

Arrest

nr. 280 950 van 28 november 2022
in de zaak RvV X / II

In zake: X

**Gekozen woonplaats: Op zijn gekozen woonplaats bij
advocaat B. VRIJENS
Kortrijksesteenweg 641
9000 GENT**

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kameroense nationaliteit te zijn, op 2 augustus 2022 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 29 juni 2022 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 2 augustus 2022 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien het verzoek en de instemming om gebruik te maken van de louter schriftelijke procedure met toepassing van artikel 39/73-2 van voormelde wet.

Gelet op de beschikking van 13 september 2022 waarbij het sluiten van de debatten wordt bepaald op 22 september 2022.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij verklaart van Kameroense nationaliteit te zijn.

Op 5 november 2014 diende de verzoekende partij een aanvraag in tot het verkrijgen van een studentervisum. Dit werd haar toegestaan op 5 december 2014 en op 21 december 2014 betrad de verzoekende partij ook daadwerkelijk het Belgisch grondgebied. De in dit kader afgeleverde A-kaart werd jaarlijks verlengd, doch op 3 maart 2020 werd de verlenging van het studentenverblijf geweigerd.

Intussen werd de verzoekende partij in België moeder, doch ook het verblijfsrecht van het kind werd op 20 juni 2020 ingetrokken.

Op 1 juli 2021 diende de verzoekende partij een aanvraag in tot het afleveren van een verblijfskaart in haar hoedanigheid van familielid van een Uniebürger, zijnde haar Belgische adoptievader. Deze aanvraag werd geweigerd door de verwerende partij op 21 december 2021.

Bij vonnis van 25 maart 2021 van de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen afdeling Gent werd de adoptie van de verzoekende partij door de heer F.-D. E.-E. goedgekeurd.

Op 6 augustus 2021 werd er voor de minderjarige dochter een verzoek ingediend tot het afleveren van een verblijfskaart, waarbij er voor de dochter overgegaan werd tot het afleveren van een verblijfskaart.

Op 5 januari 2022 diende de verzoekende partij vervolgens een tweede aanvraag in tot het afleveren van een verblijfskaart in haar hoedanigheid van familielid van een Uniebürger, meer bepaald in functie van haar Belgische adoptievader.

Op 29 juni 2022 nam de verwerende partij de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Dit betreft de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“In uitvoering van artikel 52, §4, 5^{de} lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 05.01.2022 werd ingediend door:

Naam: D.L.D. (...)

Voornaam: G. (...)

Nationaliteit: Kameroen

Geboortedatum: (...).1989

Geboorteplaats: Figuil

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

Verblijvende 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 vraagt opnieuw gezinshereniging aan in functie van haar Belgische adoptievader, de genaamde E.E.F.D. (...) (RR: 64.(...)) in toepassing van artikel 40 ter van de we van 15/12/80.

Artikel 40ter van de we van 15.12.1980 stelt: De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover betreft: De familieleden vermeld in art. 40bis, §2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden op zich bij hem voegen.

Artikel 40bis §2, 3° van de wet van 15.12.1980 stelt het volgende: ‘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° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen.’

Betrokkene is ouder dan 21 jaar en dient dus aan te tonen ‘ten laste’ te zijn van de Belgische referentiepersoon. Om als ‘ten laste’ te kunnen worden beschouwd dient er reeds een afhankelijkheidsrelatie te bestaan tussen betrokkene en de referentiepersoon van in het land van herkomst of origine.

Met betrekking tot het ten laste zijn, werden er geen nieuwe stavingsdocumenten voorgelegd ten opzichte van de voorgaande aanvraag gezinshereniging dd. 1.07.2021, dewelke geweigerd werd op 21.12.2021.

Bij huidige aanvraag gezinshereniging worden volgende documenten voorgelegd met betrekking tot het ten laste zijn:

- Loonfiches van Stad Gent op naam van de referentiepersoon voor de periode juli 2021 tot en met maart 2022

- Arbeidscontract van betrokkene tussen haarzelf en OCMW Gent met betrekking tot een tewerkstelling bij WZC (...) met aanvraag op 18.03.2022 en neemt een einde op 5.07.2022. Betrokkene is dus wel degelijk in staat zelfstandig in haar levensonderhoud te voorzien. Er is in België dus evenmin sprake van een afhankelijkheidsrelatie
- Verklaring van de referentiepersoon dd. 12.03.2022

Het is niet omdat de wettelijke band tussen betrokkene en de referentiepersoon pas sedert 25.03.2021 is ontstaan met de uitspraak van de adoptie in het vonnis dd. 25.03.2021 door de familierechtbank in België, en dat betrokkene reeds sedert 2015 in België verblijft, dat er niet zou moeten worden voldaan aan de bepalingen van artikel 40bis, §2, 3° juncto artikel 40 ter van de wet van 15.12.1980. Betrokkenen kunnen zich niet vrijwaren van de voorwaarde van het ten laste zijn geweest in het land van herkomst door een band van afstamming door adoptie te vestigen op een ogenblik dat betrokkene reeds jaren in België verbleef. Uit niets blijkt dat de wetgever wat dat betreft een uitzondering heeft willen voorzien. Bovendien in het voornoemde artikel 40 ter is er uitdrukkelijk sprake van familieleden die de Belg begeleiden of vervoegen en het begeleiden van of het zich voegen bij de Belg houdt in dat de vreemdeling uit het buitenland komt of is gekomen en dat er dus om als ten laste te kunnen worden beschouwd er reeds een afhankelijkheidsrelatie dient te bestaan tussen betrokkene en de referentiepersoon van in het land van herkomst of origine en dus vóór zijn komst naar België (arrest RVS 10 november 2017. nr. 239.838). Kortom, er kan niet worden vastgesteld dat betrokkene aan de voorwaarde ten laste te zijn geweest in het land van herkomst kan voldoen, vermits er in het land van herkomst nog geen verwantschap bestond met de Belgische referentiepersoon. Het is dus ook niet voldoende te stellen dat betrokkene vanaf de adoptie tot aan de verblijfsaanvraag afhankelijk is geweest van de Belgische referentiepersoon en er ten laste van is. Dat heeft enkel betrekking op de situatie in België en niet op de situatie van in het land van herkomst. De voorgelegde loonfiches, arbeidscontract en de verklaring van de referentiepersoon doen geen afbreuk aan deze vaststelling, deze stukken hebben namelijk allen betrekking op de situatie in België.

Het feit dat betrokkene minderjarig kind S.D., A.M. (...) (RR. 18.(...)) naar aanleiding van de aanvraag gezinshereniging dd. 6.08.2021 met de Belgische referentiepersoon, het verblijfsrecht heeft verkregen, wil niet zeggen dat betrokkene niet moet voldoen aan de voorwaarden die omschreven staan in artikel 40ter van de wet van 15.12.1980. Het is niet omdat betrokkene minderjarig kind verblijfsrecht heeft in België, dat ze moet verblijven in België. Indien betrokkene ten gevolge van deze beslissing meent terug te keren naar het land van herkomst, kan zij uiteraard haar kind terug meenemen om de eenheid van het gezin te kunnen bewaren en/of voor zover zij dit in het belang van het kind acht.

Het staat betrokkene ten slotte vrij om haar gezinssituatie in te roepen in het kader van andere verblijfsprocedures zoals voorzien de in de vreemdelingenwet.

Gezien betrokkene niet heeft aangetoond dat er reeds een afhankelijkheidsrelatie bestond van in het land van herkomst wordt de aanvraag in toepassing van artikel 40ter geweigerd. Het AI dient te worden ingetrokken.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1 In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Tevens voert zij aan dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout en van machtsmisbruik.

Zij licht haar middel toe als volgt:

“Artikel 2 van deze wet bepaalt dat bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd. Dat dit impliceert dat de beslissing die ter kennis wordt gebracht niet enkel het dictum moet omvatten, maar tevens de redenen moet weergeven op grond waarvan de beslissing werd genomen. Terwijl artikel 3 van deze wet voorschrijft dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Daarbij moet volgens dit zelfde artikel de motivering afdoende zijn, of met andere woorden dat deze pertinent moet zijn en duidelijk te maken hebben met de beslissing.

Dat dient te worden opgemerkt dat de motivatie in de bestreden beslissing evenwel niet afdoende is.

Dat volgens verweerder verzoekster aan de voorwaarde van “ten laste” dient te voldoen zelfs al is de band tussen haar en de referentiepersoon pas sedert 25.03.2021 tot stand gekomen.

6.

Dat vaststaat dat verweerder door te stellen dat verzoekster ook in het land van herkomst diende ten laste zijn geweest van de referentiepersoon een voorwaarde toevoegt aan de wet waardoor er sprake is van schending van de motivering- en de zorgvuldigheidsplicht en zelfs van machtsmisbruik.

Dat immers nergens uitdrukkelijk in de art. 40bis Vw. of 40ter Vw. wordt gesteld dat de aanvrager in het land van herkomst ook diende ten laste zijn geweest van de referentiepersoon.

Dat, gezien de afstamming tussen verzoekster en de referentiepersoon pas werd vastgesteld toen zij in België was, verweerder dan ook niet kan eisen dat bewijzen van tenlasteneming, die dateren van vóór het adoptievonnis, worden neergelegd.

7.

Dat verweerder geenszins heeft rekening gehouden met alle elementen van het dossier en geen rekening hield met het gezag van gewijsde van het adoptievonnis waarin, na onderzoek en positief advies van het Openbaar Ministerie, de ouder-kindrelatie en dus de afhankelijkheidsrelatie in hoofde van verzoekster werd vastgesteld.

Dat, gezien vanaf augustus 2019 verzoekster inwoont in het gezin van haar adoptieouder en van hem financieel afhankelijk was (nu zij hangende de adoptieprocedure niet mocht werken), dient verzoekster als ten laste van haar adoptievader te worden beschouwd.

Dat de motiveringsplicht werd geschonden nu niet op een afdoende manier werd gemotiveerd waarom 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.”

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.

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. De materiële motivering vereist met andere woorden dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven met een voldoende feitelijke grondslag moeten bestaan.

Het afdoende karakter van de motivering dient te worden beoordeeld in functie van de wettelijke bepalingen die van toepassing zijn.

De verzoekende partij diende een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart als familielid van een Unieburger. Deze aanvraag werd met name gebaseerd op de relatie die verzoekende partij zou hebben met haar adoptievader van Belgische nationaliteit.

Artikel 40bis van de Vreemdelingenwet stelt in haar paragraaf twee, eerste lid, 3° duidelijk:

*“§ 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° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen, voor zover de vreemdeling die vervoegd wordt, zijn echtgenoot of de bedoelde geregistreerde partner over het recht van bewaring beschikt en, indien het recht van bewaring wordt gedeeld, op voorwaarde dat de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven.”

Ingevolge het bepaalde in artikel 40ter van die wet is deze bepalingen van toepassing op de familieleden van een Belg voor zover het onder meer betreft *“de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen”*.

De bestreden beslissing motiveert hierover dat de verzoekende partij ten tijde van de aanvraag duidelijk ouder was dan 21 jaar, waardoor zij, om aan de door de wet gestelde vereisten voor een verblijf van meer dan drie maanden te voldoen, het bewijs diende te leveren dat zij ten laste was van haar Belgische adoptievader, in functie van wie zij het verblijfsrecht heeft gevraagd.

De voorwaarde van het ten laste “zijn” in artikel 40ter *inuncto* 40bis, § 2, eerste lid, 3°, van de Vreemdelingenwet houdt in dat het om een bestaande toestand moet gaan. Vermits in het voornoemde artikel 40ter uitdrukkelijk sprake is van familieleden “die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen”, en het begeleiden van of het zich voegen bij de Belg inhoudt dat de vreemdeling uit het buitenland komt of is gekomen, moet worden geoordeeld dat het gaat om een toestand die in het land van herkomst moet bestaan.

In deze kan verwezen worden naar expliciete rechtspraak van de Raad van State aangaande het begrip “ten laste” (RvS 1 maart 2006, nr. 155.649) en anderzijds naar analogie naar de interpretatie van het begrip door de Grote Kamer van het Hof van Justitie in het arrest Jia (HvJ C-1/05, Yunying Jia t. Migrationsverket, 9 januari 2007, 43) alwaar uitdrukkelijk werd gesteld dat onder “te hunnen laste komen” moet worden verstaan dat het familielid van een gemeenschapsonderdaan die in een andere lidstaat 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. De noodzaak van financiële ondersteuning kan worden aangetoond met ieder passend middel. Het is 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. De voorwaarde opgenomen in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4° van de Vreemdelingenwet moet bijgevolg begrepen worden in het licht van deze rechtspraak, zodat dit meebrengt dat het “ten laste zijn” inhoudt dat de aanvrager ten laste was van de referentiepersoon in het land van herkomst vooraleer hij naar België kwam.

Het is bijgevolg niet kennelijk onredelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris in het raam van een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, waarbij artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4° van de Vreemdelingenwet uitdrukkelijk als voorwaarde bepaalt dat men ten laste moet zijn van de burger van Unie/Belg die men begeleidt of vervoegt, het bewijs eist van de ascendent dat hij in het verleden ten laste was van de referentiepersoon.

De verwerende partij heeft dan ook zonder schending van de wet of toevoeging van een voorwaarde aan de wet geoordeeld dat de verzoekende partij diende aan te tonen dat zij reeds in het land van herkomst ten laste was van de referentiepersoon.

De bestreden beslissing geeft in eerste instantie een overzicht van de stukken die de verzoekende partij voorbracht om aan te tonen dat zij aan deze voorwaarden zou voldoen. Deze stukken werden beoordeeld en in het licht van de informatie die zij bevatten. Vervolgens geeft de bestreden beslissing voor verzoekende partij aan dat:

“Kortom, er kan niet worden vastgesteld dat betrokkene aan de voorwaarde ten laste te zijn geweest in het land van herkomst kan voldoen, vermits er in het land van herkomst nog geen verwantschap bestond met de Belgische referentiepersoon. Het is dus ook niet voldoende te stellen dat betrokkene vanaf de adoptie tot aan de verblijfsaanvraag afhankelijk is geweest van de Belgische referentiepersoon en er ten laste van is. Dat heeft enkel betrekking op de situatie in België en niet op de situatie van in het land van herkomst. De voorgelegde loonfiches, arbeidscontract en de verklaring van de referentiepersoon doen geen afbreuk aan deze vaststelling, deze stukken hebben namelijk allen betrekking op de situatie in België.”

Het betoog dat de verzoekende partij op heden ontwikkelt laat niet toe om tot een andere beslissing te komen. De door verwerende partij aangevoerde elementen vinden immers steun in de elementen zoals vervat in het administratief dossier.

De verzoekende partij kan zich niet vrijwaren van de voorwaarde van het ten laste zijn geweest in het land van herkomst door een band van afstamming door adoptie te vestigen op een ogenblik dat zij reeds jaren in België verblijft. Uit niets blijkt dat de wetgever wat dat betreft een uitzondering heeft willen voorzien. (RvS 239 838, 10 november 2017).

De wet is op dit vlak duidelijk en voorziet geen uitzonderingen voor bijzondere situaties.

Nu niet is voldaan aan de voormelde voorwaarde, hoefden de andere voorwaarden betreffende het ten laste zijn in België niet te worden onderzocht. Het is derhalve in het kader van de beoordeling van de aanvraag niet relevant dat of de verzoekende partij op dit moment ten laste is van haar Belgische adoptievader, zoals zij betoogt.

De thans bestreden beslissing verhindert de verzoekende partij overigens niet om na een terugkeer naar haar herkomstland, en indien zou komen vast te staan dat zij aldaar zonder steun van de referentiepersoon niet in haar levensbehoeften kan voorzien en dient te worden ondersteund door deze laatste, alsnog een visumaanvraag op grond van artikel 40^{ter} van de Vreemdelingenwet in te dienen.

Met haar betoog maakt de verzoekende partij de schending van de motiveringsplicht niet aannemelijk. Evenmin toont zij aan dat er sprake zou zijn van een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat er *in casu* sprake zou zijn van machtsoverschrijding of van machtsmisbruik.

Het eerste middel is ongegrond.

2.2. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het EVRM en van het proportionaliteitsbeginsel.

Zij licht haar middel toe als volgt:

“Dat, ten gevolge van de aan verweerders betekende beslissing, verzoekster niet in België kan verblijven, het land dient te verlaten en van haar Belgische adoptieouder, met wie zij sedert augustus 2019 in België samenwoont, en van haar minderjarig kind, die in België geboren is en school loopt en eveneens inwoont bij de referentiepersoon, haar grootvader, wordt gescheiden.

Dat dit een verregaande ingreep is op haar recht op privé- en gezinsleven en derhalve schending uitmaakt van het art. 8 E.V.R.M. en van het proportionaliteitsbeginsel.

Dat volgens artikel 8 EVRM de bestreden maatregel noodzakelijk is op voorwaarde dat deze pertinent en proportioneel is.

Dat er geen enkele belangenafweging door verweerder is gebeurd.

9.

Dat wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en familieleven wordt aangevoerd, in de eerste plaats moet nagekeken worden of er een familieleven bestaat in de zin van het Europees Verdrag voor de Rechten van de mens, vooreerst te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing.

Dat artikel 8 EVRM noch begrip ‘familie- en gezinsleven’, noch het begrip privéleven definieert. Beide begrippen zijn autonome begrippen die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Dat wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, vooreerst moet 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).

Dat, overeenkomstig de rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens, het begrip privéleven een brede term is en het mogelijk is, noch noodzakelijk 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 dan ook een feitenkwestie.

Verzoekster woont sedert 2019 in België bij haar adoptieouder door wie zij onderhouden werd/wordt. Verzoeksters socio-economische belangen zijn in België.

Zij heeft een tewerkstelling bij WZC H.H. (...).

Verzoekster, haar minderjarig kind en haar adoptieouder wonen samen, zij vormen samen effectief een gezin.

Dat er wel degelijk sprake is van privé-en een gezinsleven in België in hoofde van verzoekster.

10.

Dat de volgende vraag die zich stelt is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familieleven.

In casu dient een eventuele schending van artikel 8 EVRM beoordeeld te worden aan de hand van het feit of er voor de overheid een positieve verplichting bestaat om het recht op het privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen.

Dit geschiedt aan de hand van een '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 EVRM (EHRM 17 oktober 1986 Rees/The United Kingdom, §37).

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" (billijke afweging) moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds.

Hoewel artikel 8 van het EVRM geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het EHRM dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, Ciliz v. Nederland, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, Mungenzi v. Frankrijk, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, Tanda-Muzinga v. Frankrijk, par. 68).

Dat uit de betreden beslissing geenszins blijkt dat alle feiten en omstandigheden door verweerder in overweging werden genomen, zodat er na een belangenafweging sprake is van een schending van artikel 8 EVRM door de bestreden beslissing.

Immers, verzoekster woont sedert 2019 in België bij haar adoptieouder door wie zij onderhouden werd/wordt. Verzoeksters socio-economische belangen zijn in België. Zij heeft een tewerkstelling bij WZC H.H. (...).

Dat verweerder geen enkel afweging heeft gemaakt wat de impact van de bestreden beslissing zou zijn op het privé-en gezinsleven van verzoekster en van haar kind, die de facto ook zou gedwongen worden het land samen met haar moeder te verlaten, en op hun beide band met haar adoptieouder resp. grootouder.

De bestreden beslissing is dan ook disproportioneel en het beoogde doel is geenszins evenredig met de nadelen welke de beslissing voor verzoekster, haar kind en haar adoptieouder teweegbrengt.

De bestreden beslissing houdt geen enkele proportionaliteitstoets in het licht van artikel 8 EVRM in en laat de motivering van de bestreden beslissing nergens toe vast te stellen of aan de proportionaliteitstoets werd voldaan, zodat er in casu sprake is van een schending van artikel 8 EVRM.

11.

Tenslotte werd door de bestreden beslissing niet aangetoond dat de noodzaak van de inmenging in het gezinsleven gerechtvaardigd wordt door een dwingende maatschappelijke behoefte en proportioneel is met het nagestreefde doel.

Staten beschikken immers over een zekere beoordelingsmarge wat betreft de noodzaak van de inmenging (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 113; EHRM 18 oktober 2006, Üner/Nederland (GK), § 54; EHRM 2 april 2015, nr. 27945/10, Sarközi en Mahran v. Oostenrijk, par. 62; EHRM 19 februari 1998, nr. 26102/95, Dalia v. Frankrijk, par. 52).

Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van het bestuur om te bewijzen dat het de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk op het recht op respect voor het gezinsleven (EHRM 19 februari 1998, Dalia/Frankrijk, § 52; EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 113; EHRM 18 oktober 2006, Üner/Nederland (GK), § 54; EHRM 2 april 2015, Sarközi en Mahran/Oostenrijk, § 62).

Een belangenafweging veronderstelt dat alle relevante elementen, en dus ook deze die betrekking hebben op het gezinsleven van verzoekster, in de weegschaal worden gelegd. Het is pas op het ogenblik dat een beslissing voortvloeit uit de weging van alle factoren dat zal kunnen worden uitgemaakt of zij al dan niet kennelijk onredelijk is (RvV, 29 april 2016, nr. 166.924).

De bestreden beslissing, noch het administratief dossier geven er geen blijk van dat op het ogenblik van het nemen ervan rekening werd gehouden met het privé-en gezinsleven van verzoekster en haar kind in België, waarvan de verwerende partij kennis had op het moment van het nemen van de bestreden beslissing.

Verweerder is op de hoogte dat verzoekster minstens sedert 2019 onafgebroken in België bij haar adoptieouder verblijft waar ze een privé-en gezinsleven heeft opgebouwd.

Verzoeksters kind is in België geboren en verblijft vanaf haar geboorte ook in het gezin van verzoekster en de referentiepersoon.

Verweerder is op de hoogte dat verzoekster in België tewerkgesteld is.

Dat tussen verzoekster, haar kind en de referentiepersoon in België een afhankelijkheidsrelatie is ontstaan waarmee verweerder helemaal geen rekening hield/weigert rekening te houden.

12.

Aldus blijkt niet dat de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing is overgegaan tot een grondige belangenafweging, in casu de proportionaliteitstoets, die zij behoorde te doen in het licht van artikel 8 van het EVRM, een belangenafweging waartoe de Raad niet zelf kan overgaan zonder zich in de plaats van het bestuur te stellen (cf. RvS 26 juni 2014, nr. 227.900; RvV, 29 april 2016, nr. 166.924).

Aangezien de bestreden beslissing het resultaat is van een kennelijk onredelijk handelen, waarbij het voordeel dat verweerder uit de bestreden beslissing put, buiten elke redelijke staat tot het nadeel dat verzoekster (en hierdoor ook haar kind) erdoor ondergaan, is deze onrechtmatig en houdt deze een schending in van artikel 8 EVRM.

Dat de bestreden beslissing dan ook een schending inhoudt van artikel 8 EVRM en bijgevolg dient vernietigd te worden. Er gebeurde immers geen enkele toetsing aan het art. 8 E.V.R.M. en geen belangenafweging.”

De verzoekende partij beroept zich op een gezins-en privéleven in België.

De Raad merkt echter op dat de bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel is en op zich dus niet belet dat de verzoekende partij haar de facto gezins- en privéleven in de vorm zoals het nu bestaat in België verder zet. Het loutere feit dat de verzoekende partij niet over een verblijfsrecht beschikt doet daar geen afbreuk aan. De verzoekende partij kan niet ontkennen dat zij haar gezins- en privéleven reeds jaren zonder verblijfsrecht beleeft. Bovendien toont zij helemaal niet aan dat zij geen verblijfsrecht zou kunnen verkrijgen op grond van een andere procedure.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

Het tweede middel is ongegrond.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig november tweeduizend tweeëntwintig door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU