



Arrest

nr. 137 906 van 4 februari 2015
in de zaak RvV X/ IX

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 IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 6 juli 2012 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie van 23 mei 2012 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 5 januari 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 januari 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. NAJMI, die *loco* advocaat R. FONTEYN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 8 juni 2011 vroeg de verzoekende partij een visum kort verblijf aan. Dit visum werd haar op 19 september 2011 toegekend.

Op 27 oktober 2011 deed de verzoekende partij een aankomstverklaring te Vilvoorde.

Op 6 december 2011 diende de verzoekende partij een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie, meer bepaald als bloedverwant in de neergaande lijn van mevrouw E.J.F, van Belgische nationaliteit.

Op 23 mei 2012 nam de verwerende partij de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is thans de bestreden beslissing.

2. Onderzoek van het beroep

In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 1, alinea 1 en 2 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de vreemdelingenwet), van de artikelen 1 en 52, § 4, alinea 5 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort het vreemdelingenbesluit) en van artikel 15 van het koninklijk besluit van 8 januari 2002 tot vaststelling van bepaalde ministeriële bevoegdheden.

De verzoekende partij betoogt dat de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding niet bevoegd was om de bestreden beslissing te nemen. Aldus beroept ze zich op de onbevoegdheid van de steller van de akte.

Artikel 1, 2° van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Voor de toepassing van deze wet wordt verstaan onder:

(...) 2° de Minister: de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen”.

Artikel 1, 1° van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het vreemdelingenbesluit) luidt als volgt:

“Voor de toepassing van dit koninklijk besluit wordt verstaan onder:

1° de Minister: de Minister die de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen tot zijn bevoegdheid heeft;”

Bij artikel 2 van het koninklijk besluit van 5 december 2011 werd mevrouw M. De Block benoemd tot staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, toegevoegd aan de minister van Justitie.

Artikel 15 van het koninklijk besluit van 8 januari 2012 tot vaststelling van bepaalde ministeriële bevoegdheden luidt als volgt:

“De Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, toegevoegd aan de Minister van Justitie, is bevoegd voor wat betreft de voordij over :

1° de Dienst Vreemdelingenzaken;

2° het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en Staatlozen;

3° de Raad voor vreemdelingenbetwistingen;

4° het Federaal Agentschap voor de opvang van asielzoekers.”

De bevoegdheden van een staatssecretaris zijn bepaald in artikel 104, derde lid van de Grondwet en in het koninklijk besluit van 24 maart 1972 betreffende de Staatssecretarissen (hierna: het koninklijk besluit van 24 maart 1972).

Artikel 104 van de Grondwet luidt als volgt:

“De koning benoemt en ontslaat de federale staatssecretarissen.

Zij zijn lid van de federale regering. Zij maken geen deel uit van de Ministerraad. Zij worden toegevoegd aan een minister.

De koning bepaalt hun bevoegdheid en de perken waarbinnen zij het recht van medeondertekening kunnen krijgen.

De grondwettelijke bepalingen betreffende de ministers zijn op de federale staatssecretarissen mede van toepassing, met uitzondering van de artikelen 90, tweede lid, 93 en 99.”

Het koninklijk besluit van 24 maart 1972 bepaalt onder meer het volgende:

“Artikel 1. Onder voorbehoud van het bepaalde in de artikelen 2, 3 en 4, heeft de Staatssecretaris, in de aangelegenheden die hem zijn toegewezen, alle bevoegdheden van een Minister.

Art. 2. Benevens de medeondertekening van de Staatssecretaris is die van de Minister waaraan hij is toegevoegd vereist voor:

1° Koninklijke besluiten waarbij een ontwerp van wet bij de Wetgevende Kamers of een ontwerp van decreet bij de Cultuurraad wordt ingediend;

2° de bekrachtiging en afkondiging van wetten en van decreten;

3° reglementaire Koninklijke besluiten;

4° Koninklijke besluiten houdende oprichting van een betrekking van de rangen 15 tot 17 (...) of houdende benoeming in een zodanige betrekking.

Art. 3. Verordenende bevoegdheid wordt door de Staatssecretaris niet uitgeoefend dan met instemming van de Minister aan wie hij is toegevoegd.

Art. 4. De bevoegdheid van de Staatssecretaris sluit die van de Minister aan wie hij is toegevoegd niet uit. Deze kan steeds een zaak aan zich trekken of de beslissing afhankelijk maken van zijn instemming.”

Uit de samenlezing van artikel 104, derde lid van de Grondwet en de bepalingen van het koninklijk besluit van 24 maart 1972 volgt dat een staatssecretaris dezelfde bevoegdheden heeft als een minister (cf. J. VANDE LANOTTE en G. GOEDERTIER, “Inleiding tot het publiekrecht, Deel 2, Overzicht Publiekrecht”, Brugge, Die Keure, 2007, p. 815; M. JOASSART, “Les secrétaires d'état fédéraux et régionaux”, Rev.b.dr.const. 2001/2, 177-196), onder voorbehoud van bepaalde welomschreven uitzonderingen. Deze uitzonderingen zijn niet van toepassing in het kader van het nemen van individuele beslissingen op basis van de bepalingen van de vreemdelingenwet.

Bij het bovenvermeld koninklijk besluit van 8 januari 2012 werden de bevoegdheden omschreven van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding. Zij heeft de voogdij over onder meer de Dienst Vreemdelingenzaken. Het kan niet betwist worden dat deze dienst belast is met de materie betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Het blijkt alleszins uit het ministerieel besluit van 18 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Derhalve is de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, ook bevoegd voor wat betreft de voormelde materie. Er dient immers als principe gehanteerd te worden dat een staatssecretaris net als een minister bevoegd is voor de materies die ressorteren onder de diensten waarover hij of zij het gezag heeft.

Er wordt tevens gewezen op artikel 2 van de wet van 8 juli 1992 betreffende de uitoefening van de bij wet toegekende bevoegdheden aan Ministeriële comités en aan Ministers, dat als volgt luidt:

“De Ministers aan wie bevoegdheden zijn toegekend door een wet of door een koninklijk besluit waarvan de wijziging bij wet moet geschieden, zijn, niettegenstaande de bewoordingen van deze wetten en besluiten, de Ministers die overeenkomstig het koninklijk besluit houdende benoeming van de Regeringsleden, eventueel gepreciseerd bij of aangevuld met andere koninklijke besluiten, bevoegd zijn voor de desbetreffende aangelegenheden.”

