrijheid en dit omdat hij/zij niet in de eigen basisbehoeften kan voorzien (HvJ, C-1/05, 9 januari 2007, par. 36).

Het is bijgevolg niet kennelijk onredelijk, onjuist of onzorgvuldig dat de gemachtigde de voorwaarde bepaald in artikel 40ter, §2, eerste lid, 1° juncto artikel 40bis, § 2, 3° van de vreemdelingenwet dat men ten laste moet zijn van de Belgische ascendent die men begeleidt of vervoegt, invult door *in casu* het bewijs te vragen van de descendent dat hij in het verleden in het land van herkomst, dus voor zijn aankomst in het Rijk, en tot op het moment van de aanvraag om gezinshereniging ten laste is van deze Belgische onderdaan.

Het bewijs van het ten laste zijn door de vreemdeling die zich op een verblijfsrecht in functie van een burger van de Unie wenst te beroepen, kan met elk passend middel worden geleverd. Bij gebreke aan een reglementaire bepaling aangaande de bewijsstukken die dienen te worden overgelegd, staat het de aanvrager vrij alle door hem dienstig geachte stukken als bewijs aan te brengen. Evenwel volgt uit deze vaststelling niet dat de verwerende partij ertoe gehouden is zonder meer elke vorm van bewijs te aanvaarden als zijnde een afdoende bewijs van het ten laste zijn. Het komt aan de verwerende partij toe om de overgelegde overtuigingsstukken te beoordelen. Zij beschikt hierbij over een ruime

appreciatiebevoegdheid. De Raad kan, zoals reeds gesteld, enkel nagaan of de verwerende partij is uitgekomen van de juiste gegevens en of haar beoordeling niet kennelijk onredelijk is.

4.1.7. De verwerende partij heeft de door de verzoekende partij in het kader van de aanvraag van 26 oktober 2016 voorgelegde stukken beoordeeld, zoals blijkt uit de motieven van de verblijfsweigering. In de bestreden beslissing luidde dat onder meer als volgt:

“Betrokkene heeft onvoldoende aangetoond in het verleden ten laste te zijn van de referentiepersoon.

Er worden volgende bewijzen voorgelegd:

- Attest van het Filiaal van het Staats- en Eenheidsbedrijf van de Republiek Krim “Krim BTI” in het Leninski District waaruit blijkt dat betrokkene geen onroerende eigendommen heeft in Kosovo. Dit attest zegt echter niets over andere mogelijk bronnen van inkomsten van betrokkene (uitkering, ...), en kunnen dan ook niet in aanmerking genomen worden als afdoende bewijs van onvermogen van betrokkene.

-Attest van het ministerie van Binnenlandse Zaken van Oekraïne waaruit blijkt dat hij geen veroordeling heeft opgelopen.

-Twee stortingen, één dd 20.09.2016 tbv € 500 en een tweede dd. 22.09.2016 tbv €300.

Daarnaast legt betrokkene ook nog volgende bewijzen voor van ten laste zijn van de referentiepersoon vanaf zijn inschrijving in België dd 26.10.2016 : een arbeidscontract + loonfiches van de referentiepersoon, attesten van het OCMW dd. 26.10.2016 – 26.01.2017 en 25.01.2017 en rekeninguittreksels van geldstortingen van de referentiepersoon aan betrokkene + het bewijs van betaling van de verzekering tbv € 134,70 voor het huis gelegen Collegelaan 26/4, 2140 Antwerpen en eigendom van de schoonouders van betrokkene. Hieruit blijkt tevens dat betrokkene niet samenwoont met de referentiepersoon, maar wel met zijn echtgenote Isakova Elena Eduardovna, en zijn schoonouders.

Uit de voorgelegde documenten kan niets worden opgemaakt over het eventuele inkomen dat betrokkene zelfstandig in het land van herkomst of origine wist te verwerven. Het is dus helemaal niet aangetoond dat betrokkene zelf geen inkomen verwierf of onvoldoende waardoor hij geheel of gedeeltelijk ten laste was van de referentiepersoon.

