



Arrest

**nr. 57 809 van 14 maart 2011
in de zaak RvV X / II**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de gemeente Heusden-Zolder, vertegenwoordigd door de burgemeester.

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Griekse nationaliteit te zijn, op 10 november 2010 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de burgemeester van de gemeente Heusden-Zolder van 30 september 2010 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 11 januari 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 februari 2011, datum waarop de terechtzitting wordt uitgesteld naar de zitting van 2 maart 2011.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter C. BAMPS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat E. COREMANS, die *loco* advocaat J. DURNEZ verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat R. PELLENS verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1 Op 31 mei 2010 dient de verzoekende partij een aanvraag van een verklaring van inschrijving in als werknemer of werkzoekende. Zij wordt hierbij verzocht binnen de drie maanden ten laatste op 30 augustus 2010 de volgende documenten over te leggen: als werknemer: werkgeversattest; als werkzoekende: 1. inschrijving VDAB of bewijzen van sollicitaties en 2. bewijs reële kans op tewerkstelling.

1.2 Op 30 september 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, die op 11 oktober 2010 aan de verzoekende partij ter kennis wordt gebracht. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden 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 31.05.2010 door (...)
geweigerd.*

Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen.

Reden van de beslissing:

Voldoet niet aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als burger van de Unie: Betrokkene legde geen werkgeversattest voor overeenkomstig zijn aanvraag tot inschrijving als werknemer (art.50,§2,1 °). Betrokkene kan evenmin de inschrijving genieten als werkzoekende gezien hij geen enkel bewijs ter staving van zijn hoedanigheid als werkzoekende heeft overgemaakt."

2. Onderzoek van het beroep

2.1 In een eerste middel voert de verzoekende partij een schending aan van 'artikel 39 ev en artikel 43 ev van het EG-Verdrag, Vrijheid van vestiging en werk'.

Ter adstruering van het eerste middel stelt de verzoekende partij dat:

"(...) Eerste Middel: schending van artikel 39 ev en artikel 43 ev van het EG-Verdrag, Vrijheid van vestiging en werk:

Dat verzoeker krachtens voornoemde artikelen als EU-onderdaan gerechtigd is zich vrij te bewegen binnen de Europese Gemeenschap, er te werken en zich te vestigen.

Dat de Europese reglementering een hogere rechtsnorm uitmaakt dan de nationale wet.

Dat dienvolgens de nationale wetgeving buiten werking dient gesteld te worden, daar waar het EU-onderdanen betreft.

Dat immers geen enkele discriminatie tussen EU-onderdanen toegelaten is.

Dat de betreffende beslissing dit beginsel van hogere orde komt te miskennen.

Dat ook omwille van deze reden de vordering van verzoeker gegrond is.

Aangezien verzoeker daarenboven is tewerkgesteld sinds 01/10/2010 als consultant in België en Nederland voor het Luxemburgse bedrijf Business Risk Consultancy. (zie stuk 2)

Dat verzoeker aldus wel degelijk moet beschouwd worden als een (potentieel) economische agent en zich dus zeker kan beroepen op het artikel 39 EG-Verdrag. (...)"

2.1.1 Waar de verzoekende partij een schending aanvoert van de artikelen 43 ev. van het EG-Verdrag, dient te worden opgemerkt dat de verzoekende partij niet uiteenzet op welke wijze de bestreden beslissing deze artikelen schenden. In deze mate is het middel derhalve niet ontvankelijk. De uiteenzetting van een rechtsmiddel vereist immers dat zowel de geschonden rechtsregel of het geschonden rechtsbeginsel wordt aangeduid als de wijze waarop die rechtsregel of dat rechtsbeginsel door de bestreden rechtshandeling werd geschonden (RvS 2 maart 2007, nr. 168 403; RvS 8 januari 2007, nr. 166 392; RvS 29 november 2006, nr.165 291). Het tweede middel wordt derhalve louter met betrekking tot het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel onderzocht.

2.1.2 De verzoekende partij stelt dat zij sinds 1 oktober 2010 tewerkgesteld is als consultant in België en Nederland voor het Luxemburgse bedrijf Business Risk Consultancy en dat zij aldus wel degelijk moet beschouwd worden als een (potentieel) economische agent en zich dus zeker kan beroepen op het artikel 39 van het EG-Verdrag.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij op 31 mei 2010 een aanvraag van een verklaring van inschrijving als werknemer of werkzoekende heeft ingediend bij de gemeente Heusden-Zolder, op basis van artikel 40 van de vreemdelingenwet. De verzoekende partij werd verzocht om binnen de drie maanden, ten laatste op 30 augustus 2010 de volgende documenten over te leggen: *'als werknemer: werkgeversattest; als werkzoekende: 1. inschrijving VDAB of bewijzen van sollicitaties en 2. bewijs reële kans op tewerkstelling'*. Op 30 augustus 2010 neemt de burgemeester van de gemeente Heusden-Zolder de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. De beslissing stelt dat de verzoekende partij niet binnen de gestelde termijn aangetoond heeft dat zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als burger van de Unie en dat zij overeenkomstig artikel 51, § 2 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 over een bijkomende maand beschikt om alsnog de vereiste documenten over te maken. Op 30 september 2010 neemt de burgemeester van de gemeente Heusden-Zolder de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Uit de stukken blijkt echter dat de verzoekende partij dit document van tewerkstelling geenszins heeft overgemaakt aan de verwerende partij. De verwerende partij kan dan ook niet verweten worden hiermee geen rekening te hebben gehouden. De bestreden beslissing doet voorts geen afbreuk aan de mogelijkheid voor de verzoekende partij om als werknemer of als werkzoekend Unieburger een verblijfsrecht te verwerven op basis van de artikelen 40 en volgende van de vreemdelingenwet en leidt niet tot de vaststelling dat artikel 39 van het EG-verdrag geschonden is. De Raad merkt te dezen nog op dat de bestreden beslissing de verzoekende partij niet verhindert om opnieuw een verblijfskaart als werknemer/werkzoekende aan te vragen indien zij meent dat zij aan de gestelde voorwaarden voldoet.

Ten overvloede dient er op te worden gewezen dat de artikelen 40 ev. van de vreemdelingenwet juist een omzetting vormen van de zogenaamde Europese burgerschapsrichtlijn (2004/38) van 29 april 2004 en dit ter uitvoering van artikel 18 van het EG-Verdrag. Deze Europese regelgeving regelt onder meer het verblijf van EU-burgers in andere lidstaten dan de lidstaat waarvan zij onderdaan zijn. Deze wettelijke bepalingen voor verblijf in het Rijk van EU-burgers zijn bijgevolg conform het Europees recht. De verblijfsweigering voor de verzoekende partij vormt weliswaar een beperking op artikel 18 van het EG-Verdrag, maar voor deze beperking bestaat een legitieme rechtvaardiging die is gebaseerd op objectieve en weergegeven overwegingen die losstaan van de nationaliteit van de betrokken persoon en deze verblijfsvoorwaarden zijn geschikt om het nagestreefde doel, de bescherming van de openbare orde, te verwezenlijken. De toepassing ervan in de bestreden beslissing gaat niet verder dan noodzakelijk is om dat doel te bereiken.

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

2.2 In een tweede middel voert de verzoekende partij een 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 de wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM).

Ter adstruering van het tweede middel stelt de verzoekende partij wat volgt:

"(...) Tweede middel

Aangezien ten tweede het recht op gezinsleven cfr. artikel 8 EVRM wordt geschonden.

Dat de rechten op een privé- en gezinsleven fundamenteel zijn. Ze kunnen slechts worden aangetast met het oog op een beperkend door het EVRM opgesomde doeleinden.

Artikel 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens betreft het recht op gezinsleven.

Dat het volledige familiale en gezinsleven van verzoeker zich afspeelt in België.

Op 27/09/2010 sloot verzoeker immers voor Notaris B. D. een samenlevingscontract af met mevrouw D.V.K.M. (...) (zie stuk 3)

Dat het begrip gezin in de zin van artikel 8 EVRM zich niet enkel beperkt tot relaties die op het huwelijk gebaseerd zijn en kan andere feitelijke familiale" handen omvatten wanneer partijen samenwonen buiten het huwelijk (Hof Mensenrechten 13 juli 2000

(Elsholz/Duitsland). <http://www.echr.coe.int> , Rev.Trim.dr. fam., 2001. 128).

Er is dus onmiskenbaar sprake van een "familiale cel".

Dat verzoeker, gezien voorgaande, zijn recht op gezinsleven niet in dezelfde mate kan uitoefenen in Griekenland.

Dat de bestreden beslissing inderdaad werd voorzien door de wet en een legitieme doelstelling heeft maar dat dient opgemerkt dat deze niet nodig is in een democratische samenleving (zie Hof Mensenrechten 13 juli 2000 (Elsholz/Duistland), <http://www.echr.coe.int> , Rev.Trim.dr. fam.. 2001, 128).

Dat de bestreden beslissing derhalve ook haar beoordelingsmarge heeft overschreden en de rechten van verzoeker heeft geschonden die gewaarborgd worden door artikel 8 EVRM.

Dat namelijk de noodzakelijkheid in een democratische samenleving de enige uitzondering is die wettelijk is toegestaan om een inbreuk te wettigen op voormeld mensenrecht.

Dat dienaangaande niet werd gemotiveerd. Dat derhalve dient aanvaard dat er geen dergelijke reden kan worden aangehaald.

Aangezien de bestreden beslissing strijdig is met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, onder meer met het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

De bestreden beslissing is aldus strijdig met de elementaire beginselen van behoorlijk bestuur, o.m. het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

Dat bovenstaand middel ernstig is. (...)"

2.2.1. 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."

2.2.2. 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).

2.2.2.1. 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.

2.2.2.2. 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.

2.2.3. 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.

2.2.4. 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.

2.2.5. De verzoekende partij verduidelijkt in het verzoekschrift dat zij op 27 september 2010 een samenlevingscontract afsloot met mevrouw D.V.K.M. en dat zij niet in dezelfde mate een gezinsleven kan uitoefenen in Griekenland en dat dienaangaande niet werd gemotiveerd.

2.2.5.1. Wat het bestaan van een gezinsleven betreft

Uit een gevoegd stuk bij het inleidende verzoekschrift, niet aanwezig in het administratief dossier, blijkt dat de verzoekende partij op 27 september 2010 een samenlevingscontract heeft afgesloten met D.V.K.M. Bovendien heeft de verzoekende partij op 28 oktober 2010 een aanvraag tot verklaring van

inschrijving ingediend als 'gelijkgestelde partner' en werd zij in het bezit gesteld van een bijlage 19. Tot op heden werd betreffende deze aanvraag nog geen beslissing genomen.

Er dient bijgevolg te worden aangenomen dat de verzoekende partij en mevrouw D.V.K.M. een gezin vormen in de zin van artikel 8 van het EVRM.

2.2.5.2. Betreffende de positieve verplichting

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.

De verzoekende partij toont niet aan dat er ernstige hinderpalen zijn die haar verhinderen om met mevrouw D.V.K.M. elders een gezinsleven uit te bouwen. Het enkele feit dat zij haar *'gezinsleven niet in dezelfde mate kan uitoefenen in Griekenland'*, vormt immers geen obstakel om buiten het Belgische grondgebied een gezinsleven te ontwikkelen.

Ten slotte dient er op te worden gewezen dat waar de verzoekende partij van mening lijkt te zijn dat artikel 8 van het EVRM een motiveringsverplichting bevat, daar zij stelt dat *'Dat namelijk de noodzakelijkheid in een democratische samenleving de enige uitzondering is die wettelijk is toegestaan om een inbreuk te wettigen op voormeld mensenrecht. Dat dienaangaande niet werd gemotiveerd. Dat derhalve dient aanvaard dat er geen dergelijke reden kan worden aangehaald.'* Artikel 8 van het EVRM omvat evenwel geen dergelijke motiveringsplicht, zodat dit onderdeel faalt in rechte.

De verzoekende partij toont geen schending van artikel 8 van het EVRM aan.

2.2.6 In de mate dat de verzoekende partij een schending aanvoeren van het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, dient er te worden opgemerkt dat de verzoekende partij geenszins uiteenzet op welke wijze de bestreden beslissing deze rechtsbeginselen schenden. In deze mate is het middel derhalve niet ontvankelijk.

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

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 veertien maart tweeduizend en elf door:

mevr. C. BAMPS,

kamervoorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

C. BAMPS