Bijgevolg kan dus worden aangenomen dat de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding bevoegd is voor de materie betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals vermeld in artikel 1, 2° van de vreemdelingenwet en artikel 1, 1° van het vreemdelingenbesluit en in dit verband op een evenwaardige wijze als een minister individuele beslissingen kan treffen. Zij kan eveneens op een evenwaardige wijze als een minister deze bevoegdheid delegeren aan de gemachtigde ambtenaar, voor zover de vreemdelingenwet dit toelaat.

In casu werd de bestreden beslissing getroffen door de gemachtigde van de minister c.q. de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, meer bepaald door D.M.S. (...), attaché. Dit vindt zijn grondslag in artikel 52/3, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet *juncto* de artikelen 6, § 1 en 8 van het ministerieel besluit van 18 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de minister c.q. de staatssecretaris die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en tot opheffing van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, die aan personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal een functie van attaché uitoefenen of tot de A1-klasse behoren,

delegatie van bevoegdheid verlenen voor de toepassing van onder meer artikel 52, § 4, vijfde lid van het vreemdelingenbesluit.

Derhalve concluderend blijkt er niet dat de bestreden beslissing zou zijn genomen door een onbevoegde ambtenaar of met miskenning van artikel 1 van de vreemdelingenwet, artikel 1 van het vreemdelingenbesluit of artikel 15 van het koninklijk besluit van 8 januari 2012.

In het door de verzoekende partij aangehaalde arrest nr. 218.951 van 19 april 2012 van de Raad van State werd in hoofddorde geoordeeld dat de betrokken vreemdeling geen belang heeft bij het aanvechten van de artikelen 5 en 8 van het koninklijk besluit van 20 september 2009 tot wijziging van het koninklijk besluit van 14 januari 2009 tot vaststelling van bepaalde ministeriële bevoegdheden, omdat de betrokken artikels “ne s’appliquent nullement ni n’ont la vocation à s’appliquer à la requéranté”. Verzoekers interpreteren vervolgens de – overtollige – overweging in dit arrest “que la compétence de ‘tutelle’ ainsi visée est en outre étrangère à celles relatives à l’accès au territoire, le séjour, l’établissement et l’éloignement des étrangers” als zou de Raad van State geponeerd hebben dat als een minister/staatssecretaris de voogdij heeft over bepaalde diensten, dit niet wil zeggen dat hij/zij bevoegd is voor de materies die ressorteren onder de diensten waarover hij of zij het gezag heeft, maar dit kan als dusdanig niet afgeleid worden uit het arrest. Deze overweging dient namelijk in lijn gelezen te worden met wat er in hoofddorde staat in het arrest, en duidt er derhalve op dat algemene bepalingen tot regeling van bevoegdheden van een minister en een staatssecretaris geen uitstaans hebben met individuele beslissingen inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zodat de vreemdeling in kwestie geen belang heeft bij de vernietiging van de artikelen 5 en 8 van het koninklijk besluit van 20 september 2009 tot wijziging van het koninklijk besluit van 14 januari 2009 tot vaststelling van bepaalde ministeriële bevoegdheden.

Het middel inzake de bevoegdheid van de steller van de akte is ongegrond.

In het tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 10, 11 en 22 van de Grondwet, van de artikelen 18, 19, 20 en 21 van het Verdrag betreffende de werking van de EU, van de artikelen 2, 3, 7 en 24 van de richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004, van de artikelen 8 en 14 van het EVRM, van de artikelen 7, 20, 21 en 45 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie en van artikel 159 van de Grondwet.

De verzoekende partij betoogt dat de bepaling waarop de thans bestreden beslissing is gebaseerd, met name artikel 40ter van de vreemdelingenwet ongrondwettelijk is. Zo stelt de verzoekende partij dat deze bepaling een verschil in behandeling creëert tussen twee categorieën van Unieburgers, nl. Belgen en andere Unieburgers en dit zonder objectieve verantwoording verwijzend naar de vereiste dat de Belgische ‘herenigers’ een inkomen moeten hebben dat minstens gelijk is aan honderd twintig procent van het leefloon. De verzoekende partij suggereert een vraagstelling aan het Grondwettelijk Hof.

Dienaangaande wijst de Raad op het arrest nr. 167/2013 van het Grondwettelijk Hof van 19 december 2013, waar het Grondwettelijk Hof zich over deze vraag heeft uitgesproken.

In haar arrest stelt het Hof wat volgt:

“B.4.1. Artikel 40bis en de artikelen 41 tot 47 van de wet van 15 december 1980 vormen de omzetting in het interne recht van de richtlijn 2004/38/EG betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden. Uit artikel 40bis van de wet van 15 december 1980, in samenhang gelezen met artikel 40 van die wet, blijkt dat de eerstgenoemde bepaling het verblijfsrecht regelt van de familieleden van een burger van de Unie die onderdaan is van een andere lidstaat.

Bij de totstandkoming van artikel 40bis van de wet van 15 december 1980 diende de wetgever de verplichtingen na te leven die de Belgische Staat als lidstaat van de Unie op zich heeft genomen inzake het vrij verkeer van personen. Aldus vormt die bepaling, voor wat het verblijfsrecht van de bloedverwanten in de opgaande lijn van een burger van de Unie betreft, de omzetting in het interne recht van de verplichtingen die op de wetgever rusten krachtens de artikelen 3 en 7 van de richtlijn 2004/38/EG.

B.4.2. Volgens het Hof van Justitie zijn de in de richtlijn 2004/38/EG aan de familieleden van een burger van de Unie verleende rechten om zich bij deze laatste te voegen in een andere lidstaat, geen persoonlijke rechten van deze gezinsleden, maar afgeleide rechten, die zij hebben verkregen in hun hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie die gebruik heeft gemaakt van zijn recht van vrij

verkeer (HvJ, 5 mei 2011, C-434/09, McCarthy, punt 42; 15 november 2011, C-256/11, Dereci, punt 55; 8 november 2012, C-40/11, Iida, punt 67; 8 mei 2013, C-87/12, Ymeraga e.a., punt 35). Nog volgens het Hof van Justitie « berusten de doelstelling en de rechtvaardiging van bedoelde afgeleide rechten op de vaststelling dat het niet-erkennen van deze rechten de vrijheid van verkeer van de burger van de Unie kan aantasten en hem ervan kan weerhouden om van zijn recht van [vrij verkeer] gebruik te maken » (HvJ, 8 november 2012, C-40/11, Iida, punt 68; 8 mei 2013, C-87/12, Ymeraga e.a., punt 35).

