

Arrest

**nr. 142 316 van 30 maart 2015
in de zaak RvV X / VIII**

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 VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Dominicaanse nationaliteit te zijn, op 18 december 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 25 november 2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 10 februari 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 maart 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M.-C. FRERE, die loco advocaat B. SOENEN verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat I. FLORIO, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 31 mei 2013 diende verzoeker een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.2. Op 25 november 2013 wordt een beslissing genomen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de thans bestreden beslissing die als volgt gemotiveerd is:

"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 31.05.13 werd ingediend door:

[...]

om de volgende reden geweigerd:

Betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie.

De bepalingen van artikel 40ter zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft: 'de familieleden vermeld in artikel 40bis, §2, eerste lid, 10 tot 3", die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen; ...'

Betrokkene heeft niet op afdoende wijze aangetoond een duurzame en stabiele relatie te hebben van tenminste twee jaar met haar partner, zoals vereist door artikel 40bis, §2, 2° van de wet van 15.12.1980. Betrokkene brengt onvoldoende bewijs aan dat zij elkaar tenminste twee jaar kennen en voorafgaand aan de aanvraag drie maal ontmoet hebben en dat deze ontmoetingen in totaal 45 dagen of meer betreffen of dat zij als partners één jaar ononderbroken hebben samengeleefd voor de aanvraag of dat zij een gemeenschappelijk kind hebben.

Betrokkene legt volgende bewijzen voor:

- meerdere ongedateerde foto's: aangezien er niet kan nagegaan worden wanneer deze foto's genomen werden,

kunnen ze niet aanvaard worden als afdoende bewijs van het duurzame en stabiele karakter van de aangehaalde relatie tussen betrokkenen.

- verklaring op eer door een derde. Echter, gezien een verklaring op eer niet op zijn feitelijkheid en waarachtigheid kan getoetst worden, kan deze niet in overweging genomen worden als bewijs van het duurzame en stabiele karakter van de aangehaalde relatie tussen betrokkenen.

Uit de gegevens van het Rijksregister blijkt dat betrokkenen op het moment van de aanvraag minder dan één jaar ononderbroken samenwoonden.

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 negeimatige 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, 30 van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen:

(...)

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

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

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

- rekeninguittreksels waaruit blijkt dat de referentiepersoon in de periode mei - juni 2013 kinderbijslag ontving. Aangezien kinderbijslag een vorm van aanvullende gezinsbijslag is, kan dit bedrag niet in overweging genomen worden bij de beoordeling van de bestaansmiddelen

- 'attest betalingen werkloosheid' van ACV-Evergem waaruit blijkt dat de referentiepersoon in de periode januari - juni 2013 een werkloosheidsuitkering ontving. Echter, gezien de referentiepersoon niet bewijst dat zij actief op zoek is naar werk, kan deze werkloosheidsuitkering niet in aanmerking genomen worden in de beoordeling van de bestaansmiddelen.

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

Bijgevolg wordt het recht op verblijf geweigerd aan betrokkene.

Aan betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijkte verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis: artikel 7, § 1, 1° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken."

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van de materiële en formele motiveringsplicht, 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: vreemdelingenwet), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, artikel 52, §§1 en 4 van het koninklijk besluit van 8 oktober

1981, van de "termijnen" en van de zorgvuldigheidsplicht. Hij betoogt in essentie dat de beslissing werd genomen buiten de termijn van vijf maanden voorzien bij artikel 52, §4 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 en dat, gelet op het verstrijken van deze termijn, het verblijfsrecht moet worden erkend.

2.1.2. Artikel 52, §4, tweede lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen bepaalt als volgt :

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

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

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

Aldus bedraagt de beslissingstermijn te dezen zes maanden volgend op de datum van de aanvraag en niet vijf maanden zoals verzoeker aanvoert. Te dezen werd de aanvraag om gezinshereniging ingediend op 31 mei 2013 en werd de bestreden beslissing genomen op 25 november 2013, binnen de wettelijke termijn van zes maanden.

Het middel is ongegrond.

2.2.1. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het EVRM, van artikel 62 van de vreemdelingenwet en van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Hij voert aan dat hij inmiddels meer dan een jaar samenwoont en dat zijn recht op gezinsleven geschonden wordt door de bestreden beslissing.

2.2.2. Vooreerst moet worden vastgesteld dat verzoeker het motief niet betwist dat hij het duurzaam en stabiel karakter van de partnerrelatie niet naar behoren heeft geattesteerd overeenkomstig artikel 40bis, §2, 2° van de vreemdelingenwet. Hij betwist bijgevolg niet dat zijn aanvraag niet voldeed aan de bij wet gestelde voorwaarden.

Voor zover dient te worden aangenomen dat verzoeker met zijn partner een gezinsleven leidt in de zin van artikel 8 van het EVRM, dient de Raad op te merken dat hij zich bij de beoordeling van een grief betreffende dit artikel houdt aan de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM).

Betreft het een situatie van eerste toelating, wat hier het geval is aangezien verzoeker immers een aanvraag indiende van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie c.q. Belgische onderdaan en er hem geen bestaand verblijfsrecht werd ontnomen, dan moet volgens het EHRM worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut v. Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets, dit is een billijke afweging. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er een schending van artikel 8, eerste lid van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees v. Verenigd Koninkrijk, § 37).

De omvang van de positieve verplichtingen die op de staat rusten is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggend individueel geval. In het kader van een billijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de Verdragsluitende staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70). Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezins- en privéleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezins- en privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM (zie EHRM 14 februari 2012, nr. 26940/10, Antwi e.a. v. Noorwegen, par. 89).

De Raad benadrukt dat het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven niet absoluut is. Inzake immigratie heeft het EHRM er 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. Wanneer er een aanvraag van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Europese Unie c.q. Belgische onderdaan wordt ingediend, houdt dit in dat de betrokkene in casu dient aan te tonen dat hij voldoet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van een verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie c.q. Belgische onderdaan en daartoe de nodige bewijzen moet aanbrengen.

Hoger is reeds gebleken dat verzoeker niet voldoet aan de vereiste wettelijke verblijfsvoorwaarden in het kader van zijn aanvraag van een verblijfskaart.

De loutere omstandigheid dat verzoeker in België in illegaal verblijf een gezinsleven heeft opgebouwd, reeds enige tijd in België verblijft en dit gezinsleven verder heeft uitgebouwd tijdens de periode dat zijn aanvraag voor een verblijfskaart behandeld werd, vormt op zich geen hinderpaal om dit gezinsleven elders of in het land van herkomst verder te zetten. Uit het administratief dossier, noch uit het verzoekschrift blijkt dat er onoverkomelijke hinderpalen worden aangevoerd of vastgesteld kunnen worden voor het leiden van een gezinsleven elders. Het gegeven dat verzoekers partner de Belgische nationaliteit heeft, vormt op zich geen onoverkomelijke hinderpaal. Verzoeker toont niet met concrete gegevens aan waarom het onmogelijk zou zijn om het gezinsleven elders of in het land waar hij gewoonlijk verblijf houdt, de Dominikaanse Republiek, verder te zetten. Hij blijft eveneens in gebreke om met concrete gegevens te verduidelijken of aannemelijk te maken dat zijn partner hem niet zou kunnen begeleiden omwille van onoverkomelijke sociale, culturele of taalgebonden hinderpalen. Er kunnen in deze stand van het geding geen onoverkomelijke hinderpalen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven in de Dominikaanse Republiek.

Waar verzoeker betoogt dat een verwijdering nakend is, moet wordt vastgesteld dat de bestreden beslissing niet noodzakelijk leidt tot een definitieve verwijdering. Zij heeft enkel tot gevolg dat verzoeker tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. De bestreden beslissing sluit niet uit dat de verzoeker een visum aanvraagt met het oog op gezinshereniging in België of een nieuwe aanvraag indient in België zodra voldaan is aan de vereisten van de vreemdelingenwet.

De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 19 februari 1996, Gul/Zwitserland, 22 EHRR 228).

Er is bijgevolg geen sprake van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Om dezelfde reden ligt er geen schending voor van de artikelen 7 en 74/13 van de vreemdelingenwet.

Het middel is ongegrond.

2.3.1. Verzoeker voert in een derde middel de schending aan van de materiële motiveringsplicht, van artikel 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 artikel 40ter van de vreemdelingenwet en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Verzoeker stelt in essentie dat hij door de verwerende partij moest worden uitgenodigd om de bewijzen van de actieve zoektocht naar werk in te dienen.

2.3.2. Artikel 40ter van de vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

“De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft:

– de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen;

(...)

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

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

(...)

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

(...)"

Artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

"§ 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;"

Artikel 40ter in samenhang gelezen met artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet, voorziet aldus in een verblijfsrecht van meer dan drie maanden voor de niet-Belgische echtgenoot van een Belg, op voorwaarde dat deze vreemdeling met de Belg komt samenleven, zij beiden ouder dan eenentwintig jaar zijn, zij over behoorlijke huisvesting beschikken en op voorwaarde dat de Belg beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Uit de bewoordingen van beide artikelen blijkt dat de niet-Belgische echtgenoot enkel als familielid van een Belg (in samenlezing met artikel 40ter van de vreemdelingenwet) in aanmerking komt indien deze aan alle gestelde voorwaarden voldoet. Het gaat om cumulatieve voorwaarden voor het erkennen van het verblijfsrecht. Het niet voldoen aan één van deze voorwaarden is dan ook voldoende om een weigeringsbeslissing te schragen.

De gemachtigde stelde in de bestreden weigeringsbeslissing vast dat de verzoeker niet voldoet aan de voorwaarde van artikel 40ter, tweede lid, eerste streepje van de vreemdelingenwet: de Belgische referentiepersoon geniet een werkloosheidsuitkering en bewijst niet dat zij actief op zoek is naar werk.

De zorgvuldigheidsverplichting die rust op de bestuursoverheid geldt evenwel ook ten aanzien van de rechtsonderhorige of, in het kader van een wederkerig bestuursrecht, de burger (RvS 28 april 2008, nr. 182.450). Het komt verzoeker aldus evenzeer toe de nodige zorgvuldigheid aan de dag te leggen, zich te bekwamen in de verblijfsprocedure die hij instelt en indien nodig zijn aanvraag te vervolledigen of te actualiseren. Verzoeker wordt geacht de voorwaarden te kennen die verbonden zijn aan de afgifte van de aangevraagde vergunning, in casu de verblijfskaart. Uit artikel 40ter van de vreemdelingenwet blijkt zeer duidelijk dat een werkloosheidsuitkering enkel als bestaansmiddel wordt aanvaard in zoverre de Belgische referentiepersoon actief op zoek is naar werk. Verzoeker kan derhalve niet ernstig betogen dat de gemachtigde er toe gehouden was om bijkomende stukken op te vragen nu de bewijslast bij het indienen van een aanvraag van een verblijfskaart als familielid van een Belgisch onderdaan bij verzoeker ligt.

Uit het administratief dossier en de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde rekening heeft gehouden met alle stukken die verzoeker nuttig achtte om te laten vaststellen dat de Belgische referentiepersoon over de vereiste bestaansmiddelen beschikt. Verzoeker toont niet aan dat de gemachtigde op basis van een incorrecte feitenvinding of met miskennis van de voorliggende gegevens tot de bestreden beslissing is gekomen of deze onzorgvuldig heeft voorbereid.

Dat de gemachtigde vervolgens besluit dat de voorgelegde werkloosheidsvergoeding niet in aanmerking kan worden genomen in de beoordeling van de bestaansmiddelen, komt de Raad dan ook niet kennelijk onredelijk voor.

Verzoeker weerlegt deze vaststelling ook niet, hij toont niet concreet aan dat de referentiepersoon wel degelijk op het ogenblik van de thans bestreden weigeringsbeslissing zou bewezen hebben actief op zoek te zijn naar werk. Nu blijkt - en de verzoeker ook het tegendeel niet aantoont - dat ten tijde van de bestreden beslissing geen andere inkomsten van verzoekers partner voorlagen, volstaat deze vaststelling om het oordeel dat de verzoeker niet aantoont dat zijn Belgische partner beschikt over de

wettelijk vereiste stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen en dus de weigeringsbeslissing te schragen.

Het derde middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig maart tweeduizend vijftien door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

C. VERHAERT