Gezien betrokkene niet afdoende heeft aangetoond effectief onvermogen te zijn en er onvoldoende werd aangetoond dat hij reeds van in het land van herkomst of origine en voorafgaand aan de aanvraag financieel ten laste was van de referentiepersoon, blijkt uit het geheel van de beschikbare gegevens niet afdoende dat betrokkene effectief ten laste is van de referentiepersoon.”

Vooreerst wijst de Raad er op dat niet betwist wordt door de verwerende partij dat de verzoekende partij afdoende bewijzen heeft voorgelegd dat zij in Oekraïne geen onroerende eigendommen heeft.

Waar de verzoekende partij stelt dat zij na haar aankomst in België steeds ten laste is geweest van de referentiepersoon, gaat zij voorbij aan de motieven van de bestreden beslissing dat zij niet afdoende heeft aangetoond effectief onvermogen te zijn en er onvoldoende aangetoond werd dat zij reeds van in het land van herkomst of origine en voorafgaand aan de aanvraag financieel ten laste was van de referentiepersoon.

De verzoekende partij betoogt dat zij sinds 2004 in België verblijft en geen bewijsstukken kan aanvoeren met betrekking tot de situatie voor 2004 in het land van herkomst, doch verduidelijkt zij met deze stelling niet waarom zij in de onmogelijkheid is om bewijsstukken aan te voeren met betrekking tot de situatie voor 2004 in het herkomstland. Waar de verzoekende partij, verder in haar verzoekschrift, stelt dat zij tijdens haar verblijf in Oekraïne eveneens afhankelijk was van de materiële steun van haar vader, doch dat zij geen bewijzen meer heeft dat nominale geldstortingen werden gedaan vanuit België naar Oekraïne omdat dit meer dan 10 jaar geleden is, beperkt zij zich tot een loutere bewering. Zij toont geenszins aan, indien er sprake zou zijn van nominale geldstortingen, hiervan geen bewijs meer zou kunnen verkregen worden. Bovendien komt het de verzoekende partij toe om met elk passend middel het ten laste zijn aan te tonen. Waar zij nog aangeeft dat het veelal zo was dat haar vader haar zelf het geld gaf toen hij haar bezocht in Oekraïne, kan de Raad enkel herhalen dat het de verzoekende partij toekomt om met elk passend middel het ten laste zijn aan te tonen. De Raad kan alleen maar vaststellen dat de verzoekende partij in wezen bevestigt dat zij niet het bewijs levert dat zij reeds in haar land van herkomst ten laste was van de referentiepersoon, haar vader.

Waar de verzoekende partij betoogt dat zij geen bewijs kan voorleggen met betrekking tot haar inkomsten in het land van herkomst, wegens de conflictsituatie in het Krim, haar voormalige woonplaats, die feitelijk onder het gezag van Rusland is sedert 2014, beperkt zij zich tot een loutere bewering, die zij geenszins staft of onderbouwt met een begin van bewijs. Bovendien stelt de Raad vast dat de

verzoekende partij wel in de mogelijkheid was om een bewijs te verkrijgen van de Republiek Krim in het Leninski district waaruit blijkt dat zij geen onroerende eigendommen heeft. Waar zij voorts betoogt dat het onmogelijk is dat zij inkomsten zou hebben in het land van herkomst daar zij sedert 2004 in België verblijft, hier nooit heeft gewerkt en de pensioengerechtigde leeftijd nog niet heeft bereikt, en zich de vraag stelt welke andere inkomsten zij nog kan genieten in Oekraïne, gaat zij voorbij aan het motief dat enkel het attest van het niet hebben van onroerende eigendommen niets zegt over andere mogelijke bronnen van inkomsten zoals uitkeringen, ... en het attest dan ook niet in aanmerking kan genomen worden als afdoende bewijs van onvermogen. Gelet op het feit dat het mogelijk is dat de verzoekende partij nog over andere bronnen van inkomsten beschikt, zoals mogelijke uitkeringen andere dan pensioen, is het niet disproportioneel of kennelijk onredelijk dat de verwerende partij, ten bewijze van de onvermogenheid van de verzoekende partij, meer verwacht dan het voorleggen van een attest waaruit blijkt dat de verzoekende partij geen onroerende eigendommen heeft.

Het betoog van de verzoekende partij dat het zeer moeilijk is om een negatief feit aan te tonen, dat de verwerende partij zich in de bestreden beslissing beperkt tot de enkele vaststelling dat het voorgelegd attest niet in aanmerking kan worden genomen als afdoende bewijs van onvermogen omdat het niets zegt over andere mogelijke bronnen van inkomsten, dat het zeer moeilijk is om het negatieve bewijs te leveren van het feit dat zij in Oekraïne niet een bepaalde uitkering of andere vormen van inkomsten zou genieten, is niet dienstig nu zij zelf aangeeft dat zij attesten van onvermogen, meer bepaald het niet hebben van onroerende eigendommen, een negatief feit, heeft voorgelegd. De verzoekende partij toont met haar betoog geenszins aan dat het voor haar onmogelijk zou zijn om het niet beschikken over andere mogelijke bronnen van inkomsten in Oekraïne te bewijzen. Waar de verzoekende partij nog verwijst naar het arrest nr. 145 103 van 8 mei 2015 van de Raad, dient in herinnering te worden gebracht dat rechterlijke beslissingen in de continentale rechtstraditie geen precedentswaarde hebben (RvS 21 mei 2013, nr. 223.525; RvS 16 juli 2010, nr. 5885 (c); RvS 18 december 2008, nr. 3679 (c)). Bovendien toont de verzoekende partij niet *in concreto* aan dat de feitelijke elementen die aan de grondslag lagen van het vernoemde arrest kunnen worden vergeleken met de feiten die onderhavige zaak kenmerken.

Waar de verzoekende partij betoogt dat een dergelijk bewijs van onvermogen als 'bijkomend' moet worden beschouwd volgens het arrest Reyes van het Hof van Justitie, dat deze in de praktijk zeer moeilijk kan geleverd worden en het de verzoekende partij uiterst moeilijk kan maken om een verblijfsrecht te verkrijgen omdat het haar dwingt om gecompliceerde stappen te ondernemen, stelt de Raad vast dat uit de motieven van de bestreden beslissing geenszins blijkt dat de verblijfsaanvraag van de verzoekende partij werd afgewezen op de enkele grond dat zij niet aantoonde effectief onvermogen te zijn in het land van herkomst. Uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij eveneens de andere voorgelegde stukken ter staving van het 'ten laste' zijn in ogenschouw heeft genomen, meer bepaald de twee stortingen van 20 en 22 september 2016 en de bewijzen van het ten laste zijn van de referentiepersoon vanaf zijn inschrijving in België, waarbij wordt verduidelijkt dat hieruit blijkt dat de verzoekende partij niet samenwoont met haar vader, de referentiepersoon, doch wel met haar echtgenote en schoonouders. Betreffende de voorgelegde bewijzen van ten laste zijn, heeft de verwerende partij geoordeeld dat niets kan worden opgemaakt over het eventuele inkomen dat de verzoekende partij zelfstandig in het land van herkomst of origine wist te verwerven en het dus niet aangetoond is dat zij zelf geen inkomen verwierf of onvoldoende waardoor zij geheel of gedeeltelijk ten laste was van de referentiepersoon en dat de betrokkene niet afdoende heeft aangetoond dat zij reeds van in het land van herkomst of origine en voorafgaand aan de aanvraag financieel ten laste was van de referentiepersoon.

De Raad wijst er nog op dat de bestreden beslissing moet worden gelezen als een geheel en niet als van elkaar losstaande zinnen. Het is het geheel van de in de bestreden beslissing opgesomde motieven dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris heeft doen besluiten dat "(...) uit het geheel van de beschikbare gegevens niet afdoende (blijkt) dat betrokkene effectief ten laste is van de referentiepersoon". De verzoekende partij kan dan ook niet dienstig voorhouden dat de gemachtigde zich in de bestreden beslissing beperkt tot de enkele vaststelling dat het voorgelegd attest niet in aanmerking kan worden genomen als afdoende bewijs van onvermogen omdat het niets zegt over andere mogelijke bronnen van inkomsten. Overigens blijkt uit de loutere omstandigheid dat de verzoekende partij behoeftig zou zijn (geweest) nog niet dat zij tevens van in het land van herkomst of origine ten laste was van de referentiepersoon.

In zoverre de kritiek van de verzoekende partij dat zij reeds 13 jaar in België leeft en zich afvraagt welke inkomsten zij nog kan genieten in Oekraïne, gericht is tegen het motief dat niets kan worden opgemaakt

over het eventuele inkomen dat de verzoekende partij zelfstandig in het land van herkomst of origine wist te verwerven en het dus niet aangetoond is dat zij zelf geen inkomen verwierf of onvoldoende waardoor zij geheel of gedeeltelijk ten laste was van de referentiepersoon, gaat zij er aan voorbij dat zij dient te bewijzen dat zij ook in het verleden in het land van herkomst, dus voor haar aankomst in het Rijk, ten laste was van deze Belgische onderdaan.

De verzoekende partij toont geenszins aan dat het oordeel van de verwerende partij dat door het voorleggen van de bewijzen van twee stortingen van 20 september 2016 en 22 september 2016 en het voorleggen van bewijzen van het ten laste zijn van de referentiepersoon vanaf de inschrijving in België op 26 oktober 2016, waarbij wordt vastgesteld dat uit deze bewijzen blijkt dat de verzoekende partij niet samenwoont met de referentiepersoon, geenszins voldoende werd aangetoond dat zij reeds van in het land van herkomst of origine en voorafgaand aan de aanvraag financieel ten laste was van de referentiepersoon, foutief of kennelijk onredelijk is. Zij stelt dat de wetgeving geen minimale duur voorziet waarin de Belg of Unieburger de derdelander bijstand moet verlenen, dat de enige vereiste is dat de bijstand oprecht en structureel van aard is en dat de eis van de Dienst Vreemdelingenzaken dat je minstens 6 maanden financiële steun moet bewijzen strijdig is met de mededeling van de Europese Commissie, doch beperkt zich tot een louter theoretisch betoog dat zij geenszins betreft op de motieven van de bestreden beslissing, zodat zij dan ook niet aantoonst dat het oordeel van de verwerende partij foutief of kennelijk onredelijk is. De Raad stelt bovendien vast dat uit de bestreden beslissing geenszins blijkt dat vereist wordt dat minstens 6 maanden financiële steun moest bewezen worden. De verzoekende partij houdt voor dat de bijstand oprecht en structureel van aard moet zijn, doch toont hiermee geenszins *in concreto* aan dat het oordeel van de verwerende partij over de voorgelegde bewijzen ter staving van het ten laste zijn, foutief of kennelijk onredelijk is.