B.4.3. De mogelijkheid voor familieleden van een burger van de Unie om zich te beroepen op artikel 40bis van de wet van 15 december 1980, teneinde zich bij deze burger te voegen, beoogt het mogelijk te maken dat een van de fundamentele doelstellingen van de Unie, namelijk de realisatie van het vrij verkeer binnen het grondgebied van de lidstaten, onder objectieve voorwaarden van vrijheid en waardigheid wordt uitgevoerd (overwegingen 2 en 5 van de richtlijn 2004/38/EG).

Artikel 21 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie onderwerpt het recht van vrij verkeer van de burger van de Unie - en bijgevolg dat van zijn familieleden - echter aan de « beperkingen en voorwaarden die [...] zijn vastgesteld », met name bij de richtlijn 2004/38/EG, die het verblijfsrecht van de burger van de Unie aan verscheidene voorwaarden onderwerpt die inzonderheid ten doel hebben de gezinshereniging te beperken tot de naaste familieleden van de burger van de Unie, de onrechtmatige praktijken te bestrijden en erop toe te zien dat die burger of zijn familieleden geen onredelijke last voor het gastland worden. In de 31ste overweging van de richtlijn 2004/38/EG wordt ten slotte onderstreept dat die laatste « de grondrechten en de fundamentele vrijheden [eerbiedigt] en [...] met name de beginselen in acht [neemt] die zijn neergelegd in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie », met inbegrip van het recht op menselijke waardigheid en het recht op het familie- en gezinsleven (artikelen 1 en 7 van het Handvest).

B.4.4. Artikel 40ter van de wet van 15 december 1980 regelt het verblijf op het grondgebied van de familieleden van een Belgische onderdaan. Zoals uiteengezet in B.1.4, beoogt de wet van 8 juli 2011 het immigratiebeleid inzake gezinshereniging bij te sturen, teneinde de migratiedruk te beheersen en bepaalde misbruiken te ontmoedigen, met eerbied voor het recht op het gezinsleven.

Tevens werd beklemtoond dat het noodzakelijk was om te verzekeren dat de familieleden in menswaardige omstandigheden verblijven. In het licht van die doelstellingen werden ook maatregelen noodzakelijk geacht ten aanzien van de familieleden van een Belg.

De in het geding zijnde bepaling past derhalve in het streven van de wetgever naar een ordentelijk immigratiebeleid en streeft een doelstelling na die verschillend is van die welke aan de basis ligt van het Unierecht inzake vrij verkeer.

B.4.5. Overeenkomstig de artikelen 4 en 5 van het Verdrag betreffende de Europese Unie behoren de bevoegdheden die in de Verdragen niet aan de Unie zijn toegedeeld, toe aan de lidstaten. Aldus zijn de lidstaten bevoegd om te bepalen onder welke voorwaarden de familieleden van een eigen onderdaan wiens situatie geen aanknopingspunt heeft met het Unierecht, een verblijfstitel kunnen verkrijgen. Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie is het Unierecht immers niet van toepassing in een zuiver interne situatie (HvJ, 5 mei 2011, C-434/09, McCarthy, punt 45; 15 november 2011, C-256/11, Dereci, punt 60).

B.4.6. De in de richtlijn 2004/38/EG en de in artikel 40bis en andere van de wet van 15 december 1980 aan de familieleden van een burger van de Unie verleende rechten zijn onlosmakelijk verbonden met de uitoefening door die burger van de Unie van zijn recht van vrij verkeer. Volgens artikel 3, lid 1, is de richtlijn van toepassing op iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden, zoals gedefinieerd in artikel 2, punt 2), van die richtlijn, die hem begeleiden of zich bij hem voegen (HvJ, 8 maart 2011, C-34/09, Ruiz Zambrano, punt 39; 15 november 2011, C-256/11, Dereci, punt 53). De richtlijn is niet van toepassing op de familieleden van een burger van de Unie, die nooit gebruik heeft gemaakt van zijn recht van vrij verkeer en steeds verbleven heeft in de lidstaat waarvan hij de nationaliteit bezit (HvJ, 15 november 2011, C-256/11, Dereci, punt 58; 8 mei 2013, C-87/12, Ymeraga e.a., punt 30).

B.5.1. Volgens de Ministerraad zouden de Belgen die nooit hun recht van vrij verkeer hebben uitgeoefend, niet nuttig kunnen worden vergeleken met de « burgers van de Unie », in zoverre die laatsten het voordeel van een specifieke reglementering genieten die de omzetting is van verplichtingen die voortvloeien uit de richtlijn 2004/38/EG.

B.5.2. Hoewel, gelet op de rechtspraak van het Hof van Justitie ter zake, een verschil in behandeling tussen de in de prejudiciële vragen beoogde categorieën van personen dat ongunstig is voor de burgers van de Unie die nooit hun recht van vrij verkeer hebben uitgeoefend, het algemeen beginsel van het recht van de Europese Unie van gelijkheid en niet-discriminatie wegens de specifieke kenmerken van die rechtsorde en het beperkte toepassingsgebied ervan, niet kan schenden, zou hetzelfde niet kunnen gelden ten aanzien van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Die artikelen strekken immers ertoe te verzekeren dat de normen die in de Belgische rechtsorde van toepassing zijn, het gelijkheidsbeginsel en het discriminatieverbod in acht nemen. De artikelen 10 en 11

van de Grondwet hebben een algemene draagwijdte. Zij verbieden elke discriminatie, ongeacht de oorsprong ervan. Tot de rechten en vrijheden die zonder discriminatie moeten worden gewaarborgd, behoren de rechten en vrijheden die voortvloeien uit internationale verdragsbepalingen die België binden.

Artikel 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens verbiedt met name elke discriminatie in het genot van een van de bij dat Verdrag gewaarborgde rechten, met inbegrip van het recht op gezinsleven.

B.5.3. Ervan uitgaan, zoals de Ministerraad voorstelt, dat de twee in de prejudiciële vragen beoogde categorieën van personen van nature onvoldoende vergelijkbaar zouden zijn om de reden dat de wetgever voor een van hen de verplichtingen heeft willen in acht nemen die voortvloeiden uit de inwerkingtreding van de richtlijn 2004/38/EG, zou de toetsing inzake gelijkheid en niet-discriminatie, die zelfs in dat geval in de interne rechtsorde is voorgeschreven door de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in voorkomend geval in samenhang gelezen met artikel 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, zinledig maken.

