

Arrest

nr. 132 697 van 3 november 2014
in de zaak RvV X

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 Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 4 juli 2013 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 5 juni 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 9 juli 2013 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 17 september 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 14 oktober 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. BELDERBOSCH, die loco advocaat M. ABBES verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn en geboren te zijn op 2 januari 1981.

Op 11 december 2012 dient de verzoekende partij een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in functie van de echtgenoot.

Op 5 juni 2013, met kennisgeving op 10 juni 2013, wordt aan de verzoekende partij een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) uitgereikt. Dit is de bestreden beslissing, 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 11.12.2012 werd ingediend door:

Naam: (...)

om de volgende reden geweigerd:

De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van 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:

(. . .)

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.

Gezien de Belgische onderdaan een werkloosheidsuitkering krijgt en niet bewijst dat zij actief op zoek is naar werk, voldoet betrokkene 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. De voorgelegde werkloosheidsuitkering kan bijgevolg niet in aanmerking genomen worden.

Er werd eveneens een arbeidscontract van betrokkene voorgelegd waaruit blijkt dat hij een contract heeft voor onbepaalde duur sedert 28 januari 2013 met een proefperiode van 15 dagen. Er werden echter geen loonfiches voorgelegd. Bijgevolg is het onmogelijk om de maandelijks inkomsten te kennen. Hierdoor is het onmogelijk om de toereikendheid te beoordelen.

Bovendien is het de Belgische onderdaan die zich wenst te laten vervoegen, die dient aan te tonen dat hij over voldoende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen beschikt.

Het recht op verblijf wordt daarom geweigerd aan betrokkene.

Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 62 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 de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), 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 de plicht rekening te houden met elk pertinent element, van de zorgvuldigheidsplicht, van het proportionaliteitsbeginsel, van artikel 22 van de Grondwet en van artikel 24 van het Internationaal verdrag inzake Burgerlijke en Politieke rechten, opgemaakt te New York op 19 december 1966 en goedgekeurd bij wet van 15 mei 1981 (hierna: het BUPO-Verdrag).

Het middel luidt als volgt:

"En ce que la partie requérante est l'époux d'une personne de nationalité belge et que l'article 40 ter de la loi du 15 décembre 1980 lui donne droit au séjour en Belgique auprès de sa famille, de son épouse; Que la décision de l'Office des étrangers doit reprendre une motivation adéquate, exacte et un examen approfondi de la situation concrète de la partie requérante ; qu'il sera démontré que la partie adverse n'a nullement pris en considération les faits et la situation particulière de la partie requérante ; Qu'il sera démontré que la motivation invoquée dans la décision est erronée et non fondée; Attendu que l' article 40 bis de la loi du 15 décembre 1980 stipule que :

« § 1 er. Sans préjudice de dispositions plus favorables contenues dans les lois ou les règlements européens dont les membres de famille du citoyen de l'Union pourraient se prévaloir, les dispositions ci-après leur sont applicables.

§ 2. Sont considérés comme membres de famille du citoyen de l'Union :

1° le conjoint ou l'étranger avec lequel il est lié par un partenariat enregistré considéré comme équivalent à un mariage en Belgique, qui l'accompagne ou le rejoint;

Que l'article 40 ter de la loi du 15 décembre 1980 prévoit que :

<< Les dispositions du présent chapitre sont applicables aux membres de la famille d'un Beige, pour autant qu'il s'agisse:

- de membres de la famille mentionnés à l'article 40bis, § 2, alinéa 1^{er}, 1° à 3°, qui accompagnent ou rejoignent le Belge ; »

Qu'en vertu de l'article 40 bis, §2, 1^o, le requérant, en tant que conjoint d'une personne beige, est autorisé à venir rejoindre les membres de sa famille, soit son épouse ;

Que l'article 40 ter énonce également les conditions qui autorisent le conjoint d'une personne beige à rejoindre son épouse ;

Qu'à l'appui de sa demande, le requérant a apporté la preuve de son identité par son passeport.

Qu'il a également produit un extrait d'acte de mariage attestant de son union avec Madame B. A., de nationalité beige ;

Que Madame B. A. apporte la preuve de ce qu'elle dispose d'un logement décent et d'une assurance maladie couvrant les risques en Belgique;

Que ces éléments ne sont pas contestés par la partie adverse mais reproche au requérant d'être co-défaut de prouver que la personne qui lui ouvre le droit dispose de moyens de subsistance stables, suffisants et réguliers ;

Qu'en effet, l'article 40ter prévoit que 1° évaluation des moyens de subsistance :

(...)

Que Madame BA perçoit des allocations de chômage de l'ordre de +/- 1.200 € par mois;

Que le requérant a été engagé sous les liens d'un contrat de travail ouvrier à durée indéterminée par la s.c.r.l. Les FOYERS COLLECTIFS ;

Qu'il travaille depuis le 28 janvier 2013 et perçoit à ce titre +/- 1.650 € par mois ;

Que néanmoins, la partie adverse invoque le fait que Madame B. A. n'apporte pas la preuve de sa recherche active d'emploi; Que pour cette raison, la partie adverse considère que le requérant ne remplit pas les conditions requises pour bénéficier du droit au séjour de plus de trois mois en qualité de membre de la famille d'un citoyen de l'Union;

Que Madame BA a été en incapacité de travail de plus de 66 % du 27 août 2011 au 12 août 2012;

Que celle-ci suit depuis le 5 novembre 2012, une formation en rénovation légère en bâtiment et finition décorative au sein de l'AP AJ ;

Que cette formation dure un an, à concurrence de 35 heures par semaine et s'apparente à une réelle recherche active d'emploi;

Que les allocations de chômage perçues par l'épouse du requérant doivent dès lors être considérées comme étant suffisantes, stables et régulières ;

Attendu qu'il y a violation des articles 8 de la convention de sauvegarde des droits et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950 et approuvée par la loi du 13 mars 1955, qui garantissent le droit de toute personne au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance ; quant à son alinéa 2, qui dispose comme suit :

«Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la santé publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui » ;

Que le droit au respect de la vie privée et /ou familiale est protégée par notre Constitution en son article 22 et par des textes internationaux parmi lesquels l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, les articles 23, 24 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ;

protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui » ;

Que l'article 8 de la C.E.D.H. qui consacre le droit de toute personne au respect de sa « vie privée et familiale » et qui protège ainsi l'individu contre les ingérences arbitraires des pouvoirs publics ; il protège le « droit de tout être humain de vivre ses relations affectives, sexuelles et familiales dans le respect de sa liberté, sa dignité et de sa responsabilité » ;

Qu'autant que la vie commune en elle-même, le lieu où elle se déroule devient une composante de la vie familiale ;

Qu'alors que le paragraphe 2 de cette disposition n'admet d'ingérence de l'Etat dans l'exercice de ce droit qu'à certaines conditions limitatives: seules les restrictions qui sont prévues dans la loi et qui sont nécessaires dans une société démocratique à la réalisation d'un des buts définis comme légitimes par ce paragraphe peuvent être apportées par l'autorité publique à l'exercice de ce droit;

Que pour vérifier si une mesure est nécessaire dans une société démocratique « elle doit être justifiée par un besoin social impérieux et notamment proportionné au but légitime poursuivi » ;

Que la partie requérante se trouve être dans les conditions légales pour obtenir une carte de séjour de plus de trois mois en qualité de conjoint de Belge ;

Que l'acte attaqué constitue une ingérence de la partie ad verse dans la vie privée et familiale des parties laquelle est incompatible avec l'article 8 § 2 C.E.D.H précité ;

Qu'en l'espèce, l'acte attaqué porte une atteinte disproportionnée à la vie familiale des parties et viole ainsi les dispositions internationales et internes précitées ;

Attendu que les articles 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques dispose que:

< La famille est l'élément naturel et fondamental de la société et a droit à la protection de la société et de l'état »;

Que les dispositions internationales précitées créent également un droit subjectif dans le chef des demandeurs à ne pas voir leur vie familiale entravée de façon arbitraire ;

Qu'en conséquence, il y a lieu d'annuler la décision prise;

Que le droit à la vie privée existe, tant dans le domaine émotif que dans le domaine de la vie professionnelle et ce afin de développer la situation personnelle (C.E.D.H., arrêt BOTTA du 24.02.1998) ; sur base d'une application combinée de la jurisprudence de la cour de justice des communautés européennes, ainsi que des directives ministérielles applicables en la matière, la partie requérante disposera, dès la célébration du mariage, d'un droit à l'établissement en application des articles 40 suivants de la loi de 1980 (Cour d'appel de Liège, du 23 octobre 2000, R.G. 356; Cour d'appel de Liège, du 18 juin 2001, R.G. 131);

Qu'il y a en l'espèce, à application de l'article 8, §1° de la Convention Européenne des Droits de l'Homme;

Que la jouissance de tous ses droits ne peuvent faire l'objet d'une discrimination quelconque en vertu de l'article 14 de la C.E.D.H.;

