



Arrest

**nr. 65 549 van 12 augustus 2011
in de zaak RvV X / II**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

**de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid.**

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Angolese nationaliteit te zijn, op 5 oktober 2010 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van Migratie- en asielbeleid van 1 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 26 april 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 mei 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. VALCKE, die *loco* advocaat S. CALLENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. DE VRIESE, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De bestreden beslissing luidt als volgt :

“In uitvoering 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, wordt de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, aangevraagd op 15.04.2010 door L., R. M., geboren te (...), op (...) en van Angolese nationaliteit, geweigerd.

Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen. Reden van de beslissing:

o Betrokkene 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 heeft niet afdoende aangetoond onvermogen te zijn in het land van herkomst: betrokkene legt een schrijven van zijn advocaat voor waaruit blijkt dat de Angolese ambassade geen attest van onvermogen kan afleveren. Een attest van onvermogen moet echter uitgegeven worden door de plaatselijke autoriteiten in het land van herkomst. Betrokkene heeft bijgevolg niet bewezen onvermogen te zijn.

Het recht op verblijf wordt bijgevolg geweigerd aan betrokkene.

...”

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel werpt verzoeker de schending op van artikel 40*bis* van de de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet) en van de materiële motiveringsplicht. Hij somt de voorwaarden tot gezinshereniging op en hekelt de motieven van de bestreden beslissing omdat erin wordt gesteld dat enkel een attest van onvermogen, uitgegeven door de plaatselijke autoriteiten in het land van herkomst aanvaard kan worden als bewijs van onvermogen, terwijl het ten laste zijn een feitenkwestie is die op alle mogelijke manieren bewezen kan worden. De verwerende partij, zo stelt verzoeker, past steeds eigen criteria toe, en dit in strijd met de rechtspraak van het Europese Hof van Justitie. Hij citeert uit het arrest Jia (HvJ C-1/05, Yunying Jia t. Migrationsverket, 2007, 43) :

“42. Derhalve mag een document van de bevoegde autoriteit van de lidstaat van oorsprong of van herkomst waaruit blijkt dat sprake is van een afhankelijkheidssituatie voor dit doel bijzonder geschikt lijken, maar het mag geen voorwaarde zijn voor de verlenging van de verblijfsvergunning, terwijl het voorts mogelijk is dat het enkele feit dat de gemeenschapsonderdaan of zijn echtgenoot zich ertoe verbindt, de zorg voor het familielid op te nemen, niet wordt aanvaard als bewijs van het bestaan van een situatie van reële afhankelijkheid van dit familielid.

43. Op de tweede vraag, sub a en b, moet dan ook worden geantwoord dat artikel 1 lid 1 sub d van richtlijn 73/148 aldus moet worden uitgelegd dat onder ‘te hunnen laste’ komen moet worden verstaan dat het familielid van een gemeenschapsonderdaan die in een andere lidstaat is gevestigd in de zin van artikel 43 EG, de materiële ondersteuning nodig heeft van deze onderdaan of zijn echtgenoot ten einde in zijn basisbehoeften te kunnen voorzien in de lidstaat van oorsprong of van herkomst van dit familielid op het moment dat hij verzoekt om hereniging met die onderdaan. Artikel 6, sub b, van deze richtlijn moet aldus worden uitgelegd dat de noodzaak van financiële ondersteuning kan worden aangetoond met ieder passend middel, terwijl het mogelijk is dat het enkele feit dat de gemeenschapsonderdaan of zijn echtgenoot zich er toe verbindt, de zorg voor het familielid op zich te nemen, niet wordt aanvaard als bewijs van het bestaan van een situatie van reële afhankelijkheid van dit familielid’ (...) (HvJ, C1/05 Jia)”

Het is volgens verzoeker dus onbetwistbaar dat de bestreden beslissing het gezag van gewijsde van dit arrest schendt. Hieruit volgt dan ook dat de materiële motiveringverplichting is geschonden.