Wanneer een wetbepaling een verschil in behandeling tussen personen die zich in een analoge situatie bevinden, oplegt, kan de loutere omstandigheid dat die bepaling het voor de Staat mogelijk maakt zijn internationale verbintenissen na te komen, immers niet volstaan om het bekritiseerde verschil in behandeling te verantwoorden (zie in die zin EHRM, 6 november 2012, Hode en Abdi t. Verenigd Koninkrijk, § 55).

B.5.4. Het staat derhalve aan het Hof erop toe te zien dat de regels die de wetgever aanneemt wanneer hij het recht van de Europese Unie omzet, niet ertoe leiden ten aanzien van de eigen onderdanen verschillen in behandeling in het leven te roepen die niet redelijk verantwoord zouden zijn.

B.5.5. Wanneer de wetgever de voorwaarden voor de uitoefening van het recht op gezinshereniging regelt die van toepassing zijn op personen die zich in vergelijkbare situaties bevinden, maar waarvan een categorie, in tegenstelling met de andere, onder het Unierecht valt, is hij echter niet verplicht strikt identieke regels in te stellen, gelet op de bij de richtlijn 2004/38/EG nagestreefde en in B.4.3 vermelde doelstelling.

De inachtneming van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie tussen de « burgers van de Unie » en de Belgen kan, wegens de bijzondere situatie van elk van die twee categorieën van personen, bepaalde verschillen in behandeling toelaten. Aldus zou het feit dat de wetgever, ten aanzien van een categorie van personen, de regelgeving van de Unie omzet, het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie niet kunnen schenden, om de enkele reden dat de wetgever ze niet tevens doet gelden voor een categorie van personen die niet aan die regelgeving van de Unie is onderworpen, te dezen de familieleden van een Belg die geen gebruik heeft gemaakt van zijn recht van vrij verkeer en wiens situatie aldus niet het aanknopingspunt met het Unierecht vertoont dat, voor de familieleden bedoeld in artikel 40bis van de wet van 15 december 1980, onontbeerlijk is om een verblijfsrecht op grond van die bepaling te verkrijgen.

Dat verschil in behandeling moet echter redelijk kunnen worden verantwoord om bestaanbaar te zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.5.6. In zoverre de in het geding zijnde bepaling de familieleden van een Belg die geen gebruik heeft gemaakt van zijn recht van vrij verkeer, anders behandelt dan de familieleden van de burgers van de Unie, bedoeld in artikel 40bis van de wet van 15 december 1980, berust dat verschil in behandeling op een objectief criterium.

Het Hof dient evenwel nog te onderzoeken of dat verschil in behandeling op een relevant criterium is gegrond en of het geen onevenredige gevolgen met zich meebrengt.

Daarbij dient inzonderheid rekening te worden gehouden met het recht op de eerbiediging van het gezinsleven, zoals gewaarborgd door artikel 22 van de Grondwet en door artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

B.6.1. De zorg om de gezinshereniging van de Belgen te contingeren vertrekt van de vaststelling dat « de meeste gevallen van gezinshereniging betrekking hebben op Belgen die in ons land uit migranten zijn geboren, of die Belg zijn geworden dankzij de snel-Belg-wet » (Parl. St., Kamer, 2010-2011, DOC 53-0443/018, p. 166).

De wetgever heeft redelijkerwijs rekening kunnen houden met het feit dat, wegens verscheidene wetwijzigingen, de toegang tot de Belgische nationaliteit in de loop van de laatste jaren is vergemakkelijkt, zodat het aantal Belgen die een aanvraag tot gezinshereniging kunnen indienen ten voordele van hun familieleden, aanzienlijk is toegenomen.

B.6.2. Hoewel zij het gevolg is van een keuze van de wetgever, maakt die omstandigheid het mogelijk de relevantie te verantwoorden van het verschil in behandeling teneinde de migratiestromen te beheersen die de gezinshereniging doet ontstaan. Zelfs in de veronderstelling dat sommige lidstaten van de Europese Unie op dezelfde wijze als België de toegang tot hun nationaliteit hebben vergemakkelijkt, vermocht de wetgever zich redelijkerwijs te baseren op het feit dat het aantal van hun

onderdanen die in België verblijven beperkt zou blijven en dat het verblijf van die laatsten aan striktere voorwaarden is onderworpen dan het, in beginsel absolute, recht van de Belg om op het nationale grondgebied te verblijven.

Ten aanzien van een Belg striktere voorwaarden inzake gezinshereniging opleggen dan ten aanzien van een niet-Belgische Europese burger blijkt dus ten opzichte van die doelstelling een relevante maatregel. Voor zover het daarmee evenredig is, kan het in de prejudiciële vragen in het geding zijnde verschil in behandeling bijgevolg worden verantwoord wegens de doelstelling die erin bestaat de migratiestromen te beheersen.

De omstandigheid dat de Belg die zijn recht van vrij verkeer heeft uitgeoefend, aan de toepassing van die striktere voorwaarden ontsnapt, doet aan die conclusie geen afbreuk. In het kader van een immigratiebeleid, dat tot complexe en ingewikkelde afwegingen noopt en waarbij rekening dient te worden gehouden met de vereisten die voortvloeien uit het recht van de Europese Unie, beschikt de wetgever over een ruime beoordelingsbevoegdheid.”

Het Grondwettelijk Hof concludeert:

“Artikel 40ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals vervangen bij artikel 9 van de wet van 8 juli 2011, schendt niet de artikelen 10, 11, 22 en 191 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de aangevoerde internationaalrechtelijke bepalingen.”

Aldus blijkt duidelijk dat het tweede middel van de verzoekende partij ongegrond is.

In een derde middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 10, 11 en 22 van de Grondwet, van de artikelen 20 en 21 van het Verdrag betreffende de werking van de EU, van de artikelen 2, 3, 7 en 24 van de richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004, van de artikelen 8 en 14 van het EVRM, van de artikelen 7, 20, 21 en 45 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie en van artikel 159 van de Grondwet.

De verzoekende partij betoogt dat het verschil in behandeling dat wordt ingesteld door artikel 40ter van de vreemdelingenwet, niet objectief te verantwoorden is in zoverre het een onderscheid maakt tussen Belgen die wel gebruik hebben gemaakt van hun recht op vrij verkeer en Belgen die dit niet hebben gedaan.

Ook hierover heeft het Grondwettelijk Hof reeds uitspraak gedaan in het hiervoor geciteerde arrest.

