

RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

ARREST

**nr. 20.847 van 19 december 2008
in de zaak XI**

In zake: X
Gekozen woonplaats: ten kantore van X

tegen :

de stad Lokeren, vertegenwoordigd door de burgemeester.

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X van Tsjechische nationaliteit, op 23 september 2008 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 26 augustus 2008 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, aan verzoekster ter kennis gebracht op 27 augustus 2008.

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

Gezien de nota met opmerkingen.

Gelet op de beschikking van 18 november 2008 waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 december 2008.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter Ch. BAMPS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. MOSKOFIDIS, die loco advocaat N. BEIRNAERT verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. JOPPEN, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NABERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekster meldt zich op 6 februari 2008 aan op de dienst bevolking te Lokeren. Zij wordt in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie waarbij het verblijf wordt toegelaten tot 6 oktober 2008.

1.2. Op 7 mei 2008 doet verzoekster een aanvraag tot vestiging als familielid van een EU-onderdaan die in België het beroep van zelfstandige zal uitoefenen en zij wordt in het bezit gesteld van een bijlage 19. Verzoekster wordt verzocht binnen vijf maanden en ten laatste op 6 oktober 2008 de volgende documenten over te leggen: Bewijs dat zij ten laste is van de ouder.

1.3. Op 15 juli 2008 neemt de gemachtigde van de burgemeester de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten, aan verzoekster ter kennis gebracht op 17 juli 2008. De beslissing motiveert dat verzoekster niet bewijst verwant te zijn met een EU-burger die de verklaring van inschrijving reeds heeft of zal bekomen, immers de persoon in functie van wie de aanvraag als familielid werd ingediend, kan zelf de inschrijving overeenkomstig artikel 50, §2, 1° (nog) niet genieten. Indien de persoon in functie van wie betrokkene de aanvraag deed, alsnog de ontbrekende documenten voorlegt binnen de voorziene termijn, kan verzoekster alsnog de inschrijving genieten.

Op 26 augustus 2008 neemt de gemachtigde van de burgemeester de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, aan verzoekster ter kennis gebracht op 27 augustus 2008.. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“(…)

In uitvoering van artikel 51 § 2, 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 verklaring tot inschrijving aangevraagd op 07/05/2008 door (...) geweigerd.

REDEN VAN DE BESLISSING

Voldoet niet aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie:

Betrokkene bewijst niet verwant te zijn met een EU-burger (overeenkomstig art 40 bis van de wet van 15/12/1980) die de verklaring van inschrijving reeds heeft of zal bekomen, immers de persoon in functie van wie de aanvraag als familielid werd ingediend, kan zelf de inschrijving overeenkomstig art 50, §2, 1° niet genieten.

(...)”

2. Over de rechtspleging

2.1. Verzoekster vraagt het voordeel van de kosteloze rechtsbijstand. Verzoekster stelt voldaan te hebben aan artikel 33 van het koninklijk besluit van 9 juli 2000 houdende bijzondere procedureregeling inzake geschillen over beslissingen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

2.2. In de huidige stand van zaken heeft de Raad geen bevoegdheid om zich uit te spreken over een verzoek betreffende het verlenen van de kosteloze rechtsbijstand. Het door verzoekster ingeroepen koninklijk besluit heeft betrekking op procedures bij de Raad van State en kan niet dienstig ingeroepen worden aangaande een geschil dat aanhangig gemaakt wordt bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Op verzoeksters vraag kan derhalve niet worden ingegaan

3. Over de gegrondheid van het beroep

3.1. Verzoekster voert in haar verzoekschrift de schending aan “*van de elementaire rechten van de Mens o.m. artikel 8 E.V.R.M., de rechten van verdediging, de zorgvuldigheidsplicht en de materiële motiveringsplicht als beginselen van behoorlijk bestuur, de Wet motivering van bestuurshandelingen*” en van de omzendbrief van 29 april 2003, omdat verzoekster “*nooit behoorlijke gelegenheid (heeft) gehad om haar zaak te verdedigen*”. Verzoekster stelt dat de Minister op geen enkel ogenblik rekening hield met haar argumenten of de argumenten die zij kon opwerpen indien zij daartoe de kans zou hebben gehad. Verzoekster stelt dat haar moeder werk had gevonden binnen de gestelde termijn. Zij ging ervan uit dat haar aanvraag tot verblijf ook zou worden “goedgekeurd”. Echter, aangezien de verblijfsvergunning van haar vader verlopen was, is de

tewerkstelling van haar moeder van de ene dag op de andere stopgezet. Inmiddels heeft verzoeksters vader een werkgever gevonden en kan hij eerstdaags aan de slag. De verwerende partij heeft geen rekening gehouden met de concrete omstandigheden van dit gezin en heeft een beslissing genomen zonder grondig onderzoek. Zo werd geen rekening gehouden met de ondoorzichtigheid en onduidelijkheid van de huidige reglementering, met het feit dat haar moeder wel degelijk aan het werk was, dat verzoekster omwille van de tewerkstelling van haar moeder dacht dat haar verblijf ook kon worden geregulariseerd, dat het in een land als België geen verschil zou uitmaken of het nu de man of de vrouw is die werk had gevonden, dat evenmin rekening wordt gehouden met het feit dat zij in België naar school gaat, dat het uitwijzen van verzoekster en haar gezin daarom in strijd is met de menselijke waardigheid, het EVRM en de omzendbrief van 29 april 2003.

Ter adstructie van het middel zet verzoekster het volgende uiteen:

"IN RECHTE: MIDDELEN TOT NIETIGVERKLARING

De "motivering" van de bestreden beslissing luidt als volgt:

"Voldoet niet aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie:

Betrokkene bewijst niet verwant te zijn met een EU-burger (overeenkomstig art. 40 bis van de wet van 15/12/1980) die de verklaring van inschrijving reeds heeft of zal bekomen, immers de persoon in functie van wie de aanvraag als familielid werd ingediend, kan zelf de inschrijving overeenkomstig art. 50§2, 1" niet genieten."

Verzoekster heeft nooit behoorlijke gelegenheid gehad om haar zaak te verdedigen.

De heer Minister hield op geen enkel ogenblik rekening met de argumenten die door verzoekster werden opgeworpen of konden worden opgeworpen indien zij daartoe de kans zou hebben gehad.

De omstandigheden die door de vreemdeling worden aangevoerd tot staving van zijn aanvraag moeten door de administratieve overheid in elk bijzonder geval worden onderzocht. Dit onderzoek moet tot uiting komen in de motivering van de beslissing die uitspraak doet over de aanvraag.

In casu is de administratieve overheid niet eens tot het onderzoek van de grond van de zaak gekomen ...

De vader van verzoekster was naar België gekomen om er te werken, hetzij als zelfstandige, hetzij als werknemer.

Hij had in Lokeren op 28.01.2008 zijn verklaring tot inschrijving aangevraagd.

Bij de aanvraag zou geacteerd zijn dat deze gebaseerd is op zijn vestiging als zelfstandige.

De vader van verzoekster was echter in de veronderstelling dat hij een werkgever moest zoeken en had er ook een gevonden. Deze werkgever heeft de vader van verzoekster in de waan gelaten dat hij een arbeidskaart B ging aanvragen en al het nodige ging doen, doch de vader van verzoekster kwam pas te laat tot de vaststelling dat niet het gewenste resultaat werd bereikt.

Inmiddels waren echter ook de moeder van verzoekster, zijnde M. O., geboren te Louny op (...), en hun kinderen, zijnde huidig verzoekster en M. K., beiden geboren te Louny op (...), naar België gekomen.

De moeder van verzoekster had op 05.05.2008 en verzoekster en haar broer op 07.05.2008 hun verklaring tot inschrijving aangevraagd op basis van de gezinshereniging.

De moeder van verzoekster, mevrouw M. O., had inmiddels ook werk gevonden bij (...).

Er werd tussen hen een arbeidsovereenkomst gesloten voor een duur van twaalf maanden met ingang van 14.05.2008.

Verzoekster en het gezin was in de veronderstelling dat door het feit dat haar moeder wel werk had gevonden binnen de gestelde termijn, de aanvraag tot verblijf van zijn ouders, van haarzelf en haar broer gingen worden goedgekeurd.

Aangezien echter inmiddels de verblijfsvergunning van de vader van verzoekster was verlopen, is de tewerkstelling van de moeder van verzoekster van de ene dag op de andere stopgezet.

Tegen alle gezinsleden werd een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten - bijlage 20 - afgeleverd.

Inmiddels heeft de vader van verzoekster echter een werkgever gevonden die wel het nodige wil doen en kan hij eerstdaags aan de slag.

In de bestreden beslissing is geen enkele rekening gehouden met de concrete omstandigheden van dit gezin.

Zo werd o.m. totaal geen rekening gehouden met de ondoorzichtigheid en onduidelijkheid van de huidige reglementering, die nog extra moeilijk is voor buitenlanders zoals verzoekster en haar gezin die de Nederlandse taal nog niet perfect machtig zijn.

Tevens werd in de bestreden beslissing geen enkele rekening gehouden met het feit dat de moeder van verzoekster wel degelijk aan het werk was met een arbeidsovereenkomst voor 12 maanden.

Verzoekster werd door de overheid minstens op een dwaalspoor gebracht door het feit dat haar moeder in België een verblijfs- en arbeidsvergunning had bekomen en zij ook effectief rechtsgeldig aan het werk was, waardoor bij verzoekster begrijpelijk de veronderstelling was gerezen dat zij aan alle nodige vereisten hadden voldaan om hun verblijf in België te regulariseren.

De ouders van verzoekster waren immers met hun kinderen naar België gekomen om er te werken.

Zij mochten er terecht vanuit gaan dat het in een land als België geen verschil zou uitmaken of het nu de man was of de vrouw die werk had gevonden. Tevens dient te worden benadrukt dat verzoekster en haar gezin zonder meer het land worden uitgewezen zonder rekening te houden met het feit dat de kinderen, zijnde verzoekster en haar broer M. K., in België naar school gaan, nl. in (...).

Deze mensen uitwijzen terwijl de kinderen volop in hun schooljaar zitten zou in strijd zijn met elke menselijke waardigheid, het E.V.R.M. en de omzendbrief van 29.04.2003.

Hiermee werd in de bestreden beslissing echter totaal geen enkele rekening gehouden.

Deze concrete omstandigheden van dit gezin komt op geen enkele wijze tot uiting in de betreden beslissing.

Het is duidelijk dat de bestreden beslissing is genomen zonder grondig onderzoek.

De middelen zijn derhalve onder meer gebaseerd op de schending van de elementaire rechten van de Mens o.m. artikel 8 E.V.R.M., de rechten van verdediging, de zorgvuldigheidsplicht en de materiële motiveringsplicht als beginselen van behoorlijk bestuur, de Wet motivering van Bestuurshandelingen en op de omzendbrief van 29.04.2003."

3.2. 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 kan worden beoordeeld 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.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan tot de weigering van de vestigingsaanvraag wordt besloten.

In de motivering van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de juridische grondslag, met name artikel 51, §2 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenbesluit) en naar het feit dat verzoekster niet voldoet aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie. Dienvolgens moet worden vastgesteld dat verzoekster niet duidelijk maakt op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht.

Uit het verzoekschrift blijkt tevens dat verzoekster de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt en verzoekster bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht.

Tevens dient te worden benadrukt dat het bij de beoordeling van de motiveringsplicht niet tot de bevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen behoort zijn beoordeling van

de vestigingsaanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van deze 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 kunnen komen.

Uit het administratief dossier en de nota met opmerkingen van de verwerende partij blijkt dat verzoekster op 7 mei 2008 een aanvraag tot vestiging indient als familielid van een EU-burger die in België als zelfstandige een beroep zal uitoefenen. Verzoekster wordt in het bezit gesteld van de bijlage 19. Tevens wordt verzoekster verzocht om binnen vijf maanden, ten laatste op 6 oktober 2008 de volgende documenten over te leggen: “bewijs dat zij ten laste is van de ouder”. Verzoekster heeft de bijlage 19 uitdrukkelijk ondertekend en zij werd in het bezit gesteld van een afschrift. Vervolgens blijkt uit het administratief dossier dat de gemeente op 18 juni 2008 een schrijven heeft gericht aan de familie M. waarin wordt vermeld dat een vestiging kan worden bekomen op basis van het werk van haar moeder. Haar moeder dient echter een arbeidskaart B voor te leggen. Uit het administratief dossier blijkt dat een aanvraag tot tewerkstelling is ingediend bij de migratiedienst te Gent op 25 juni 2008. Deze aanvraag tot tewerkstelling werd geweigerd. Op 15 juli 2008 neemt de verwerende partij de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoekster wordt ter kennis gesteld van het feit dat indien de persoon in functie van wie zij de aanvraag tot vestiging deed, alsnog de ontbrekende documenten voorlegt binnen de voorziene termijn, verzoekster alsnog de inschrijving kan genieten. Verzoeksters vader krijgt nog een maand extra de tijd om de nodige documenten in te dienen. Verzoekster heeft de beslissing ondertekend en is in het bezit gesteld van een afschrift. Op 26 augustus 2008 neemt de verwerende partij ten slotte de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

In tegenstelling tot verzoeksters bewering in haar verzoekschrift blijkt uit het administratief dossier aldus dat zij de gelegenheid heeft gehad “om haar zaak te verdedigen”. Uit het schrijven van 18 juni 2008 blijkt dat de verwerende partij wel degelijk rekening heeft gehouden met de eventuele tewerkstelling van verzoeksters moeder en werden verzoeksters ouders geïnformeerd over de noodzaak om zo spoedig mogelijk een arbeidskaart B aan te vragen. De arbeidskaart B werd geweigerd. Verzoekster kon er bijgevolg niet vanuit gaan dat haar verblijf zou worden “goedgekeurd” omwille van de tewerkstelling van haar moeder.

Er kan niet worden ingezien op welke wijze de verwerende partij diende rekening te houden met de “ondoorzichtigheid en onduidelijkheid van de huidige reglementering”. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoekster zelf een machtiging om verblijf heeft ingediend als familielid van een EU-burger die als zelfstandige wordt of zal worden ingeschreven. Verzoekster werd in de bijlage 19 verzocht om een “bewijs dat zij ten laste is van de ouder” in te dienen vóór een bepaalde datum. Verzoekster heeft de bijlage 19 ondertekend en heeft er een afschrift van verkregen. Op 15 juli 2008 werd verzoekster in de bijlage 20 verwittigd van het feit dat de persoon in functie van wie de aanvraag als familielid werd ingediend zelf (nog) niet kan genieten van de inschrijving als zelfstandige. Indien verzoeksters vader alsnog de ontbrekende documenten voorlegt binnen de voorziene termijn, kan verzoekster alsnog de inschrijving genieten. Verzoekster heeft de bijlage 20 ondertekend en is in het bezit gesteld van een afschrift. Op 26 augustus 2008 ten slotte neemt de verwerende partij de bestreden beslissing. Verzoekster weigert de beslissing te ondertekenen. Uit het administratief dossier blijkt niet dat verzoekster niet zou hebben begrepen wat haar telkens ter betekening werd voorgelegd. Bovendien blijkt uit de nota met opmerkingen dat verzoekster “bij al deze bezoeken aan de dienst vreemdelingen of de onthaalambtenaar “ vergezeld was van een tolk.

Uit het administratief dossier blijkt aldus dat verwerende partij op correcte wijze de toepasselijke wetgeving heeft toegepast; dat verzoekster in het bezit is gesteld van een

immatriculatie attest, een bijlage 19, op instructie van de Dienst Vreemdelingenzaken een bijlage 20 zonder bevel en ten slotte een bijlage 20 met bevel, dat verzoekster aan de hand van deze bijlagen schriftelijk geïnformeerd werd en zich tevens heeft bediend van een tolk bij de dienst vreemdelingenzaken op de gemeente en dat uit het schrijven van 18 juni 2008 blijkt dat de gemeente weldegelijk rekening heeft gehouden met een eventuele tewerkstelling van verzoeksters moeder. De verwerende partij kan bijgevolg niet ten grieve worden geduid dat ze geen rekening heeft gehouden met de elementen door verzoekster aangebracht en dat de beslissingen niet op zorgvuldige wijze zouden zijn voorbereid. Verzoekster maakt het niet aannemelijk dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de ruime bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt. Verzoekster maakt met haar betoog een kennelijke appreciatiefout niet aannemelijk.

Wat 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: EVRM) betreft wordt opgemerkt dat artikel 8 van het EVRM betrekking heeft op het recht op eerbiediging van het privé-leven. De beslissing tot weigering van een verblijf van meer dan drie maanden, nadat werd vastgesteld dat verzoeksters vader niet de nodige documenten heeft ingediend om zich als zelfstandige te vestigen, heeft niet tot gevolg dat verzoekster gescheiden wordt van haar ouders en broer en houdt geen "uitwijzing" in. Uit het administratief dossier blijkt dat haar ouders en broer evenmin een machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden hebben verkregen aangezien hun verblijfsaanvraag steunt op de verblijfsmachtiging van hun vader en diens zelfstandige activiteit. De bestreden beslissing strekt er niet toe het gezinsleven van verzoekster te verhinderen of te bemoeilijken. Het staat verzoekster vrij om haar gezinsleven in haar land van herkomst verder te zetten. Daar waar verzoekster verwijst naar het feit dat zij school loopt wordt opgemerkt dat de Raad van State reeds heeft gesteld dat artikel 8 van het EVRM geen waarborg inhoudt voor onderwijs op het Belgisch grondgebied (RvS 29 november 2006, nr. 165.277).

Wat de omzendbrief van 29 april 2003 betreft wijst de Raad op vaste rechtspraak van de Raad van State die stelt dat omzendbrieven geen dwingende regels kunnen toevoegen aan de wet en dat de in omzendbrieven vervatte onderrichtingen niet juridisch afdwingbaar zijn (RvS 13 februari 2002, nr. 103.532; RvS 3 maart 2003, nr. 116.627) zodat de Raad de betreden beslissing in het kader van een wettigheidscontrole niet dient te toetsen aan een omzendbrief.

3.3. Uit voorgaande blijkt dat de zaak slechts korte debatten heeft vereist. De verzoekende partij heeft geen middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. Er is derhalve grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van de nietigverklaring, wordt derhalve samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN :

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negentien december tweeduizend en acht door:

Mevr. Ch. BAMPs, kamervoorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

Ch. BAMPS