Een bewijs van onvermogen is een negatief bewijs, dat niet altijd makkelijk kan worden verkregen. Sommige landen registreren immers de onroerende goederen van hun onderdanen niet. Ook het feit dat men geen inkomsten heeft, zal niet in alle landen kunnen worden bewezen. Verzoeker heeft al het mogelijke gedaan. Nu de ambassade van Angola heeft te kennen gegeven dat zij niet in de mogelijkheid is om een bewijs van onvermogen te leveren, zou het wat ver gaan om van verzoeker te verwachten dat hij zelf naar Angola afreist om daar een dergelijk bewijs op te vragen. Het is, zo stelt verzoeker, zelfs zeer de vraag of er in Angola instanties bestaan die dergelijke zaken bijhouden. De overweging van de verwerende partij dat een attest van onvermogen dient uitgegeven te worden door de plaatselijke autoriteiten is een motief dat in rechte niet aanvaardbaar is.

2.1.2. De verwerende partij antwoordt hier als volgt op in haar nota :

“Betreffende een eerste middel van de verzoekende partij

*In een eerste middel voert verzoeker een schending aan van de materiële motiveringsplicht, en artikel 40*bis* van de Wet dd. 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.*

Verzoeker houdt voor dat het gegeven dat hij geen attest van onvermogen afkomstig van de plaatselijke autoriteiten in het land van herkomst heeft voorgelegd, niet tot de weigering van verblijf had mogen leiden.

Hij meent dat van hem niet kan worden verwacht zulk bewijs te bekomen, dat hij 'al het mogelijke gedaan heeft' en dat het vereisen van zulk bewijs strijdig is met de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie.

De verwerende partij laat vooreerst gelden dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, niet bevoegd is zijn beoordeling van de aanvraag 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen (cfr. R.v.St., nr. 101.624 van 7 december 2001).

Artikel 40 bis Vreemdelingenwet bepaalt het volgende :

" § 1. Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in wetten of Europese verordeningen waarop de familieleden van de burger van de Unie zouden kunnen aanspraak maken, zijn de hiernavolgende bepalingen op hen van toepassing.

§ 2. Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd:

(...)

3° de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° en 2°, beneden de leeftijd van 21 jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen; "

Verzoeker dient uiteraard te voldoen aan de wettelijke voorwaarde van het ten laste zijn om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 40 bis Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980.

De verwerende partij laat gelden dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid bij de beoordeling van de vraag of voldaan is aan de in de voornoemde bepaling gestelde vereiste van het ten laste zijn van een Belgische onderdaan, over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oefent terzake een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid.

Bij gebrek aan een wettelijke bewijsregeling, is het bewijs van het vervuld zijn van de voorwaarden tot vestiging/verblijf van meer dan drie maanden vrij en rust de bewijslast daartoe op de aanvrager. Deze vrije feitenvinding en -appreciatie impliceert dat de bevoegde administratieve overheid discretionair oordeelt of de verzoekende partij het bewijs van de voorwaarden tot vestiging levert.

Aldus kan de bevoegde overheid, in het raam van de uitoefening van deze ruime appreciatiebevoegdheid en zonder dat de regelgeving dit uitdrukkelijk stelt of oplegt, rechtmatig het voldaan zijn aan de wettelijke voorwaarden tot vestiging afleiden uit de daartoe relevante stukken, verklaringen e.d.m. die het bestuur zelf bepaalt en waarvan het de overlegging vereist.

Op de uitoefening van deze discretionaire bevoegdheid houdt de Raad het hiervoor omschreven wettigheidtoezicht hetgeen te dezen het voorwerp uitmaakt van de navolgende overwegingen (zie o.m. R.v.V. nr. 20.907 van 19 december 2008; R.v.V. nr. 10.222 dd. 21.04.2008, www.rvv-cce.be).

"Bij gebreke aan een wettelijke bewijsregeling inzake het bewijs van "ten laste " zijn, is het bewijs van het vervuld zijn van de voorwaarden tot vestiging vrij en rust de bewijslast daartoe op de aanvrager. Deze vrije feitenvinding en appreciatie impliceert dat de bevoegde administratieve overheid discretionair oordeelt of de verzoekende partij het bewijs van de voorwaarden tot vestiging levert. Aldus kan de bevoegde overheid, in liet raam van de uitoefening van deze ruime appreciatiebevoegdheid en zonder dat de regelgeving dit uitdrukkelijk stelt of oplegt, rechtmatig het voldaan zijn aan de wettelijke voorwaarden tot vestiging afleiden uit de daartoe relevante stukken, varklaringen e.d.m. die het bestuur zelf bepaalt en waarvan het de overlegging vereist. Op de uitoefening van deze discretionaire bevoegdheid houdt de Raad het hiervoor omschreven wettigheidstoezicht" (R.v.V. nr. x van 19 december 2008).

Dienaangaande kan ook nog verwezen worden naar volgende rechtspraak:

"Om vast te stellen of een persoon ten laste is van een familielid dient te worden geverifieerd of deze persoon de materiële ondersteuning van dit familielid nodig heeft teneinde in zijn basisbehoeften te kunnen voorzien in zijn land van herkomst (ter vergelijking kan worden verwezen naar de interpretatie van het begrip ten laste in het gemeenschapsrecht: Hv.J., C-1/05, 9 januari 2007). Het komt aan het bestuur toe deze feitelijke situatie te beoordelen. De Raad is bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of de overheid bij de beoordeling van een vestigingsaanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (R.v.St., nr. 101.624, 7 december 2001)." (Zie onder meer Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, arrest nr. 7173 van 11 februari 2008)

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde ook reeds het volgende:

"De Raad meent dat het niet kennelijk onredelijk is dat de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken, teneinde vast te stellen of een vreemdeling effectief ten laste is van een Belgisch onderdaan, vereist dat (onder meer) het bewijs geleverd wordt dat de aanvrager in zijn land van

herkomst onvermogen is en niet beschikt over onroerende goederen waaruit inkomsten kunnen warden Regenereerd of over andere inkomsten." (Zie onder meer: Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, arrestnr. 13.792 van 7 juli 2008)

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid heeft dan ook geheel terecht, gelet op de omstandigheden die het dossier van verzoeker daadwerkelijk kenmerken, een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten heeft genomen.

De rechtspraak van het Hof van Justitie waar verzoeker naar verwijst, noopt eveneens tot deze vaststelling.

Nog los van het gegeven dat verzoeker zich in feite niet op deze rechtspraak kan beroepen, nu het communautair recht slechts van toepassing is op aangelegenheden die een grensoverschrijdend ('intracommunautair') aspect hebben (H.v.J., 27.10.1982, nrs. 35 en 36/82, Jur. 1982, 3723), laat de verwerende partij gelden dat uit de door verzoeker geciteerde rechtspraak blijkt dat 'ieder passend middel' kan worden aangewend. Dit wordt door de verwerende partij ook niet ontkend, doch het is wel zo dat de verwerende partij op discretionaire wijze beoordeelt of het ten laste zijn bewezen is, zoals hoger reeds aangevoerd:

Verzoekers beschouwingen nopens de Europese rechtspraak zijn derhalve. zo al ontvankelijk. niet dienstig.

Terwijl verzoeker bovendien geenszins 'al het mogelijke' heeft gedaan. Hij heeft één brief geschreven naar de ambassade in België. Reeds uit het antwoord van de ambassade, dat verzoeker voorlegt, blijkt dat verzoeker geïnformeerd werd dat hij zich dient te bevragen bij de autoriteiten van zijn land van herkomst, hetgeen hij heeft nagelaten.

Verzoeker is niet ernstig waar hij meent te kunnen volstaan met de stappen die hij heeft ondernomen.

Er dient dan ook te worden besloten dat de bestreden beslissing ten genoegen van recht met draagkrachtige motieven, die de bestreden beslissing inhoudelijk ondersteunen, is omkleed.

Gelet op het voorgaande is de verwerende partij dan ook de mening toegedaan dat verzoekers eerste middel niet kan worden aangenomen."

2.1.3. In zijn repliekmemoire doet verzoeker gelden wat volgt :

"II.1.1. Volkomen ten onrechte houdt verwerende partij voor dat de bestreden beslissing in geen geval een schending zou uitmaken van artikel 40bis Vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsverplichting.

Verwerende partij voert aan dat zij over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt en dat Uw Raad in de uitoefening van het wettelijk toezicht enkel bevoegd is om na te gaan of verwerende partij 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen. Verwerende partij tracht zich in casu te verschuilen achter haar discretionaire bevoegdheid.

II.1.2 Verzoekende partij betwist niet dat verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing over een discretionaire bevoegdheid beschikt. Verzoekende partij is echter wel van oordeel dat de marges van de discretionaire bevoegdheid in casu overschreden zijn, meer bepaald de marge die door het redelijkheidsbeginsel aan deze bevoegdheid getrokken wordt.

Het redelijkheidsbeginsel vereist dat de beslissing dient voort te spruiten uit een zorgvuldig onderzoek en een beslissing moet zijn die bij afweging van de betrokken belangen door ieder andere redelijk denkend mens of orgaan zou kunnen worden genomen en die men als een redelijk verantwoorde beslissing zou kunnen aanzien en aanvaarden.

Verzoekende partij is van oordeel dat het redelijkheidsbeginsel geschonden is omdat de bestreden beslissing geen rekening houdt met de genomen initiatieven van verzoekende partij en met het feit dat een bewijs van onvermogen een negatief bewijs betreft.

Verzoekende partij heeft de ambassade van Angola aangeschreven met de vraag haar een bewijs van onvermogen te bezorgen, waarop de ambassade van Angola gereageerd heeft dat zij niet in de mogelijkheid is dergelijk bewijs te leveren. Waar verwerende partij blijft voorhouden dat het bewijs van onvermogen dient afgegeven te worden door de plaatselijke autoriteiten, kan het onmogelijk betwist worden dat het onredelijk is om van verzoeker te verwachten dat hij zich persoonlijk naar Angola zou begeven om aldaar een attest van onvermogen op te vragen.

De bestreden beslissing is des te meer disproportioneel, omdat verzoekende partij in casu voldoet aan alle andere voorwaarden voor gezinshereniging en het algemeen aanvaard is dat een bewijs van onvermogen een negatief bewijs betreft waaraan niet altijd kan voldaan worden. Verzoekende partij beschikt over een identiteitsbewijs van de Republiek Angola. Op 15 december werd een DNA-test afgenomen van verzoekende partij en zijn moeder (mevrouw DITUNGAMENE), waaruit onherroepelijk

blijkt dat verzoekende partij de zoon van zijn moeder is. Verzoekende partij woont bij zijn ouders op het adres Gelukkige Haardstraat 16, 8400 OOSTENDE en is bijgevolg ook ten hunner laste. De vader van verzoekende partij (de heer Massivi LUBAKI) heeft een job en is dus economisch actief, zodat er geen vrees hoeft te bestaan dat de familie van verzoekende partij — en verzoekende partij zelf - ten laste van de sociale bijstand in België zou vallen. Verzoekende partij beschikt ook over een sis-kaart, wat als bewijs van ziekteverzekering geldt.

De bestreden beslissing steunt zich op een motief dat in rechte niet aanvaardbaar is.

II.1.3. Het middel is gegrond.”

2.1.4. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd om 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen.

Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 15 april 2010 een aanvraag van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie heeft ingediend en dit in functie van zijn Belgische moeder. Verzoeker dient aldus te voldoen aan de voorwaarden van artikel 40bis, § 2, 3° van de Vreemdelingenwet, dat luidt als volgt:

“§2. Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd:

(...)

4° de bloedverwanten in neergaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° en 2°; beneden de leeftijd van 21 jaar of die ten hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen.”

Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“De bepalingen van dit hoofdstuk die van toepassing zijn op de familieleden van de burger van de Unie die hem begeleiden of zich bij hem voegen, zijn van toepassing op de familieleden van een Belg die hem begeleiden of zich bij hem voegen.”

Uit deze bepalingen volgt dat de bloedverwant in neergaande lijn van een Belg zich slechts kan voegen bij deze Belg, voor zover hij/zij de leeftijd van 21 jaar niet heeft bereikt of ten laste is van deze Belg. Aldus vormt het kernpunt van de betwisting het gegeven of verzoeker al dan niet bewezen heeft ten laste te zijn van de referentiepersoon.

De vraag of een persoon ten laste is, vloeit voort uit een feitelijke situatie die beoordeeld dient te worden door het bestuur. Bij de beoordeling van deze feitelijke situatie beschikt de gemachtigde van de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid. De Raad oefent ter zake een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Zoals reeds gesteld, is 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen.

De Raad benadrukt dat wat betreft het “ten laste” zijn van de referentiepersoon, er geen wettelijke bewijsregeling voor handen is en het bewijs van het vervuld zijn van de voorwaarden aldus vrij is. Deze vrije feitenvinding en -appreciatie impliceert dat de bevoegde administratieve overheid discretionair oordeelt of verzoeker het bewijs van de voorwaarden levert. Aldus kan de bevoegde overheid in het raam van deze ruime appreciatiebevoegdheid rechtmatig het voldaan zijn aan de wettelijke voorwaarden afleiden uit de daartoe relevante stukken en verklaringen die zij zelf bepaalt en waarvan zij de overlegging vereist.

Verzoeker erkent dat hij moet aantonen dat hij ten laste is van de Belg die hij komt vervoegen, en betwist niet dat hij geen attest van onvermogen kan overleggen. Uit het schrijven van de Angolese ambassade dat hij bijbracht blijkt enkel dat deze ambassade dergelijke attesten niet kan afleveren en dat dit bewijs door verzoeker moet worden opgevraagd in zijn land van herkomst, zoals dat ook in de bestreden beslissing is vermeld. Verzoeker, die zelf de nadruk legt op het feit dat volgens de door hem geciteerde rechtspraak van het Hof van Justitie, voor zover die *in casu* naar analogie kan worden

toegepast, de noodzaak van financiële ondersteuning kan worden aangetoond met ieder passend middel –en niet alleen met een document van de bevoegde autoriteiten- gaat er voor aan voorbij dat hij ook voor het overige geen enkel bewijs bijbrengt van het onvermogen zijn, zodat deze argumentatie geen soelaas kan brengen. Verzoeker stelt in zijn repliekmemorie dat de verwerende partij niet redelijk is geweest omdat zij geen rekening heeft gehouden met de door hem genomen initiatieven, en het onredelijk is dat hij zich naar Angola zou moeten begeven om aldaar een attest van onvermogen op te vragen, nu zij blijft voorhouden dat het bewijs van onvermogen moet worden afgeleverd door de plaatselijke autoriteiten. Dienaangaande kan echter alleen maar worden vastgesteld dat geen enkel bewijs voorligt van onvermogen, terwijl onder “te hunnen laste komen” moet worden verstaan dat het familielid van een gemeenschapsonderdaan die elders is gevestigd de materiële ondersteuning nodig heeft van deze onderdaan of zijn echtgenoot teneinde in zijn basisbehoeften te voorzien in de lidstaat van oorsprong of van herkomst van dit familielid op het moment dat hij verzoekt om hereniging met die onderdaan. Hoewel de noodzaak van financiële ondersteuning kan worden aangetoond met ieder passend middel is het mogelijk dat het enkele feit dat de gemeenschapsonderdaan of zijn echtgenoot zich ertoe verbindt de zorg voor het familielid op zich te nemen, niet wordt aanvaard als bewijs van het bestaan van een situatie van reële afhankelijkheid van dit familielid (HvJ C-1/05, Yunying Jia t. Migrationsverket, 2007, 43). Het weze herhaald dat geen enkel bewijs van onvermogen voorligt. Dat verzoeker overigens al het mogelijke heeft gedaan om een bewijs van onvermogen te bekomen is niet aangetoond, nu er niet meer voorligt dan één schrijven aan de ambassade, waarin verzoeker er overigens op werd gewezen dat hij zich diende te richten tot de autoriteiten in zijn land van herkomst, hetgeen hij niet heeft gedaan. Er is derhalve geenszins aannemelijk gemaakt dat de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing op onredelijke of onzorgvuldige wijze zou hebben gehandeld door te oordelen dat verzoeker niet heeft aangetoond onvermogen te zijn in het land van herkomst, noch dat artikel 40bis van de Vreemdelingenwet zou zijn geschonden. Dat verzoeker voor het overige voldoet aan de voorwaarden tot gezinshereniging doet immers geen afbreuk aan de hierboven gemaakte vaststelling omtrent het niet aangetoond zijn van het onvermogen zijn.

Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat het eerste middel niet gegrond is.

2.2.1. In het tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het EVRM. Hij doet gelden dat hij ingevolge de bestreden beslissing dreigt opnieuw van zijn ouders gescheiden te worden, met een zware schending van het gezinsleven tot gevolg, hetgeen een disproportionele inmenging betekent, en dit –zo voegt hij eraan toe in zijn repliekmemorie- omwille van een loutere formaliteit. *In casu* staat vast dat verzoeker de zoon is van zijn moeder die hij wenst te vervoegen. Het is dan ook onredelijk dat hij zou gescheiden worden van zijn gezin, zelfs al is het tijdelijk.

2.2.2.1. Artikel 8 van het EVRM luidt 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."

2.2.2.2. 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).

2.2.2.2.1. 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.

2.2.2.2.2. 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.

2.2.2.2.3. 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.

2.2.2.2.4. 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.

2.2.2.2.5.1. Wat het bestaan van een gezinsleven betreft, refereert verzoeker naar de afstammingsband met zijn moeder, die vaststaat. Hoewel het gezinsleven van ouders en hun minderjarige kinderen wordt

verondersteld, kan, overeenkomstig de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te Straatsburg (EHRM 9 oktober 2003, nr. 48321/99, Slivenko/Litouwen; EHRM 17 februari 2009, nr. 27319/07, Onur/Groot-Brittannië; N. MOLE, *Asylum and the European Convention on Human Rights*, Council of Europe Publishing, 2008, 97) slechts van een door artikel 8 van het EVRM beschermd gezinsleven tussen ouders en hun meerderjarige kinderen gesproken worden indien, naast de afstammingsband, een vorm van afhankelijkheid blijkt. Verzoeker, die zelf verklaart sedert 1991 gescheiden te zijn van zijn ouders ingevolge de burgeroorlog, brengt geen enkel element bij dat zou wijzen op die afhankelijkheid, en uit het administratief dossier blijken er evenmin indicaties daarvan aanwezig te zijn, zodat hij geenszins heeft aangetoond dat de band die hij zou hebben met zijn ouders er één is die valt onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM. Het feit dat verzoeker zich na een lange scheiding wenst te voegen bij zijn ouders doet daaraan geen afbreuk. Een schending van deze bepaling is dan ook niet aannemelijk gemaakt. Het tweede middel is derhalve niet gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twaalf augustus tweeduizend en elf door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS