



Arrest

nr. 247 267 van 12 januari 2021
in de zaak RvV X / II

In zake: X
als voogd van X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaten D. VANDENBROUCKE en H.
BOURRY
Steenakker 28
8940 WERVIK

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie, thans de staatssecretaris voor Asiel en
Migratie.

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Belgische nationaliteit te zijn, als voogd van X, die verklaart van Dominicaanse nationaliteit te zijn, op 28 september 2020 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 28 juli 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

Gezien titel *Ibis*, 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 24 november 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 december 2020.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat D. VANDENBROUCKE en advocaat H. BOURRY verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE WILDE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 28 januari 2020 dient de verzoekende partij, die geboren werd in 2004 in de Dominicaanse Republiek, een aanvraag in tot het bekomen van een verblijfskaart in haar hoedanigheid van familielid van een burger van de Europese Unie, namelijk haar grootmoeder van Belgische nationaliteit.

Op 28 juli 2020 beslist de gemachtigde van de bevoegde minister tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Dit is de bestreden beslissing, en ze is als volgt gemotiveerd:

“In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid gelezen in combinatie met artikel 58 of 69ter 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 28.01.2020 werd ingediend door:

*Naam: B. B. Voornamen: Y. Y. Nationaliteit: Dominicaanse Republiek Geboortedatum: (...)2004
Geboorteplaats: Santiago Identificatienummer in het Rijksregister: xxx
Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (...)*

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 ander familielid van een burger van de Unie.

Betrokkene vroeg op 28.01.2020 gezinshereniging aan met haar grootmoeder S. B. D. B., van Belgische nationaliteit, met rijksregisternummer xxx, op basis van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980.

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

Artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de wet van 15.12.1980 stelt dat als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: ‘de bloedverwanten in neergaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn (...)

Echter, deze huidige aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie werd niet ingediend door een bevoegd persoon. Immers, deze huidige aanvraag werd ondertekend door betrokkene.

Er kan opgemerkt worden dat betrokkene, overeenkomstig artikel 372 en artikel 388 BW, zelf afhankelijk en juridisch, onbekwaam is. Immers, een minderjarige kan zelf geen administratieve handelingen stellen zoals bijvoorbeeld, in eigen hoofde een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie indienen. Een minderjarige dient door zijn ouder(s) of voogd vertegenwoordigd en bijgestaan te worden. In het belang van het kind en ter bescherming van zijn rechten dient het vergezeld te zijn en te verblijven bij zijn wettelijk vertegenwoordiger(s), zijnde de ouder(s) of voogd.

De bijlage 19ter dd. 28.01.2020 werd niet rechtsgeldig ingediend.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM), van de motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de artikelen 40bis, 40ter, en 42, § 1 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), en van richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004.

De verzoekende partij licht haar enig middel als volgt toe:

“Verzoekster is de mening toegedaan dat de bestreden beslissing in strijd is met art. 8 EVRM.

Een vreemdeling verplichten tot terugkeer naar zijn land van herkomst, maakt een inmenging uit in zijn privé- en gezinsleven die overeenkomstig art. 8 E.V.R.M slechts toegelaten is als ze bij de wet is voorzien en een maatregel vormt die in een democratische samenleving nodig is in het belang van de

veiligheid van het land, de openbare veiligheid, het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Dit noodzakelijkheids criterium houdt in dat de inmenging gebaseerd moet zijn op een dwingende vitale behoefte en dat ze met name evenredig is aan het wettige doel dat men wil bereiken.

Het is dus belangrijk dat de overheid aantoonbaar dat ze een juist evenwicht heeft proberen te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk op het recht van de vreemdelinge op de eerbiediging van haar privé- en gezinsleven, wat niet blijkt uit de inhoud van de bestreden beslissing.

Verzoekster verblijft sedert in België.

De moeder van de minderjarige Y. Y. B. B. is overleden.

De vader van de minderjarige, die op heden vermoedelijk in de VS (illegaal/legaal) verblijft, heeft via een verklaring voor een Dominicaanse rechtbank een “voogdij” toegekend aan verzoekster.

Door verzoekster werd een procedure gezinshereniging opgestart via de gemeente Langemark.

De Dienst Vreemdelingenzaken liet de gemeente evenwel weten dat de voogdij niet werd erkend en dat Y. Y. B. B. niet over de nodige bekwaamheid beschikte om de aanvraag gezinshereniging op te starten.

Uit dit alles dient afgeleid te worden dat het een niet-begeleide minderjarige betreft.

- *De moeder van de minderjarige is overleden.*
- *De vader verblijft op heden vermoedelijk in de Verenigde Staten*
- *De voogdij van verzoekster wordt niet erkend door de dienst Vreemdelingenzaken.*

Er is dan ook niemand die het ouderlijk gezag over het kind kan uitoefenen.

Er werden dan ook de nodige stappen gezet om een voogd aan te stellen. Thans is gebleken dat de voogdij van verzoekster wel wordt erkend. De aangestelde voogd ad hoc zag ondertussen zijn opdracht beëindigd.

De minderjarige heeft geen familie in haar land van herkomst waar zij op kan terugvallen. De minderjarige is volledig afhankelijk op financieel vlak van verzoekster, haar grootmoeder.

Een inmenging in het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven dient vooreerst voorzien te worden in de wet, maar tevens dient dit te beantwoorden aan één van de doelstellingen, zoals bepaald in art. 8 E.V.R.M. Tenslotte dient dit noodzakelijk te zijn in een democratische samenleving.

Deze voorwaarden zijn niet vervuld, indien de inmenging voortvloeit uit een maatregel van verwijdering van het grondgebied van een vreemdeling, die met zijn land van herkomst een andere band heeft dan zijn nationaliteit en wanneer de verwijdering de eenheid van het gezin in het gedrang kan brengen. (Hof Mensenrechten, 26 maart 1992, Beljoud / Frankrijk, J.dr. Jeun. 1992, afl. 117,58; T.V.R. 1992, afl. 66,314, noot S. Parmentier)

De beslissing van de dienst vreemdelingenzaken van 28.07.2020 is in strijd met de art. 2 en 3 van Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. Aan de motiveringsplicht die door deze wet wordt opgelegd is niet op een voldoende wijze voldaan. Tevens schendt de beslissing het zorgvuldigheidsbeginsel. De Wet van 29 juli 1991 heeft tot doelstelling de betrokkene een zodanig inzicht te verschaffen, dat hij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te weren met de middelen die het recht hem of haar verschaft.

Minstens is er sprake van de schending van de materiële motiveringsplicht. Overeenkomstig het beginsel van de materiële motiveringsplicht moeten er voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven bestaan, wat onder meer inhoudt dat die motieven steunen op werkelijke bestaande en concrete feiten die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. Dit is in casu geenszins het geval.

In toepassing van het artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen, moeten de administratieve beslissingen gemotiveerd zijn.

Er blijkt niet uit de beslissing dat de Dienst Vreemdelingenzaken de zorg heeft genomen om een juist evenwicht tot stand te brengen tussen het beoogde doel en de ernst van de aantastingen aan de fundamentele rechten van verzoekster.

Niettegenstaande in ons rechtsstelsel een minderjarige als handelingsonbekwaam wordt beschouwd, hetgeen tot gevolg heeft dat een minderjarige vertegenwoordigd dient te zijn door zijn vader, moeder of voogd, wordt op deze regel een uitzondering aanvaard, met name wanneer het een minderjarige betreft die geen infans meer is en over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt, telkens het rechten betreft die aan zijn persoon zijn verbonden.

In casu betreft de bestreden beslissing een beslissing waarbij een verblijfsaanvraag onontvankelijk wordt verklaard en die tevens werd getroffen ten aanzien van de minderjarige kleindochter van verzoekster.

Het betreft dus rechten die aan de persoon verbonden zijn.

De minderjarige was echter op het moment van het instellen van haar aanvraag meer dan vijftien jaar oud. Zij kan dan ook worden geacht over voldoende onderscheidingsvermogen te beschikken en had dus niet de vereiste bekwaamheid om in eigen naam een aanvraag in te dienen."

2.2. De verwerende partij repliceert in de nota met opmerkingen als volgt:

"Het enige middel voert de schending aan van artikel 8 van het EVRM, van de motiveringsverplichting en de algemene beginselen van zorgvuldig bestuur, van de artikelen 40bis, 40ter en 42, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet en van de Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 en bij een goede lezing van het verzoekschrift tevens van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Voorafgaand : de gedeeltelijke onontvankelijkheid van de middelen

Wanneer een partij een middel opwerpt, volstaat het niet dat zij enkel aangeeft welke regels overschreden zouden zijn, doch tevens dient zij op te merken op welke wijze er van een schending sprake zou zijn.³

Luidens artikel 39/78 juncto artikel 39/69, §1, tweede lid, 4° van de Vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen. Onder "middel" in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden.⁴

De verzoekende partij voert dan wel een schending aan van de artikelen 40bis, 40ter en 42, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet en van de Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004, maar geeft daaromtrent geen enkele toelichting, zodat dit middelonderdeel als onontvankelijk aanzien moet worden.

Ondergeschikt merkt verwerende partij nog op dat zij zich niet kan verweren tegen een argumentatie die niet verder uitgewerkt werd dan dat de aangevoerde regels of beginselen geschonden zijn.

Stelling verzoekende partij

1. Verzoekende partij herhaalt haar argumentatie ten aanzien van de vordering tot schorsing. In eerste instantie ontwikkelt zij een theoretisch betoog inzake de toepassing van artikel 8 van het EVRM. Vervolgens stelt zij dat haar moeder overleden is en dat haar vader in de Verenigde Staten verblijft. Er zou niemand het ouderlijk gezag over verzoekende partij uitgeoefend hebben en er werd intussen een voogd aangesteld. Enkel de grootmoeder van verzoekende partij zou voor haar kunnen instaan. De bestreden beslissing zou een te grote inmenging uitmaken op het leven van verzoekende partij.

2. Hierna ontwikkelt verzoekende partij een theoretisch betoog inzake de motivering van bestuurshandelingen.

3. Ten laatste is verzoekende partij van mening dat een minderjarige zoals zijzelf inderdaad vertegenwoordigd dient te worden, maar dat er op deze regel een uitzondering voorzien en dan met name wanneer de minderjarige voldoende onderscheidingsvermogen zou hebben. Zij geeft an bij het aanvatten van de procedure vijftien jaar oud geweest te zijn en bijgevolg voldoende

onderscheidingsvermogen te hebben, doch niet de nodige bekwaamheid te hebben om in eigen naam op te treden.

Weerlegging

Ten aanzien van het enige middel

1. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen 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.

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. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. Om draagkrachtig te zijn dient de motivering voldoende duidelijk, juist, niet tegenstrijdig, pertinent, concreet, precies en volledig te zijn. De motivering is volledig indien zij een grondslag vormt voor alle onderdelen van de beslissing.⁵

2. De materiële motiveringsplicht, die verzoekende partijen ook geschonden lijken te achten, 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.⁶ De materiële motivering vereist met andere woorden dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven met een voldoende feitelijke grondslag moeten bestaan.⁷

Bovendien, als de burger meent dat de materiële motivatie geschonden is door het bestuur, moet hij aantonen dat de feiten waarop de bestreden beslissing zich baseert onjuist zijn, of dat de conclusies die het bestuursorgaan hieruit leidt onredelijk zijn.⁸ In casu is zulk bewijs niet voorgelegd.

3. De bestreden beslissing werd onder meer genomen op basis van artikel 40ter en 40bis, §2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet.

De bepalingen van artikel 40ter zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft:

"de familieleden vermeld in artikel 40bis, §2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen."

Artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de wet van 15.12.1980 stelt dat als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd:

"de bloedverwanten in neergaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn (...)"

De bestreden beslissing voert echter ook voornamelijk aan dat er zich een probleem stelt ten aanzien van de bekwaamheid van tweede verzoekende partij en de vertegenwoordigingsbevoegdheid die nodig is om voor haar op te treden.

De bestreden beslissing stelt in dit verband zeer specifiek:

"Echter, deze huidige aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie werd niet ingediend door een bevoegd persoon. Immers, deze huidige aanvraag werd ondertekend door betrokkene.

Er kan opgemerkt worden dat betrokkene, overeenkomstig artikel 372 en artikel 388 BW, zelf afhankelijk en juridisch onbekwaam is. Immers, een minderjarige kan zelf geen administratieve handelingen stellen zoals bijvoorbeeld in eigen hoofde een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie indienen. Een minderjarige dient door zijn ouder(s) of voogd vertegenwoordigd en bijgestaan te worden. In het belang van het kind en ter bescherming van zijn rechten dient het vergezeld te zijn en te verblijven bij zijn wettelijk vertegenwoordiger(s), zijnde de ouder(s) of voogd."

De bestreden beslissing kan dan ook bijgevolg besluiten dat de aanvraag van destijds niet geldig werd ingediend.

Slechts op 22.09.2020 werd de voogdij van tweede verzoekende partij overgedragen aan haar grootmoeder nadat er eerder een door de FOD Justitie aangeduide voogd voor haar optrad.

4. Verwerende partij herinnert er aan dat Uw Raad een administratief rechtscollege is, ingesteld in navolging van artikel 146 van de Grondwet. Dit artikel stelt dat alle betwistingen aangaande burgerlijke rechten tot de exclusieve bevoegdheid van de Hoven en rechtbanken behoort. De hoedanigheid van de ingeroepen rechten is dan ook essentieel om het onderscheid te maken in de bevoegdheid van de verschillende rechterlijke instanties waaraan de wetgever wel degelijk afwijkingen kan toestaan.⁹

De wetgever heeft gebruik gemaakt van de mogelijkheden die het artikel 145 van de Grondwet toestaat om de geschillen met betrekking tot de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen toe te staan aan een administratief rechtscollege, zijnde Uw Raad.

Het artikel 39/1, §1, alinea 2 stelt in dit verband :

“De Raad is een administratief rechtscollege en is als enige bevoegd om kennis te nemen van de beroepen die worden ingesteld tegen individuele beslissingen genomen met toepassing van de wetten betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.”

Het artikel 39/2, §2 van dezelfde wet preciseert verder:

“De Raad doet uitspraak, bij wijze van arresten als annulatierechter over de overige beroepen wegens overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht.”

Hieruit volgt dat de bevoegdheid van Uw Raad als vernietigingsrechter beperkt is of geen enkele regel van objectief recht, *sensu lato*, miskend werd door een beslissing genomen op basis van de wet. Er is geenszins sprake van een beslissing over de opportuniteit van een beslissing in het kader van dezelfde wet.

Bijgevolg is Uw Raad niet bevoegd om kennis te nemen van betwistingen die gevoerd worden ten aanzien van burgerlijke of politieke rechten die door de wetgever niet expliciet aan haar werden toegewezen. De bevoegdheidsverdeling tussen de Hoven en rechtbanken en Uw Raad kan tot gevolg hebben dat verschillende juridische vragen die betrekking hebben op een en dezelfde beslissing de bevoegdheid uitmaken van verschillende rechters.

De bevoegdheidsverdeling kan eveneens tot gevolg hebben dat, in de hypothese waarbij twee beslissingen in één akte opgenomen werden waarbij zoals in dit concreet geval een recht op verblijf geweigerd werd en tevens een juridische handeling als onvoldoende aangemerkt werd, deze strikte verdeling er toe leidt dat ook deze beide beslissingen strikt gescheiden dienen te blijven.

Concreet werd Uw Raad gevat in het kader van een vernietigingsberoep tegen een weigering om een recht op verblijf te erkennen en dit met het zicht op een vervoeging van een familielid zoals eventueel door de wet toegelaten. De bestreden beslissing berust dan ook op een voorafgaande beslissing waarbij de voorgebrachte voogdij niet aanvaard wordt of waarbij toch minstens aangegeven wordt dat tweede verzoekende partij niet de bekwaamheid heeft om voor zichzelf op te treden in deze. Deze voorafgaande beslissing kan echter door Uw Raad niet getoetst worden en dit in navolging van het voorheen uiteengezette standpunt.

Bovendien kan verwerende partij enkel vaststellen dat de argumentering die door verzoekende partij wordt ontwikkeld enkel beoogt om Uw Raad uit te nodigen zich uit te spreken over de geldigheid van de beslissing van verwerende partij inzake de bekwaamheid van tweede verzoekende partij. Deze discussie behoort echter niet tot de bevoegdheid van Uw Raad omwille van het voorheen uiteengezette betoog en het hieruit ontbreken van enige bevoegdheid in hoofde van Uw Raad. 10

Het aangevoerde middel in is dit verband onontvankelijk, minstens ongegrond.

5. Wanneer een risico van schending van het respect voor het gezinsleven wordt aangevoerd, dient Uw Raad in de eerste plaats na te gaan of er een gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of de verzoekende partij zich kan beroepen op artikel 8 van het EVRM.

Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen.¹¹

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.¹² Verder wijst verwerende partij er op dat de beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven, een feitenkwestie is.

Het dient te worden aangegeven dat slechts een wettigheidscontrole uitgevoerd dient te worden op de bestreden beslissing.

Bijgevolg dient er te worden nagegaan of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een “fair balance” tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins-/privéleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde. Deze maatstaf impliceert dat Uw Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Uw Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren.¹³

In het op heden voorliggende annulatieberoep werpen de verzoekende partijen op dat zij zich op een gezinsleven baseert en stelt men dat er verder geen familieleden meer zijn die voor tweede verzoekende partij zouden kunnen optreden.

Ondergeschikt en dit ten aanzien van een eerste toelating op het grondgebied van het Rijk, en niet bij het einde van het verblijf, heeft het EHRM gemeend dat er geen sprake kan zijn van een inmenging en dat er bijgevolg geen onderzoek nodig is op basis van de tweede paragraaf van het artikel 8 in die zin dat er geen nood is om na te gaan of verwerende partij een gewettigd doel nagestreefd werd en of deze maatregel evenredig was ten aanzien van dit doel¹⁴.

In dit geval acht het EHRM dat het desalniettemin gepast voorkomt om te onderzoeken of de overheid gehouden is tot een positieve verplichting tot het behoud of de ontwikkeling van het privé en/of gezinsleven.¹⁵

Aangaande deze toetsing met betrekking tot het bestaan of ontbreken van deze positieve verplichting, heeft het Europees Hof geoordeeld dat :¹⁶ :

*"(...) de Staat moet een juist evenwicht vinden tussen de concurrerende belangen van het individu en de gemeenschap als geheel. In beide gevallen geniet de staat echter een zekere beoordelingsmarge. Bovendien legt artikel 8 geen algemene verplichting op aan een staat om de keuze van immigranten voor hun land van verblijf te respecteren en om gezinshereniging toe te staan op het grondgebied van dat land. (...) De factoren waarmee in dit verband rekening moet worden gehouden, zijn de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk is verstoord, de mate waarin de betrokken personen banden met de betrokken verdragsluitende staat hebben, of er sprake is van onoverkomelijke hindernissen voor het gezin dat in het land van herkomst van een of meer van de betrokken personen woont en of er elementen zijn van controle van de immigratie (bijvoorbeeld precedents voor schendingen van immigratiewetgeving) of overwegingen van openbare orde die voor uitsluiting doorwegen (Solomon tegen Nederland (dec.), nr. 44328/98, 5 september 2000). Een ander belangrijk punt is of het gezinsleven in kwestie ontwikkeld werd in een periode waarin de betrokken personen wisten dat de situatie met betrekking tot de immigratieregels van een van hen zodanig was dat het duidelijk was dat het behoud van dit gezinsleven in het gastland van meet af aan precair zou zijn. Het Hof heeft eerder geoordeeld dat, wanneer dit het geval is, alleen in bijzonder uitzonderlijke omstandigheden de verwijdering van het familielid dat niet de nationaliteit van het gastland heeft, een schending van artikel 8 vormt."*¹⁷

Verzoekende partij merkt op het eerste gezicht geen enkele onoverkomelijke hindernis op om het voorgehouden privé –of gezinsleven verder te zetten in het land van herkomst.

Er dient echter vastgesteld te worden dat de overheid geen enkele positieve verplichting had ten aanzien van verzoekende partij om te verblijven in het Rijk.

Ten laatste, het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM bij diverse gelegenheden eraan 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.¹⁸

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.¹⁹ 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.²⁰

6. Verzoekende partijen werpen op dat tweede verzoekende partij weliswaar te jong is om als handelingsbekwaam aanzien te worden, maar dat zij wel de nodige leeftijd heeft om van voldoende onderscheidingsvermogen te getuigen.

In het middel ten aanzien van de vernietiging van de bestreden beslissing erkent zij echter inderdaad niet over de noodzakelijke bekwaamheid beschikt om een dergelijke handeling te stellen.

Vermits intussen eerste verzoekende partij als voogd aangesteld werd, kan zij desgevallend in naam van tweede verzoekende partij een nieuwe aanvraag indienen.

7. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de bevoegde minister de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de bevoegde minister bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.²¹

Verzoekers slagen er niet in aan te tonen dat er in casu werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

8. Geenszins toont verzoekende partij aan dat verwerende partij kennelijk onredelijk of onzorgvuldig zou hebben gehandeld.

De verzoekende partijen maken derhalve met het voorgaande niet aannemelijk dat de bestreden beslissing werd genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met

overschrijding van de ruime bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te schragen.

9. Verwerende partij meent dat voor zover het middel uw Raad uitnodigt zijn appreciatie in de plaats van deze van de overheid te stellen, het middel verworpen dient te worden.²² Het behoort niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen 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 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.²³

10. Het opgeworpen middel is bijgevolg ongegrond.”

In eerste instantie voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het EVRM. Dienaangaande merkt de Raad op dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden werd genomen zonder een bevel om het grondgebied te verlaten, zodat de verzoekende partij niet dienstig kan verwijzen naar artikel 8 van het EVRM. De bestreden beslissing heeft immers niet tot gevolg dat zij het Belgisch grondgebied dient te verlaten, noch dat zij haar gezinsleven met haar grootmoeder niet zou kunnen verderzetten.

Van een schending van artikel 8 van het EVRM is geen sprake.

Voorts betwist de verzoekende partij het motief van de bestreden beslissing dat stelt dat de aanvraag niet werd ingediend door de bevoegde persoon, daar de verzoekende partij de aanvraag zelf heeft ondertekend en minderjarig is.

De verzoekende partij stelt dat zij geen infans meer is en al het nodige onderscheidingsvermogen heeft om zelf een aanvraag in te dienen.

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 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidstoezicht of het bestuur is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

In ons rechtstelsel wordt een minderjarige als handelingsonbekwaam beschouwd, wat inderdaad, zoals de verzoekende partij zelf aanhaalt, tot gevolg heeft dat een minderjarige vertegenwoordigd moet worden door zijn vader, moeder of voogd om op rechtsgeldige wijze een verblijfsaanvraag in te dienen.

Uit de stukken van het dossier blijkt dat de verzoekende partij minderjarig is. Voor haar komst naar België woonde zij bij haar vader in de Dominicaanse Republiek. Haar moeder was overleden.

Haar vader richtte zich tot de rechtbank om de voogdij over zijn dochter over te dragen aan zijn moeder, die in België verblijft. Op 10 september 2018 werd bij vonnis van de rechtbank de voogdij overgedragen aan de grootmoeder en werd bepaald dat de verzoekende partij telefonisch contact zal onderhouden met haar vader en dat ze tijdens de schoolvakanties bij haar vader op bezoek zal gaan naar de Dominicaanse Republiek.

Op 23 juli 2020 diende de verzoekende partij zelf een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijf in haar hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie, meer bepaald in functie van haar grootmoeder van Belgische nationaliteit. Op dat ogenblik woonde zij reeds in bij haar grootmoeder aan wie haar voogdij was toegewezen bij vonnis van de rechtbank. De verzoekende partij was toen nog minderjarig en kon niet zelf een aanvraag indienen. Zij diende deze aanvraag in te dienen via haar voogd.

Waar de verzoekende partij stelt dat de Dienst Vreemdelingenzaken de gemeente liet weten dat zij de voogdij niet erkende doet dit geen afbreuk aan het gegeven dat de verzoekende partij niet zelf een aanvraag kon indienen. Uit de stukken van het dossier blijkt dat de Dienst Vreemdelingenzaken de Dienst Voogdij contacteerde en dat voor de verzoekende partij op 10 augustus 2020 een voogd werd aangesteld. De verzoekende partij had op dat ogenblik beroep kunnen doen op haar voogd om een nieuwe aanvraag in te dienen. In casu liet de Dienst Voogdij op 22 september 2020 weten dat de voogdij gestopt was en dat zij het vonnis van de rechtbank aanvaardde.

Het staat de verzoekende partij nu echter vrij om een nieuwe aanvraag te laten indienen door haar grootmoeder.

Waar de verzoekende partij stelt dat zij over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt om zelf een aanvraag in te dienen is zij weinig precies bij het uitwerken van haar verweer. Een bronvermelding van de door haar bedoelde rechtsleer/rechtspraak ontbreekt in haar verzoekschrift. Zij laat opvallend na daarbij ook maar één arrest te vermelden dat betrekking heeft op haar betoog. Hoe dan ook is de Raad van oordeel dat de verzoekende partij die steeds onder het ouderlijk gezag, dan wel voogdij heeft gestaan, bezwaarlijk kan stellen dat zij over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt om zelf een verblijfsaanvraag in te dienen.

De verzoekende partij maakt de schending van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel niet aannemelijk.

Het enig middel is ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

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 twaalf januari tweeduizend eenentwintig door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU