



Arrest

nr. 131 209 van 13 oktober 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, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 11 april 2014 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 7 maart 2014 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 14 mei 2014 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 augustus 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 september 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij, bijgestaan door advocaat H. VAN WALLE loco advocaat G. BEAUTHIER en van advocaat E. MATTERNE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij verklaart van Albanese nationaliteit te zijn en geboren te zijn op 20 juni 1951.

Op 18 september 2013 dient de verzoekende partij een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in haar hoedanigheid van echtgenote van een Belg.

Op 7 maart 2014, met kennisgeving op 14 maart 2014, neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Dit zijn de bestreden beslissingen, waarvan de motieven luiden 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 18.09.2013 werd ingediend door:

Naam: H. (...)

Voornaam: L. (...)

Nationaliteit: Albanië

Geboortedatum: (...)

Geboorteplaats: Tirane

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

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

om de volgende reden geweigerd:

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 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: (...)

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'.

Als bewijs van zijn bestaansmiddelen legt de referentiepersoon volgende documenten voor:

- attest ACV-Aalst dd. 19.08.2013; rekeninguittreksels waaruit blijkt dat hij in de periode mei-juli 2013 een werkloosheidsvergoeding ontving.

- inschrijvingsbewijs VDAB dd. 05.09.2013: een loutere inschrijving als werkzoekende kan niet aanvaard worden als afdoende bewijs dat de referentiepersoon heden actief op zoek is naar werk. Bovendien vermeld het attest dat betrokkene reeds onafgebroken is ingeschreven als werkloze sinds mei 2006.

- rekeninguittreksel waaruit blijkt dat de referentiepersoon op 04.09.2013 een bedrag van €253,93 ontving uit de verkoop van deviezen: dit betreft een eenmalige inkomst, dit bedrag kan dan ook niet mee in overweging genomen worden bij de beoordeling van de bestaansmiddelen van de referentiepersoon. Aangezien de referentiepersoon niet afdoende bewijst dat hij heden actief op zoek is naar werk, kan de voorgelegde werkloosheidsuitkering niet in aanmerking genomen worden in de beoordeling van de bestaansmiddelen.

Tevens legt betrokkene volgende documenten voor mbt haar persoonlijke tewerkstelling:

- schrijven Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie dd. 16.05.2011

- arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur dd. 16.02.2012 voor deeltijdse tewerkstelling; bijbehorende loonfiches

Er kan met deze documenten geen rekening gehouden worden bij de beoordeling van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Immers, het is de Belgische onderdaan die zich wenst te laten vervoegen, die dient aan te tonen over voldoende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen te beschikken.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging."

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een derde middel, gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, voert de verzoekende partij de schending aan van de formele motiveringsplicht zoals deze voortvloeit uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991.

Zij stelt onder meer:

"de verwerende partij heeft nagelaten de beslissing tot afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten heeft nagelaten te motiveren in feite en in rechte

De bestreden beslissing vermeldt :

« uit het onderzoek van het dossier blijkt dat de vreemdeling geen aanspraak kan maken op enig verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond. Om deze reden levert de gemachtigde van de minister een bevel om het grondgebied te verlaten af. »

Het is vaste rechtspraak dat de beslissing tot weigering van verblijf en het bevel om het grondgebied te verlaten als twee afzonderlijke beslissingen dienen te worden beschouwd, ook al staan de beslissingen in één enkele akte.

Het feit dat de verwerende partij oordeelt dat verzoekster zou nagelaten hebben aan te tonen dat zij onder de voorwaarden valt recht te hebben op een verblijfsrecht op basis van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, leidt niet automatisch tot het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit bepaalt immers :

« 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. »

Een bevel om het grondgebied te verlaten kan slechts worden afgegeven in toepassing van artikel 7 van de vreemdelingenwet. Zo stelt artikel 8 van de vreemdelingenwet, zonder in enige uitzondering te voorzien, dat een bevel om het grondgebied te verlaten de bepaling van artikel 7 van de vreemdelingenwet die werd toegepast dient te vermelden.

In voorliggende zaak zal uw Raad vaststellen dat de verwerende partij niet heeft aangegeven op basis van welke wettelijke bepaling zij heeft beslist dit bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren.

Bovendien betreft het een discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij al dan niet een bevel om het grondgebied te verlaten toe te voegen aan zijn beslissing (« desgevallend »). Deze moet dan ook niet afgeleverd worden maar kan afgeleverd worden.

In dit opzicht dient de verwerende partij dan ook rekening te houden met artikel 8 EVRM en aantonen een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek gehouden te hebben van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis had, zijnde het huwelijk tussen partijen.

De tegenpartij, die de wettelijke bepaling waarop zij zich steunt niet weergeeft en de beslissing niet verder motiveert, schendt zo haar formele motiveringsplicht."

2.1.2. De verwerende partij merkt met betrekking tot het derde middel het volgende op in haar nota met opmerkingen:

"In een derde middel, gericht tegen de beslissing tot bevel om het grondgebied te verlaten, beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- de formele motivering die voortvloeit uit de artikelen 2 en 3 van de wet dd. 29.07.1991.

Verzoekende partij houdt voor dat haar bevel werd gegeven om het grondgebied te verlaten doch dit bevel niet gemotiveerd is in toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet.

Verzoekende partij haar beschouwingen missen juridische grondslag. Immers is de bestreden beslissing uitdrukkelijk als volgt gemotiveerd:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het Koninklijk Besluit (...).

(...)

Uit het onderzoek van het dossier blijkt dat de vreemdeling geen aanspraak kan maken op enig verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond. Om deze reden levert de gemachtigde van de burgemeester een bevel om het grondgebied te verlaten af." (onderlijning toegevoegd).

In de bestreden beslissing wordt aldus uitdrukkelijk gemotiveerd (zowel in rechte als in feite) om welke reden aan verzoekende partij bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten.

Terwijl artikel 52 §4, 5e lid van het Vreemdelingenbesluit als volgt luidt:

"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.",

en aldus uitdrukkelijk voorziet dat de gemachtigde van de staatssecretaris in de bijlage 20 die aan de vreemdeling wordt betekend, een bevel om het grondgebied te verlaten kan opnemen.

Verzoekende partij kan dienomtrent niet dienstig verwijzen naar artikel 8 van de Vreemdelingenwet, en voorhouden dat geen verwijzing naar artikel 7 van de wet is opgenomen in het bevel. Dit artikel ressorteert overigens ook onder de paragraaf 'toegang en kort verblijf', terwijl de gemachtigde van de staatssecretaris in casu een beslissing genomen heeft inzake de verblijfsaanvraag voor meer dan drie maanden.

De gemachtigde van de staatssecretaris heeft in de bestreden beslissing terecht een bevel om het grondgebied te verlaten opgenomen, dat afdoende gemotiveerd is in rechte en in feite. De gemachtigde motiveerde terecht dat een bevel om het grondgebied te verlaten werd afgeleverd, om reden dat verzoekende partij geen aanspraak kan maken op enig verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond.

De beslissing houdende het bevel om het grondgebied te verlaten maakt bovendien een afzonderlijke en zelfstandige beslissing uit, met een eigen motivering in rechte en in feite.

De beschouwingen van de verzoekende partij falen in rechte.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden.

Het derde middel kan evenmin worden aangenomen."

2.1.3. Allereerst merkt de Raad op dat wanneer een vreemdeling verzoekt om, in toepassing van artikel 40ter van de vreemdelingenwet tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk te worden toegelaten het aan verwerende partij toekomt om na te gaan of de betrokken vreemdeling aan de in deze wetbepaling gestelde voorwaarden voldoet. Indien verwerende partij vaststelt dat dit niet het geval is dan kan zij ten aanzien van deze vreemdeling een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden nemen. De vaststelling dat een vreemdeling niet over een recht op verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk beschikt of dat hij naliert aan te tonen dat hij over een dergelijk recht op verblijf beschikt, leidt niet automatisch tot de vaststelling dat deze vreemdeling zich op onwettige wijze in het Rijk bevindt. Het is immers mogelijk dat deze vreemdeling tot een verblijf in het Rijk werd gemachtigd of dat hij tijdens de behandeling van een andere aanvraag (asiel, medische redenen...) tijdelijk in het Rijk kan verblijven. Wanneer de verwerende partij constateert dat een vreemdeling geen recht op verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk kan laten gelden, komt het haar toe aanvullend te onderzoeken of de betrokken vreemdeling niet tevens onwettig in het Rijk verblijft en desgevallend over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Een dergelijk bevel om het grondgebied te verlaten kan slechts worden afgegeven in toepassing van artikel 7 van de vreemdelingenwet. Een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en een bevel om het grondgebied te verlaten hebben ook verschillende rechtsgevolgen. Een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden heeft louter tot gevolg dat een vreemdeling geen recht op verblijf kan laten gelden en eventueel zal dienen terug te vallen op zijn vroegere verblijfstoestand. Een bevel om het grondgebied te verlaten heeft tot gevolg dat een vreemdeling het Belgisch grondgebied dient te verlaten en kan desgevallend als basis dienen voor een gedwongen terugleiding naar de grens en een administratieve vrijheidsberoving.

Gelet, enerzijds, op het feit dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten de toetsing aan verschillende wetbepalingen en dus een afzonderlijk onderzoek en een afzonderlijke juridische grondslag vereisen en, anderzijds, dat deze beslissingen onderscheiden rechtsgevolgen hebben, moet worden geconcludeerd dat het van elkaar te onderscheiden rechtshandelingen zijn, die elk op eigen gronden kunnen worden aangevochten bij de Raad. Het gegeven dat de eventuele vernietiging van een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden tot gevolg heeft dat ook het in dezelfde akte van kennisgeving opgenomen bevel om het grondgebied te verlaten kaduuk wordt, doet aan voorgaande vaststelling geen afbreuk en laat slechts toe te concluderen dat het voor een vreemdeling aangewezen kan zijn beide beslissingen aan te vechten indien hij meent dat de beslissing waarbij hem een verblijf wordt geweigerd op onwettige wijze werd genomen. De vaststelling dat een bevel om het grondgebied te verlaten niet overeenkomstig de wet werd genomen heeft daarentegen geen gevolgen voor de in dezelfde akte van kennisgeving opgenomen beslissing tot weigering van verblijf. Het is derhalve mogelijk dat de Raad vaststelt dat de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen met miskennis van de wet terwijl deze vaststelling geen impact heeft op de beslissing tot weigering van verblijf, die aan een vreemdeling met een zelfde akte ter kennis werd gebracht. De vernietiging van dit bevel om het grondgebied te verlaten wijzigt immers niets aan de aard of rechtsgeldigheid van deze beslissing tot weigering van verblijf.

Het gegeven dat de beslissing tot weigering van verblijf en het bevel om het grondgebied te verlaten als twee afzonderlijke beslissingen dienen te worden beschouwd, vindt ook steun in de bepalingen van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981. In artikel 51, § 2, tweede lid van dit koninklijk besluit is immers sprake van "beide beslissingen".

Zelfs al heeft de Raad in het verleden geoordeeld dat “*Dans la mesure où la décision [de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire] attaquée dans le cadre du présent recours est, en droit, unique et indivisible (C.E., 28 juin 2010, n° 205.924), l’ordre de quitter le territoire ne peut juridiquement en être détaché*” (RVV 13 maart 2012, nr. 77 137) (“*In de mate waarin de beslissing [tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten] die in het kader van huidig beroep wordt aangevochten, in rechte één en ondeelbaar is (RvS 28 juni 2010, nr. 205.924), kan het bevel om het grondgebied te verlaten er juridisch niet van afgesplitst worden*”, eigen vertaling), dan past het evenwel vast te stellen dat de bepalingen van artikel 51, § 2, tweede lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 volgens dewelke wanneer de bevoegde minister of zijn gemachtigde een recht op verblijf niet erkent, hij de betrokken vreemdeling hiervan in kennis dient te stellen middels “*een document overeenkomstig het model van bijlage 20*” dat “*zo nodig*” ook een bevel om het grondgebied te verlaten bevat enkel toelaten te besluiten dat twee beslissingen in één akte van kennisgeving kunnen worden opgenomen. Wanneer twee beslissingen samen worden betekend, dan kan hieruit echter niet worden geconcludeerd dat het niet langer twee afzonderlijke beslissingen zijn (in dezelfde zin: RvS 5 maart 2013, nr. 222.740; RvS 10 oktober 2013, nr. 225.056, RvS 12 november 2013, nr. 225.455).

Verzoekende partij voert met betrekking tot het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten de schending aan van de formele motiveringsplicht zoals deze voortvloeit uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991.

De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 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. In voorliggende zaak kan de Raad slechts vaststellen dat verwerende partij niet heeft aangegeven op basis van welke wettelijke bepaling zij heeft beslist dat een bevel om het grondgebied te verlaten diende te worden afgegeven en op basis van welke feitelijke gegevens zij zich hierbij steunde om over te gaan tot het nemen van deze beslissing.

Zoals reeds werd gesteld laat het feit dat verwerende partij de aanvraag van verzoekende partij om tot een verblijf van meer dan drie maanden te worden toegelaten heeft afgewezen niet toe automatisch te besluiten dat verzoekende partij niet legaal in het Rijk verblijft. Daargelaten de vraag of de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, overeenkomstig artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet, “*kan*” of “*moet*” worden genomen, dient verwerende partij in ieder geval de formele motiveringsplicht te respecteren. Het is trouwens slechts door het respecteren van deze verplichting dat kan worden vastgesteld of een beslissing al dan niet ingevolge een discretionaire bevoegdheid werd genomen.

In casu dient te worden vastgesteld dat de verwerende partij nalaat te motiveren op welke rechtsgrond zij zich baseert om een bevel om het grondgebied te verlaten uit te reiken. Ook artikel 52, § 4, vijfde lid van het vreemdelingenbesluit voorziet in de mogelijkheid tot afgifte van een bevel en geen verplichting door het gebruik van het woord “desgevallend”.

Gelet op het voorgaande kan de verwerende partij niet ernstig voorhouden dat haar niet kan worden verweten het bevel om het grondgebied te verlaten dat de beslissing tot weigering van verblijf vergezelt niet nader te hebben gemotiveerd.

In de door de verwerende partij ingediende nota met opmerkingen kan geen bepaling worden ontwaard die zou verhinderen dat een bevel om het grondgebied te verlaten formeel wordt gemotiveerd. Ten overvloede moet er trouwens op worden gewezen dat de wetgever in artikel 8 van de vreemdelingenwet – zonder in enige uitzondering te voorzien – uitdrukkelijk heeft gesteld dat een bevel om het grondgebied te verlaten de bepaling van artikel 7 van de vreemdelingenwet, die werd toegepast, dient te vermelden.

Verzoekende partij kan derhalve worden gevolgd in haar betoog dat verwerende partij met betrekking tot de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten is tekortgekomen aan haar

verplichting tot formele motivering, zoals deze voortvloeit uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991.

Het middel is, in de aangegeven mate, gegrond.

De Raad stelt in voorliggende zaak vast dat het feit dat verwerende partij heeft nagelaten de rechtsgrond van de beslissing tot afgifte van het bevel om grondgebied te verlaten afdoend te motiveren – waardoor deze beslissing dient te worden vernietigd – op zich evenwel niet toelaat te concluderen dat ook de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met enig gebrek is behept waardoor deze evenzeer dient te worden vernietigd.

2.2.1. In een eerste middel, gericht tegen de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, voert de verzoekende partij de schending aan van de algemene zorgvuldigheidsplicht, van de artikelen 40ter, 42 en 62 van de vreemdelingenwet en van de artikelen 1 tot en met 4 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991). Tevens meent zij dat er sprake is van een manifeste appreciatiefout.

Het middel luidt als volgt:

“AANGEZIEN de bestreden beslissing een verblijf aan verzoekster weigert om de volgende redenen :

« Als bewijs van zijn bestaansmiddelen legt de referentiepersoon volgende documenten voor :

- attest ACV-Aalst dd 19.08.2013, rekeninguittreksels waaruit blijkt dat hij in de periode mei-juli 2013 een werkloosheidsvergoeding ontvangen heeft

- inschrijvingsbewijs VDAB dd 05.09.2013 : een loutere inschrijving als werkzoekende kan niet aanvaard worden als afdoende bewijs dat de referentiepersoon heden actief op zoek is naar werk. Bovendien vermeldt het attest dat betrokkene reeds onafgebroken ingeschreven is sinds mei 2006

- rekeninguittreksel waaruit blijkt dat de referentiepersoon op 04.09.2013 een bedrag van 253,93 € ontving uit de verkoop van deviezen, dit betreft een eenmalige inkomst, dit bedrag kan dan ook niet mee in overweging genomen worden bij de beoordeling van de bestaansmiddelen

Tevens legt betrokkene volgende documenten voor mbt haar persoonlijke tewerkstelling :

- schrijven Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie dd 16.05.2011

- arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur dd 16.02.2012 voor deeltijdse tewerkstelling, bijbehorende loonfiches

Er kan met deze documenten geen rekening gehouden worden bij de beoordeling van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Immers het is de Belgische onderdaan die zich wenst te laten vervoegen die dient aan te tonen over voldoende stabiele en regelmatige bestaansmiddelen te beschikken»

TERWIJL de motivering van de tegenpartij ontoereikend en niet afdoende is en zodoende niet alleen de plicht tot materiële motivering schendt die zich opdringt aan de verwerende partij overeenkomstig de voorgenoemde wettelijke bepalingen, maar eveneens artikel 42 van de Vreemdelingenwet.

De bestreden beslissing baseert zich op artikel 40ter van de wet van 15.12.1980, dat stelt dat :

"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;

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."

Artikel 42 van diezelfde wet van 15.12.1980 vult bovenvermeld artikel echter als volgt aan:

"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 de 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 tegenpartij heeft hier geen appreciatiebevoegdheid en moet op basis van de eigen behoeften van de persoon en de behoeften van zijn familieleden bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de Belgische Staat, en kan hiervoor bijkomende inlichtingen vragen.

In haar arrest nr. 78 310 van 29 maart 2012 interpreteert uw Raad het artikel als volgt:

"De Raad laat voorts gelden dat een aanvraag tot gezinshereniging niet automatisch wordt geweigerd indien niet is voldaan aan de in artikel 40ter, tweede lid van de vreemdelingenwet opgenomen voorwaarde betreffende de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Krachtens artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet dient in dergelijk geval te worden onderzocht of de burger van de Unie die vervoegd wordt en zijn familieleden over andere inkomsten beschikken om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. Verzoeker kan worden gevolgd in zijn stelling dat hierover niet wordt gemotiveerd in de bestreden beslissing, aangezien nergens uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris overeenkomstig artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet een behoefteanalyse heeft uitgevoerd.

Er dient bijgevolg te worden vastgesteld dat de materiële motiveringsplicht werd geschonden. De bestreden beslissing bevat geen verwijzing naar artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet noch een motivering inzake de bestaansmiddelen de referentiepersoon en haar familieleden nodig hebben om in hun eigen behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden."

In casu werd foutief geoordeeld dat de inkomsten van verzoekster niet in aanmerking genomen konden worden, werd er op geen enkel moment verwezen naar artikel 42 van de vreemdelingenwet, en werd er geen behoefteanalyse uitgevoerd.

Verzoekster toonde het volgende aan in de begeleidende brief bij haar aanvraag: (stuk 2)

"Partijen beschikken over voldoende bestaansmiddelen:

Mijnheer S. (...) heeft van 1975 tot mei 2006 gewerkt als bouwvakker, maar kon als gevolg van zijn geblesseerde schouder zijn beroep niet langer uitoefenen. Sinds mei 2006 ontvangt hij een werkloosheidsuitkering van 1155 euro per maand. (stuk 8)

Hij zoekt echter actief naar werk, zoals bewezen door zijn inschrijving bij de VDAB. Hij gaat regelmatig naar de werkwinkel te Aalst, waar hij terecht kan voor info en persoonlijk advies over werk en opleiding. (stuk 9)

Gedurende haar bijna drie jaar durende verblijf in België, heeft Mevrouw H. (...) vier modules Nederlands gevolgd aan het Centrum voor Basiseducatie ZOVL vzw en een inburgeringscursus maatschappelijke oriëntatie, om zodoende haar kansen op de arbeidsmarkt te verhogen. (stuk 7)

Zij ging met haar attest van immatriculatie aan de slag als huishulp in het dienstencheque systeem en ondertekende een arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur met Manpower op 16 februari 2012. (stuk 10)

Tot juni 2012 verdiende zij in dit kader ongeveer 900 euro netto per maand. (stuk 11)

Zij wenst het werk terug op te nemen zodra haar administratieve situatie in orde is, en deze maal voltijds gaan werken. Zij zal dus niet ten laste komen van het sociale zekerheidsstelsel.

Mevrouw H. (...) wordt bovendien financieel gesteund door haar zoon, die in Engeland woont en af en toe geld stort. (stuk 13)

Zij bezit verder twee huizen in Albanië, waar zij de eigendomsattesten van toevoegt. (stuk 12)

Het koppel heeft bovendien een zeer lage huurlast van slechts 420 euro per maand.

Ik herinner u eraan dat u, overeenkomstig artikel 42 van de vreemdelingenwet, indien aan u zou oordelen dat aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen niet voldaan is, op basis van de eigen behoeften van de betrokken personen dient te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden."

De verwerende partij oordeelt ten eerste dat er geen rekening dient gehouden te worden met de inkomsten van Mevrouw H. (...), aangezien 'het de Belgische onderdaan die zich wenst te laten vervoegen is die dient aan te tonen over voldoende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen te beschikken'.

Zij miskent hierbij bovenvermeld artikel 42 van de vreemdelingenwet en de vaste rechtspraak van Uw Raad, die stellen dat in het geval dat de voorwaarden van artikel 40ter van de vreemdelingenwet niet voldaan zijn, er moet onderzocht worden of de burger van de Unie die vervoegd wordt en zijn familieleden over andere inkomsten beschikken om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden.

Verzoekster toonde aan een arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur ondertekend te hebben met Manpower op 16 februari 2012 te Aalst als halftijdse huishulp van huishoudelijke aard. Zij had een

inkomen van 900 euro netto per maand. Verder is zij eigenaar van twee onroerende goederen te Albanië en stuurt haar zoon op regelmatige basis geld op uit Engeland.

De tegenpartij bepaalt zonder meer deze elementen, die bepalen dat verzoekster over andere inkomsten beschikt en dus in hun behoeften kan voorzien, niet in aanmerking te nemen.

Er blijkt echter uit de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie 1 dat wanneer verwerende partij onderzoekt of een burger van de Europese Unie voldoende bestaansmiddelen heeft, zij de inkomsten waarover de levenspartner van deze burger beschikt niet buiten beschouwing kan laten.

Indien deze elementen niet voldoende duidelijk waren, had de verwerende partij bovendien bijkomende inlichtingen kunnen vragen, hetgeen niet gebeurde.

Artikel 42 van de vreemdelingenwet stelt immers dat: 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 bestreden beslissing werd bijgevolg niet zorgvuldig voorbereid en is niet gebaseerd op correcte feitenvinding.

Ten tweede wordt er door de verwerende partij geen melding gemaakt van artikel 42 van de vreemdelingenwet, hoewel verzoekster in de begeleidende brief van haar raadsman het volgende vermeldde:

"Ik herinner u eraan dat u, overeenkomstig artikel 42 van de vreemdelingenwet, indien u zou oordelen dat aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen niet voldaan is, op basis van de eigen behoeften van de betrokken personen dient te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden"

Ten derde blijkt niet uit de motivatie van de bestreden beslissing dat de verwerende partij os overgegaan tot een behoefteanalyse van het koppel. Verzoekster had zo in het bijzonder aangestipt slechts een beperkte huurlast te hebben van 420 euro per maand. Dit element wordt niet in aanmerking genomen.

De in artikel 62 van de vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 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 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.

Zoals aangetoond steunt de bestreden beslissing niet op ter zake dienende, deugdelijke, afdoende en pertinente motieven, en schendt zij artikel 42 van de vreemdelingenwet en de motiveringsplicht.

Voor deze redenen dient de beslissing vernietigd te worden.

Het middel is gegrond."

2.2.2. De verwerende partij merkt met betrekking tot het eerste middel het volgende op in haar nota met opmerkingen:

"In een eerste middel, gericht tegen de weigering van verblijf van meer dan drie maanden, beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- de artikelen 40ter en 42 van de Vreemdelingenwet,
- artikel 62 van de Vreemdelingenwet,
- artikel 1 t.e.m. 4 van de wet dd. 29.07.1991, verenigd met het principe van goed beheer.

Ter ondersteuning houdt verzoekende partij voor dat artikel 40ter en 42 van de Vreemdelingenwet de gemachtigde van de staatssecretaris geen appreciatiebevoegdheid laten, en in casu foutief geoordeeld werd dat geen rekening kan worden gehouden met de eigen inkomsten van verzoekende partij.

Verweerder laat gelden dat verzoekende partij haar beschouwingen geen afbreuk kunnen doen aan de bestreden beslissing.

Vooreerst laat verweerder nopens de vermeende schending van de artikelen 1 - 4 van de Wet van 29.07.1991 en artikel 62 van de Wet dd. 15.12.1980, die allen de formele motiveringsplicht betreffen, gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven vervat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing. De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek nopens de formele motiveringsverplichting (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De verweerder merkt op dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover verzoekende partij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477). In antwoord op de in het middel ontwikkelde concrete kritiek die de inhoud van de motivering betreft, laat verweerder gelden dat verzoekende partij bij het indienen van de aanvraag voor een verblijfskaart uitdrukkelijk verzocht om 'bewijs inkomsten Belg voor te leggen'.

Dit geheel overeenkomstig artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, artikel dat als volgt 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;

- de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4° die de ouders zijn van een minderjarige Belg, die hun identiteit aantonen met een identiteitsdocument. en 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;

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.

- dat hij over behoorlijke huisvesting beschikt (...)" (onderlijning en vetschrift toegevoegd).

In casu heeft de gemachtigde van de staatssecretaris evenwel moeten vaststellen dat de Belgische referentiepersoon in functie van wie de aanvraag werd ingediend, over voldoende inkomsten beschikt, alsmede dat geen rekening kan worden gehouden met de inkomsten van verzoekende partij zelf:

"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. (...)

Als bewijs van zijn bestaansmiddelen legt de referentiepersoon volgende documenten voor:

- (...)

Aangezien de referentiepersoon niet afdoende bewust dat hij heden actief op zoek is naar werk, kan de voorgelegde werkloosheidsuitkering niet in aanmerking genomen worden in de beoordeling van de bestaansmiddelen.

Tevens legt betrokkene volgende documenten voor mbt haar persoonlijke tewerkstelling:

- schrijven Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie dd. 16.05.2011

- arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur dd. 16.02.2012 voor deeltijdse tewerkstelling; bijbehorende loonfiches

Er kan met deze documenten geen rekening gehouden worden bij de beoordeling van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Immers, het is de Belgische onderdaan die zich wenst te laten vervoegen, die dient aan te tonen over voldoende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen te beschikken.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

(...) " (onderlijning toegevoegd).

Uit deze motieven blijkt zowel de feitelijke als de juridische grondslag van de bestreden beslissing. De gemachtigde van de federale staatssecretaris voor Asiel en Migratie en voor Maatschappelijke integratie besliste terecht dat verzoekende partij geen bewijs heeft geleverd van stabiele, toereikende en regelmatige inkomsten, die volstaan om een effectieve tenlasteneming van verzoekende partij te verzekeren.

De verwerende partij merkt op dat artikel 40ter van de Vreemdelingenwet uitdrukkelijk stelt dat de referentiepersoon over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen dient te beschikken. De geest van de wet is uiteraard dat de referentiepersoon in staat dient te zijn een menswaardig bestaan te

garanderen voor de persoon die hem vervoegt, zonder dat deze ten laste zou komen te vallen van de overheid.

In casu heeft de referentiepersoon zulks evenwel niet aangetoond; vaststelling die door verzoekende partij ook niet betwist wordt. Derhalve heeft de gemachtigde van de federale staatssecretaris voor Asiel en Migratie en voor Maatschappelijke integratie niet kennelijk onredelijk geoordeeld dat niet bewezen wordt dat de echtgenoot van verzoekende partij (de Belgische referentiepersoon) over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt.

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

Terwijl, in zoverre verzoekende partij middels de uiteenzetting bij haar eerste middel een feitelijke herbeoordeling door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen beoogt, laat de verwerende partij gelden dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de gevraagde beoordeling niet kan maken.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen onderzoekt enkel of de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding in redelijkheid is kunnen komen tot de door hem gedane vaststelling van feiten en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn welke met die vaststelling onverenigbaar zijn. In het kader van de marginale toetsing wordt de aangeklaagde onwettigheid slechts dan gesanctioneerd wanneer daarover geen redelijke twijfel kan bestaan, m.a.w. wanneer de beslissing kennelijk onredelijk is (zie o.m. R.v.St. 17 januari 2007, nr. 166.820).

Verzoekende partij kan overigens ook niet dienstig verwijzen naar een begeleidend schrijven van haar raadsman bij haar aanvraag. Immers moet worden vastgesteld dat:

- bij de aanvraag van 18.09.2013 geen begeleidend schrijven van de raadsman gevoegd was, zoals ook blijkt uit de stukken van het administratief dossier;

- bij de latere aanvraag van 18.03.2014 wel een begeleidend schrijven van 15.04.2014 van de advocaat gevoegd werd, doch dit schrijven aldus manifest dateert van na de bestreden beslissing van 07.03.2014, en ook betrekking heeft op de latere aanvraag van 18.03.2014.

Verzoekende partij kan dan ook niet dienstig naar een begeleidend schrijven van de raadsman verwijzen, nu dit niet gevoegd was bij de aanvraag van 18.09.2013. bij de beoordeling van de wettigheid van de bestreden beslissing kan geen rekening worden gehouden met stukken die alsdan niet voorlagen.

Voor het beoordelen van de wettelijkheid van een bestuursbeslissing dient men zich inderdaad te plaatsen op het ogenblik van het nemen die beslissing, rekening houdend met de alsdan voorhanden zijnde feitelijke en juridische gegevens (cf. bv. R.v.St. nr. 46.794, 30.3.1994, R.A.C.E. 1994, z.p.).

De regelmatigheid van een bestuursbeslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen (zie ook R.v.V. nr. 509, 29 juni 2007).

Verzoeker slaagt er niet in aannemelijk te maken dat de gemachtigde kennelijk onredelijk heeft geoordeeld dat niet is voldaan aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf in de hoedanigheid van familielid van een Belg.

Terwijl ook de beschouwingen van verzoekende partij als zou de bestreden beslissing dienen te worden vernietigd omdat er geen behoeftenanalyse wordt gemaakt, kunnen niet worden aangenomen.

Verweerder laat gelden dat de wettelijke bepalingen terzake het ontbreken van de behoeftenanalyse niet sanctioneren met een absolute nietigheid. Het komt aan de vreemdeling toe om alle informatie die deze nuttig acht, voor te leggen. Verzoekende partij kan niet ontkennen dat de gemachtigde van de staatssecretaris alle stukken die werden voorgelegd vooraleer de bestreden beslissing genomen werd, inclusief deze die de eigen inkomsten betreffen, heeft beoordeeld en heeft gemotiveerd om welke reden hiermee geen rekening kan worden gehouden bij het beoordelen van de bestaansmiddelen.

Terwijl ten overvloede nog kan worden opgemerkt dat verzoekende partij zich beperkt tot het louter stellen dat de behoeftenanalyse niet is gemaakt zonder dat zij aantoonde dat het schrijven van de Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie dd. 16.05.2011 (!, zijnde meer dan twee jaar vóór de aanvraag van 18.09.2013), en de arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur dd. 16.02.2012 voor deeltijdse tewerkstelling met bijbehorende loonfiches uit 2012 (!, zijnde meer dan een jaar vóór de aanvraag van 18.09.2013) tot een andersluidende beslissing hadden kunnen leiden. Zij toont dan ook niet aan welk belang zij heeft bij haar beschouwingen dienovertrent, terwijl de wettelijke bepalingen terzake het ontbreken van de behoeftenanalyse niet sanctioneren met een absolute nietigheid.

Verzoekende partij geeft in haar verzoekschrift overigens ook niet aan dat zij op heden nog steeds werkzaam zou zijn, doch verwijst integendeel naar het inkomen dat zij in 2012 verdiende.

Haar uiteenzetting, zo ook onder 'ten derde' kan niet worden aangenomen.

Terwijl hierboven reeds werd toegelicht dat het aan de vreemdeling toekomt om alle stukken die hij/zij nuttig acht, voor te leggen zonder dat de gemachtigde van de staatssecretaris nog bijkomend, met name nadat verzoekende partij blijkens de bijlage 19ter reeds gevraagd is om stukken voor te leggen. Het komt uiteraard aan de verzoekende partij zelf toe om de nodige zorgvuldigheid aan de dag te leggen bij haar aanvraag tot gezinshereniging, en alle dienstige stukken waarop zij zich wil beroepen, voor te leggen.

Waar verzoekende partij in het onderdeel 'ten tweede' verwijst naar de brief van haar raadsman, kan enkel worden vastgesteld dat geen dergelijk schrijven voorlag vooraleer de bestreden beslissing genomen werd (zie hierboven).

Verzoekende partij haar beschouwingen falen in rechte en in feite.

De verwerende partij merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat aan de verzoekende partij het verblijf van meer dan drie maanden diende te worden geweigerd, met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de verzoekende partij haar concrete situatie daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels, het zorgvuldigheidsbeginsel inclus. Terwijl de bestreden beslissing ten genoegen van recht gemotiveerd werd.

De beschouwingen van verzoekende partij falen in rechte.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden.

Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen."

2.2.3. De in artikel 62 van de vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 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. De eerste bestreden beslissing geeft duidelijk het determinerend motief aan op grond waarvan deze werd genomen. In de motivering van deze beslissing wordt verwezen naar de juridische grondslag, met name artikel 40ter van de vreemdelingenwet, en naar het feit dat, gezien de Belgische echtgenoot in functie van wie de verzoekende partij een aanvraag tot gezinshereniging indiende een werkloosheidsuitkering ontvangt en niet bewijst dat hij actief op zoek is naar werk, de verzoekende partij niet voldoet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de vreemdelingenwet om een verblijfsrecht te verkrijgen op basis van gezinshereniging. Daarnaast oordeelt de verwerende partij dat de documenten met betrekking tot de persoonlijke tewerkstelling van de verzoekende partij niet in rekening kunnen worden gebracht, daar het de Belgische onderdaan die zich wenst te laten vervoegen, is die dient aan te tonen over voldoende, regelmatige en stabiele bestaansmiddelen te beschikken.

De plicht tot uitdrukkelijke motivering houdt evenwel niet in dat de beslissende administratieve overheid de motieven van de gegeven redenen van de beslissing moet vermelden. Zij dient dus niet "verder" te motiveren, zodat derhalve de uitdrukkelijke motivering niet inhoudt dat de beslissende overheid voor elke overweging in haar beslissing "het waarom" of "uitleg" dient te vermelden.

Tevens dient te worden opgemerkt dat indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een gestandaardiseerde, stereotiepe en geijkte motivering, dit louter feit op zich nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is (RvS 27 oktober 2006, nr. 164.171 en 27 juni 2007, nr. 172.821).

De verzoekende partij maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt om te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103).

Uit het verzoekschrift blijkt tevens dat de verzoekende partij de motieven van de eerste bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt en de verzoekende partij bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat dit onderdeel van het enig middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. De materiële motivering dient in voorliggende zaak te worden onderzocht in het raam van de toepassing van de artikelen 40ter en 42 van de vreemdelingenwet, waarvan de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624)

Artikel 40ter van de vreemdelingenwet luidde ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing als volgt:

“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;

– de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4° die de ouders zijn van een minderjarige Belg, die hun identiteit aantonen met een identiteitsdocument. en 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;

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;

– dat hij over behoorlijke huisvesting beschikt die toelaat het familielid of de familieleden, die gevraagd heeft of hebben om zich bij hem te komen voegen, te herbergen en die voldoet aan de voorwaarden die gesteld worden aan een onroerend goed dat wordt verhuurd als hoofdverblijfplaats zoals bepaald in het artikel 2 van Boek III, Titel VIII, Hoofdstuk II, Afdeling 2 van het Burgerlijk Wetboek en over een ziektekostenverzekering beschikt die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de wijze waarop de vreemdeling bewijst dat het onroerend goed voldoet aan de gestelde voorwaarden.

Voor wat betreft de in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° bedoelde personen, dienen beide echtgenoten of partners ouder te zijn dan eenentwintig jaar.

Onder de voorwaarden vermeld in artikel 42ter en artikel 42quater kan voor het familielid van een Belg eveneens een einde worden gesteld aan het verblijf wanneer niet meer is voldaan aan de in het tweede lid vastgestelde voorwaarden.”

Deze bepaling dient samen te worden gelezen met artikel 40bis van de vreemdelingenwet, dat het volgende bepaalt:

“(…)

§ 2

Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd:

1° de echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België, die hem begeleidt of zich bij hem voegt;

2° de partner, die hem begeleidt of zich bij hem voegt, met wie de burger van de Unie overeenkomstig een wet een geregistreerd partnerschap heeft gesloten.

De partners moeten aan de volgende voorwaarden voldoen:

a) bewijzen een naar behoren geattesteerde duurzame en stabiele partnerrelatie te onderhouden.

Het duurzaam en stabiel karakter van deze relatie is aangetoond:

– indien de partners bewijzen gedurende minstens één jaar, voorafgaand aan de aanvraag, onafgebroken in België of een ander land te hebben samengewoond;

– ofwel indien de partners bewijzen dat zij elkaar sedert ten minste twee jaar, voorafgaand aan de aanvraag, kennen en het bewijs leveren dat zij regelmatig, telefonisch, via briefwisseling of elektronische berichten met elkaar contact onderhielden en dat zij elkaar in de twee jaar voorafgaand aan de aanvraag drie maal ontmoet hebben en dat deze ontmoetingen in totaal 45 of meer dagen betreffen;

– ofwel indien de partners een gemeenschappelijk kind hebben;

b) met elkaar komen samenleven;

c) beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar;

d) ongehuwd zijn en geen duurzame en stabiele partnerrelatie hebben met een andere persoon;

e) geen personen zijn bedoeld in artikelen 161 tot 163 van het Burgerlijk Wetboek;

f) ten aanzien van geen van beiden een beslissing werd genomen op grond van artikel 167 van het Burgerlijk Wetboek en dit voor zover de beslissing kracht van gewijsde heeft verkregen;

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;

4° de bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen.

De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de gevallen waarbij een partnerschap dat geregistreerd werd op basis van een vreemde wet, moet beschouwd worden als zijnde gelijkwaardig met een huwelijk in België.

§ 3

De in § 2 bedoelde familieleden die burger van de Unie zijn, hebben het recht de in artikel 40, § 3, bedoelde burger van de Unie te begeleiden of zich bij hem te voegen voorzover zij de in artikel 41, eerste lid, bedoelde voorwaarde vervullen. Indien het familieleden betreft die geen burger van de Unie zijn, moeten zij de in artikel 41, tweede lid, bedoelde voorwaarde vervullen.

§ 4

De in § 2 bedoelde familieleden die burger van de Unie zijn, hebben het recht de in artikel 40, § 4, eerste lid, 1° en 2°, bedoelde burger van de Unie te begeleiden of zich bij hem te voegen voor een periode van meer dan drie maanden voor zover zij de in artikel 41, eerste lid, bedoelde voorwaarde vervullen. Indien het familieleden betreft die geen burger van de Unie zijn, moeten zij de in artikel 41, tweede lid, bedoelde voorwaarde vervullen.

De in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, bedoelde burger van de Unie moet dan tevens het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt op te voorkomen dat de in § 2 bedoelde familieleden tijdens zijn verblijf ten laste komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en dat hij over een verzekering beschikt die de ziektekosten van zijn familieleden in het Rijk volledig dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met de persoonlijke situatie van de burger van de Unie, waarbij ondermeer rekening gehouden wordt met de aard en de regelmaat van diens inkomsten en met het aantal familieleden die te zijnen laste zijn.

De in artikel 40, § 4, eerste lid, 3°, bedoelde burger van de Unie kan zich enkel laten begeleiden of vervoegen door de in § 2, eerste lid, 1° en 2°, bedoelde familieleden, alsmede door zijn kinderen of door de kinderen van de familieleden bedoeld in 1° en 2° die te zijnen laste zijn, voorzover zij al naargelang het geval voldoen aan de in artikel 41, eerste lid of tweede lid bedoelde voorwaarde."

Artikel 40ter van de vreemdelingenwet voorziet, samen gelezen met artikel 40bis van dezelfde wet, in een verblijfsrecht van meer dan drie maanden voor de vreemdeling die de echtgenoot is van een Belgische onderdaan, op voorwaarde dat wordt aangetoond dat de Belgische partner beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, over een voldoende huisvesting en over een ziektekostenverzekering die de risico's in België dekt. Indien deze voorwaarden niet vervuld worden, kan er overeenkomstig 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 een beslissing tot weigering van verblijf getroffen worden overeenkomstig de bijlage 20 die desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten omvat.

In casu wordt aan de verzoekende partij een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten uitgereikt nu de Belgische onderdaan een werkloosheidsuitkering krijgt en niet bewijst dat hij actief op zoek is naar werk, zodat de voorwaarden voor het verkrijgen van een verblijfsrecht niet vervuld zijn.

Er dient te worden vastgesteld dat artikel 40ter van de vreemdelingenwet duidelijk bepaalt dat een werkloosheidsuitkering enkel als een bestaansmiddel in aanmerking kan worden genomen voor zover de betrokken partner kan bewijzen dat zij actief werk zoekt. Immers, artikel 40ter bepaalt dat *“bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen: (...) wordt de werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking genomen voor zover de betrokken echtgenoot of partner kan bewijzen dat hij actief werk zoekt”*.

Aangezien de gemachtigde, verwijzend naar de voorgelegde stukken waaruit wordt afgeleid dat de referentiepersoon sinds 2006 onafgebroken is ingeschreven als werkzoekende en slechts een eenmalige inkomst van 253,93 euro aantoonde, op goede gronden vaststelde dat de Belgische onderdaan heden niet actief op zoek is naar werk, impliceert dit de afwezigheid van elk bestaansmiddel zoals gedefinieerd in artikel 40ter van de vreemdelingenwet. Aangezien de vereiste bestaansmiddelen in casu onbestaande zijn, diende of kon de gemachtigde niet nagaan of deze stabiel, toereikend en regelmatig zijn. Er was dan vervolgens ook geen verplichting in hoofde van de gemachtigde tot een behoefteanalyse, dit is een concreet onderzoek van de individuele situatie van de verzoekende partij, wanneer deze bestaansmiddelen in casu geheel onbestaande zijn (RvS 11 juli 2013, nr. 223.807).

Artikel 42, § 1 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“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.

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 de 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 verleggen door de vreemdeling en door elke Belgische overheid.”

Over deze behoefteanalyse stelde het Grondwettelijk Hof dat de gezinshereniging niet wordt verhinderd indien het inkomen van de gezinshereniger lager is dan het referentiebedrag van 120 procent van het leefloon. In dat geval moet de gemachtigde, volgens artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet verplicht in het concrete geval en op basis van de eigen behoeften van de Belg en van zijn familieleden, bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden (GwH 26 september 2013, nr. 121/2013, B.55.2, zie ook RvS 19 december 2013, nr. 225.915). In casu liet de verzoekende partij na aan te tonen dat haar werkloze echtgenoot niet actief op zoek is naar werk, zodat de werkloosheidsuitkering niet als bestaansmiddel in de zin van artikel 40ter van de vreemdelingenwet kan worden beschouwd en een dergelijke behoefteanalyse zich geenszins opdringt. De verzoekende partij kan niet anders voorhouden.

In de mate dat de verzoekende partij van oordeel is dat, naast het feit dat haar eigen vermogen mee in rekening zouden moeten worden gebracht bij het uitvoeren van een behoefteanalyse – hetgeen hoger werd weerlegd – , de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissingen wel rekening had moeten houden met haar eigen inkomsten en bezittingen, wijst de Raad er op dat de verzoekende partij een aanvraag voor gezinshereniging indiende als echtgenote, en dat de verwerende partij de wettelijke voorwaarden inzake een dergelijke aanvraag dient te beoordelen, namelijk onder meer of aan de voorwaarde inzake de bestaansmiddelen van de referentiepersoon in functie van wie de aanvraag wordt ingediend, is voldaan. De wet voorziet niet dat de eigen inkomsten van de vervoegende persoon in rekening dienen te worden gebracht, zodat de verzoekende partij de verwerende partij niet kan verwijten dit te hebben nagelaten. Bovendien wordt terecht opgemerkt dat de verzoekende partij bij de aanvraag, zoals blijkt uit het document bijlage 19ter, uitdrukkelijk werd gevraagd bewijzen van de inkomsten van de Belg voor te leggen, en niet van de verzoekende partij.

Niets belette haar bovendien een aanvraag in te dienen op basis van haar eigen inkomsten uit bijvoorbeeld arbeid, als beschikker van voldoende bestaansmiddelen, opdat de verwerende partij de aanvraag volgens de desbetreffende geldende voorwaarden zou beoordelen.

Waar de verzoekende partij in haar verzoekschrift verwijst naar een begeleidende brief die zij bij haar aanvraag zou hebben gevoegd en deze citeert en waar zij stelt dat de verwerende partij in de eerste bestreden beslissing geen melding maakt van artikel 42 van de vreemdelingenwet hoewel zij naar deze bepaling zou hebben verwezen in genoemd begeleidend schrijven, stelt de Raad samen met de verwerende partij vast dat uit het administratief dossier niet blijkt dat deze brief aan de aanvraag werd toegevoegd. Uit het administratief dossier blijkt enkel dat deze brief als begeleidend schrijven aan een latere aanvraag om een verblijfskaart, namelijk de aanvraag van 18 maart 2014, werd toegevoegd. Aldus kan zij in casu niet dienstig verwijzen naar deze brief.

Voorts kan de verzoekende partij niet ernstig voorhouden dat haar bijkomende inlichtingen dienden te worden gevraagd. Het komt de verwerende partij in casu niet toe bijkomende documenten aan te vragen nu het de verzoekende partij toekomt haar aanvraag te ondersteunen met de nodige stukken en bewijzen. De Raad wijst er op dat de bewijslast in het kader van een aanvraag voor een langdurig verblijf op de aanvrager rust en dat van hem verwacht kan worden dat hij alle nuttige inlichtingen en stukken verschaft. De verzoekende partij kan de verwerende partij in casu niet verwijten geen bijkomende inlichtingen te hebben gevraagd, minstens laat zij na de conclusie van de verwerende partij omtrent de voorgelegde stukken met haar betoog te weerleggen. Zij toont overigens niet aan met welke gegevens ten onrechte geen rekening zou zijn gehouden. Bovendien kan er op gewezen worden dat de verwerende partij de verzoekende partij bij haar aanvraag uitdrukkelijk heeft verzocht om bewijsstukken aangaande de inkomsten van de Belg, een geregistreerd huurcontract of eigendomsakte en stukken inzake de ziektekostenverzekering voor alle gezinsleden voor te leggen. Verder toont de verzoekende partij niet aan welke andere stukken zij zou hebben voorgelegd die het oordeel van de verwerende partij zouden hebben beïnvloed.

De verzoekende partij maakt derhalve met het voorgaande niet aannemelijk dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de ruime bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te schragen. De schending van de artikelen 1, 2, 3 en 4 van de wet van 29 juli 1991 en van de artikelen 40ter, 42 en 62 van de vreemdelingenwet wordt niet aannemelijk gemaakt. Evenmin toont de verzoekende partij aan dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout.

Het zorgvuldigheidsbeginsel, waarvan de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert, legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). De verzoekende partij voert geen andere argumenten aan dan deze die hoger werden besproken zodat haar grief samenvalt met het voorgaande. Dit onderdeel is ongegrond.

Het middel is ongegrond.

2.3.1. In een tweede middel, eveneens gericht tegen de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, voert de verzoekende partij de schending aan van de algemene motiveringsplicht, 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) en van het proportionaliteitsbeginsel. Uit de bewoordingen van het middel blijkt dat zij eveneens de zorgvuldigheidsplicht geschonden acht.

Het middel luidt als volgt:

“AANGEZIEN de bestreden beslissing nergens melding maakt van het respect voor het familiaal en privé-leven van verzoekster en haar Belgische echtgenoot.

TERWIJL er door de verwerende partij rekening diende gehouden te worden met het gezinsleven van verzoekster in België

Artikel 8 E.V.R.M. bepaalt als volgt :

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, 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.”;

Artikel 8 E.V.R.M. is in casu van toepassing aangezien het een getrouwd koppel betreft.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, dient er immers steeds eerst te worden nagegaan of er sprake is van een gezin en vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland, § 150).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie/gezinsleven is een feitenkwestie. In casu is er in ieder geval sprake van een gezinsleven aangezien het een getrouwd koppel betreft.

De tegenpartij was dan ook perfect op de hoogte van het gezinsleven van verzoekster. Toch voorziet de bestreden beslissing geen motivering m.b.t. de inbreuk op het gezinsleven van verzoekster.

Het betreft in casu inderdaad een eerste toelating, waarbij volgens de rechtspraak van het EHRM geoordeeld wordt dat er geen inmenging is en er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM.

Volgens het EHRM dient er echter wel onderzocht te 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 waarbij, wanneer er na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, er een schending is van artikel 8 E.V.R.M. (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

De tegenpartij had in ieder geval een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek moeten houden van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis had, zijnde het huwelijk tussen partijen.

In casu wordt het bestaan van het familiale leven van verzoekster niet in twijfel getrokken door de tegenpartij, er wordt echter geen belangenafweging gemaakt tussen de beslissing en de impact op het gezinsleven van verzoekster.

Door geen enkele aandacht te besteden aan het recht op een gezinsleven van verzoekster in België schendt de tegenpartij niet alleen artikel 8 E.V.R.M., maar ook zijn motiveringsplicht, het proportionaliteitsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het kan immers niet als evenredig beschouwd worden ten opzichte van het te bereiken doel van de wetgever, verzoekster de gezinshereniging met haar man te ontfangen.

De bestreden beslissing eerbiedigt de voorwaarde van ‘noodzakelijkheid in een democratische samenleving’, opgelegd door paragraaf 2 van artikel 8 E.V.R.M. niet.

Het blijkt op geen enkele manier uit de bestreden beslissingen dat de tegenpartij overgegaan is tot het in balans brengen van de belangen in het licht van de huidige situatie van verzoekster.

Er dient bijgevolg geoordeeld te worden, voor al deze redenen, dat er een schending heeft plaatsgevonden van artikel 8 E.V.R.M. juncto de motiveringsplicht, het proportionaliteitsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Voor deze redenen dient de beslissing vernietigd te worden.

Het middel is gegrond.”

2.3.2. De verwerende partij merkt met betrekking tot het tweede middel het volgende op in haar nota met opmerkingen:

“In een tweede middel, gericht tegen de weigering van verblijf van meer dan drie maanden, beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- de algemene motiveringsplicht,
- artikel 8 EVRM,
- het proportionaliteitsbeginsel.

Ter ondersteuning houdt verzoekende partij voor dat zij in België een gezinsleven uitoefent, dat niet wordt betwist, doch waarover niet worden gemotiveerd.

Verweerder laat gelden dat verzoekende partij haar beschouwingen juridische grondslag missen.

Vooreerst laat de verwerende partij gelden dat verzoekende partij niet ernstig kan voorhouden dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding diende te motiveren nopens een mogelijke schending van art. 8 EVRM. Art. 8 EVRM bevat geen dergelijke motiveringsplicht.

“Verzoeker kan niet worden gevolgd waar hij van mening is dat artikel 8 zou vereisen dat uit de motieven van de bestreden beslissing moet blijken dat de overheid tot een onderzoek van de eventuele schending van artikel 8 EVRM is overgegaan. Het volstaat dat de overheid dit impliciet heeft gedaan. Artikel 8 omvat geen dergelijke motiveringsplicht” (RVV, nr. 8.469, 07.03.2008).

Daarenboven uit verzoekende partij haar kritiek inzake artikel 8 EVRM enkel inzake de weigeringsbeslissing, die op zich geen verwijdering inhoudt, en niet t.a.v. de beslissing tot bevel om het

grondgebied te verlaten. Verzoekende partij maakt in haar verzoekschrift uitdrukkelijk een onderscheid tussen beide beslissingen die vervat zijn in de bijlage 320 die haar betekend werd, doch toont niet aan hoe artikel 8 EVRM zou kunnen worden geschonden door de weigeringsbeslissing op zich.

Het is dan ook ondergeschikt dat verweerder laat gelden dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren. Immers heeft de verzoekende partij voor de eerste keer om toelating verzocht en betreft de bestreden beslissing geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

"Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM." (zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet elders kan leiden. Zij rept hierover met geen woord.

"Verzoekende partij toont met het loutere betoog dat haar verloofde 'omwille van persoonlijke redenen onmogelijk naar Turkije kan' niet aan dat er ernstige hinderpalen zijn die haar beletten om met haar verloofde Y.A. in haar land van herkomst te ver blijven en maakt evenmin aannemelijk dat zij enkel in België met haar [verloofde] kan samenleven. De Raad wijst erop dat het aan verzoekende partij en haar (toekomstige) partner toekomt aan de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een eigen inkleuring te geven, waarbij de partner van verzoekende partij haar zou kunnen vergezellen naar haar land van herkomst, in casu Turkije. Het is immers inherent aan een grensoverschrijdende relatie dat één van beide partners, indien men een gezinsleven wenst uit te bouwen, de verankering in zijn land van herkomst, of legaal verblijf, in grote mate verliest. Verzoekende partij toont op generlei wijze aan waarom haar partner in de volstreekte onmogelijkheid zou zijn samen met haar een gezinsleven in Turkije uit te bouwen. Deze elementen laten prima facie toe te besluiten dat er geen positieve verplichting lijkt te bestaan in hoofde van de Belgische overheid en er geen onoverkomelijke hinderpalen lijken te zijn om het gezinsleven elders verder te zetten." (R.v.V. nr. 93.229 dd. 10.12.2012)

Verzoekende partij toont niet aan dat zij enkel in België een gezinsleven kan hebben en dat het niet mogelijk zou zijn om een gezinsleven te ontwikkelen of verder te zetten in haar land van herkomst of elders. Er blijkt derhalve hoe dan ook niet dat er sprake is van een effectieve inmenging in het gezinsleven van verzoekende partij of dat op de gemachtigde van de staatssecretaris enige, uit artikel 8 van het EVRM voortvloeiende, positieve verplichting zou rusten om verzoekster toe te laten tot een verblijf op het Belgisch grondgebied.

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verwerende partij op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft 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. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr. 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar partner wordt gescheiden, doch enkel dat zij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk. De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr.170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

De schending van art. 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

De beschouwingen van verzoekende partij falen in rechte.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden.

Het tweede middel kan evenmin worden aangenomen."

2.3.3. 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.

In casu verwijst de verzoekende partij naar de band die zij heeft met haar Belgische echtgenoot. Gelet op de elementen uit het administratief dossier is er in casu sprake van een gezinsleven.

Daargelaten de vaststelling dat de verzoekende partij de schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert met betrekking tot de beslissing tot weigering van verblijf – hetgeen geenszins een verwijderingsmaatregel inhoudt zodat een schending van het gezins- of privéleven niet kan worden ingezien - en niet met betrekking tot het bevel om het grondgebied te verlaten dat de tweede bestreden beslissing uitmaakt en wordt vernietigd, vraagt de verzoekende partij in casu een eerste toelating tot

verblijf in het Rijk, met name een verblijf van meer dan drie maanden. Wanneer het om een eerste toelating gaat 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).

Inzake immigratie heeft het EHRM 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.

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Noch uit het administratief dossier, noch uit het verzoekschrift blijkt dat er hinderpalen aangevoerd of vastgesteld kunnen worden voor het leiden van een gezinsleven elders. De verzoekende partij voert slechts aan dat artikel 8 van het EVRM van toepassing is aangezien het een getrouwd koppel betreft en dat de verwerende partij geen belangenafweging heeft gemaakt tussen de beslissing en de impact op het gezinsleven van de verzoekende partij. Voorts herhaalt de Raad dat de eerste bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel bevat.

Met betrekking tot haar privéleven voert de verzoekende partij geen andere elementen aan. Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

Dit onderdeel van het middel is ongegrond.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). De verzoekende partij voert geen andere argumenten aan dan deze die hoger werden besproken zodat haar grief samenvalt met het voorgaande. Dit onderdeel is ongegrond.

Het proportionaliteitsbeginsel, waarvan de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert, als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126.520). Uit het voorgaande blijkt dat de verwerende partij niet op kennelijk onredelijke wijze tot haar beslissing is gekomen en dat de verwerende partij is overgegaan tot een belangenafweging in het kader van het onderzoek naar het bestaan van een positieve verplichting inzake artikel 8 van het EVRM, zoals duidelijk blijkt uit het voorgaande. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat in casu niet het geval is. Dit onderdeel is ongegrond.

Gelet op het voorgaande maakt de verzoekende partij met haar betoog evenmin een schending van de motiveringsplicht aannemelijk.

Het middel is ongegrond.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de beslissing van 7 maart 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Artikel 2

Het beroep tot nietigverklaring van de beslissing van 7 maart 2014 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden wordt verworpen.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertien oktober tweeduizend veertien door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. BEELEN