Waar de verzoekende partij nog betoogt dat zij jaren heeft samengewoond met de referentiepersoon en als ten zijne laste dient te worden beschouwd daar ook haar echtgenote geen inkomsten heeft, gaat de verzoekende partij er opnieuw aan voorbij dat zij niet aantoonst dat zij reeds van in het land van herkomst of origine 'en' voorafgaand aan de aanvraag financieel ten laste was van de referentiepersoon. Het enkele feit dat haar echtgenote geen inkomsten heeft doet geen afbreuk aan het motief dat de verzoekende partij niet heeft aangetoond dat zij voorafgaand aan de aanvraag financieel ten laste was van de referentiepersoon, waarbij onder meer gemotiveerd wordt dat de verzoekende partij niet samenwoont met de referentiepersoon maar wel met haar echtgenote en schoonouders. Het weze voorts nogmaals benadrukt dat uit het arrest Jia, bevestigd in het arrest Reyes, blijkt dat een descendent zoals *in casu* wel degelijk moet bewijzen dat die afhankelijkheid, m.n. de noodzaak van materiële steun, reeds bestond in het land van herkomst. In de mate dat de verzoekende partij wil doen voorbijgaan aan deze vaststelling, door erop te wijzen dat zij jaren met haar vader, de referentiepersoon, samenwoonde in België en door hem financieel wordt gesteund, kan zij dus niet worden bijgetreden.

4.1.8. De verzoekende partij toont aldus geenszins aan dat het oordeel van de verwerende partij dat uit het geheel van de beschikbare gegevens niet afdoende blijkt dat de verzoekende partij effectief ten laste is van de referentiepersoon, daar zij niet afdoende heeft aangetoond effectief onvermogen te zijn en er onvoldoende werd aangetoond dat zij reeds van in het land van herkomst of origine en voorafgaand aan de aanvraag financieel ten laste was van de referentiepersoon, foutief of kennelijk onredelijk is, noch dat de verwerende partij op onzorgvuldige wijze tot de bestreden beslissing is gekomen. Het feit dat niet betwist wordt dat de vader van de verzoekende partij over voldoende inkomsten beschikt, doet aan voormelde vaststellingen geen afbreuk.

Een schending van de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel wordt niet aannemelijk gemaakt. Ook een schending van artikel 40^{ter} van de vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

4.1.9. Het eerste middel is, in de mate het ontvankelijk is, ongegrond.

4.2. In een tweede middel beroept de verzoekende partij zich op de schending van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van het algemeen rechtsbeginsel van 'fair balance', van artikel 3 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991 (hierna: het Kinderrechtenverdrag) en van artikel 39/79 van de vreemdelingenwet.

4.2.1. Het tweede middel wordt door de verzoekende partij toegelicht als volgt:

“Artikel 8 EVRM: Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis”.

Artikel 8, 2° EVRM beperkt de macht van de staat en stelt dat: “Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan m.b.t. de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien 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 gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Dit betekent dat inmenging gerechtvaardigd is en geen inbreuk maakt op artikel 8,1° EVRM in zover zij bij de wet voorzien is in het belang van een aantal opgesomde oogmerken nodig in een democratische samenleving.

In casu is evenwel niet voldaan aan de voorwaarden van artikel 8,2° EVRM.

De rechten op huwelijk en op eerbied voor het privéleven haar fundamenteel. Ze kunnen slechts worden aangetast met het oog op beperkend door de E.V.R.M. opgesomde doeleinden. Elke aantasting van deze rechten doet een vermoeden van ernstig nadeel rijzen.

- R.v.St. nr. 81.725, 8 juli 1999 <http://www.raadvst-consetat.be> (4 februari 2001); A.P.M. 1999 (samenvatting), 128;

De bedoeling van de beslissing van de DVZ ligt hierin verzoeker de erkenning van om het even welk verblijfsrecht te weigeren. De wil om om het even welk verblijfsrecht te weigeren aan verzoeker vormt een inmenging in zijn privéleven die niet verenigbaar is met art. 8.2 E.V.R.M.

De handhaving van de bestreden beslissing zou een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel teweegbrengen gezien het ertoe zou leiden om gescheiden te leven van zijn vader, echtgenote en kind en onevenredige schade zou toebrengen aan zijn gezinsleven.

- R.v.St. nr. 79.295, 16 maart 1999 <http://www.raadvst-consetat.be> (7 januari 2000); A.P.M. 1999 (samenvatting), 64; , Rev. dr. étr. 1999, 258, noot -; , T. Vreemd. 1998, 329;

In elke verblijfsbeslissing die mogelijk het recht op gezinsleven (artikel 8 EVRM) schendt, moet de staat bovendien het hoger belang van het kind in overweging nemen. Dat volgt uit het arrest Jeunesse tegen Nederland van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM).

Verzoeker heeft, zoals boven vermeld, een kind met onbeperkt verblijfsrecht.

*Op 26.01.2017 mailde de raadsman de geboorteakte van het kind aan de gemeente. (stuk 11)
Verwerende partij diende na te gaan of de bestreden beslissing over het verblijfsrecht het recht op gezinsleven (artikel 8 EVRM) al dan niet schendt. Verwerende partij moest een belangenafweging ('fair balance'-toets) maken: dat is een afweging tussen het belang van de staat om immigratie te controleren, en het belang van de vreemdeling om een gezinsleven te hebben op het grondgebied van de staat. In die afweging moet de overheid voldoende gewicht toekennen aan het hoger belang van het kind.*

Bij de belangenafweging moet de staat onder meer rekening houden met de volgende elementen:

- ☐ *de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk wordt verbroken bij uitwijzing naar het land van bestemming,*
- ☐ *de omvang van de banden in de staat,*
- ☐ *de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezinsleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet.*
- ☐ *de vraag of de vreemdeling wist, op het moment dat hij het gezinsleven creëerde, dat het voortbestaan van dit gezinsleven van bij het begin onzeker was omwille van zijn precair verblijf. Als dit het geval is, volgt uit vaste rechtspraak van het EHRM dat de uitwijzing van een derdelands-familieel slechts in uitzonderlijke omstandigheden een schending kan uitmaken van artikel 8 EVRM.*
- ☐ *Tot slot moet het hoger belang van het kind in overweging genomen worden, wanneer kinderen betrokken zijn bij de verblijfsaanvraag. Het Hof herhaalt zijn rechtspraak dat er een brede consensus*

bestaat, ook in het internationale recht, dat in alle beslissingen waarbij kinderen betrokken zijn, hun belangen van het hoogste belang zijn.

In casu is de 'fair balance'-toets niet gebeurd.

Het middel is ontvankelijk en gegrond. "

4.2.2. De Raad stelt vooreerst vast dat de verzoekende partij op geen enkele concrete wijze uiteenzet waarom of op welke wijze de bestreden beslissing artikel 39/79 van de vreemdelingenwet zou schenden. Dit onderdeel is niet ontvankelijk.

4.2.3. In zoverre het middel gericht is tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, wijst de Raad er opnieuw op dat het bestreden bevel werd ingetrokken, zodat de middelen gericht tegen voormelde beslissing onontvankelijk zijn.

4.2.4. In zoverre de verzoekende partij zich beroept op een schending van artikel 8 van het EVRM daar de bestreden beslissing houdende de weigering van het verblijfsrecht niet nagaat of voormelde verdragsbepaling is geschonden en geen belangenafweging maakte ten aanzien van het gezinsleven met haar vader, in functie van wie zij de aanvraag gezinshereniging indiende, wijst de Raad op wat volgt:

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

"1. Eenieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, 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."

In casu refereert de verzoekende partij aan de band die zij heeft met haar vader die in België verblijft.

Daar waar de gezins- of familieband tussen partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt verondersteld, ligt het anders in de relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen. In het arrest Mokrani t. Frankrijk (15 juli 2003) stelt het EHRM dat betrekkingen tussen ouders en meerderjarige kinderen "*ne bénéficieront pas nécessairement de la protection de l'article 8 de la Convention sans que soit démontrée l'existence d'éléments supplémentaires de dépendance, autres que les liens affectifs normaux*" (vrije vertaling: niet noodzakelijk de bescherming van artikel 8 van het Verdrag genieten zonder dat het bestaan is aangetoond van bijkomende elementen van afhankelijkheid die anders zijn dan de gewone affectieve banden). Bij de beoordeling of er al dan niet een gezins- of familieleven bestaat, moet rekening worden gehouden met alle indicaties die de verzoekende partij dienaangaande aanbrengt, zoals bv. het samenwonen, de financiële afhankelijkheid van het meerderjarig kind ten aanzien van zijn ouder, de afhankelijkheid van de ouder ten aanzien van het meerderjarig kind, de reële banden tussen ouder en kind. Vooreerst dient vastgesteld te worden dat in de bestreden beslissing er op gewezen werd dat de verzoekende partij niet samenwoont met haar vader, gegeven dat door de verzoekende partij niet wordt betwist. Met het enkel voorleggen van geldstortingen door haar vader aan haar, toont de verzoekende partij geenszins aan dat zij afhankelijk is van haar vader. Immers is het mogelijk dat zij ook zonder deze stortingen in haar dagelijkse behoeften kan voorzien. Dit geldt des te meer nu blijkt dat de verzoekende partij inwoont bij haar echtgenote en haar schoonouders. Verder dringt de vaststelling zich op dat de verzoekende partij in wezen geen bewijzen kan voorleggen dat zij voorafgaand aan haar komst naar België door haar vader in België op enigerlei wijze werd ondersteund in haar dagelijkse behoeften, zoals blijkt uit de bespreking van het eerste middel.

De Raad kan aldus niet vaststellen dat er sprake is van een bijzondere afhankelijkheidsband tussen de verzoekende partij enerzijds en haar vader anderzijds. De verzoekende partij maakt dan ook geen beschermingswaardig gezin in de zin van artikel 8 van het EVRM aannemelijk. Gelet op het niet voorhanden zijn van een beschermingswaardig gezin in de zin van artikel 8 van het EVRM, minstens toont de verzoekende partij het bestaan hiervan niet aan, diende de verwerende partij niet over te gaan tot een belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM.

Bovendien wordt niet betwist dat het een eerste toegang tot het Rijk betreft, met name een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie/Belg, zodat er in deze stand van het geding geen inmenging is in het gezinsleven dat de verzoekende partij heeft met haar vader en dus geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM geschiedt. In dit geval moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven. Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets, dit is een billijke afweging. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er een schending van artikel 8, eerste lid, van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees v. Verenigd Koninkrijk, § 37).

Met de bestreden beslissing werd aan de verzoekende partij het verblijfsrecht op grond van artikel 40^{ter} van de vreemdelingenwet geweigerd. De Raad van State wees er in zijn arrest nr. 231.772 van 26 juni 2015 op dat ook al primeert artikel 8 van het EVRM op de bepalingen van de vreemdelingenwet, dit niet wil zeggen dat aan de administratieve overheid een belangenafweging wordt opgelegd, daar de wetgever deze reeds voorzien heeft in het kader van artikel 40^{ter} van de vreemdelingenwet.

Bijgevolg staat in dit kader het opleggen aan de administratieve overheid om een belangenafweging te doen gelijk aan het feit dat de vreemdeling niet moet voldoen aan de wettelijke voorziene voorwaarden om van een gezinshereniging te kunnen genieten.

4.2.5. In zoverre de verzoekende partij zich beroept op een schending van artikel 8 van het EVRM daar de bestreden beslissing houdende de weigering van het verblijfsrecht niet nagaat of voormelde verdragsbepaling is geschonden en geen belangenafweging maakte ten aanzien van het gezinsleven met haar echtgenote en kind, en waarbij zij verwijst naar het hoger belang van het kind, wijst de Raad er op dat de verblijfsaanvraag ten einde gezinshereniging te bekomen door de verzoekende partij geenszins werd ingediend in functie van haar echtgenote of haar minderjarige kind, zodat niet kan ingezien worden op welke wijze het weigeren van de verblijfsaanvraag in functie van haar vader, een schending kan vormen van het recht op een gezinsleven met haar echtgenote en minderjarige kind.

Indien de verzoekende partij meent dat zij een beschermingswaardig gezinsleven heeft met haar echtgenote en kind, dat volgens haar verklaring een onbeperkt verblijfsrecht heeft, staat het haar vrij een aanvraag gezinshereniging in te dienen in functie van voormelde perso(o)n(en).

De Raad wijst voorts op wat volgt:

Artikel 8 van het EVRM bepaalt 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 schending van artikel 8 van het EVRM (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 hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Wanneer de verzoekende partij 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.

Aangenomen dat er sprake zou zijn van een gezinsleven met haar echtgenote en haar minderjarige kind wordt opgemerkt dat de bestreden beslissing niet tot gevolg heeft dat aan verzoekende partij enig

bestaand verblijfsrecht of verblijfsmachtiging wordt ontnomen. De bestreden beslissing betreft geen weigering van een voortgezet verblijf. Volgens de rechtspraak van het EHRM dient aldus te worden onderzocht of er een positieve verplichting bestaat voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te waarborgen.

In het kader van het nagaan of er een positieve verplichting op de staat rust om het gezinsleven van de verzoekende partij te handhaven, kan er onderzocht worden of de verzoekende partij zelf reeds de wettelijke bescherming heeft opgezocht die desgevallend bestaat voor haar gezinsleven.

Er dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij niet aangeeft dat zij een aanvraag tot gezinshereniging heeft ingediend in functie van haar echtgenote en/of haar minderjarige kind. Gelet op de wettelijke procedures die openstaan voor de verzoekende partij en waarvan zij gebruik kan maken, kan in dit geval en op dit moment bezwaarlijk worden gesteld dat er in hoofde van de staat een positieve verplichting bestaat om het recht van de verzoekende partij op gezinsleven te handhaven. De verzoekende partij dient eerst zelf gebruik te maken van de wettelijke mogelijkheden die voor haar openstaan, vooraleer de staat ertoe verplicht kan worden om het recht van de verzoekende partij op een gezinsleven te beschermen.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

4.2.6. Vaste rechtspraak van de Raad van State stelt dat de bepalingen van het Kinderrechtenverdrag, wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaan om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepalingen zijn geen duidelijke en juridisch volledige bepalingen die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven plicht om op een welbepaalde wijze te handelen opleggen. Aan deze bepalingen moet derhalve een directe werking worden ontzegd (cf. RvS 9 mei 2012, nr. 8455 (c); RvS 30 maart 2005, nr. 142.729; RvS 28 juni 2001, nr. 97.206). In deze zin kan de verzoekende partij de rechtstreekse schending van artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag niet dienstig inroepen.

4.2.7. Met betrekking tot het algemeen rechtsbeginsel "*fair balance*" wijst de Raad erop dat hem zulk algemeen rechtsbeginsel niet bekend is en dat uit het betoog van de verzoekende partij evenmin kan worden opgemaakt op welke rechtsregel, andere dan de hoger vermelde rechtsregels, zij precies doelt. In deze mate is het tweede middel dan ook onontvankelijk. In de mate dat de verzoekende partij hiermee wenst aan te voeren dat de fair balance-toets in het licht van artikel 8 van het EVRM niet correct werd uitgevoerd, wordt verwezen naar de bespreking van de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM in dit verband.

4.2.8. Met betrekking tot de door de verzoekende partij aangehaalde arresten van de Raad en Raad van State dient te worden vastgesteld - naast de vaststelling dat arresten in de continentale rechtstraditie geen precedentenwaarde hebben - dat zij nalaat aan te geven op welke manier deze een situatie betreffen die vergelijkbaar is met de hare.

4.2.9. Het tweede middel is, in de mate het ontvankelijk is, ongegrond.

5. 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

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden 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 twee augustus tweeduizend zeventien door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

N. VERMANDER