Que la décision attaquée a manifestement été prise sans une quelconque appréciation de l'intérêt de la vie privée et familiale, en ce que son exécution aurait pour effet d'empêcher, par ce fait même, la relation que la partie requérante entretient avec toute sa famille, soit son épouse et son enfant belges qui sont domiciliés en Belgique, ce qui serait incontestablement contraire à son intérêt et à la C.E.D.H. ;

Qu'au vu de l'ensemble des éléments il y a lieu d'annuler la décision attaquée, notifiée le 10 juin 2013; »

2.2.1. 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 bestreden beslissing geeft duidelijk het determinerend motief aan op grond waarvan deze werd genomen. In de motivering van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de juridische grondslag, met name artikel 40ter van de vreemdelingenwet, en naar het feit dat, gezien de Belgische onderdaan in functie van wie de verzoekende partij een aanvraag tot gezinshereniging indiende een werkloosheidsuitkering ontvangt en niet bewijst dat zij 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.

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 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 artikel 40ter van de vreemdelingenwet, waarvan de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert.

2.2.2. 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.” (eigen onderlijning).

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 onderhiielden 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 partner is van een Belgische onderdaan, op voorwaarde dat deze vreemdeling en de Belgische onderdaan die zoals in casu gehuwd zijn, aantoonen 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.

2.2.3. 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 zij 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 op goede gronden vaststelde dat de Belgische onderdaan enkel beschikt over een werkloosheidsuitkering maar niet actief op zoek is naar werk of minstens dergelijk bewijs ontbreekt, 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 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 partner 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.

Een schending van artikel 42, § 1 van de vreemdelingenwet, dat de rechtsgrond vormt voor de behoefteanalyse, wordt niet aangetoond. In de mate dat de verzoekende partij aanvoert dat de verwerende partij naliет na te gaan welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien en dat zij hieromtrent niet werd gehoord, en zij de schending aanvoert van artikel 42, § 1 van de vreemdelingenwet, kan deze schending aldus niet worden aangenomen. Evenmin diende de verwerende partij te motiveren waarom dit artikel niet in overweging werd genomen.

Waar de verzoekende partij voorhoudt dat in casu niet dient te worden aangetoond dat de Belgische onderdaan over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt nu zij zelf inkomen verwerft, vindt haar stelling geen steun in de wet. Wel kan er rekening gehouden worden met de inkomsten die de verzoekende partij genereert in de behoefteanalyse in toepassing van artikel 42 van de vreemdelingenwet, enkel indien er minstens ten dele voldoende toereikende stabiele bestaansmiddelen worden aangetoond. Dit laatste ontbreekt bij gebreke aan een bewijs naar het actief zoeken naar werk. De voorgelegde arbeidsovereenkomst in naam van de verzoekende partij doet derhalve aan het voorgaande geen afbreuk. Daargelaten de vaststelling in de bestreden beslissing die

op correcte wijze opmerkt dat ook van de verzoekende partij geen loonfiches werden neergelegd zodat het raden wordt hoeveel precies haar loon bedraagt en of de arbeidsovereenkomst nog lopende is na een voorziene proefperiode van 15 dagen.

De verwerende partij stelt terecht dat de bestreden beslissing genoegzaam gemotiveerd is. Waar de verzoekende partij nog verwijst naar en citeert uit de wettelijke bepalingen, met name artikel 40bis en artikel 40ter van de vreemdelingenwet kan de Raad slechts vaststellen dat deze de bepalingen slechts ten dele leest. Haar stelling dat het voldoende is aan te tonen gehuwd te zijn met een Belgisch onderdaan om een verblijf van meer dan drie maanden te verkrijgen, is onjuist. Volledigheidshalve weze nog opgemerkt dat de bestreden beslissing niet ontkent dat de verzoekende partij is gehuwd met een Belgisch onderdaan, over een fatsoenlijke woonst beschikt en over een ziekteverzekering.

Waar de verzoekende partij thans stelt dat de echtgenote een werkonbekwaamheid heeft van meer dan 66 procent, kan de Raad enkel vaststellen dat dit gegeven niet aan de verwerende partij werd kenbaar gemaakt voor het nemen van de bestreden beslissing zodat de verwerende partij niet kan verweten worden hiermee geen rekening te hebben gehouden.

Waar de verzoekende partij verwijst naar de opleiding die de echtgenote volgt, blijkt uit het administratief dossier dat zij dit bewijs niet voorlegde ondanks belofte hiertoe en is het volgen van een opleiding nog niet het bewijs dat zij actief werkzoekend is.

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 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, van artikel 62 van de vreemdelingenwet en van de motiveringsplicht wordt niet aannemelijk gemaakt.

2.2.4. De verzoekende partij voert eveneens de schending aan van artikel 8 van het EVRM.

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 ze heeft met haar Belgische echtgenote en hun toekomstig gemeenschappelijk kind. Gelet op de elementen uit het administratief dossier en het feit dat de verzoekende partij samenwoont met haar echtgenote is er in casu sprake van een gezinsleven.

In casu vraagt de verzoekende partij 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 zij een gezin vormt met haar echtgenote en meent dat uit het bestaan van hun huwelijk van rechtswege een vorm van verblijfsrecht ontstaat, wat niet het geval is. Er worden geen concrete elementen aangereikt over een onmogelijkheid het gezinsleven en het privéleven elders uit te bouwen. Het onderdeel van het middel beperkt zich tot een theoretisch betoog.

De bestreden beslissing heeft enkel tot gevolg dat de verzoekende partij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren nadat zij zich in het bezit heeft gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in België. De bestreden beslissing sluit niet uit dat de verzoekende partij een visum aanvraagt met het oog op gezinshereniging in België. Bovendien belet de bestreden beslissing niet dat zij op legale wijze een gezinsleven uitbouwen. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoekende partij 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). Er dient voorts te worden opgemerkt dat de bestreden beslissing geen absoluut verbod inhoudt om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven; de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de vreemdelingenwet opgelegde verblijfsvereisten, in casu voorzien in artikel 40ter van de vreemdelingenwet (RvS 4 mei 2007, nr. 170.806). Daarenboven stelt de Raad vast dat de weigering van verblijf en de afgifte van een bevel niet verhinderen dat de echtgenote van de verzoekende partij haar bezoekt in of vergezelt naar het land van herkomst, noch dat de verzoekende partij hen desgevallend in België bezoekt mits het vervullen van de vereiste binnenkomstvoorwaarden. De Raad wijst erop dat niets de verzoekende partij belet om tijdens de (korte) scheiding in nauw contact te blijven met haar gezin en haar gezinsleven met hen verder te onderhouden. De verzoekende partij

maakt voorts geen melding van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezinsleven in het land van herkomst of elders wordt verder gezet. Tenslotte kan worden opgemerkt dat artikel 8 van het EVRM niet zo kan worden geïnterpreteerd dat het voor een staat een algemene verplichting zou inhouden om 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 v. The Netherlands, § 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 het recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren. (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga c. Belgique, § 81; EHRM, 18 februari 1991, Moustaquim c. Belgique, § 43). De Staat is dus gemachtigd om voorwaarden hiertoe vast te leggen.

Met betrekking tot haar privéleven voert de verzoekende partij geen andere concrete elementen aan. Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt. Louter stellen dat artikel 8 van het EVRM ook speelt in het professioneel leven en het ontwikkelen van een persoonlijke situatie zowel als in het emotionele domein, maakt geen schending van artikel 8 van het EVRM aannemelijk. De verzoekende partij toont evenmin aan dat de bestreden beslissing disproportioneel werd genomen.

2.2.5. Voor de uitwerking van de aangevoerde schending van artikelen 23 en 24 van het BUPA-Verdrag en artikel 22 van de Grondwet voert de verzoekende partij geen andere grieven aan zodat deze onderdelen samenvallen met het voorgaande.

Dit onderdeel van het middel is ongegrond.

2.2.6. Artikel 14 van het EVRM luidt als volgt:

“Het genot van de rechten en vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld, moet worden verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere mening, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status.”

De Raad merkt op dat de verzoekende partij zich beperkt tot het louter aanvoeren van dit artikel. Er ontbreekt een duidelijke uiteenzetting van de wijze waarop de verzoekende partij betreffende norm door de bestreden beslissing geschonden acht, zodat dit onderdeel van het middel niet ontvankelijk is.

2.2.7. 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.

2.2.8. Het proportionaliteitsbeginsel 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). Er dient te worden besloten dat de verwerende partij is overgegaan tot een belangenafweging, zoals duidelijk blijkt uit de motivering van de bestreden beslissing, en dat zij hierbij niet kennelijk onredelijk heeft gehandeld. 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.

2.2.9. Er wordt geen andere grief geuit, ook geen gericht tegen de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

2.3. Het middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

3. Korte debatten

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

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Artikel 2

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drie november tweeduizend veertien door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. BEELEN