



Arrest

nr. 123 474 van 30 april 2014
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIDE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Algerijnse nationaliteit te zijn, op 30 september 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 3 september 2013 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 24 februari 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 maart 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. CHATCHATRIAN, die *loco* advocaat S. MICHOLT verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. DE POORTERE, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 8 maart 2013 legt verzoeker een verklaring van wettelijke samenwoning af met mevrouw G.K., van Belgische nationaliteit. Op dezelfde dag dient verzoeker een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Europese Unie, in de hoedanigheid van partner van mevrouw G.K.

Op 3 september 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), aan verzoeker ter kennis gebracht op 11 september 2013. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de 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 08.03.2013 werd ingediend door:

Naam: M.

Voomamen: A. M.

Nationaliteit: Algerije

Geboortedatum: (...)1989

Geboorteplaats: Bouira

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (...)

om de volgende reden geweigerd:3

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.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag gezinshereniging de Belgische onderdaan moet aantonen 'dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan de voorwaarden wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, §1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen:

(. ..)

2° worden de middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels, met name het leefloon en de aanvullende gezinsbijslagen, alsook de financiële maatschappelijke dienstverlening en de gezinsbijslagen niet aanmerking genomen'.

Als bewijs van de bestaansmiddelen van de referentiepersoon worden de volgende documenten voorgelegd:

- een arbeidscontract dd. 29.10.2012

- loonfiches voor de periode november 2012 - februari 2013

Uit de voorgelegde documenten blijkt dat de Belgische onderdaan werd aangeworven in het kader van artikel 60 van de organieke wet van de O.G.M.W.-reglementering van 8 juli 1976. De duur van deze tewerkstelling is nooit langer dan de termijn die betrokkene nodig heeft om opnieuw een volledige uitkering te kunnen krijgen. Dit soort arbeidscontract is een vorm van een aanvullend bijstandsstelsel.

Een dergelijke tewerkstelling garandeert dus niet dat betrokkene over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt, zoals vereist in artikel 40ter.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan bovenvernoemde vereiste van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980.

Bijgevolg wordt het recht op verblijf geweigerd aan betrokkene. Het Al van betrokkene dient te worden ingetrokken.

Aan betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis:

artikel 7, § 1, 2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken."

2. Over de rechtspleging

2.1 Verzoeker heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat hij geen synthesememorie wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid. De Raad doet uitspraak op basis van de middelen uiteengezet in het inleidend verzoekschrift en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60 van de vreemdelingenwet.

2.2 Verzoeker duidt in zijn verzoekschrift de stad Torhout aan als tweede verwerende partij.

Uit de stukken die voorliggen, blijkt dat de bestreden beslissing is genomen door de gemachtigde van de staatssecretaris. Deze erkent in zijn nota met opmerkingen ook de bestreden beslissing te hebben genomen. Hierover bestaat in wezen geen betwisting. Er is geen reden voorhanden dat de stad Torhout bij de zaak dient te worden betrokken.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In het eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 52, § 4, tweede lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het vreemdelingenbesluit), van artikel 42, § 1, eerste lid 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), van het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur en van de zorgvuldigheidsplicht.

Ter adstruering van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

"Zoals reeds bij de feitelijke gegevens aangehaald heeft de verzoekende partij op 8 maart 2013, overeenkomstig artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, een aanvraag tot het bekomen een verblijfskaart van een familielid van een burger van de unie ingediend. Ten gevolge hiervan werd aan de verzoekende partij een bijlage 19ter afgeleverd (stuk 3) en werd de verzoekende partij in bezit gesteld van een attest van immatriculatie.

Niettegenstaande de beslissing door de Dienst Vreemdelingenzaken op 3 september 2013 werd genomen, werd zij pas op 9 september 2013 per fax overgemaakt aan de gemeente Torhout (stuk 1, zie faxdatum op de bestreden beslissing). De bestreden beslissing werd hierna slechts op 11 september 2013 door de tweede verwerende partij ter kennis gegeven.

De verzoekende partij verwijst in dit verband naar de artikel 52, § 4, tweede lid van het Koninklijk Besluit betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (uitvoeringsbesluit van de Vreemdelingenwet) juncto artikel 42 van de Vreemdelingenwet dd. 15 december 1980.

Artikel 52, § 4, tweede lid van het uitvoeringsbesluit van de Vreemdelingenwet bepaalt:

"indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een "een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie" overeenkomstig het model van bijlage 9 a"

De termijn waarvan sprake in artikel 52, § 4, tweede lid van de Vreemdelingenwet bedraagt zes maanden te rekenen vanaf de aanvraag. Artikel 42 van de Vreemdelingenwet stipuleert immers: "het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van een aanvraag zoals bepaald in §4, tweede lid, erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen. "

Aangezien de bestreden beslissing maar op 9 september 2013 (zie faxdatum - stuk 1) werd overgemaakt aan de gemeente Torhout, kon zij pas op 11 september 2013 aan de verzoekende partij betekend worden.

Het is duidelijk dat door het geknoei van de verwerende partijen de termijn van zes, waarbinnen een beslissing, alsook een kennisgeving diende te gebeuren, hopeloos verstreken is.

Aan de verzoekende partij diende door het gemeentebestuur en bijgevolg de tweede verwerende partij, overeenkomstig de hierboven geciteerde wettelijke bepalingen, een verblijfskaart van een burger van de unie afgeleverd worden. De verzoekende partij heeft zich op 10 september 2013 met een brief van zijn raadvrouw (stuk 5) bij de tweede verwerende partij aangemeld. De verzoekende partij werd door de tweede verwerende partij terug wandelen gestuurd omdat niemand hem kon ontvangen omwille van een opleiding. Hij mocht op 11 september 2013 terugkomen en kreeg prompt een negatieve beslissing (bijlage 20) betekend. Dit is in strijd met de hierboven vermelde wettelijke bepalingen.

De eerste verwerende partij heeft haar fout nog proberen recht te zetten door nog snel, op 9 september 2013, haar beslissing over te maken aan de tweede verwerende partij. De bedoeling was waarschijnlijk om deze nog snel te kunnen laten betekenen teneinde de zes maanden regel te respecteren. De bestreden beslissing werd echter te laat overgemaakt, waardoor deze eveneens te laat, na het verstrijken van de zes maanden, aan de verzoekende partij ter kennis werd gebracht. Bovendien stelt zich de vraag, als de beslissing van de eerste verwerende partij dateert van 3 september 2013 (zoals vermeld op de bestreden beslissing - stuk 1) waarom deze dan niet onmiddellijk werd overgemaakt aan de tweede verwerende partij?

Het is duidelijk dat de werkwijze die hier door de verwerende partijen werd toegepast niet deze is dewelke men mag verwachten van goed besturende overheid. Het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur als de zorgvuldigheidsplicht zijn door beide verwerende partijen niet in acht genomen en bijgevolg geschonden.

Gezien er door de verwerende partij geen antwoord werd genomen op de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie (bijlage 19ter), deze door de eerste verwerende partij pas op 9 september 2013 aan de stad Torhout werd overgemaakt, en deze dan uiteindelijk slechts op 11 september 2013 door de tweede verwerende partij aan de verzoekende partij betekend heeft, zijn de bovengaande rechtsregels zonder meer geschonden. De bestreden beslissing dient vernietigd te worden."

3.2 Artikel 52, § 4, tweede lid van het vreemdelingenbesluit bepaalt:

"Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een "verblijfkaart van een familielid van een burger van de Unie" overeenkomstig het model van bijlage 9 af."

Artikel 42, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt:

"Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen. Bij de erkenning wordt rekening gehouden met het geheel van de elementen van het dossier."

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 8 maart 2013 een aanvraag heeft ingediend tot het verkrijgen van een verblijfkaart van een familielid van een burger van de Unie. Verzoeker stelt terecht dat de beslissing overeenkomstig artikel 42, § 1 van de vreemdelingenwet zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van de aanvraag moet worden genomen. *In casu* is de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden genomen op 3 september 2013. De beslissing is aldus tijdig genomen. Anders dan verzoeker voorhoudt in zijn verzoekschrift volstaat het dat de beslissing is genomen binnen de termijn van zes maanden volgend op de datum van de aanvraag, zoals bepaald in artikel 52, § 4, tweede lid van het vreemdelingenbesluit. Uit de eenvoudige lezing van voormelde bepaling blijkt niet dat de beslissing binnen deze termijn dient ter kennis te zijn gebracht aan de betrokkene. De betekening van de bestreden beslissing is bijgevolg niet doorslaggevend om na te gaan of de termijn van zes maanden is overschreden.

Een schending van artikel 52, § 4, tweede lid van het vreemdelingenbesluit, van artikel 42, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet en van de zorgvuldigheidsplicht wordt niet aangetoond.

Het eerste middel is ongegrond.

3.3 In het tweede middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijk motivering van bestuurshandelingen, van de materiële motiveringsplicht en van artikel 52, § 4, vijfde lid van het vreemdelingenbesluit.

Ter adstruering van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

"Aan de verzoekende partij wordt in de bestreden beslissing "het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen" (stuk 1)

De verwerende partij verwijst in de aanhef naar 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 (hierna uitvoeringsbesluit van de Vreemdelingenwet) en geeft slechts onderaan, heel kort, een wetsbepaling aan waarop het bevel om het grondgebied te verlaten zou steunen. Er wordt verder geen uitleg gegeven. De motieven van de verwerende partij betreffende het bevel om het grondgebied te verlaten zijn uiterst summier en is slechts beperkt tot "legaal verblijf in België is verstreken". De verwerende partij somt de motieven op waarom het verblijf geweigerd wordt, maar doet dit geenszins afdoende voor het bevel. Ook in de akte van kennisgeving wordt er verder niet meer uitleg aangaande het bevel om het grondgebied te verlaten alsook de wettelijke basis verstrekt.

Artikel 52, § 4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

"indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken. "

Uit bovenvermelde bewoordingen kan geen verplichting worden afgeleid om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven. Het woord "desgevallend" wijst integendeel op een mogelijkheid en betekent niet dat in ieder geval een bevel zou moeten worden gegeven (RvS 19 juli 2012, nrs. 220.339 en 220.340; RvS 24 oktober 2012, nr. 221.165). Artikel 52, § 4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit houdt bijgevolg een discretionaire en geen gebonden bevoegdheid in hoofde van de Belgische Staat in. Gelet op de discretionaire bevoegdheid die voortvloeit uit artikel 52, § 4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit kwam het de verwerende partij in casu toe afdoende te preciseren waarom een bevel om het grondgebied te verlaten aan de verzoekende partij werd afgeleverd. De verwerende partij heeft dit uiterst beperkt gedaan, door slechts één korte zin te vermelden onderaan de beslissing.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridisch en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710).

De motivering van de bestreden beslissing heeft enkel betrekking op de weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Wat betreft het bevel om het grondgebied te verlaten maakt de eerste verwerende partij er zich vanaf met amper zes woorden. Er naast wordt artikel 7, § 1,2 o van de wet van 15.12.1980 vermeld, maar de verzoekende partij heeft geen enkele kennis of dit artikel wel op hem van toepassing is en waarom juist dit artikel in overweging wordt genomen. Nochtans heeft de verzoekende partij belang bij een uitgebreide alsook afdoende motivering. Immers, de verzoekende partij kan het voorwerp uitmaken van een repatriëring indien zij er geen vrijwillig gevolg aan geeft en/of het voorwerp uitmaken van een bijlage 13sexies of bijlage 13septies met inreisverbod. De verwerende partij verzaakt aan haar motiveringsverplichting. De argumenten die aanleiding geven tot een bevel om het grondgebied te verlaten moeten uitgebreid, uitdrukkelijk en nauwkeurig worden vermeld. Iets wat de verwerende partij in casu nagelaten heeft om te doen.

De verzoekende partij verwijst verder naar het volgende: "Wanneer de toepasselijke regelgeving aan het bestuur de vrijheid laat om al dan niet een beslissing te nemen, of de keuze laat tussen verschillende mogelijke beslissing, is het bestuur verplicht zijn keuze te verantwoorden. Ook bij de invulling van vage normen, zal een uitgebreide motivering noodzakelijk zijn. De precieze, concrete motieven moeten uitdrukkelijk en nauwkeurig worden vermeld: Een discretionaire bevoegdheid ontslaat de overheid dus geenszins van de verplichting tot formele verwaarlozen waarborg en zelfs de enige waarborg tegen willekeur." (I. OPDEBEEK en A. COOLSAET, administratieve rechtsbibliotheek - algemene reeks, VII, formele motivering van bestuurshandelingen, Brugge, Die Keure, 1999, 149, nr. 185).

Ook de Raad heeft reeds in het verleden in dezelfde zin geoordeeld. Verzoekers verwijzen naar het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, arrest nr. 64 084 van 28 juni 2011 (stuk 6) en arrest nr. 101 637 en nr. 101 636 van 25 april 2013 (stuk 7). Tegen het arrest nr. 64084 van 28 juni 2011 werd door de Belgische Staat cassatieberoep aangetekend bij de Raad van State. Bij arrest nr. 220.340 van 19 juli 2012 heeft de Raad van State dit cassatieberoep verworpen. De hierboven geciteerde rechtspraak kan naar analogie worden toegepast.

Gelet op bovengaande argumentatie worden de hierboven vermelde wetsbepalingen zonder meer geschonden. De bestreden beslissing dient vernietigd te worden."

3.4 De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710).

De bestreden beslissing strekt er onder meer toe aan verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten uit te reiken. Verzoeker werpt op dat het bevel om het grondgebied te verlaten niet gemotiveerd werd, hoewel de discretionaire bevoegdheid die voortvloeit uit artikel 52, § 4, vijfde lid van het vreemdelingenbesluit dit vereist.

De bestreden beslissing verwijst in de aanhef naar artikel 52, § 4, vijfde lid van het vreemdelingenbesluit. Deze bepaling luidt als volgt:

"Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken."

Verzoeker stelt bijgevolg terecht dat uit artikel 52, § 4, vijfde lid van het vreemdelingenbesluit geen verplichting kan worden afgeleid om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven. Het woord "desgevallend" wijst integendeel op een mogelijkheid en betekent niet dat in ieder geval een bevel zou moeten worden gegeven (cf. RvS 19 juli 2012, nrs. 220.339 en 220.340; RvS 24 oktober 2012, nr. 221.165).

Gelet op de gegeven discretionaire bevoegdheid om al dan niet een bevel om het grondgebied te verlaten te incorporeren in de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, kwam het de verwerende partij *in casu* toe te preciseren waarom een bevel om het grondgebied te verlaten verstrekt wordt aan verzoeker. Uit de eenvoudige lezing van de bestreden beslissing blijkt evenwel het volgende motief:

“Aan betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis: artikel 7, §1, 2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België verstreken.”

Nu in de akte de juridische en feitelijke overwegingen zijn opgenomen die aan het bevel ten grondslag liggen, is voldaan aan de uitdrukkelijke motiveringsplicht. Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht. Ook het feit dat de motivering summier is, laat niet toe te besluiten dat niet voldaan is aan de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 62 van de vreemdelingenwet of de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991. Het determinerende motief waarop het bestreden bevel is gebaseerd, wordt immers duidelijk vermeld.

Verzoeker voert ook de schending aan van de materiële motiveringsplicht door niet te preciseren waarom het bevel wordt afgeleverd en waarom juist artikel 7, § 1, 2° van de vreemdelingenwet wordt toegepast.

Artikel 7, § 1, 2° van de vreemdelingenwet bepaalt:

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven:

(...);

2° wanneer hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd;”

Verweerder preciseert dat verzoekers legaal verblijf verstreken is. De Raad stelt vast dat noch uit het administratief dossier, noch uit de door verzoeker bijgebrachte documenten blijkt dat hij over enige andere verblijfsstatus beschikt. Verzoeker kan bezwaarlijk beweren dat verweerder ‘verder uitleg’ dient te geven, nu hij niet aantoont over enig verblijfsrecht te beschikken.

Waar verzoeker verwijst naar een aantal arresten van de Raad en een arrest van de Raad van State wordt erop gewezen dat de feitelijke omstandigheden niet dezelfde zijn. In de arresten van de Raad kan immers worden gelezen dat er een totaal gebrek is aan motivering van de bevelscomponent in de beslissing. *In casu* bevat de beslissing met betrekking tot de bevelscomponent weldegelijk de juridische en feitelijke gegevens die eraan ten grondslag liggen. Verzoeker kan niet anders voorhouden.

Het tweede middel is ongegrond.

3.5 In het derde middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 40bis, 40ter en 42, § 1, lid 2 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 7 en 17 van de Europese Richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (hierna: de gezinsherenigingsrichtlijn), van de formele en materiële motiveringsplicht, van het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel en van het beginsel van behoorlijk bestuur.

Ter adstruering van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“3.3.1

De aanvraag van de verzoekende partij tot het bekomen voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie werd door de eerste verwerende partij geweigerd op basis van het gegeven dat mevrouw K. G., niet over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen zou beschikken zoals vereist door artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.

De eerste verwerende partij verwijst naar de tewerkstelling van de Belgische onderdaan, mevrouw K. G., zijnde een tewerkstelling in het kader van artikel 60 van de organieke wet van de O.C.M.W. reglementering van 8 juli 1976 (hierna O.C.M.W. - wet) en naar artikel 40ter van de Vreemdelingenwet: "(...) dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan die voorwaarde wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, §1, 3° van de Wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie.

(...) ...

De partner van de verzoekende partij, mevrouw K. G., is, zoals reeds vermeld tewerkgesteld via het artikel 60 van de O.C.M.W. wet. Het O.C.M.W. van Torhout stelt mevrouw K. G. tewerk. Het maandinkomen van mevrouw K. G. bedraagt +/- 1.570,00 euro (stuk 6, loonfiches van mevrouw K. G. voor de maand mei 2013 en juli 2013).

Artikel 40ter, eerste lid, derde streepje van de Vreemdelingenwet is geschonden, nu het bedrag van de bestaansmiddelen van de partner van de verzoekende partij voldoende hoog is.

De eerste verwerende partij gaat in haar bestreden beslissing ervan uit dat een tewerkstelling op grond van artikel 60 van de OCMW - wet slechts tijdelijk is, en dit voor een periode die nodig is om opnieuw een volledige uitkering te kunnen krijgen.

Zonder verder onderzoek te verrichten oordeelt de verwerende partij dus dat de tewerkstelling onder artikel 60 van de OCMW Wet met het oog op het verkrijgen van sociale uitkeringen werd gedaan. Niet enkel gaat de bestreden beslissing enkel uit van loutere veronderstellingen zonder gestaafde argumenten of zonder verdere navraag. Bijgevolg is door de verwerende partij niet voldaan aan de motiverings - en de zorgvuldigheidsplicht.

Men kan er niet zomaar van uitgaan dat men zou terugvallen op de sociale bijstand na afloop van de tewerkstelling onder artikel 60 van de OCMW - wet. Immers, artikel 60, § 7 van de OCMW - wet stelt uitdrukkelijk dat de tewerkstelling er eveneens toe dient werkervaring op te doen en een doorstart is naar andere tewerkstellingen in de toekomst. De verwerende partij heeft bijgevolg geen rekening gehouden met de individuele situatie van mevrouw K. G..

Het is pas in het aller slechtste geval dat men na een tewerkstelling op grond van artikel 60 van de OCMW - wet men recht heeft op een werkloosheidsuitkering. Bovendien voorziet artikel 40ter, eerste lid, derde streepje, 3° van de Vreemdelingenwet uitdrukkelijk dat "de werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking genomen voor zover de betrokken echtgenoot of partner kan bewijzen dat hij actief werk zoekt". Louter hypothetisch kan men dus stellen, zelfs al zou mevrouw K. G. niet meer tewerkgesteld kunnen worden bij het OCMW van Torhout, de verzoekende partij niet kan worden uitgesloten van het recht op gezinshereniging gezien werkloosheidsuitkeringen niet onder artikel 40ter, eerste lid, derde streepje, 2° vallen (zie hierna).

De individuele omstandigheden dienen in rekening te worden gebracht bij de beoordeling van een aanvraag van een gezinshereniging. Dit is in de bestreden beslissing niet gebeurd (artikel 7, 1, c) j. artikel 17 van de Europese Richtlijn 2003/86/EG van 22 september 2003) (HvJ, nr. 578/08, Chakroun tegen de Minister van Buitenlandse Zaken). Men kan in het kader van gezinshereniging niet alle aanvragen op een algemene manier beoordelen. Immers, gelet op de specificiteit van iedere gezinssituatie en gelede op de inzake zijnde mensenrechten is het noodzakelijk om elke aanvraag tot gezinshereniging afzonderlijk te beoordelen. De verwerende partij mag zich niet beperken tot het louter aftoetsen van de wettelijke bepalingen. Men dient rekening te houden met alle inzake zijnde elementen, zoals de wil tot werken in hoofde van mevrouw K. G..

Daarnaast dient er door de eerste verwerende partij ook rekening gehouden worden met de tewerkstelling van de verzoekende partij hier in België. Uit de voorgelegde loonfiches blijkt al snel dat de verzoekende partij ook een eigen inkomen kan genereren (stuk 7). Ten onrechte heeft de eerste verwerende partij geen rekening gehouden met de eigen inkomsten van de verzoekende partij.

3.3.2

Artikel 40ter, eerste lid, derde streepje, 2° van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"De stabiele en toereikende bestaansmiddelen bedoeld in §2, derde lid, moeten ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, §1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie.

Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen:

...

2° worden de middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels, met name het leefloon en de aanvullende gezinsbijslag, alsook de financiële maatschappelijke dienstverlening en de gezinsbijslagen niet in aanmerking genomen; ... "

Gelet op de tewerkstelling van mevrouw K. G., kan het inkomen van de partner van de verzoekende partij niet beschouwd worden als 'leefloon' (i.e. een financiële hulp die het OCMW toekent aan een persoon die aan de voorwaarden voor het recht op maatschappelijke integratie voldoet), 'aanvullende

gezinsbijslag' (zoals aanvullend kinderbijslag), 'financiële maatschappelijke dienstverlening' (zijnde maatschappelijke dienstverlening in de vorm van financiële steun) of 'gezinsbijslagen' (zoals kinderbijslag, kraamgeld).

De tewerkstelling van mevrouw K. G. via het OCMW van Torhout kadert misschien wel in de sector van de maatschappelijke dienstverlening, doch heeft als uitsluitend doel mevrouw K. G. werkervaring te laten opdoen om in de (nabije) toekomst een vaste tewerkstelling te kunnen bekomen.

De partner van de verzoekende partij ontvangt aldus geen financiële maatschappelijke dienstverlening. Mevrouw K. G. werkt teneinde een inkomen te bekomen.

De eerste verwerende partij kan zich aldus niet beroepen op artikel 40ter van de Vreemdelingenwet teneinde het inkomen uit arbeid waarover de partner van de verzoekende partij beschikt niet in rekening te brengen.

3.3.3

Artikel 42, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet stelt:

"Indien aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 40bis, §4, tweede lid en in artikel 40ter, tweede lid, niet voldaan is, dient de minister of zijn gemachtigde, op basis van eigen behoeften van de burger van de Unie die vervoegd wordt en van zijn familieleden te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. De minister of zijn gemachtigde kan hiervoor alle bescheiden en inlichtingen die voor het bepalen van dit bedrag nuttig zijn, doen overleggen door de vreemdeling en door elke Belgische overheid. "

De vereiste van stabiele en regelmatige bestaansmiddelen wordt in artikel 42, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet immers op een gewichtige manier genuanceerd.

Deze nuance is het resultaat van de rechtspraak van het Hof van Justitie in de zaak Chakroun (HvJ, nr. 578/08, Chakroun tegen de Minister van Buitenlandse Zaken), dat rekening dient gehouden te worden met de eigen behoefte van de gezinshereniger en zijn familie.

In de bestreden beslissing wordt op geen enkele manier gemotiveerd waarom dit artikel niet in overweging werd genomen en waarom dit artikel niet aan de orde zou kunnen zijn.

De verzoekende partij en mevrouw K. G. zijn immers formeel: de bestaansmiddelen waarover mevrouw K. G. als de verzoekende partij op heden beschikt, zijn voldoende teneinde zichzelf en de verzoekende partij in zijn behoeften te voorzien.

De doelstelling van de wetgever bij de vereiste aangaande de bestaansmiddelen is duidelijk: er dient voorkomen te worden dat de gezinsleden die ten laste van de openbare overheden zouden vallen.

Artikel 42, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet wordt genegeerd en is aldus geschonden.

3.3.4

De doelstelling van de wetgever bij de vereiste aangaande de bestaansmiddelen is duidelijk: er dient voorkomen te worden dat de gezinsleden die ten laste van de openbare overheden zouden vallen.

Eenzijds heeft mevrouw K. G. op heden toereikende bestaansmiddelen, door middel van een inkomen uit arbeid. De bestaansmiddelen waarover de partner van de verzoekende partij beschikt zijn overeenkomstig de vereisten van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.

Anderzijds kunnen de inspanningen die de partner van de verzoekende partij levert, teneinde op (korte) termijn een betere vaste tewerkstelling te kunnen bekomen, niet genegeerd worden.

De verzoekende partij zal niet ten laste van de openbare overheden vallen."

3.6 De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen 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. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan zij is genomen. *In casu* geeft de bestreden beslissing duidelijk de motieven en de juridische grond aan op basis waarvan zij is genomen. Uit het verzoekschrift blijkt evenwel dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt.

Waar verzoeker inhoudelijke argumenten ontwikkelt tegen de bestreden beslissing, voert hij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid

van de Raad 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 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.

Uit nazicht van het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 8 maart 2013 een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie heeft ingediend, en dit in functie van zijn Belgische partner met wie hij een duurzame relatie heeft. De duurzame relatie wordt niet betwist in de bestreden beslissing.

Artikel 40ter van de vreemdelingenwet luidt :

“De bepalingen van dit hoofdstuk 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;

(..)

Voor wat betreft de in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3° bedoelde familieleden moet de Belgische onderdaan aantonen:

– dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan die voorwaarde wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen:

1° wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid; RvV 131 592 - Pagina 8 van 12

2° worden de middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels, met name het leefloon en de aanvullende gezinsbijslagen, alsook de financiële maatschappelijke dienstverlening en de gezinsbijslagen niet in aanmerking genomen;

3° worden de wachtuitkering en de overbruggingsuitkering niet in aanmerking genomen en wordt de werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking genomen voor zover de betrokken echtgenoot of partner kan bewijzen dat hij actief werk zoekt;

(..)”

Evenwel stelt verweerder vast dat verzoeker geen bewijzen heeft voorgelegd waaruit blijkt dat zijn partner over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan verzoeker werd gevraagd om ten laatste op 8 juni 2013 de volgende documenten voor te leggen: bewijs dat de partners reeds 2 jaar vóór de aanvraag elkaar kennen (...), bewijs voldoende bestaansmiddelen van de Belg, bewijs behoorlijke huisvesting en bewijs ziektekostenverzekering voor de Belg en familie. Verzoeker brengt voor wat de bestaansmiddelen betreft, een arbeidscontract en loonfiches van mevrouw G.K. bij.

Verweerder stelt vast dat uit de voorgelegde documenten blijkt dat de Belgische referentiepersoon werd aangeworven in het kader van artikel 60 van de organieke wet van het OCMW van 8 juli 1976. Verzoeker betwist dit niet.

Artikel 60, § 7, eerste en tweede lid van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (hierna: de OCMW-wet) luidt als volgt:

“Wanneer een persoon het bewijs moet leveren, van een periode van tewerkstelling om het volledige voordeel van bepaalde sociale uitkeringen te verkrijgen of teneinde de werkervaring van de betrokkene te bevorderen, neemt het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn alle maatregelen om hem een betrekking te bezorgen, in voorkomend geval verschaft het deze vorm van dienstverlening zelf door voor de bedoelde periode als werkgever op te treden. De periode van de tewerkstelling bedoeld in vorig lid, mag niet langer zijn dan de periode die voor de tewerkgestelde persoon nodig is om gerechtigd te worden op volledige sociale uitkeringen.”

Anders dan verzoeker voorhoudt, heeft de tewerkstelling niet “uitsluitend” tot doel zijn partner werkervaring te laten opdoen maar eveneens om het bewijs te kunnen leveren van een periode van tewerkstelling om het volledige voordeel van bepaalde sociale uitkeringen te verkrijgen.

Verwerende partij verwijst in de bijlage 20 reeds op voldoende schragende wijze terecht naar artikel 40ter, tweede lid, eerste streepje, 2° van de vreemdelingenwet omdat het wel degelijk een vorm van

financiële maatschappelijke dienstverlening betreft indien het OCMW optreedt als tijdelijke werkgever in de zin van artikel 60, § 7 van de OCMW-wet, waardoor geen rekening kan gehouden worden met bestaansmiddelen die uit deze tewerkstelling voortvloeien (cf. RvS 20 november 2012, nr. 9224 (c): *“que l'article 60 de la loi précité recouvre bien une forme d'aide sociale attribuée par le CPAS agissant lui-même comme employeur temporaire, ce qui suffit à exclure cette forme d'aide des moyens de subsistance, conformément à l'alinéa trois, 2°, de l'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980”*). In de mate verzoeker betoogt dat een tewerkstelling in het kader van artikel 60 van de OCMW-wet een niet-financiële dienstverlening betreft, kan het betoog de verwijzing naar artikel 40ter, tweede lid, eerste streepje, 2° van de vreemdelingenwet in de bijlage 20 niet aan het wankelen brengen. Verweerder stelt bovendien vast dat indien de bestaansmiddelen uit een OCMW-tewerkstelling toch dienen in rekening te worden gebracht, *“De duur van deze tewerkstelling nooit langer [is] dan de termijn die betrokkene nodig heeft om opnieuw een volledige uitkering te kunnen krijgen.”* Hieruit blijkt dat de inkomsten die verzoekers partner op het ogenblik van het treffen van de beslissing tot weigering tot verblijf geniet bijkomend niet als stabiel kunnen worden geacht omdat de wet zelf een tijdslimiet plaatst op tewerkstelling door het OCMW waaruit de inkomsten van verzoekers partner worden gegenereerd. Er wordt derhalve niet voldaan aan één van de cumulatieve voorwaarden opgesomd in artikel 40ter van de vreemdelingenwet, namelijk de vereiste om te beschikken over stabiele inkomsten en verwerende partij stelt op grond hiervan derhalve bijkomend terecht dat de betrokkene, namelijk verzoekers partner, niet beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen zoals vereist in artikel 40ter van de vreemdelingenwet. De kritiek van verzoeker dat het bedrag van de bestaansmiddelen van zijn partner voldoende hoog is, is bijgevolg niet dienstig, nu de bestaansmiddelen niet stabiel worden geacht en daarom niet in rekening kunnen worden genomen. Waar verzoeker opmerkt dat hij niet kan worden uitgesloten van het recht op gezinshereniging omdat een werkloosheidsuitkering (na een tewerkstelling op grond van artikel 60 van de OCMW-wet) niet onder artikel 40ter, eerste lid, derde streepje, 2° valt, merkt de Raad op dat zelfs indien zijn partner opnieuw de uitkering verkrijgt, nog niet is aangetoond dat zij actief werk zoekt. Dat er de wil is om te werken in hoofde van zijn partner, zoals verzoeker stelt in zijn verzoekschrift, volstaat niet om aan te tonen dat zijn partner ook actief werk zoekt. Waar verzoeker betoogt dat de tewerkstelling er toe strekt werkervaring op te doen en een doorstart is naar andere tewerkstellingen, merkt de Raad op dat de werkervaring evenwel geen andere tewerkstellingen, na afloop van de tewerkstelling op grond van artikel 60 van de OCMW-wet, garandeert, minstens toont hij dit niet aan.

Verzoeker wijst erop dat hij ook eigen inkomsten genereert. Vooreerst merkt de Raad op dat verzoeker ten laatste op 8 juni 2013 de nodige bewijzen diende voor te leggen aan de gemeente. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoeker bij aangetekend schrijven van 22 augustus 2013 alsnog een aantal bewijzen, waaronder loonfiches waaruit blijkt dat hij eigen inkomsten geniet, heeft verstuurd naar verweerder. Verzoeker volgde hierbij niet de geëigende procedure. Daarnaast dient opgemerkt te worden dat artikel 40ter van de vreemdelingenwet duidelijk het volgende bepaalt: *“Voor wat betreft de in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3° bedoelde familieleden moet de Belgische onderdaan aantonen: – dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt.”* Verzoeker laat na aan te tonen dat zijn partner over zijn inkomsten beschikt terwijl overeenkomstig voormelde bepaling de Belgische referentiepersoon over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen dient te beschikken.

Verzoeker meent voorts dat een behoefteanalyse had moeten worden doorgevoerd, met toepassing van artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet. Verzoeker betwist evenwel niet dat hij aan de verwerende partij voor het nemen van de bestreden beslissing geen enkele indicatie heeft overgemaakt dat zijn partner, indien zij ondertussen een werkloosheidsuitkering krijgt, nog actief werkzoekende is, minstens toont hij niet aan dat dit wel het geval zou zijn. Verzoeker weerlegt met zijn betoog ook niet dat de tewerkstelling in het kader van artikel 60 van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn niet aantoonde dat zijn partner over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt in de zin van artikel 40ter van de vreemdelingenwet. Gelet op deze vaststellingen heeft verzoeker bijgevolg het bestaan van *“stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen”* niet aangetoond en ontbreekt enig bewijs van het bestaan van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen zoals vereist in toepassing van artikel 40ter van de vreemdelingenwet. Gelet op het ontbreken van enig bewijs hiervan diende de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris niet te beoordelen welke bestaansmiddelen de familieleden nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden, met toepassing van artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet. De gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris diende *in casu* geen verdere “behoefteanalyse” te doen met toepassing van artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet. Indien slechts inkomsten worden voorgelegd die geen deel uitmaken van

stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen dringt het onderzoek in toepassing van artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet zich aldus niet op (naar analogie: RvS 11 juni 2013, nr. 223.807).

De schending van de door de verzoekende partij aangevoerde bepalingen en beginselen kan niet worden aangenomen.

Het derde middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond

3.7 In het vierde middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 22 van de Grondwet, van artikel 17 van de gezinsherenigingsrichtlijn, van de formele en materiële motiveringsverplichting, van het beginsel van behoorlijk bestuur en van de zorgvuldigheidsplicht.

Ter adstruering van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“3.4.1.

Uit wat hierboven uitvoerig werd geargumenteed blijkt duidelijk dat de verzoekende partij en mevrouw K. G. elkaar gevonden hebben. Zij zijn hier samen in België gelukkig en wensen hier hun leven verder uit te bouwen.

Art. 8 E.V.R.M. voorziet in het recht op eerbiediging van het gezins- en familieleven. Het recht op eerbiediging van het gezinsleven wordt tevens gestipuleerd in art. 22 van de Belgische grondwet.

Overeenkomstig art. 8 E.V.R.M. wordt geen inmenging van enig openbaar gezag 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.

Door de verzoekende partij het recht te ontkennen om zich op een legale manier te verenigen met zijn partner, mevrouw K. G., wordt zowel artikel 8 E.V.R.M. en artikel 22 van de Grondwet geschonden. Dit is logisch, gezien hun de rechten om als een 'normaal' koppel door het leven te gaan worden ontzegd. Een onbeperkt verblijf voor de verzoekende partij is onontbeerlijk voor het hebben van een waar en evenwichtig gezinsleven.

De Raad van State heeft reeds in het verleden geoordeeld dat artikel 8 van het E.V.R.M. als hogere norm boven de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (de vreemdelingenwet) staat.

Het recht op gezinsleven en eerbied voor het privéleven zijn fundamenteel en kunnen slechts worden aangetast met een oog op beperkend door het E.V.R.M. opgesomde doeleinden. De toepassing van de Vreemdelingenwet moet dan ook aan de voorwaarden van artikel 8 van het E.V.R.M. worden getoetst. Dit is ten dezen door de verwerende partij onvoldoende (zelfs niet) doorgevoerd waardoor artikel 8 van het E.V.R.M. wordt geschonden.

De Europese richtlijn 2003/86/EG van 22 september 2003 inzake gezinshereniging beoogde op de eerste plaats "de gezinshereniging" als regel voorop te stellen. Het is daarbij in die zin dat artikel 17 van dezelfde richtlijn dient te worden geïnterpreteerd, waardoor elk geval op een individuele wijze dient te worden beoordeeld.

In diezelfde zin werd eveneens geoordeeld in het arrest nr. 74 258 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dd. 31 januari 2012 (stuk 8). In dit geval was er sprake van een tewerkstelling van de echtgenoot van de verzoekende partij op basis van artikel 60, § 7 van de OCMW-wet, die niet in aanmerking werd genomen voor de gezinshereniging. De Raad was evenwel van oordeel dat er een voldoende belangenafweging, ondermeer gelet op de gezinssituatie, diende te worden doorgevoerd.

De verdragsbepaling van artikel 8 E.V.R.M. heeft immers directe werking en primeert als hogere norm op de Vreemdelingenwet. Wanneer de schending van artikel 8 E.V.R.M. wordt opgeworpen, moet dus ook worden onderzocht of de toepassing van de Vreemdelingenwet in het licht daarvan "rechtmatig" is gebeurd (arrest RvS, nr. 216.837 van 13 december 2011 in de zaak A. 198.783/XIV-32.749).

Gelet op het feit dat artikel 8 E.V.R.M., dat van openbare orde is, rechtstreekse werking heeft in het interne Belgische recht, volgt hieruit dat de verwerende partij dient na te gaan of de noodzaak om in een democratische samenleving de openbare orde, de veiligheid, enz. te beschermen door een maatregel, opweegt tegen het door artikel 8 E.V.R.M. gewaarborgd recht op een ongestoord gezinsleven, m.a.w. de overheid dient af te wegen of er een evenredigheid bestaat tussen de motieven van de maatregel en de door die maatregel veroorzaakte ontwrichting van het gezin van de betrokken vreemdeling. Uit

bestreden beslissingen blijkt niet dat de verwerende partij haar beslissing tot weigering verblijf aan de voorwaarden van artikel 8 E.V.R.M. heeft getoetst.

Uit de bestreden beslissing blijkt bijgevolg op geen enkele manier of de voornoemde belangenafweging werd gebeurd en alle individuele elementen in rekening werd gebracht.

Bijgevolg is de motiveringsplicht manifest geschonden.

3.4.2.

De verzoekende partij en mevrouw K. G. wensen een normaal gezinsleven te leiden. De verzoekende partij wenst hier in België, samen met mevrouw K. G. in België een toekomst uitbouwen.

Gelet op het feit dat mevrouw K. G. over de Belgische nationaliteit beschikt, kan geenszins verwacht worden dat mevrouw K. G. naar Algerije gaat teneinde een waar gezinsleven te kunnen leiden. Voor de verzoekende partij en mevrouw K. G. is het absoluut onmogelijk om hun recht op gezinsleven in Algerije uit te oefenen.

Aangezien in geen enkele ander land de verzoekende partij of mevrouw K. G. een verblijfsrecht hebben, is het voor hen evenmin onmogelijk om dit recht in een derde land uit te oefenen. Bijgevolg is België het enige land alwaar zij hun recht op familieleven kunnen uitoefenen.

Bovendien wordt het volgende algemeen aanvaard:

"Het is echter niet steeds redelijk verantwoord om van de andere gezinsleden te verwachten om naar het buitenland te verhuizen. De vreemdeling kan politieke, emancipatorische, sociale en taalkundige argumenten inroepen om aan te tonen dat dit redelijkerwijs niet van zijn gezin verwacht kan worden. " (Verblijf om humanitaire redenen, Bijzondere banden met België, Recht op een familie- en gezinsleven, zie <http://www.vmc.be/vreemdelingenrecht/wegwijs.aspx?id=109#evrm>)

Reeds meermaals werd in de rechtspraak bevestigd dat bij het beoordelen van een verwijderingsmaatregel, het familiaal leven van de vreemdeling moet worden geëerbiedigd (cf. R.v.St. 24 maart 2000, Rev.dr.étr. 2000, 44; R.v.St. I juni 1999, J.L.MB. 2000, 961; R.v.St. 29 mei 1998, A.P.M 1998, 100)."

3.8 Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

"1. Eenieder 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."

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).

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 beide, is een feitenkwestie.

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 artikel 8 van het EVRM geschonden (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.

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 zij kennis heeft of zou moeten hebben.

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.

Verzoeker betoogt dat hij samenleeft met zijn partner en dat zij in België hun leven verder willen uitbouwen. Daargelaten de vraag of dit betoog volstaat om een gezinsleven aan te tonen, wijst de Raad erop dat, aangezien verzoeker nooit tot verblijf werd gemachtigd, het *in casu* een eerste toegang betreft en er in deze stand van het geding geen inmenging is in het gezinsleven van verzoeker.

In dit geval moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op gezins- en privéleven te handhaven.

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezins- en privéleven

elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezins- en privéleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezins- en privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Verzoeker herhaalt slechts dat zij een normaal gezinsleven leiden en dat zij in België wensen een toekomst uit te bouwen. Verzoeker meent ook dat van zijn partner die over de Belgische nationaliteit beschikt, niet kan worden verwacht naar Algerije te gaan ten einde een gezinsleven te leiden. Dit is voor haar "*absoluut onmogelijk*".

Waar verzoeker betoogt dat het voor zijn partner absoluut onmogelijk is om naar Algerije te gaan, toont hij hiermee niet aan dat er ernstige hinderpalen zijn die haar beletten om met de persoon met wie zij stelt een gezin te vormen in zijn land van herkomst te verblijven en maakt hij evenmin aannemelijk dat hij enkel in België met zijn partner kan samenleven. De bijlage 20 houdt niet in dat verzoeker gedwongen verwijderd wordt en houdt evenmin in dat hij voorgoed gescheiden wordt van zijn Belgische partner. Zij verhindert niet de afgifte van een verblijfskaart op het ogenblik dat verzoeker voldoet aan de in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet *juncto* artikel 40ter van de vreemdelingenwet gestelde voorwaarden. De bestreden beslissing sluit niet uit dat verzoeker een nieuwe aanvraag indient. Een tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort bovendien het gezins- en privéleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 19 februari 1996, Gul/Zwitserland, 22 EHRR 228).

Een schending van artikel 8 van het EVRM en van de andere geschonden geachte bepalingen en beginselen is niet aangetoond.

Het vierde middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig april tweeduizend veertien door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN