

Arrest

nr. 193 267 van 6 oktober 2017
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten 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 Togolese nationaliteit te zijn, op 17 mei 2017 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 31 januari 2017 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), aan de verzoeker op 21 april 2017 ter kennis gebracht.

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 22 mei 2017 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 28 juli 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 september 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken D. DE BRUYN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat B. VRIJENS verschijnt voor de verzoeker, en van advocaat I. FLORIO, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. De verzoeker, die verklaart van Togolese nationaliteit te zijn, komt op 24 juni 2007 België binnen en vraagt op 25 juni 2007 asiel aan.

1.1.1. Op 3 juni 2009 beslist de adjunct-Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen tot weigering van de vluchtelingenstatus en van de subsidiaire beschermingsstatus. Nadat deze beslissing wordt ingetrokken, verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) bij arrest nr. 43 683 van 21 mei 2010 het beroep tegen deze beslissing.

1.1.2. Op 20 april 2010 beslist de adjunct-Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen opnieuw tot weigering van de vluchtelingenstatus en van de subsidiaire beschermingsstatus. Bij arrest nr. 53 966 van 13 december 2010 weigert de Raad eveneens de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus aan de verzoeker.

1.2. Op 21 oktober 2009 dient de verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet). Op 27 juli 2011 wordt de aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond bevonden.

1.3. Op 8 augustus 2011 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris ten aanzien van de verzoeker een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies).

1.4. Op 23 december 2011 dient de verzoeker een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Op 17 augustus 2012 wordt de aanvraag onontvankelijk verklaard. Bij arrest nr. 155 174 van 23 oktober 2015 verwerpt de Raad de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring van deze beslissing.

1.5. Op 27 december 2011 dient de verzoeker een tweede asielaanvraag in. Op 30 april 2012 beslist de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen tot weigering van de vluchtelingenstatus en van de subsidiaire beschermingsstatus. Bij arrest nr. 84 790 van 17 juli 2012 weigert de Raad eveneens de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus aan de verzoeker.

1.6. Op 7 juni 2012 en op 31 juli 2012 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris ten aanzien van de verzoeker een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies).

1.7. Op 13 mei 2015 dient de verzoeker een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van “*ander familielid – ten laste of deel uitmakend van het gezin*” van O.F.S., die de Nederlandse nationaliteit heeft.

1.7.1. Op 7 november 2015 neemt de gemachtigde van de burgemeester van de gemeente Hamme een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Bij arrest nr. 178 178 van 23 november 2016 vernietigt de Raad deze beslissing.

1.7.2. Op 31 januari 2017 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de thans bestreden beslissing, die aan de verzoeker wordt ter kennis gebracht op 21 april 2017. Deze beslissing luidt als volgt:

“(…)

In uitvoering van artikel 52, §4, 5^{de} 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 13.05.2016 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.

Betrokkene vroeg op 13.05.2016 gezinshereniging aan met zijn aangehaalde feitelijke partner, zijnde mvr. O.-s. L. (...), geboren op (...), van Nederlandse nationaliteit, met rijksregisternummer (...), op basis van artikel 47/1, 1° van de wet van 15.12.1980.

Artikel 47/3 van de wet van 15.12.1980 stelt dat ‘de andere familieleden bedoeld in artikel 47/1, 1°, moeten het bestaan bewijzen van een relatie met de burger van de Unie die zij willen begeleiden of bij wie zij zich willen voegen en ook het duurzame karakter van die relatie’.

Betrokkene bewees onvoldoende een duurzame relatie te hebben met de referentiepersoon.

Immers, op 23.12.2015 legde betrokkenen een verklaring wettelijke samenwoning af.

Op 04.04.2016 gaf de procureur des Konings te Gent een negatief advies met betrekking tot de registratie van deze verklaring van wettelijke samenwoning in de registers.

Op 07.04.2016 weigerde de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Hamme de afgelegde verklaring wettelijke samenwoning te registreren in de registers.

Uit het advies van de Procureur blijkt dat betrokkene niet de intentie heeft om een duurzame "affectieve" levensgemeenschap op te bouwen met zijn partner. Betrokkene misbruikt de procedure van feitelijk partnerschap louter om, via een andere weg, een verblijfsrechtelijk voordeel te verkrijgen. Dit is aldus tegen de finaliteit van de vreemdelingenwet in.

Betrokkene toont dus niet afdoende aan te voldoen aan de voorwaarden van artikel 47/1, 1° van de wet van 15.12.1980.

De aanvraag tot gezinshereniging wordt geweigerd. 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 werd wel degelijk rekening gehouden met art. 74/13 van de wet van 15.12.1980. Van gemeenschappelijke kinderen is geen sprake, noch van een medische problematiek in hoofde van betrokkene. Het bevel om het grondgebied is het logisch gevolg van het niet voldoen aan de verblijfsvoorwaarden: immers, 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. Het duurzame karakter van het aangehaalde feitelijke partnerschap wordt betwist.

(...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel voert de verzoeker de schending aan 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 wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM) en van het proportionaliteitsbeginsel.

Het middel is als volgt onderbouwd:

"Dat, als gevolg van de verzoekers betekende beslissing, verzoeker van zijn in België verblijvende levenspartner wordt gescheiden.

Dat dit een verregaande ingreep is op zijn 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 :

"(...)"

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 artikel¹.

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 ondervindt².

Dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, genomen ten aanzien van verzoeker, in deze benadering niet gerechtvaardigd/proportioneel is, daar deze enkel als gevolg heeft dat verzoekers recht op zijn privé-en gezinsleven, geschonden wordt (nu hij niet kan blijven bij zijn levenspartner 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 verzoeker."

2.1.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt in haar nota met opmerkingen:

"In een eerste middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- Artikel 8 EVRM.

Verzoekende partij meent dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Administratieve vereenvoudiging geen afweging heeft gemaakt tussen enerzijds de belangen van de overheid en de belangen van de verzoekende partij.

Wat de vermeende schending van artikel 8 van het EVRM betreft, laat verweerder gelden dat voormeld artikel luidt als volgt:

"(...)"

De verzoekende partij dient in de eerste plaats het bestaan van een beschermenswaardige relatie te bewijzen, wanneer zij zich beroept op art. 8 EVRM.

"Het begrip 'gezinsleven' in het voormeld artikel 8, lid 1 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM dient verzoeker te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8 lid 1 van het EVRM. Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gül t. Zwitserland, 19 februari 1996). De vreemdeling dient in zijn aanvraag ten aanzien van het bestuur en ten laatste voor deze tot zijn beslissing komt, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België. Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie." (R.v.V. nr. 48.465 dd. 23.09.2010)

De verzoekende partij faalt ter zake in de op haar rustende bewijslast.

Immers, verzoekende partij en haar partner maken geenszins aannemelijk dat er sprake zou zijn van een duurzaam karakter. De wettelijke samenwoning werd ook reeds geweigerd door de ambtenaar van de burgerlijke stand bij beslissing d.d. 07.04.2016, en dit om reden dat er sprake zou zijn van een schijnrelatie.

Een schending van art. 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

De verweerder laat, ten overvloede en strikt subsidiair, gelden dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren.

Immers heeft de verzoekende partij voor de eerste keer om toelating verzocht en betreft de bestreden beslissing geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

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).

"Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM."

(zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet elders kan leiden.

"Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM."

Verzoekende partij toont met het loutere betoog dat haar verloofde 'omwille van persoonlijke redenen onmogelijk naar Turkije kan' niet aan dat er ernstige hinderpalen zijn die haar beletten om met haar verloofde Y.A. in haar land van herkomst te ver blijven en maakt evenmin aannemelijk dat zij enkel in België met haar [verloofde] kan samenleven. De Raad wijst erop dat het aan verzoekende partij en haar (toekomstige) partner toekomt aan de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een eigen inkleuring te geven, waarbij de partner van verzoekende partij haar zou kunnen vergezellen naar haar land van herkomst, in casu Turkije. Het is immers inherent aan een grensoverschrijdende relatie dat één van beide partners, indien men een gezinsleven wenst uit te bouwen, de verankering in zijn land van herkomst, of legaal verblijf, in grote mate verliest. Verzoekende partij toont op generlei wijze aan waarom haar partner in de volstreekte onmogelijkheid zou zijn samen met haar een gezinsleven in Turkije uit te bouwen. Deze elementen laten prima facie toe te besluiten dat er geen positieve verplichting lijkt te bestaan in hoofde van de Belgische overheid en er geen onoverkomelijke hinderpalen lijken te zijn om het gezinsleven elders verder te zetten." (R.v.V. nr. 93.229 dd. 10.12.2012)

Minstens kan verzoekende partij tijdelijk het land verlaten teneinde het verblijf te regulariseren.

"In casu wijst de verzoeker slechts op het gegeven dat hij 'inmiddels een duurzame relatie onderhoudt met de Belgische onderdaan mevrouw H.S.D., met wie hij reeds geruime tijd samenwoont', doch laat hij na concrete hinderpalen aan te voeren voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven met zijn Belgische partner elders.

(...)

De bestreden beslissing verhindert niet dat zijn partner hem bezoekt in het land van herkomst of elders. Verder kunnen moderne communicatietechnologieën de verzoeker in staat stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn partner en de banden met haar verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100)" (R.v.V. nr. 141.063 dd. 16.03.2015)

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft 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, Moustaqim/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. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Zie ook:

"Zij heeft haar gezinsleven in België volledig uitgebouwd in illegaal verblijf. Verzoekster kan niet verwachten dat de Belgische Staat in die omstandigheden een positieve verplichting zou hebben om haar toe te laten verder op het grondgebied te verblijven. Het Europees Hof toont zich streng t.a.v. vreemdelingen die tijdens een onregelmatig of precair verblijf een relatie hebben aangegaan of een gezinsleven hebben opgebouwd." (R.v.V. nr. 135.172 dd. 17.12.2014)

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr. 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar partner wordt gescheiden, doch enkel dat zij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk. De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr.170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

De schending van art. 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

Het eerste middel kan evenmin worden aangenomen."

2.1.3.1. Artikel 8 van het EVRM bepaalt het volgende:

"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 (EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 23 juni 2008, Maslov/Oostenrijk (GK), § 61).

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. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een familie- of gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde nauwe persoonlijke banden (EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93).

De verzoeker die een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, zal vooreerst het bestaan moeten aantonen van het privé- en/of het familie- en gezinsleven waarop hij zich beroept, en dit op voldoende nauwkeurige wijze, in acht genomen de omstandigheden van de zaak.

Te dezen wijst de verzoeker op zijn relatie met zijn in België verblijvende levenspartner. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt evenwel dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris van oordeel is dat de verzoeker *“onvoldoende (bewees) een duurzame relatie te hebben met de referentiepersoon”*, waarbij wordt toegelicht dat de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Hamme op 7 april 2016 weigerde de afgelegde verklaring wettelijke samenwoning te registreren, nadat uit het advies van 4 april 2016 van de procureur des Konings was gebleken dat de verzoeker *“niet de intentie heeft om een duurzame “affectieve” levensgemeenschap op te bouwen met zijn partner”*. Beide beslissingen bevinden zich in het administratief dossier.

Door er louter op te wijzen dat hij ten gevolge van de bestreden beslissing van zijn in België verblijvende levenspartner wordt gescheiden, zonder *in concreto* in te gaan op de voornoemde motieven van de bestreden beslissing, maakt de verzoeker het bestaan van een beschermingswaardig gezinsleven met zijn levenspartner in de zin van artikel 8 van het EVRM niet aannemelijk, zodat een schending van artikel 8 van het EVRM evenmin wordt aangetoond.

2.1.3.2. De verzoeker maakt evenmin een schending van het proportionaliteitsbeginsel aannemelijk. Het proportionaliteitsbeginsel, als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel, laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126.520). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het proportionaliteitsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen, wat *in casu* niet het geval is. Uit het voorgaande is immers gebleken dat de verzoeker niet aantoont dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze heeft vastgesteld dat hij *“onvoldoende (bewees) een duurzame relatie te hebben met de referentiepersoon”*, zodat de gemachtigde, bij gebrek aan het bewijs van het bestaan van een beschermingswaardig gezins- of familieleven, niet diende over te gaan tot een belangenafweging *“tussen enerzijds de bescherming van de openbare orde en anderzijds het recht op een familieleven”*.

2.1.3.3. Het eerste middel is ongegrond.

2.2.1. In een tweede middel voert de verzoeker de schending aan van het redelijkheidsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de motiveringsplicht, van het rechtszekerheidsbeginsel en van de rechten van verdediging. Tevens wordt een manifeste beoordelingsfout opgeworpen. In de uiteenzetting van het middel wordt ook de schending van de hoorplicht aangevoerd.

Het middel is als volgt onderbouwd:

“Dat verweerder in de bestreden beslissing stelt dat de aanvraag verblijfskaart wordt geweigerd gezien de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Hamme op basis van het negatieve advies van de procureur des Konings te Gent weigert de wettelijke samenwoning van verzoeker te registreren.

Dat verweerder in de bestreden beslissing stelt dat verzoeker niet voldoet aan de voorwaarden van art. 47/1, 1° Vw.

Dat verzoeker opmerkt dat zijn aanvraag verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie ontvankelijk werd verklaard en hij vervolgens in het bezit werd gesteld van een bijlage 19ter en een attest van immatriculatie.

Dat verweerder echter gehouden was deze eerdere beslissing van het gemeentebestuur van te respecteren.

Dit is echter niet gebeurd waardoor er sprake is van het rechtszekerheidsbeginsel.

Dat verzoeker verder opmerkt dat verweerder heeft nagelaten, alvorens een beslissing te nemen, zich voldoende te informeren bij verzoeker, hem te horen minstens in het kader van een zorgvuldig onderzoek en verzoekers rechten van verdediging hem aan te schrijven/uit te nodigen bewijstukken aangaande de oprechtheid van zijn relatie neer te leggen.

Geenszins werd verzoeker voorafgaandelijk uitgenodigd om gehoord te worden en/of bijkomende documenten aangaande "zijn duurzame relatie" neer te leggen.

Dat er derhalve sprake is van een manifeste beoordelingsfout en van schending van de motiverings- en de zorgvuldigheidsplicht, hoorplicht van het rechtszekerheidsbeginsel en van verzoekers rechten van verdediging.

Geenszins kan verweerder zijn beslissing enkel en alleen motiveren op basis van een beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Halle, gezien het nog steeds bij het Hof van Beroep te Gent hangende hoger beroep van verzoeker.

Dat, aangezien verzoeker en zijn levenspartner wel degelijk de bedoeling hebben om een gezin te vormen, samen een doelgebonden levensgemeenschap aan te gaan en samen een toekomst te willen uitbouwen, hebben zij immers op 11 april 2017 hoger beroep aangekend bij het Hof van Beroep te Gent tegen de beschikking van 1 december 2016 van de Rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen afdeling Dendermonde, D29e Kamer (ARnr. 16/1351/A), waarin de vordering van verzoeker en zijn levenspartner (ingesteld tegen de beslissing dd. 7.04.2016 van de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Hamme) ontvankelijk doch ongegrond verklaard (cf. stuk 2)."

2.2.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt in haar nota met opmerkingen:

"In een tweede middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- De motiveringsplicht*
- Het rechtszekerheidsbeginsel;*
- Het zorgvuldigheidsbeginsel;*
- Het redelijkheidsbeginsel'.*

Ter ondersteuning houdt verzoeker voor dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging dat de desbetreffende wet op onzorgvuldige en onredelijke wijze werd toegepast. De gemachtigde zou zich niet onpartijdig hebben opgesteld, en niet de noodzakelijke openheid en eerlijkheid in acht hebben genomen.

Verzoekende partij geeft evenwel geenszins aan om welke reden de genoemde beginselen niet zouden zijn gerespecteerd.

Bij nazicht van de bestreden beslissing blijkt dat alle neergelegde documenten in rekening werden gebracht, en er niet kennelijk onredelijk werd besloten dat het duurzaam karakter van de relatie niet werd aangetoond.

Dat de gemeente Hamme een bijlage 19ter heeft afgeleverd, doet geen enkele afbreuk aan de onderzoeksbevoegdheid van de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

Artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit bepaalt :

"(...)"

Artikel 44 bepaalt :

"(...)"

In casu staat niet ter discussie dat betrokkene een wettelijke samenwoning hebben afgesloten en dat er sprake is van een bewijs van "partnerschap".

Echter, de verzoekende partij voldoet niet aan de voorwaarden gesteld in artikel 47/3 van de Vreemdelingenwet aangezien de relatie/het partnerschap geen duurzaam karakter vertoont.

Deze toetsingsbevoegdheid komt uitsluitend toe aan de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) diende te worden genomen.

De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

Het tweede middel kan niet worden aangenomen.”

2.2.3.1. Wat betreft de opgeworpen schending van de rechten van de verdediging, wordt erop gewezen dat de behandeling van een aanvraag tot gezinshereniging volgens een administratieve en niet volgens een juridictionele procedure verloopt. Het volstaat te stellen dat de rechten van verdediging op het administratiefrechtelijk vlak alleen in tuchtzaken bestaan. De rechten van verdediging zijn niet van toepassing op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de Vreemdelingenwet en kunnen derhalve in dit verband niet dienstig opgeworpen worden (cf. RvS 3 juni 2014, nr. 10.539 (c)).

2.2.3.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Hierbij is de overheid ertoe verplicht in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze, wat impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. *In casu* wordt in de motieven van de bestreden beslissing verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 47/1, 1°, van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat de verzoeker “*niet (voldoet) 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*” omdat hij onvoldoende bewees een duurzame relatie te hebben met de referentiepersoon, waarbij *in concreto* wordt toegelicht dat de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Hamme op 7 april 2016 weigerde de afgelegde verklaring van wettelijke samenwoning te registreren nadat uit het advies van de procureur des Konings van 4 april 2016 bleek dat de verzoeker “*niet de intentie heeft om een duurzame "affectieve" levensgemeenschap op te bouwen met zijn partner*”. Ook de beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten verwijst naar de toepasselijke rechtsregel, met name artikel 7, eerste lid, 2°, van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat ook deze beslissing een motivering in feite, met name dat het “*legaal verblijf in België is verstreken*”, waarbij tevens rekening wordt gehouden met het bepaalde in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Aldus kunnen de motieven die de bestreden beslissing onderbouwen op eenvoudige wijze in die beslissing worden gelezen zodat de verzoeker er kennis van heeft kunnen nemen en hierdoor tevens heeft kunnen nagaan of het zin heeft hiertegen de beroepsmogelijkheden aan te wenden waarover hij in rechte beschikt. De verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem 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 de uiteenzetting van het middel blijkt dat de verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt.

Een schending van de formele motiveringsplicht kan niet worden aangenomen.

2.2.3.3. De verzoeker voert bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aan, zodat het tweede middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven. Dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 5 december 2011, nr. 216.669; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388). Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad 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 materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van artikel 47/1, 1°, van de Vreemdelingenwet, op grond waarvan de bestreden beslissing werd genomen.

Deze bepaling luidt als volgt:

“Als andere familieleden van een burger van de Unie worden beschouwd :

1° de partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft en die niet bedoeld wordt in artikel 40bis, § 2, 2° ;

(...)”

Te dezen laat de verzoeker gelden dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris zijn beslissing niet enkel en alleen kan motiveren *“op basis van een beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Halle, gezien het nog steeds bij het Hof van Beroep te Gent hangende hoger beroep van verzoeker”* (zie stukkenbundel verzoeker, stuk 2). Hij wijst erop dat aangezien hij en zijn levenspartner *“wel degelijk de bedoeling hebben om een gezin te vormen, samen een doelgebonden levensgemeenschap aan te gaan en samen een toekomst te willen uitbouwen”*, zij op 11 april 2017 hoger beroep hebben aangetekend bij het hof van beroep te Gent tegen de beschikking van de rechtbank van eerste aanleg van 1 december 2016 waarin hun vordering tegen de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Hamme ontvankelijk doch ongegrond verklaard wordt. Uit de loutere omstandigheid dat de verzoeker en zijn levenspartner een beroep hebben ingediend tegen een voor hen ongunstige beslissing blijkt evenwel nog niet dat zij de bedoeling hebben om samen een duurzame affectieve levensgemeenschap op te bouwen. Bovendien impliceert de omstandigheid dat de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Hamme van 7 april 2016 het voorwerp uitmaakt van een beroep bij de burgerlijke rechter op zich niet dat deze beslissing onwettig is. In tegendeel, een bestuurlijke beslissing is bekleed met een vermoeden van wettigheid (cf. RvS 23 oktober 2014, nr. 228.901). Aldus maakt de verzoeker niet aannemelijk dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze heeft geoordeeld dat hij *“onvoldoende (bewees) een duurzame relatie te hebben met de referentiepersoon”*.

Uit het voorgaande blijkt dat de verzoeker niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de bestreden beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van artikel 47/1, 1°, van de Vreemdelingenwet, kan niet worden aangenomen. Evenmin wordt een manifeste appreciatiefout aangetoond.

2.2.3.4. Waar de verzoeker de schending van de hoorplicht aanvoert, wordt erop gewezen dat hij de kans had om de vereiste toelichtingen te verstrekken in zijn aanvraag om tot een verblijf van meer dan drie maanden te worden toegelaten en dat hij deze aanvraag met alle nodige gegevens en stukken kon onderbouwen. De verzoeker had bijgevolg de kans om zijn standpunt te verduidelijken en alle nuttige *“documenten aangaande “zijn duurzame relatie” neer te leggen”*. Het volstaat dat een betrokkene de gelegenheid krijgt zijn standpunt op een nuttige wijze uiteen te zetten (RvS 15 februari 2007, nr. 167.853; RvS 23 juni 2005, nr. 146.472). De verzoeker kan dan ook niet dienstig voorhouden dat de verwerende partij heeft nagelaten zich voldoende te informeren of hem mondeling diende te horen. Bovendien laat de verzoeker na om *in concreto* aan te geven welke elementen hij, indien hij gehoord zou zijn geweest, dan wel zou hebben aangevoerd die alsnog een andere beslissing hadden kunnen rechtvaardigen. Hij beperkt zich *in casu* tot een louter theoretisch betoog dat niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden.

Een schending van de hoorplicht kan niet worden aangenomen.

2.2.3.5. Het rechtszekerheidsbeginsel is een uit de rechtsstaat voortvloeiend beginsel dat inhoudt dat het recht voorzienbaar en toegankelijk dient te zijn zodat de rechtssubjecten in staat zijn de rechtsgevolgen van hun handelingen op voorhand in te schatten, en dat die rechtssubjecten moeten kunnen vertrouwen op een zekere standvastigheid bij het bestuur (RvS 11 januari 2007, nr. 166.563; I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, 315-349).

Te dezen werpt de verzoeker op dat zijn aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van *“ander familielid – ten laste of deel uitmakend van het gezin”*, ontvankelijk werd verklaard en dat hij in het bezit werd gesteld van een bijlage 19ter en een

attest van immatriculatie. Hij meent dan ook dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris ertoe gehouden was deze eerdere beslissing van de gemeente te respecteren. Er wordt evenwel op gewezen dat uit de loutere omstandigheid dat de verzoeker met de bestreden beslissing een verblijf van meer dan drie maanden werd geweigerd niet kan worden afgeleid dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de eerdere beslissing van de gemeente niet zou hebben gerespecteerd. *In casu* is de bestreden beslissing genomen in toepassing van artikel 52, § 4, vijfde lid, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenbesluit). Overeenkomstig deze bepaling wordt, indien de minister, *c.q.* de staatssecretaris, of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Uit geen enkele wettelijke of reglementaire bepaling blijkt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris geen beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zou mogen nemen wanneer de betrokken vreemdeling in het bezit wordt gesteld van een bijlage 19ter en een attest van immatriculatie. Gelet hierop en op het gegeven dat de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Hamme op 7 april 2016 weigerde de afgelegde verklaring van wettelijke samenwoning te registreren in de registers van de burgerlijke stand, kan de verzoeker dan ook niet dienstig voorhouden dat hij niet in staat was de rechtsgevolgen van zijn handelingen op voorhand in te schatten, louter omwille van het feit dat hij in het bezit gesteld werd van een bijlage 19ter en een attest van immatriculatie.

Nu niet wordt aangetoond dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris bij het nemen van de bestreden beslissing geen correcte toepassing heeft gemaakt van artikel 52, § 4, vijfde lid, van het Vreemdelingenbesluit of van artikel 47/1, 1°, van de Vreemdelingenwet, maakt de verzoeker een schending van het rechtszekerheidsbeginsel niet aannemelijk.

2.2.3.6. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de bestuurlijke overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding. Aangezien uit voorgaande bespreking volgt dat er niet wordt aangetoond dat niet werd uitgegaan van een correcte feitenvinding kan niet worden gesteld dat het zorgvuldigheidsbeginsel zou zijn geschonden.

2.2.3.7. Het redelijkheidsbeginsel legt aan de bestuurlijke overheid de verplichting op om bij de uitoefening van haar wettelijke bevoegdheid redelijk te werk te gaan. Een schending van het redelijkheidsbeginsel kan slechts worden vastgesteld wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een bepaalde beslissing is kunnen komen. Om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men dus voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301). In de bestreden beslissing worden de motieven opgesomd op grond waarvan de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris tot de weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) heeft besloten. De gemachtigde heeft enkel gebruik gemaakt van de hem bij wet toegekende bevoegdheden en is hierbij, gelet op wat voorafgaat, niet op een kennelijk onredelijke wijze tot zijn besluit gekomen. Bijgevolg kan niet worden volgehouden dat de gemachtigde bij het nemen van de bestreden beslissing het redelijkheidsbeginsel heeft geschonden.

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

2.3.1. In een derde middel voert de verzoeker de schending aan van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: Handvest), van artikel 17 van de Richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (hierna: Gezinsherenigingsrichtlijn), van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van de motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de hoorplicht, van het redelijkheidsbeginsel, van het evenredigheidsprincipe en van de rechten van verdediging.

Het middel is als volgt onderbouwd:

“Tenslotte wil verzoeker 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 verzoeker, 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 zijn gezins- en economische situatie.

Dat dit in casu niet is gebeurd !!!!

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

Verzoeker 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 verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten betekend zodat hij 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 verzoeker is.

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

« (...)».

Dat de motiverings- en de zorgvuldigheidsverplichting, het redelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsprincipe en verzoekers 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 op een afdoende 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 verzoekers gezins- en familielevens in België (verzoeker woont te Hamme duurzaam samen met zijn levenspartner, mevrouw L. O. (...)).

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.”

2.3.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt in haar nota met opmerkingen:

“In een tweede middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- Artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de EU,*
- Artikel 17 van de Richtlijn 2003/86/EG,*
- Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet,*
- De motiverings- en de zorgvuldigheidsverplichting,*
- De hoorplicht,*
- Het redelijkheidsbeginsel,*
- Het evenredigheidsprincipe,*
- Rechten van verdediging.*

Verzoekende partij houdt een schending van voormelde bepalingen voor doordat zij diende te worden gehoord omtrent haar gezins- en economische situatie alvorens de bestreden beslissing aan haar werd betekend.

Verweerder merkt vooreerst op dat de verzoekende partij zich niet dienstig kan beroepen op artikel 17 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging. De vermeende schending kan niet rechtstreeks worden aangevoerd.

Zie in die zin:

"Wat betreft de aangevoerde schending van artikel 17 van de richtlijn 2003/86/EG van 22 september 2003, merkt de Raad op dat deze richtlijn werd omgezet in de Belgische rechtsorde door de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Voorts stelt de Raad vast dat de richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004 werd omgezet in de Belgische rechtsorde door de wet van 25 april 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Na de omzetting van een richtlijn kunnen particulieren slechts op dienstige wijze een beroep doen op de bepalingen van de richtlijn indien de nationale omzettingsmaatregelen niet correct of toereikend zijn (HvJ 4 december 1997, C-253/96 tot en met C- 258/96, Kampelmann, punt 42; zie tevens HvJ 3 december 1992, C-140/91, C-141/91, C-278/91 en C- 279/91, Suffritti, punt 13; RvS 2 april 2003, nr. 117.877). De verzoeker toont dit echter op geen enkele manier aan." (R.v.V. nr. 93 729 van 17 december 2012)

In zoverre de verzoekende partij voorhoudt dat zij diende te worden gehoord alvorens haar de bestreden beslissing werd betekend, dient verweerder op te merken dat de bestreden beslissing niet binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt. Zie naar analogie:

"In casu stelt zich bijgevolg de vraag of men te maken heeft met een beslissing die binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt. [...] is de tweede bestreden beslissing nu een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden van een Nigeriaanse verzoekster in functie van haar Belgische partner. Het betreft een toepassing van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. De Raad merkt op dat het Hof van Justitie geoordeeld heeft dat de richtlijnen 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (hierna verkort Richtlijn 2003/86) en 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (hierna verkort Richtlijn 2004/38), niet van toepassing zijn op staatsburgers van derde landen die om een verblijfsrecht verzoeken om zich te voegen bij hun familieleden die burgers van de Unie zijn, die nimmer gebruik hebben gemaakt van hun recht op vrij verkeer en steeds hebben verbleven in de lidstaat waarvan zij de nationaliteit bezitten" (HvJ 15 november 2011, Dereci t. Bundesministerium für Inneres). Bijgevolg wordt vastgesteld dat in casu de beslissing niet binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt en niet kan beschouwd worden als een toepassing van Richtlijn 2004/83/EG in tegenstelling tot wat verzoekster aanvoert en kan zij zich dus niet dienstig beroepen op artikel 41 van het Handvest of het hoorrecht als algemeen beginsel van het Unierecht." (R.v.V. nr. 134 898 van 11 december 2014)

Betreffende de voorgehouden schending van artikel 41 van het EU-Handvest merkt verweerder ten overvloede op dat het Hof van Justitie van de Europese Unie meermaals heeft gesteld dat artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie niet is gericht tot de lidstaten maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie. De aanvrager van een verblijfstitel kan er bijgevolg geen recht aan ontnemen om in elke procedure betreffende zijn aanvraag te worden gehoord (HvJ 11 december 2014, Boudjlida, C-249/13; HvJ 5 november 2014, Mukaburega, C-166/13; HvJ 17 juli 2014, Ys e.a., C-141/12 en C-372/12).

Dit standpunt werd uitdrukkelijk bevestigd door de Raad van State in haar arrest nr. 233.719 dd. 03.02.2016.

Zowel wat betreft de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur als wat betreft het hoorrecht dat deel uitmaakt van de rechten van verdediging, dat een algemeen beginsel van Unierecht is, wijst verweerder er voorts op dat deze beginselen niet onverkort gelden,

Het vervullen van de hoorplicht heeft slechts zin heeft voor zover het horen van de betrokkene de overheid informatie kan opleveren die haar behoedt voor een vals beeld van de feiten of die haar appreciatie van de feiten kan beïnvloeden (RvS 21 juni 1999, nr. 81.126). Met andere woorden kan het niet voldoen aan de hoorplicht slechts dan tot de vernietiging van de aan de verzoeker opgelegde nadelige beslissing leiden indien de verzoeker bij het vervullen van zijn hoorrecht informatie kan aanreiken op grond waarvan de gemachtigde van de Staatssecretaris zou kunnen overwegen om deze

nadelige beslissing niet te nemen dan wel een voor de betrokkene minder nadelig beslissing te nemen (R.v.V. nr. 126.857 d.d. 09.07.2014).

Luidens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie leidt een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit, 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. 1 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 niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van het hoorrecht tijdens een administratieve procedure 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, C383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 39). Om een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, dient aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval te worden nagegaan 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 (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 40).

Het is aan de verzoekende partij om aan te duiden dat zij de gemachtigde informatie had kunnen verschaffen die van invloed kan zijn op de bestreden beslissing. In de gegeven omstandigheden en bij gebrek aan nadere duiding vanwege de verzoekende partij kan de aangevoerde schending van het hoorrecht zoals vervat in de rechten van verdediging als algemeen beginsel van het Unierecht of van de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dan ook niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing leiden.

Zie in die zin:

"Teneinde een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, staat het immers aan de nationale rechter om aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval na te gaan of, wanneer hij van oordeel is dat sprake is van een onregelmatigheid die het recht om te worden gehoord aantast, de administratieve procedure in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, omdat de betrokkene elementen ter rechtvaardiging van zijn standpunt had kunnen aanvoeren. (HvJ 10 september 2013, M.G. en N.R., C-383/13 en aldaar aangehaalde rechtspraak) [...] Op die wijze heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van de zaak onderzocht of er sprake is van een onregelmatigheid die het hoorrecht op zodanige wijze aantast dat de besluitvorming te dezen een andere afloop had kunnen hebben. In het licht van de aangehaalde rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft de Raad van Vreemdelingenbetwistingen daarmee geen voorwaarde toegevoegd aan het recht om te worden gehoord." (R.v.St. nr. 233.719 van 3 februari 2016)

Verzoekende partij kan niet ernstig ontkennen dat zij de gelegenheid heeft gehad om naar aanleiding van de aanvraag alle nuttige informatie en stukken over te maken. De kritiek van verzoekende partij mist elke grondslag.

Het gegeven dat verzoekende partij beroep heeft aangetekend tegen een vonnis inzake de weigering van de registratie van wettelijke samenwoning, is niet van die aard, dat dit gegeven een invloed kan hebben op de bestreden beslissing.

Feit is en blijft dat het niet de bedoeling is dat de procedure van feitelijk partnerschap wordt misbruikt om, buiten de procedure van wettelijke samenwoning om, aan een verblijfsrecht te geraken.

Verzoekende partij voert nog een schending van art. 74/13 van de Vreemdelingenwet, doch uit de bestreden beslissing blijkt dat hieromtrent afdoende en expliciet werd gemotiveerd.

Verweerder besluit dat de verzoekende partij haar kritiek aldus manifest grondslag mist.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat een beslissing houdende weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Het derde middel kan evenmin worden aangenomen.”

2.3.3.1. Daargelaten de vraag of artikel 17 van de Gezinsherenigingsrichtlijn reeds werd omgezet naar Belgisch recht, dient te worden opgemerkt dat deze richtlijn betrekking heeft op de gezinshereniging van derdelanders. Overeenkomstig artikel 3.3 van de Gezinsherenigingsrichtlijn is deze richtlijn niet van toepassing op gezinsleden van een burger van de Unie. Te dezen diende de verzoeker een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van *“ander familielid – ten laste of deel uitmakend van het gezin”* van O. F. S., die de Nederlandse nationaliteit heeft. Hij valt dus niet onder het toepassingsgebied van de Gezinsherenigingsrichtlijn, zodat hij de schending van artikel 17 van deze richtlijn niet dienstig kan opwerpen. Dit onderdeel van het middel is bijgevolg onontvankelijk.

2.3.3.2. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad 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 materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Deze bepaling luidt als volgt:

“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.”

Uit een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris bij de afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten wel degelijk rekening heeft gehouden met het bepaalde in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Er wordt immers het volgende overwogen:

“Van gemeenschappelijke kinderen is geen sprake, noch van een medische problematiek in hoofde van betrokkene. Het bevel om het grondgebied te verlaten is het logisch gevolg van het niet voldoen aan de verblijfsvoorwaarden: immers, 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. Het duurzame karakter van het aangehaalde feitelijke partnerschap wordt betwist”.

Te dezen voert de verzoeker geen enkel concreet element aan om deze motieven te weerleggen of te ontkrachten. Door zich te beperken tot het louter citeren van deze bepaling, zonder evenwel *in concreto* uiteen te zetten waarom hij deze bepaling door de bestreden bevel om het grondgebied te verlaten geschonden acht, toont de verzoeker geen schending aan van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Uit het voorgaande blijkt dat de verzoeker niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de bestreden beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, kan niet worden aangenomen.

2.3.3.3. Artikel 41 van het Handvest luidt als volgt:

“1. Eenieder heeft er recht op dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een redelijke termijn door de instellingen, organen en instanties van de Unie worden behandeld.

2. Dit recht behelst met name:

a) het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen;

(...)”

Uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest volgt duidelijk dat dit artikel niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (HvJ 17 juli 2014, C-141/12 en C-372/12, Y.S. e.a., § 67). Het recht om in elke procedure te worden gehoord maakt echter wel integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, wat een fundamenteel

beginsel van Unierecht is (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., § 81; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, § 45, HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, §§ 30 en 34).

Het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (zie HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., § 87 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

Te dezen heeft de verzoeker ruimschoots de mogelijkheid gehad om bij het indienen van zijn aanvraag nuttig voor zijn belangen op te komen en alle relevante bewijsstukken aan de bevoegde diensten van de verwerende partij over te maken teneinde aan te tonen dat hij aan de verblijfsvoorwaarden voldoet. Hij heeft aldus zijn standpunt op nuttige wijze naar voren kunnen brengen. De verzoeker maakt niet aannemelijk dat hij door het bestuur voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissing alsnog diende te worden uitgenodigd om stukken voor te leggen.

Bovendien leidt luidens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie 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, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., § 38, met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, § 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, § 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, § 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, § 80). Om een dergelijke onregelmatigheid te constateren, dient de Raad 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 zodanige wijze aantast dat de besluitvorming in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, met name omdat de verzoeker specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het al dan niet afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten hadden kunnen beïnvloeden (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., § 40).

Zelfs zo al zou worden aangenomen dat de verzoeker niet de gelegenheid zou hebben gekregen om zijn standpunt op een nuttige wijze uiteen te zetten, *quod non*, dan nog dient te worden vastgesteld dat hij *in casu* nalaat concrete elementen aan te brengen die hij had kunnen aanvoeren en die het al dan niet afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten hadden kunnen beïnvloeden.

Een schending van artikel 41 van het Handvest, van het hoorrecht en van de rechten van verdediging kan niet worden aangenomen.

2.3.3.4. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de bestuurlijke overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Aangezien uit voorgaande bespreking volgt dat er niet wordt aangetoond dat niet werd uitgegaan van een correcte feitenvinding kan niet worden gesteld dat het zorgvuldigheidsbeginsel zou zijn geschonden.

2.3.3.5. Het redelijkheidsbeginsel legt aan de bestuurlijke overheid de verplichting op om bij de uitoefening van haar wettelijke bevoegdheid redelijk te werk te gaan. Een schending van het redelijkheidsbeginsel kan slechts worden vastgesteld wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een bepaalde beslissing is kunnen komen. Om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men dus voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301). In de bestreden beslissing worden de motieven opgesomd op grond waarvan de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris tot de weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) heeft besloten. De gemachtigde heeft enkel gebruik gemaakt van de hem bij wet toegekende bevoegdheden en is hierbij, gelet op wat voorafgaat, niet op een kennelijk onredelijke wijze tot zijn besluit gekomen. Bijgevolg kan niet worden volgehouden dat de gemachtigde bij het nemen van de bestreden beslissing het redelijkheidsbeginsel heeft geschonden.

2.3.3.6. De verzoeker maakt evenmin een schending van het evenredigheidsbeginsel aannemelijk. Het evenredigheidsbeginsel, als concrete toepassing van het redelijkheidbeginsel, laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126.520). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het evenredigheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen, wat *in casu* niet het geval is.

2.3.3.7. Het derde middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

3. Kosten

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

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 verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zes oktober tweeduizend zeventien door:

dhr. D. DE BRUYN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

D. DE BRUYN