Zo stelt het Hof:

“De omstandigheid dat de Belg die zijn recht van vrij verkeer heeft uitgeoefend, aan de toepassing van die striktere voorwaarden ontsnapt, doet aan die conclusie geen afbreuk. In het kader van een immigratiebeleid, dat tot complexe en ingewikkelde afwegingen noopt en waarbij rekening dient te worden gehouden met de vereisten die voortvloeien uit het recht van de Europese Unie, beschikt de wetgever over een ruime beoordelingsbevoegdheid;”

Voor het overige volstaat het te verwijzen naar de bespreking van het tweede middel.

Het derde middel is ongegrond.

In een vierde middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 22 van de Grondwet, van de artikelen 2, 3 en 7 van de Richtlijn 2004/38/EG, van artikel 8 van het EVRM, van artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Unie en van artikel 159 van de Grondwet.

De verzoekende partij betoogt dat artikel 40ter van de vreemdelingenwet ongrondwettelijk is. Ze meent dat deze bepaling de Belgen verhindert om in België samen te leven met hun descendenten door een inkomensvereiste van honderd twintig procent van het leefloon op te leggen. Dit zou een disproportionele inmenging in het gezinsleven betekenen. Dienaangaande vraagt de verzoekende partij een vraagstelling aan het Grondwettelijk Hof.

Opnieuw kan worden verwezen naar het hiervoor geciteerde arrest van het Grondwettelijk Hof.

Hierbij kan aangestipt worden dat het Grondwettelijk Hof ook nog het volgende heeft verduidelijkt:

“B.7.6. Door te bepalen dat de stabiele en toereikende bestaansmiddelen van de gezinshereniger ten minste moeten gelijk zijn aan honderdtwintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3°, van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie, heeft de wetgever een referentiebedrag willen vaststellen. Aldus heeft die bepaling tot gevolg dat de overheid die de aanvraag tot gezinshereniging moet onderzoeken, geen verder onderzoek moet doen naar de bestaansmiddelen indien de gezinshereniger over een inkomen beschikt dat gelijk is of hoger dan het beoogde referentiebedrag.

De in het geding zijnde bepaling heeft niet tot gevolg dat de gezinshereniging wordt verhinderd indien het inkomen van de gezinshereniger lager is dan het vermelde referentiebedrag. In dat geval moet de bevoegde overheid, volgens artikel 42, § 1, tweede lid, van de wet van 15 december 1980, 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 dat de familieleden ten laste vallen van de openbare overheden.

B.7.7. Bovendien kan de wetgever niet worden verweten dat hij in het kader van een gezinshereniging met een Belg die zijn recht van vrij verkeer niet heeft uitgeoefend, heeft geëist dat deze de regelmatigheid en de stabiliteit van zijn bestaansmiddelen aantoon, omdat geen einde kan worden gemaakt aan zijn verblijf op het nationale grondgebied wanneer hij of zijn familieleden mettertijd een onredelijke last zouden worden voor de sociale bijstand. Er zij overigens vastgesteld dat, wanneer de Belgische hereniger « stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen » moet aantonen, terwijl de hereniger die een « burger van de Unie » is, « voldoende bestaansmiddelen » moet aantonen, die laatste voorwaarde wordt beoordeeld rekening houdend met « de aard en de regelmaat van diens inkomsten » (artikel 40bis, § 4, tweede lid).

B.7.8. De wetgever heeft erop toegezien dat het risico dat de familieleden van de Belgische gezinshereniger vanaf het begin of in de loop van hun verblijf om een sociale bijstand moeten verzoeken om menswaardige levensomstandigheden te verzekeren, aanzienlijk wordt beperkt zonder evenwel de uitoefening van het recht op gezinsleven van de Belgische onderdaan onmogelijk of overdreven moeilijk te maken. Hij heeft aldus een billijk evenwicht verzekerd tussen de legitieme doelstelling het voortbestaan van het stelsel voor sociale bijstand te verzekeren, rekening houdend met de bijzondere situatie van de Belg in dat verband, en de zorg om de Belgische onderdaan die geen gebruik heeft gemaakt van zijn recht van vrij verkeer, de mogelijkheid te bieden zijn recht op gezinsleven in menswaardige omstandigheden uit te oefenen.

B.8. Rekening houdend met hetgeen voorafgaat, heeft het verschil in behandeling met betrekking tot, enerzijds, de leeftijdsvoorwaarde en, anderzijds, de bestaansmiddelen, tussen de Belgische onderdaan die geen gebruik heeft gemaakt van zijn recht van vrij verkeer, alsook zijn echtgenoot die de hereniging wenst te verkrijgen, en de andere burgers van de Unie, geen onevenredige gevolgen.

B.9. De prejudiciële vragen dienen ontkennend te worden beantwoord.”

In zoverre kan het betoog van de verzoekende partij niet worden aangenomen.

Het vierde middel is ongegrond.

In een vijfde middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 10, 11 en 22 van de Grondwet, van de artikelen 20 en 21 van het Verdrag inzake de werking van de Unie, van de artikelen 2, 3, 7, 24 en 25 van de Richtlijn 2004/38/EG, van de artikelen 8 en 14 van het EVRM, van de artikelen 7, 20, 21 en 45 van het Handvest van de Grondrechten van de Unie, van artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek en van artikel 159 van de Grondwet.

De verzoekende partij betoogt dat artikel 40ter van de vreemdelingenwet niet onmiddellijk toepasbaar is (of zou mogen zijn) op vroegere situaties, verwijzend naar het declaratief karakter van het recht op verblijf. Zij stelt dat een verschil in behandeling wordt gecreëerd tussen personen die hun aanvraag behandeld zagen voor de inwerkingtreding van artikel 40ter van de vreemdelingenwet en zij die hun aanvragen behandeld zagen na de inwerkingtreding.

Ook wat dit argument betreft, kan worden verwezen naar het hiervoor geciteerde arrest van het Grondwettelijk Hof.

Dienaangaande stelt het Hof:

“Ten aanzien van de ontstentenis van een overgangsbepaling

B.2.1. Uit de motieven van de verwijzingsbeslissing in de zaak nr. 5513 blijkt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aan het Hof een vraag stelt over de ontstentenis van een overgangsbepaling die de inwerkingtreding regelt van de nieuwe regelgeving die bij de in het geding zijnde bepaling is ingevoerd, hetgeen volgens de verwijzende rechter tot gevolg heeft dat zij van toepassing is op de vreemdeling wiens aanvraag tot erkenning van een verblijfsrecht op grond van de gezinshereniging is ingediend vóór de inwerkingtreding van de in het geding zijnde bepaling en op het ogenblik van die inwerkingtreding nog steeds hangende is.

Het Hof wordt verzocht de bestaanbaarheid van de situatie van die vreemdeling met de artikelen 10, 11 en 22 van de Grondwet te onderzoeken door ze te vergelijken met de situatie van de vreemdeling die een identieke aanvraag vóór de datum van inwerkingtreding van de in het geding zijnde bepaling behandeld heeft gezien, met toepassing van de vroegere bepalingen van artikel 40ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen die minder strikt waren dan de bij artikel 9 van de in het geding zijnde wet van 8 juli 2011 ingevoerde bepalingen.

B.2.2. De wijziging van een wet impliceert noodzakelijkerwijze dat de situatie van diegenen die waren onderworpen aan de vroegere wet, verschillend is van de situatie van diegenen die zijn onderworpen aan de nieuwe wet. Een dergelijk verschil in behandeling is op zich niet strijdig met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 22 van de Grondwet.

B.2.3. Indien de wetgever een beleidswijziging noodzakelijk acht, vermag hij te oordelen dat die onmiddellijk ingaat en is hij in beginsel niet ertoe gehouden in een overgangsregeling te voorzien. De artikelen 10 en 11 van de Grondwet zijn slechts geschonden indien de ontstentenis van een overgangsmaatregel tot een verschil in behandeling leidt waarvoor geen redelijke verantwoording bestaat of indien aan het vertrouwensbeginsel op buitensporige wijze afbreuk wordt gedaan. Uit de in B.1.4 aangehaalde parlementaire voorbereiding van de wet van 8 juli 2011 blijkt dat de wetgever immigratie via gezinshereniging heeft willen beperken om de migratiedruk te beheersen en misbruiken heeft willen ontmoedigen. Vreemdelingen die een toelating tot verblijf willen verkrijgen, dienen ermee rekening te houden dat de immigratiewetgeving van een Staat om redenen van algemeen belang kan worden gewijzigd. In die context is de onmiddellijke inwerkingtreding van de wet niet zonder redelijke verantwoording.”

Aldus wordt geantwoord op het argument van de verzoekende partij.

Hoe dan ook toont de verzoekende partij geen enkel rechtstreeks en persoonlijk belang aan bij haar grief, nu blijkt dat zij haar aanvraag slechts heeft ingediend op 6 december 2011, dus reeds na de inwerkingtreding van de wet van 8 juli 2011.

Het vijfde middel is ongegrond.

In een zesde middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2, 3, 7 en 24 van de Richtlijn 2004/38/EG, van de artikelen 40bis, § 2, 3°, 40ter en 62 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het adagium *“patere legem quam ipse feciste”* en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Tevens voert de verzoekende partij een manifeste beoordelingsfout aan.

De verzoekende partij betoogt dat enkel kan worden gevraagd het bewijs te leveren dat zij effectief en structureel ten laste is van de hereniger. Zij meent dan ook dat het motief in de bestreden beslissing dat de bewijzen voor het ten laste zijn niet recent genoeg zijn, foutief is. Ze voegt er nog aan toe dat haar situatie sedert 26 oktober 2010 ongewijzigd is. Zij wijst op een attest van inkomsten van 2011, bankuittreksels van februari tot april 2011, een bankuittreksel waaruit blijkt dat zij slechts 7,3 euro op haar bankrekening heeft en een attest van haar moeder waaruit blijkt dat zij haar dochter ten laste neemt.

Zoals de verwerende partij terecht aanstipt in de nota met opmerkingen, heeft de verzoekende partij op 6 december 2011 een aanvraag ingediend tot het verkrijgen van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie en meer bepaald als bloedverwant in de neergaande lijn.

De bloedverwantschap werd aangetoond. Hierover bestaat geen discussie.

Evenwel volstaat zulks niet voor het verkrijgen van een verblijf.

De verzoekende partij dient te voldoen aan de voorwaarden van artikel 40bis, § 2, 3°, van de vreemdelingenwet. Deze bepaling luidt als volgt:

“§ 2. Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd :

3° de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen, voor zover de vreemdeling die vervoegd wordt, zijn echtgenoot of de bedoelde geregistreerde partner over het recht van bewaring beschikt en, indien het recht van bewaring wordt gedeeld, op voorwaarde dat de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven;”

Artikel 40ter van de vreemdelingenwet luidt 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;”

Uit voormelde bepalingen volgt dat de bloedverwant in neergaande lijn van een burger van de Unie zich slechts kan voegen bij deze burger van de Unie, voor zover hij/zij ten laste is van deze burger van de Unie.

Het rechtspunt vormt *in casu* de betwisting van het gegeven of de verzoekende partij al dan niet bewezen heeft ten laste te zijn van de referentiepersoon.

De vraag of een persoon ten laste is, vloeit voort uit een feitelijke situatie, die beoordeeld dient te worden door het bestuur. Bij de beoordeling van deze feitelijke situatie beschikt de gemachtigde van de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid. De Raad oefent ter zake een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is enkel bevoegd om in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht na te gaan of het bestuur bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens en of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet tot een onredelijk besluit is gekomen.

Bij haar aanvraag legde de verzoekende partij stortingsbewijzen voor van 20 september 2009 en 26 oktober 2010. Hierover bestaat geen betwisting.

De bestreden beslissing motiveert:

“Betrokkene heeft niet aangetoond in het verleden ten laste te zijn geweest van de referentiepersoon : de voorgelegde stortingsbewijzen (...) zijn niet recent genoeg om aan te tonen dat de betrokkene in tenminste zes maanden voor de aanvraag ten laste was van de referentiepersoon”.

De Raad verwijst naar de interpretatie van het begrip “ten laste” door de Grote Kamer van het Hof van Justitie in het arrest Jia (HvJ C-1/05, Yuning Jia t. Migrationsverket, 9 januari 2007, par. 35 en 37). Uit de rechtspraak van het Hof blijkt dat de hoedanigheid van “ten laste” komend familielid voortvloeit uit een feitelijke situatie die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat het familielid materieel wordt gesteund door de gemeenschapsonderdaan die gebruik heeft gemaakt van zijn verkeersvrijheid of diens echtgenoot.

Voorts stelde het Hof het volgende: *“Om vast te stellen of de familieleden in opgaande lijn van de echtgenoot van een gemeenschapsonderdaan te zijnen laste komen, moet de lidstaat van ontvangst beoordelen of zij gezien hun economische en sociale toestand niet in staat zijn om in hun basisbehoeften te voorzien. De noodzaak van materiële steun moet in de lidstaat van oorsprong of van herkomst bestaan op het moment dat zij verzoeken om hereniging met die gemeenschapsonderdaan.”*

Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt aldus duidelijk dat de noodzaak van materiële steun moet bestaan in de lidstaat van oorsprong of van herkomst op het moment dat zij verzoeken om hereniging met een gemeenschapsonderdaan. Het betreft dus een bewijs dat verzoeker tot op het moment van de beslissing name inzake de aanvraag om hereniging ten laste is van de vervoegde burger van de Unie, niet een bewijs van een tenlasteneming naar de toekomst toe.

In casu stelt de verzoekende partij dat zij niet enkel stortingsbewijzen heeft voorgelegd doch ook het bewijs van globale inkomsten belast voor het belastingjaar 2011 waaruit blijkt dat zij geen beroepsinkomsten heeft en geen netto belastbaar inkomen, een attest van de bank waaruit blijkt dat zij op 17 mei 2011 over 81.160, 75 dirhams beschikte op haar rekening (hetgeen volgens de verzoekende partij overeenstemt met 7, 3 euro), een verbintenis van haar moeder om haar kosten voor de volledige verblijfsduur bij haar aankomst in België ten laste te nemen en verschillende bankuittreksels.

In deze kan de verwerende partij worden gevolgd waar ze stelt dat uit het gebrek van inkomsten van de verzoekende partij niet kan worden afgeleid dat zij ook effectief werd ondersteund door haar moeder. Het is best mogelijk dat de verzoekende partij door een ander gezinslid werd ondersteund.

De Raad acht het niet kennelijk onredelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris de voorwaarde dat men ten laste moet zijn van de burger van de Unie die men vervoegt, invult door *in casu* te vereisen dat de descendent afdoende aannemelijk moet maken dat hij in het verleden en minstens doorwerkend tot op het ogenblik van de aanvraag ten laste is van deze burger van de Unie.

Waar de verzoekende partij verwijst naar de mededeling van de Commissie kan zij niet worden gevolgd. De mededeling stelt nergens dat niet zou mogen vereist worden dat men moet aantonen ten laste te zijn geweest in de zes maanden voor de aanvraag. In deze mededeling die overigens geen bindend karakter heeft, wordt enkel aangestipt dat in de richtlijn geen voorwaarden zijn vastgesteld met betrekking tot de minimumduur van de afhankelijkheid of het bedrag van de verstrekte materiële steun. *In casu* wordt de duur van afhankelijkheid niet besproken doch wordt aangestipt dat er geen recente bewijzen van afhankelijkheid voorliggen.

Met haar betoog maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat de motivering van de bestreden beslissing niet afdoende zou zijn.

Een schending van de aangevoerde bepalingen wordt niet aangetoond.

Het zesde middel is ongegrond.

In een zevende middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2, 3, 7 en 24 van de Richtlijn 2004/38/EG, van de artikelen 40ter en 62 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen van het *adagium* "*patere legem quam ipse feciste*" en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Tevens voert de verzoekende partij een manifeste beoordelingsfout aan.

De verzoekende partij betoogt dat enkel vereist is dat de hereniger aantoonbaar te beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, zodat zij niet ten laste valt van het sociale bijstandstelsel. De verzoekende partij wijst er op dat het inkomen van haar moeder gemiddeld 1026 euro bedraagt per maand voor het jaar 2010 en dat zij noch haar moeder ten laste valt van het OCMW. Ze stipt aan dat de bestreden beslissing niet mag volstaan met het eenvoudigweg te verwijzen naar de wettelijke inkomensvereiste van honderd twintig procent van het leefloon.

In casu diende de verzoekende partij een aanvraag tot gezinshereniging in, in functie van Belg.

Uit de bespreking van de voorgaande middelen is reeds gebleken dat de verwerende partij in dergelijk geval gerechtigd is te verwachten dat de referentiepersoon aantoonbaar dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt die 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. *In casu* voldoen de inkomsten van de referentiepersoon, zijnde de moeder van de verzoekende partij, niet aan deze voorwaarden.

Evenwel heeft het Grondwettelijk Hof gesteld dat dit bedrag slechts een referentiebedrag is en geen minimumbedrag waaronder elke gezinshereniging moet worden geweigerd. Echter beperkt de verwerende partij zich *in casu* niet enkel tot het refereren naar dit bedrag. Zij houdt wel degelijk rekening met de persoonlijke situatie van de betrokkene. Zo stelt zij dat de moeder van de verzoekende partij ook nog huur moet betalen ten bedrage van 245,6 euro hetgeen een grote uitgave is in verhouding tot de aangebrachte bestaansmiddelen. Daar voegt ze nog aan toe dat de armoederisicogrens voor een huishouden bestaande uit twee volwassenen wordt vastgesteld op 1459,5 euro en dat het inkomen van

de moeder zich onder deze grens bevindt, zodat de verzoekende partij een verhoogt risico vertoont ten laste te vallen van het sociale bijstandsstelsel.

De verzoekende partij gaat niet in op de concrete motieven van de bestreden beslissing. Zij stelt enkel dat diende nagegaan te worden of zij niet ten laste zou komen te vallen van het sociale bijstandsstelsel. Uit de voorgaande motieven blijkt dat de verwerende partij dit heeft onderzocht.

Met haar betoog maakt ze geen schending aannemelijk van de door haar aangevoerde bepalingen.

Het zevende middel is ongegrond.

In een achtste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 22 van de Grondwet, van artikel 8 van het EVRM, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partij stelt dat haar gevraagd wordt het grondgebied te verlaten, hoewel zij hier een familiaal en sociaal leven heeft. Zij verwijt het bestuur geen rekening te hebben gehouden met de medische situatie van haar moeder, die dagelijks zorgen behoeft door een vertrouwenspersoon. Zij stipt aan dat haar moeder zich niet meer kan verplaatsen.

Artikel 8 van het EVRM 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."

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt ingeroepen, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het Verdrag, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden akte. 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 maatregel definitief is geworden (EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi t. Frankrijk; EHRM, 31 oktober 2002, Yildiz t. Oostenrijk; EHRM 15 juli 2003, Mokrani t. Frankrijk)

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' niet. Het begrip 'familie- en gezinsleven' zoals vervat in artikel 8 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationale recht van de verdragsluitende staten dient te worden geïnterpreteerd. Om tot het bestaan van een familie- en gezinsleven te besluiten, dient vooreerst het bestaan van een familiale band van bloed- of aanverwantschap te worden nagegaan en wordt vervolgens vereist dat deze familiale band voldoende 'hecht' is. *In casu* wordt niet betwist door de verwerende partij dat er sprake is van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Vervolgens stelt zich de vraag of er sprake is van inmenging in dit gezinsleven. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (verder verkort het EHRM) verduidelijkt dat bij de vraag of er daadwerkelijk sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf. Bij een eerste toelating is er geen sprake van inmenging en geschiedt er in principe geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. *In casu* is er sprake van een situatie van eerste toelating voor de verzoekende partij. Het EHRM heeft er echter reeds op gewezen dat artikel 8 van het EVRM in dit geval wel positieve verplichtingen met zich kan meebrengen die inherent zijn aan een daadwerkelijk respect voor het familie- en gezinsleven en dat de principes die op dergelijke verplichtingen van toepassing zijn, vergelijkbaar zijn met de principes die de negatieve verplichtingen, zoals bepaald in artikel 8, tweede lid van het EVRM, regelen. Bijgevolg moet voldaan zijn aan het legaliteitscriterium en aan de fair balance toets. De beslissing werd genomen in toepassing van de vreemdelingenwet zodat aan het legaliteitscriterium is voldaan.

Ook bij het onderzoek naar de fair balance toets dient dus rekening te worden gehouden met het juiste evenwicht dat dient te worden bereikt tussen de concurrerende belangen van het individu en van de samenleving in haar geheel. In beide gevallen beschikt de Staat over een zekere beoordelingsmarge (EHRM, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer v. Nederland, 31 januari 2006, § 39 ; EHRM, Sen v. Nederland, 21 december 2001, § 31 ; EHRM, Ahmut v. Nederland, 28 november 1996, § 63 ; EHRM, Gül v. Zwitserland, 19 februari 1996, § 38 ; EHRM, Keegan v. Ierland, 26 mei 1994, § 49).

Inzake immigratie heeft de rechtspraak van het EHRM er immers bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het Verdrag als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgde om het grondgebied van een Staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM, Mokrani v. Frankrijk, 15 juli 2003, § 23 ; EHRM, Beldjoudi v. Frankrijk, 26 maart 1992, § 74 ; EHRM, Moustaquim v. België, 18 februari 1991, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de keuze, door de immigranten, van hun land van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op het grondgebied van dit land toe te staan (EHRM, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer v. Nederland, 31 januari 2006, § 39). Krachtens een goed gevestigd principe van internationaal recht is het immers de taak van de Staten om de openbare orde te waarborgen, in het bijzonder in de uitoefening van hun recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga v. België, 12 oktober 2006, § 81 ; EHRM, Moustaquim v. België, 18 februari 1991, § 43 ; EHRM, Abdulaziz, Cabales en Balkandali v. Verenigd Koninkrijk, 28 mei 1985, § 67), en zij zijn dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

In het kader van de fair balance toets, heeft het EHRM er reeds aan herinnerd dat in een zaak die zowel familie- en gezinsleven als immigratie betreft, de reikwijdte van de verplichtingen van de Staat om familieleden van personen die er leven op hun grondgebied toe te laten, afhangt van de specifieke situatie van de betrokkenen en van het algemeen belang (EHRM, Gül v. Zwitserland, 19 februari 1996, § 38). De factoren die in deze context in overweging dienen te worden genomen, zijn de mate waarin het familie- en gezinsleven daadwerkelijk belemmerd wordt, de reikwijdte van de banden die de betrokkenen hebben met de verdragsluitende Staat in het geding, de vraag of er al dan niet onoverwinnelijke obstakels zijn dat het gezin in het land van herkomst van een of meerdere van de betrokkenen leeft en de vraag of er elementen zijn die de controle van de immigratie betreffen (bijvoorbeeld, voorgaande inbreuken op de wetten op de immigratie) of overwegingen van openbare orde die vóór een uitsluiting pleiten (Solomon v. Nederland (dec.), nr. 44328/98, 5 september 2000). Een ander belangrijk punt is te weten of het familie- en gezinsleven in het geding zich ontwikkeld heeft in een tijd waarin de betrokken personen wisten dat de situatie ten aanzien van de immigratieregels van een van hen zo was dat het onmiddellijk duidelijk was dat het behoud van dit familie- en gezinsleven binnen het gastland meteen al een precair karakter zou hebben. Het EHRM heeft al eerder geoordeeld dat wanneer dat het geval is, enkel in bijzonder uitzonderlijke omstandigheden de terugzending van het familielid dat niet de nationaliteit van het gastland heeft, een schending van artikel 8 betekent (Mitchell v. Verenigd Koninkrijk (dec.), nr. 40447/98, 24 november 1998, en Ajayi en andere v. Verenigd Koninkrijk (dec.), nr. 27663/95, 22 juni 1999)" (EHRM, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer v. Nederland, 31 januari 2006, § 39).

In casu kan niet worden betwist dat het gezinsleven in de huidige vorm, waarop de verzoekende partij zich beroept, zich ontwikkeld heeft in een tijd waarin de betrokken personen wisten dat de situatie ten aanzien van de immigratieregels van een van hen zo was dat het onmiddellijk duidelijk was dat het behoud van dit familie- en gezinsleven binnen het gastland meteen al een precair karakter zou hebben.

Als hinderpaal om het gezinsleven elders verder te zetten stipt de verzoekende partij aan dat haar moeder medische zorgen behoeft door een vertrouwenspersoon en dat zij zich niet kan verplaatsen.

Uit de bij haar verzoekschrift bijgebrachte attesten blijkt dat de moeder wegens ziekte nood heeft aan continue verzorging en dat de verzoekende partij momenteel voor haar zorgt. Evenwel blijkt dat de verzoekende partij pas op 22 oktober 2011 België is binnengekomen, terwijl de noodzaak aan persoonlijke verzorging door een vertrouwenspersoon of een persoon uit de familie reeds wordt vooropgesteld in een medisch attest van 21 april 2011. Derhalve maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat de ziekte van haar moeder haar persoonlijke aanwezigheid op het grondgebied vereist.

Met haar betoog maakt de verzoekende partij geen schending van artikel 8 van het EVRM of de overige aangevoerde schendingen aannemelijk.

Het achtste middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vier februari tweeduizend vijftien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU