

Arrest

nr. 149 586 van 13 juli 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 Nepalese nationaliteit te zijn, op 26 juni 2014 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 22 mei 2014 tot weigering van een verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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

Gezien het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 30 oktober 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 november 2014.

Gezien het tussenarrest nr. 148 308 van 24 juni 2015, waarbij de debatten worden heropend en waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 7 juli 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. PEETERS, die loco advocaat S. VAN ROSSEM verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. VAN DE PUTTE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 10 maart 2008 dient verzoekster een aanvraag in tot het verkrijgen van een visum type C kort verblijf. Op 10 april 2008 wordt deze aanvraag geweigerd.

Op 11 juni 2009 dient verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9*bis* 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). Op 17 maart 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag ongegrond wordt verklaard. De beslissing is aan verzoekster ter kennis gebracht op 29 maart 2011 samen met een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 24 mei 2011 dient verzoekster een tweede aanvraag om machtiging tot verblijf in met toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Op 20 januari 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag onontvankelijk wordt verklaard wegens het gebrek aan buitengewone omstandigheden. De beslissing is aan verzoekster ter kennis gebracht op 24 februari 2012 samen met een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Verzoekster dient bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) een beroep tot schorsing en tot nietigverklaring in tegen deze beslissingen, gekend onder het nr. 92910.

Op 23 mei 2012 dient verzoekster een derde aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Op 30 juli 2012 neemt de burgemeester van de gemeente Antwerpen de beslissing tot niet inoverweging van de aanvraag (bijlage 2).

Op 10 augustus 2012 dient verzoekster een vierde aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, de aanvraag wordt geactualiseerd op 16 augustus 2012. Op 19 maart 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag onontvankelijk wordt verklaard wegens het gebrek aan buitengewone omstandigheden. De beslissing is aan verzoekster ter kennis gebracht op 10 april 2013 samen met een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Verzoekster dient bij de Raad een beroep tot schorsing en tot nietigverklaring in tegen deze beslissingen, gekend onder het nr. 126502.

Op 17 september 2013 leggen verzoekster en de heer B. B. een verklaring van wettelijke samenwoning af.

Op 27 november 2013 dient verzoekster een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, de heer B. B., met Belgische nationaliteit.

Op 22 mei 2014 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot weigering van een verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Dit is de bestreden beslissing die luidt als volgt:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 27.11.2013 werd ingediend door:

Naam: B.

Voorna(a)m(en): S. K.

Nationaliteit: Nepalese

Geboortedatum: (...)

Geboorteplaats: M.

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

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

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 familielid van een burger van de Unie.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag gezinshereniging in functie van een Belg 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.

Betrokkene legt een arbeidscontract van onbepaalde duur en 2 loonfiches voor van haar Belgische partner. Het arbeidscontract heeft als indiensttredingsdatum 19.11.2013. Dit is zeer recent en hierdoor is het moeilijk achterhalen of dit een voldoende stabiele tewerkstelling is. Uit het administratief dossier blijkt echter ook dat de Belgische partner voornamelijk met dagcontracten tewerkgesteld was in het verleden. Betrokkene koos ervoor om amper 1 loonfiche van een volledige maand voor te leggen wat het onmogelijk maakt om na te gaan hoe de huidige financiële situatie is.

Bovendien stelt artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 dat bij een aanvraag gezinshereniging de Belgische onderdaan moet aantonen dat hij over een ziektekostenverzekering beschikt die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt. Betrokkene legt klevers voor van de ziekteverzekering van haarzelf en hun gemeenschappelijk kind. Van de Belgische onderdaan werd niets voorgelegd. Bovendien staan klevers van de ziekteverzekering niet automatisch gelijk met een aansluiting van de ziektekostenverzekering.

De verblijfsaanvraag wordt geweigerd en het AI dient te worden ingetrokken. Uit het onderzoek van het dossier blijkt dat de vreemdeling geen aanspraak kan maken op enig verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond. Om deze reden levert de de gemachtigde van de minister een bevel om het grondgebied te verlaten af. Deze beslissing belet de dienst Vreemdelingenzaken niet om bij de indiening van een nieuwe verblijfsaanvraag de andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht."

2. Over de rechtspleging

Daar waar verzoekster de vrijstelling vordert van de betaling van het rolrecht, dient erop gewezen te worden dat dat de verzoekende partij het voordeel van de pro deo werd toegekend overeenkomstig artikel 9/1, 4^o van het Procedurereglement Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

3. Over de ontvankelijkheid

Blijkens het rechtsplegingsdossier werd de verwerende partij op vrijdag 5 september 2014 per drager en tegen ontvangstbewijs in kennis gesteld van onderhavig beroep met de vraag om binnen de acht dagen na de kennisgeving van het beroep het administratief dossier neer te leggen en desgevallend een nota met opmerkingen toe te voegen.

Uit het rechtsplegingdossier blijkt dat de verwerende partij op 8 september 2014 het administratief dossier heeft ingediend. De laatste nuttige dag om een nota met opmerkingen neer te leggen was maandag 15 september 2014.

Conform artikel 39/81, tweede lid, van de vreemdelingenwet dient verweerder binnen de acht dagen na de kennisgeving van het beroep, het administratief dossier met eventueel een nota met opmerkingen te bezorgen.

De verwerende partij is in gebreke gebleven een nota over te maken.

4. Onderzoek van het beroep

4.1. In het derde middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 7 en 9 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991 (hierna: het Kinderrechtenverdrag).

Ter adstruering van het middel zet verzoekster het volgende uiteen:

"Art 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende: "Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land"

Deze bepaling is een indirecte verwijzing naar het Internationale Verdrag voor de Rechten van het Kind. Het kind van verzoekster heeft het recht om beide ouders te kennen en door hen te worden verzorgd, dit wordt expliciet verklaard in artikel 7 § 1 van de Internationale Verklaring betreffende de Rechten van het Kind (IVRK):

"Het kind wordt onmiddellijk na de geboorte ingeschreven en heeft vanaf de geboorte het recht op een naam, het recht een nationaliteit te verwerven en, voor zover mogelijk, het recht zijn of haar ouders te kennen en door hen te worden verzorgd."

Het kind heeft een recht op een relatie met beide ouders, verzoekster kan niet terugkeren naar haar land van herkomst!

Immers art 9 van de Internationale Verklaring betreffende de Rechten van het Kind verklaart het volgende:

"1. De Staten die partij zijn, waarborgen dat een kind niet wordt gescheiden van zijn of haar ouders tegen hun wil, tenzij de bevoegde autoriteiten onder voorbehoud van de mogelijkheid van rechterlijke toetsing, in overeenstemming met het

toepasselijk recht en de toepasselijke procedures, beslissen dat deze scheiding noodzakelijk is in het belang van het kind. Een dergelijke beslissing kan noodzakelijk zijn in een bepaald geval, zoals wanneer er sprake is van misbruik of verwaarlozing van het kind door de ouders, of wanneer de ouders gescheiden leven en er een beslissing moet worden genomen ten aanzien van de verblijfplaats van het kind.

2. In procedures ingevolge het eerste lid van dit artikel dienen alle betrokken partijen de gelegenheid te krijgen aan de procedures deel te nemen en hun standpunten naar voren te brengen.

3. De Staten die partij zijn, eerbiedigen het recht van het kind dat van een ouder of beide ouders is gescheiden, op regelmatige basis persoonlijke betrekkingen en rechtstreeks contact met beide ouders te onderhouden, tenzij dit in strijd is met het belang van het kind."

Dat het duidelijk is dat het kind van verzoekster het recht heeft een band met de moeder te onderhouden, en dat het die kans ook moet kunnen krijgen!

België heeft, als staat die de IVRK heeft ondertekend, de plicht om te waarborgen dat een kind niet wordt gescheiden van zijn/haar ouders. Hier bestaat één uitzondering op: een scheiding is mogelijk als de bevoegde autoriteiten vinden dat dit noodzakelijk is in het belang van het kind.

Dat duidelijk mag blijken dat dit niet het geval is!

Hier wordt met het welzijn van het kind gespeeld!

Hoe kan het verzoekster een band opbouwen met haar kind, indien ze België dient te verlaten??

Bovendien sprak het Europees Hof zich reeds uit in een vergelijkbare zaak, nl: Case of Nunez v. Norway (Application no. 55597/09) - 28 June 2011

In dit arrest wordt het volgende vermeld:

§1. It is to be noted that from their birth in 2002 and 2003, respectively, until the City Court's judgment of 24 May 2007 in the custody case, the children had been living permanently with the applicant, who had also assumed their daily care since her separation from their father in October 2005. (...) As observed by the Supreme Court

minority, together with the father, the applicant was the most important person in the children's lives.

§2. Also, an equally important consequence of the said judgment of 24 May 2007 was that the children, who had lived all their lives in Norway, would remain in the country in order to live with their father, a settled immigrant.

§3. Moreover, in the assessment of the Supreme Court's minority, the children had experienced stress, presumably due to the risk of their mother's being expelled as well as disruption in their care situation, first by their parents' being separated, then by being moved from their mother's home to that of their father. They would have difficulty in understanding the reasons were they to be separated from their mother. Pending her expulsion and the two-year re-entry ban she would probably not return to Norway and it was uncertain whether they would be able to visit her outside Norway. The Court has taken note that, as observed by the Supreme Court's majority, Mr O. stated that, in the event that the applicant were to be expelled, he would facilitate contacts between the children and her, notably during summer and Christmas holidays. According to the Supreme Court's majority, there was no reason to assume that it would not be possible to maintain contact between the children and the applicant during the expulsion period. Nevertheless, the Court observes that, as a result of the decisions taken in the expulsion case and in the custody case, the children would in all likelihood be separated from their mother practically for two years, a very long period for children of the ages in question. There is no guarantee that at the end of this period the mother would be able to return. Whether their separation would be permanent or temporary is in the realm of speculation. In these circumstances, it could be assumed that the children were vulnerable, as held by the minority of the Supreme Court.

Dat het duidelijk is dat verzoekster de kans moet krijgen om de opvoeding van haar kind op zich te nemen, en dat een eventuele repatriëring naar Nepal een moeilijk te herstellen ernstig nadeel met zich mee zou brengen ten opzichte van haar kind.

Dit vormt wel degelijk een flagrante schending van art 8 van het EVRM!

Uit de bestreden beslissing blijkt echter op geen enkele manier dat hier rekening mee gehouden is. Dit is dan ook onaanvaardbaar!"

4.1.1. Vooreerst merkt de Raad op dat wanneer een vreemdeling verzoekt om, in toepassing van artikel 40ter van de vreemdelingenwet, tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk te worden toegelaten, het aan verweerder toekomt om na te gaan of de betrokken vreemdeling aan de in deze wetbepaling gestelde voorwaarden voldoet. Indien verweerder vaststelt dat dit niet het geval is dan kan hij ten aanzien van deze vreemdeling een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden nemen. De vaststelling dat een vreemdeling niet over een recht op verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk beschikt of dat hij naliet aan te tonen dat hij over een dergelijk recht op verblijf beschikt, leidt niet automatisch tot de vaststelling dat deze vreemdeling zich op onwettige wijze in het Rijk bevindt. Het is immers mogelijk dat deze vreemdeling tot een verblijf in het Rijk werd gemachtigd of

dat hij tijdens de behandeling van een andere aanvraag (asiel, medische redenen...) tijdelijk in het Rijk kan verblijven.

Wanneer verweerder constateert dat een vreemdeling geen recht op verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk kan laten gelden, komt het hem toe aanvullend te onderzoeken of de betrokken vreemdeling niet tevens onwettig in het Rijk verblijft en desgevallend over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Een dergelijk bevel om het grondgebied te verlaten kan slechts worden afgegeven in toepassing van artikel 7 van de vreemdelingenwet. Een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en een bevel om het grondgebied te verlaten hebben ook verschillende rechtsgevolgen. Een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden heeft louter tot gevolg dat een vreemdeling geen recht op verblijf kan laten gelden en eventueel zal dienen terug te vallen op zijn vroegere verblijfstoestand. Een bevel om het grondgebied te verlaten heeft tot gevolg dat een vreemdeling het Belgisch grondgebied dient te verlaten en kan desgevallend als basis dienen voor een gedwongen terugleiding naar de grens en een administratieve vrijheidsberoving.

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

Zelfs al heeft de Raad in het verleden geoordeeld dat "*Dans la mesure où la décision [de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire] attaquée dans le cadre du présent recours est, en droit, unique et indivisible (C.E., 28 juin 2010, n° 205.924), l'ordre de quitter le territoire ne peut juridiquement en être détaché*" (RVV 13 maart 2012, nr. 77 137) ("*In de mate waarin de beslissing [tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten] die in het kader van huidig beroep wordt aangevochten, in rechte één en ondeelbaar is (RvS 28 juni 2010, nr. 205.924), kan het bevel om het grondgebied te verlaten er juridisch niet van afgesplitst worden*", eigen vertaling, zie ook RvV 28 juni 2011, nr. 64 084), dan past het evenwel vast te stellen dat de bepalingen van artikel 52, § 4, vijfde lid van het 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) volgens dewelke wanneer de bevoegde minister of zijn gemachtigde een recht op verblijf niet erkent, hij de betrokken vreemdeling hiervan in kennis dient te stellen middels "een document overeenkomstig het model van bijlage 20" dat "desgevallend" ook een bevel om het grondgebied te verlaten bevat enkel toelaten te besluiten dat twee beslissingen in één akte van kennisgeving kunnen worden opgenomen. Wanneer twee beslissingen samen worden betekend, dan kan hieruit echter niet worden geconcludeerd dat het niet langer twee afzonderlijke beslissingen zijn (in dezelfde zin: RvS 5 maart 2013, nr. 222.740; RvS 10 oktober 2013, nr. 225.056, RvS 12 november 2013, nr. 225.455). De Raad van State benadrukte daarenboven reeds dat "[d]e verwijzing naar het arrest van de Raad van State nr. 205.924 van 28 juni 2010 [...] niet dienstig [is] omdat daarin de beoordeling van een motivering aan de orde was waarop echter niet op algemene wijze kan worden afgeleid dat alle beslissingen die een beslissing tot verwijdering bevatten één en ondeelbaar zouden zijn." (RvS 23 december 2013, nr. 10.181, c).

4.1.2. Verzoekster voert de schending aan van de artikelen 7 en 9 van het Kinderrechtenverdrag en verwijst naar het artikel 74/13 van de vreemdelingenwet dat bepaalt:

“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

Verzoekster verwijst naar het gemeenschappelijk kind van verzoekster en de heer B. B. en stelt dat uit de bestreden beslissing op geen enkele manier blijkt dat hier rekening mee gehouden is.

De Raad wenst te benadrukken dat de regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen. Dit betekent derhalve dat de stukken waarop het bestuur zich kan baseren voor het nemen van de bestreden beslissing zich in het administratief dossier moeten bevinden, of ten laatste voor de bestreden beslissing aan het bestuur moeten worden overgemaakt.

Uit het administratief dossier blijkt dat verweerder *in casu* reeds voorafgaandelijk aan het nemen van de bestreden beslissing op de hoogte was van de geboorte van het kind.

In casu kan de Raad slechts vaststellen dat niet blijkt dat rekening werd gehouden met het hoger belang van het kind en het gezinsleven van verzoekster.

Opmerking [m1]: Blijkt dit uit de stukken van het AD

Daargelaten de vraag of de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, overeenkomstig artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet, “kan” of “moet” worden genomen, dient verwerende partij in ieder geval artikel 74/13 van de vreemdelingenwet te respecteren.

Verzoekster kan derhalve worden gevolgd in haar betoog dat verweerder met betrekking tot de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten is tekortgekomen aan zijn verplichting tot het naleven van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Het middel is, voor wat het bevel om het grondgebied te verlaten betreft, in de aangegeven mate, gegrond.

4.1.3. Uit het artikel 74/13 van de vreemdelingenwet blijkt dat dit artikel niet kan worden toegepast op een beslissing tot weigering van een verblijf van meer dan drie maanden nu deze beslissing geen beslissing tot verwijdering inhoudt zoals vooropgesteld door de tekst van voornoemd artikel. Hoe dan ook is het derde middel uitsluitend gericht tegen de verwijderingsmaatregel.

4.1.4. Gelet op het voorgaande brengt de nietigheid van de verwijderingsmaatregel niet automatisch de nietigheid van de beslissing tot weigering van verblijf met zich mee en wordt het beroep dan ook verder onderzocht in de mate dat het betrekking heeft op de beslissing tot weigering van een verblijf van meer dan drie maanden, hierna de bestreden beslissing genoemd.

4.2. In het eerste middel voert verzoekster een schending aan van de motiveringsverplichting, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het redelijkheidsbeginsel.

Ter adstruering van het middel zet verzoekster het volgende uiteen:

“Verzoekster haar aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de unie werd geweigerd.

Dat verzoekster zich niet kan verzoenen met de motivering waarom haar aanvraag werd geweigerd.

Reden van de beslissing:

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 familielid van een burger van de Unie.

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

Betrokkene legt een arbeidscontract van onbepaalde duur en 2 loonfiches voor van haar Belgische partner.

Het arbeidscontract heeft als indiensttredingsdatum 19.11.2013. Dit is zeer recent en hierdoor is het moeilijk achterhalen of dit een voldoende stabiele tewerkstelling is. Uit het administratief dossier blijkt

echter ook dat de Belgische partner voornamelijk met dagcontracten tewerkgesteld was in het verleden. Betrokkene koos ervoor om amper 1 loonfiche van een volledige maand voor te leggen wat het onmogelijk maakt om na te gaan hoe de huidige financiële situatie is.

Bovendien stelt artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 dat bij een aanvraag gezinshereniging de Belgische onderdaan moet aantonen dat hij over een ziektenkostenverzekering beschikt die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt. Betrokkene legt klevers voor van de ziekteverzekering van haarzelf en hun gemeenschappelijk kind. Van de Belgische onderdaan wordt niets voorgelegd. Bovendien staan klevers van de ziekteverzekering niet automatisch gelijk met een aansluiting van de ziektekostenverzekering.

De verblijfsaanvraag wordt geweigerd en het AI dient te worden ingetrokken. Uit het onderzoek van het dossier blijkt dat de vreemdeling geen aanspraak kan maken op enig verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond. Om deze reden levert de gemachtigde van de minister een bevel om het grondgebied te verlaten af. Deze beslissing belet de Dienst Vreemdelingenzaken niet om bij indiening van een nieuwe verblijfsaanvraag de andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht.

Dat verzoekster zich niet akkoord kan verklaren met de bestreden beslissing en het volgende wenst te benadrukken:

a) Aangaande het inkomen van de partner van verzoekster

De bestreden beslissing stelt dat de partner van verzoekster geen stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen kan aantonen.

Uit de bestreden beslissing blijkt op onvoldoende wijze hoe deze afweging in het dossier van verzoekster gemaakt werd, minstens blijkt dit niet uit de bestreden beslissing.

Dat een duidelijk gebrek aan welwillendheid kan verweten worden tov verwerende partij!

Verwerende partij haalt zelf aan dat verzoeker een arbeidscontract indient daterend van 19.11.2013.

Dat hij momenteel nog altijd m.b.v. dit contract tewerkgesteld is.

DVZ stelt, ten onrechte, dat dit arbeidscontract zeer recent is, waardoor er "moeilijk" achterhaald zou kunnen worden of dit een voldoende stabiele tewerkstelling is.

De echtgenoot van verzoekster werkte in het verleden inderdaad voornamelijk met dagcontracten.

Hij wist echter dat dit niet zou volstaan en ging op zoek naar een vaste tewerkstelling, die hij uiteindelijk bekwam in november 2013.

Verzoekster diende haar aanvraag in in november 2013, op dat moment kon zij slechts 1 loonfiche voorleggen.

Dat verzoekster steeds van goede wil is geweest en alles volgens de geldende regelgeving heeft gedaan.

Het is onbegrijpelijk dan men haar verwijt dat zij de geijkte procedure gevolgd heeft!

Het is flagrant onredelijk van verwerende partij om te stellen dat het onmogelijk zou zijn om de huidige financiële situatie na te gaan!

Dat de echtgenoot van verzoekster tot op heden voltijds werkt.

Gelieve in de bijlage de loonfiches van december 2013 tot en met april 2014 terug te willen vinden waaruit duidelijk blijkt dat de echtgenoot van verzoekster wel degelijk beschikt over voldoende stabiele bestaansmiddelen.

Zelfs in de veronderstelling dat de neergelegde loonfiche en arbeidscontract niet zouden volstaan, schendt men toch minstens het redelijkheids- en het gelijkheidsbeginsel daar men een dossier correct en volledig dient te onderzoeken en niet in het ene dossier de mogelijkheid geeft om het dossier aan te vullen en in het andere dossier zonder meer een negatieve beslissing geeft.

Gelieve in de bijlage een schrijven van DVZ terug te willen vinden waarin men de mogelijkheid geeft het dossier verder aan te vullen. (zie stuk 4).

DVZ schendt flagrant het gelijkheidsbeginsel door in het ene dossier wel de mogelijkheid te geven het dossier aan te vullen en in het andere dossier niet!

Er kan geen twijfel bestaan over de financiële situatie van verzoekster!

Het is onbegrijpelijk waarom verwerende partij weigert de aanvraag van verzoekster grondig te onderzoeken!

Dat dit getuigt van een gebrekkige wil van verwerende partij!

Dat het onredelijk is van DVZ om onvoldoende rekening te houden met het inkomen van de partner van verzoekster! Dit maakt niet alleen een schending uit van de motiveringsplicht, maar eveneens van het zorgvuldigheidsbeginsel!

Dat DVZ de motiveringsplicht schendt door hier geen rekening mee te houden!

Bovendien dient DVZ rekening te houden met het geheel van elementen! De partner van verzoekster heeft steeds het nodige gedaan om een inkomen te verzekeren.

Indien verwerende partij hier rekening mee had gehouden, hadden zij tot een andere conclusie gekomen in het dossier.

De wetwijziging d.d. 08.07.2011 heeft strengere regels toegevoegd voor gezinshereniging. Een van de voorwaarden betreft het inkomen van de partner. M.b.t. tot het inkomen werd het volgende gesteld:

De echtgenoot of partner moet bewijzen dat de gezinshereniger stabiele en toereikende bestaansmiddelen heeft. Dat is het geval wanneer de bestaansmiddelen gelijk zijn aan tenminste 120% van het leefloon (tarief persoon met een gezin ten laste). Momenteel bedraagt dit 1232,29 eur.

Bij het beoordelen van de bestaansmiddelen:

houdt men rekening met hun aard en regelmatigheid

wordt leefloon, maatschappelijke dienstverlening, gezinsbijslag, wachtuitkering en een overbruggingsuitkering niet in aanmerking genomen

wordt een werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking genomen voor zover de gezinshereniger bewijst dat hij actief werk zoekt

Wanneer het gezinslid geen toereikende bestaansmiddelen kan bewijzen zoals hierboven beschreven, moet de DVZ een behoefteanalyse maken van het gezin en op basis daarvan bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de overheid. De aanvraag gezinshereniging zal dus niet automatisch geweigerd worden wanneer men geen bestaansmiddelen kan bewijzen gelijk aan 120% van het leefloon (tarief persoon met een gezin ten laste)

Dat er nergens in de wet wordt gesteld dat het inkomen moet voortvloeien uit een overeenkomst van onbepaalde duur of bepaalde duur.

Het enige dat wordt gesteld als voorwaarde is het hebben van 120 % van het leefloon.

In casu hebben verzoekster en haar partner dit.

In zijn arrest wees de Raad van State erop dat deze kwantitatieve benadering van een vast bedrag voor minimumbestaansmiddelen niet verenigbaar is met de Gezinsherenigingrichtlijn, zoals geïnterpreteerd door het Hof van Justitie in het arrest Chakroun.

Daarin stelde het Hof dat de lidstaten, bij het opleggen van een inkomensvereiste, geen afbreuk mogen doen aan het nuttig effect van de richtlijn, namelijk de bevordering van de gezinshereniging: "Aangezien de omvang van de behoeften van persoon tot persoon sterk kan verschillen, moet deze bevoegdheid bovendien aldus worden uitgelegd dat de lidstaten wel een bepaald referentiebedrag kunnen vaststellen, maar niet dat zij een minimum inkomen kunnen bepalen waaronder geen gezinshereniging wordt toegestaan, zonder concrete beoordeling van de situatie van iedere aanvrager

Dat uit het voorgaande dus blijkt dat ieder dossier individueel onderzocht dient te worden.

Dat in casu dat niet gedaan is en artikel 17 van de richtlijn 2004/38/EG, op grond waarvan verzoeken om gezinshereniging individueel moeten behandeld worden, geschonden is!

Dat het dan ook geen redelijk argument is om de aanvraag van verzoekster te weigeren.

b) Aangaande de ziektekostenverzekering van de partner van verzoekster

De onzorgvuldigheid waarmee het dossier van verzoekster behandeld is, blijkt verder uit de opmerking aangaande de ziektekostenverzekering van verzoekster en haar partner.

De bestreden beslissing vermeldt het volgende: "Bovendien stelt artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 dat bij een aanvraag gezinshereniging de Belgische onderdaan moet aantonen dat hij over een ziektenkostenverzekering beschikt die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt. Betrokkene legt klevers voor van de ziekteverzekering van haarzelf en hun gemeenschappelijk kind. Van de Belgische onderdaan wordt niets voorgelegd. Bovendien staan klevers van de ziekteverzekering niet automatisch gelijk met een aansluiting van de ziektekostenverzekering."

In eerste instantie wenst verzoekster op te merken dat bovenstaande stelling de motiveringsplicht flagrant schendt.

Verzoekster kan immers op geen enkele wijze afleiden waarom men deze opmerking maakt.

Verzoekster legde inderdaad klevers voor. Verwerende partij motiveert op onvoldoende wijze waarom dit niet zou volstaan.

DVZ stelt louter dat dit "niet automatisch" gelijk zou staan met een aansluiting van de ziektekostenverzekering.

Bezwaarlijk kan men dit een afdoende motivering noemen!

Dat verzoekster op geen enkele manier uit de bestreden beslissing kan afleiden waarom deze klevers niet aanvaard worden.

Dat verzoekster en haar partner wel degelijk een ziektekostenverzekering hebben. Gelieve de bewijzen hiervoor in de bijlage terug te willen vinden.

Nogmaals dient erop gewezen te worden dat verwerende partij geen stappen heeft ondernomen om bijkomende informatie te bekomen en een duidelijk beeld van de actuele situatie te bekomen.

Dit is flagrant onredelijk en maakt een flagrante schending uit van het zorgvuldigheidsbeginsel!

c) Aangaande het socio-economisch onderzoek

Bovendien schendt de bestreden beslissing het zorgvuldigheidsbeginsel!

A.M.M.M Bors omschrijft het zorgvuldigheidsbeginsel als volgt: "De plicht van de overheid tot zorgvuldige feiten- en informatievergaring tijdens de voorbereidende fase en de plicht alle aspecten of belangen van een dossier in ogenschouw te nemen met het oog op een zorgvuldige besluitvorming."

DVZ dient rekening te houden met ALLE elementen in het dossier, dit wordt ook duidelijk vermeld op de website van kruispunt-migratie : Opgelet! Alvorens een einde te maken aan het verblijfsrecht moet de DVZ steeds rekening houden met alle elementen van het dossier: de duur van het verblijf in België, de leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in België en de banden met het herkomstland."

Dat uit het geheel van elementen duidelijk blijkt dat verzoekster wel degelijk goed geïntegreerd is in België.

DVZ ontkent dit ook niet! Doch laat na dit te onderzoeken!

Dat DVZ met al deze elementen geen rekening heeft gehouden en bijgevolg het zorgvuldigheidsbeginsel flagrant schendt.

Dat dienst vreemdelingenzaken op deze wijze het zorgvuldigheidsbeginsel heeft geschonden en haar beslissing dus ook niet redelijk te verantwoorden is.

Dat de beslissing van DVZ onterecht genomen werd en zij voornamelijk de motiveringsplicht in de zin van de wet van 29 juli 1991 flagrant schendt.

Artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 schrijft voor dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

Tevens dient, naar luid van hetzelfde artikel de motivering 'afdoende' te zijn.

Dit betekent dat de beslissing meer dient te zijn dan een louter abstracte en vormelijke stijlformule.

De motivering moet pertinent en draagkrachtig zijn.

De motivering van DVZ m.b.t. de aanvraag van verzoekster draagt de beslissing niet.

Dat DVZ bij het nemen van de beslissing op dit punt dan ook in gebreke gebleven is en zij de motiveringsplicht in de zin van de wet van 29 juli 1991 heeft geschonden.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de raad voor vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Maar 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 (R.v.St. nr.101.624, 7 december 2001).

Dat de beslissing t.a.v. verzoekster, gelet op het voorgaande, de materiële motiveringsplicht flagrant schendt aangezien dienst vreemdelingenzaken op grond van de feitelijke gegevens de situatie van verzoekster niet correct heeft beoordeeld en bovendien onredelijk tot haar besluit gekomen is.

Dat, gelet op het voorgaande, verzoekster dan ook de vernietiging vraagt van de bestreden beslissing."

De artikelen 2 en 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

Deze 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 deze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende", zoals vervat in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing duidelijk de determinerende motieven aangeeft op basis waarvan deze is genomen. Er wordt immers, onder verwijzing naar artikel 52, § 4, vijfde lid, van het vreemdelingenbesluit, gesteld dat verzoekster niet voldoet 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.

In de bestreden beslissing wordt verder verwezen naar artikel 40ter van de vreemdelingenwet en de daarin vervatte voorwaarde dat de Belgische onderdaan moet aantonen dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen en over een ziektekostenverzekering beschikt die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt. Verweerder stelt vast dat verzoeksters Belgische partner niet heeft aangetoond over een voldoende stabiele tewerkstelling en de betreffende ziektekostenverzekering te beschikken.

Hierbij wordt telkens *in concreto* ingegaan op de door verzoekster aangebrachte stukken en toegelicht waarom uit de voorgelegde stukken geen stabiele, toereikende en regelmatige inkomsten en geen aansluiting van een ziektekostenverzekering blijken zoals bedoeld in artikel 40*ter* van vreemdelingenwet.

Uit het verzoekschrift blijkt evenwel dat verzoekster de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt.

Verzoekster betoogt dat de motivering van de bestreden beslissing niettemin niet afdoende is, nu op onvoldoende wijze blijkt uit de bestreden beslissing hoe de afweging dat de partner van verzoekster geen stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen kan aantonen gemaakt werd. Nochtans blijkt uit een eenvoudige lezing dat in de bestreden beslissing wordt gesteld: *"Betrokkene legt een arbeidscontract van onbepaalde duur en 2 loonfiches voor van haar Belgische partner. Het arbeidscontract heeft als indiensttredingsdatum 19.11.2013. Dit is zeer recent en hierdoor is het moeilijk achterhalen of dit een voldoende stabiele tewerkstelling is. Uit het administratief dossier blijkt echter ook dat de Belgische partner voornamelijk met dagcontracten tewerkgesteld was in het verleden. Betrokkene koos ervoor om amper 1 loonfiche van een volledige maand voor te leggen wat het onmogelijk maakt om na te gaan hoe de huidige financiële situatie is."*

Waar verzoekster stelt dat verweerder op onvoldoende wijze motiveert waarom de gele klevers niet zouden volstaan, dat verweerder louter stelt dat dit niet automatisch gelijk zou staan met een aansluiting van de ziektekostenverzekering en dat dat verzoekster op geen enkele manier uit de bestreden beslissing kan afleiden waarom deze klevers niet worden aanvaard, dient te worden vastgesteld dat verweerder, zoals verzoekster aldus zelf aangeeft, aangeeft dat de gele klevers niet automatisch gelijk staan met een aansluiting van de ziektekostenverzekering en merkt de Raad op dat de plicht tot uitdrukkelijke motivering voor de overheid niet inhoudt dat de motieven van de gegeven redenen van de beslissing moeten worden vermeld. De overheid dient 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 betoogt verzoekster dat onvoldoende rekening werd gehouden met geheel van de elementen en dat uit het geheel van elementen duidelijk blijkt dat verzoekster wel degelijk goed geïntegreerd is in België. Op grond van het 40*ter* van de vreemdelingenwet, kan een formele motiveringsplicht in deze zin evenwel niet worden afgeleid. Verzoekster blijft in gebreke de concrete grond te duiden op basis waarvan een onderzoek in het licht van deze elementen door verweerder zich opdrong. De formele motiveringsplicht voorziet slechts dat de motivering dient aangepast te zijn aan het belang van de beslissing. Zo zal een ruimere motivering vereist zijn indien een beslissing zeer verstrekkende gevolgen heeft. *In casu* heeft verweerder duidelijk aangegeven waarom de door verzoekster aangevoerde elementen geen afdoende bewijs van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen en geen bewijs van de aansluiting van een ziektekostenverzekering vormen zoals bedoeld in artikel 40*ter* van de vreemdelingenwet. Er blijkt niet dat deze motivering niet afdoende zou zijn of zou zijn beperkt tot een louter abstracte en vormelijke stijlformule, zoals verzoekster voorhoudt.

De motivering van de bestreden beslissing is pertinent en draagkrachtig en stelt verzoekster in staat te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de door hem bestreden beslissing is gegrond, derwijze dat het doel van de formele motiveringsplicht is bereikt (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103).

Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 is niet aangetoond.

Waar verzoekster aangeeft niet akkoord te kunnen gaan met de beoordeling in de bestreden beslissing, dient het middel te worden onderzocht vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht. Nazicht van de materiële motiveringsplicht houdt *in casu* nazicht in van de materiële motiveringsplicht in het raam van de toepassing van artikel 40*ter* van de vreemdelingenwet.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij 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; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

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;

(...)

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 bijstandstelsels, 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 Burgelijk 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 Belgische onderdaan bewijst dat het onroerend goed voldoet aan de gestelde voorwaarden.] (...).”

Verzoekster betoogt dat verweerder zelf aanhaalt dat verzoekster een arbeidscontract indient daterend van 19 november 2013, dat de partner van verzoeker momenteel nog steeds op basis van dit contract tewerkgesteld is; dat verweerder ten onrechte stelt dat dit arbeidscontract zeer recent is waardoor er moeilijk achterhaald zou kunnen worden of dit een voldoende stabiele tewerkstelling is; dat de echtgenoot van verzoekster in het verleden inderdaad voornamelijk met dagcontracten werkte; dat hij wist dat dit niet zou volstaan en op zoek ging naar een vaste tewerkstelling die hij uiteindelijk bekam in november 2013; dat verzoekster haar aanvraag indiende in november 2013 en op dat moment slechts één loonfiche kon voorleggen; dat verzoekster steeds van goede wil is geweest en alles volgens de geldende regelgeving heeft gedaan en het onbegrijpelijk is dan men haar verwijt dat zij de geijkte procedure gevolgd heeft; dat het flagrant onredelijk is van verwerende partij om te stellen dat het onmogelijk zou zijn om de huidige financiële situatie na te gaan en dat haar echtgenoot tot op heden voltijds werkt.

Daargelaten de vraag of het al dan niet kennelijk onredelijk is om *in casu* te oordelen dat de inkomsten niet voldoen aan de voorwaarden zoals vooropgesteld door artikel 40ter van de vreemdelingenwet stelt de Raad vast dat in de bestreden beslissing tevens wordt vastgesteld dat niet wordt voldaan aan de voorwaarde betreffende de ziektekostenverzekering zoals voorzien in voornoemd artikel.

Waar artikel 40ter van de vreemdelingenwet bepaalt dat: *“Voor wat betreft de in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3° bedoelde familieleden moet de Belgische onderdaan aantonen: dat hij (...) 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 Belgische onderdaan bewijst dat het onroerend goed voldoet aan de gestelde voorwaarden.] (...).”* wordt in de bestreden beslissing vastgesteld dat dienaangaande van de Belgische onderdaan niets wordt voorgelegd. Dit wordt door verzoekster als dusdanig niet betwist.

Verzoekster stelt in haar verzoekschrift dat in dit kader de motiveringsplicht wordt geschonden, dat zij klevers heeft voorgelegd en dat zij niet begrijpt waarom dit niet zou volstaan, dat verzoekster en haar partner wel degelijk een ziektekostenverzekering hebben en de bewijzen hiervoor in bijlage bij het verzoekschrift terug te vinden zijn.

Zoals hierboven reeds werd besproken geeft de verwerende partij wel degelijk aan waarom het voorleggen van klevers niet volstaat, met name omdat klevers enkel op naam van verzoekster en hun gemeenschappelijk kind staan en er niets werd voorgelegd van de Belgische onderdaan.

Gelet op de afwezigheid van stukken betreffende de Belgische onderdaan op het moment van het nemen van de bestreden beslissing en de voormelde wettelijke bepaling dat de Belgische onderdaan moet aantonen dat hij over een ziektekostenverzekering beschikt die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt, is het niet kennelijk onredelijk om te oordelen dat de betrokkene niet voldoet 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 nu het artikel 40^{ter} van de vreemdelingenwet duidelijk bepaalt dat de Belgische onderdaan moet aantonen dat hij over een ziektekostenverzekering beschikt. Dit motief volstaat om de bestreden beslissing te schragen.

Het zorgvuldigheidsbeginsel, dat verzoekster geschonden acht, 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). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

In dit kader benadrukt de Raad dat een vreemdeling die vraagt om tot een verblijf in het Rijk te worden toegelaten zijn aanvraag zelf met alle dienstige overtuigingsstukken dient te onderbouwen. Het komt aan verweerder toe de aangebrachte stavingstukken te beoordelen en na te gaan of deze volstaan om de aanvraag in te willigen. Op verweerder rust geenszins de verplichting om, indien de bewijswaarde van de aangebrachte stukken gering is, het initiatief te nemen om de aanvraag verder te stofferen door middel van onderzoeksdaden en alzo de verklaringen op hun feitelijkheid en waarachtigheid te toetsen. De bewijslast voor het aantonen dat is voldaan aan de verblijfvoorwaarden berust in beginsel op de aanvrager. Het feit dat verzoekster naliet bepaalde bewijsstukken bij haar aanvraag te voegen, laat toe te besluiten dat zij zelf onzorgvuldig optrad, doch heeft niet tot gevolg dat op verweerder de verplichting zou rusten om in de plaats van verzoekster diens aanvraag met stukken te staven.

In de mate dat verzoekster een aantal nieuwe elementen aanvoert in haar verzoekschrift, evenals nieuwe documenten, met name, in dit kader het stuk 5 bij het verzoekschrift, moet er op gewezen worden dat het de Raad niet toekomt, om als annulatierechter, gegevens te beoordelen die niet aan het bestuur werden voorgelegd ter onderbouwing van de aanvraag. De regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van een beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen. Dit betekent derhalve dat de stukken waarop het bestuur zich kan baseren voor het nemen van de bestreden beslissing zich in het administratief dossier moeten bevinden, of ten laatste voor de bestreden beslissing aan het bestuur moeten worden overgemaakt. Verweerder was aldus niet op de hoogte van deze gegevens bij het nemen van de bestreden beslissing zodat verzoekster hiermee niet aantoonde dat verweerder op kennelijk onredelijke wijze tot zijn beslissing is gekomen. Het kan verweerder niet ten kwade worden geduïd geen rekening te houden met gegevens waar hij geen kennis van heeft.

Waar verzoekster in het verzoekschrift aangeeft dat de redengeving van de tegenpartij niet op een grondig onderzoek steunt, dat het onbegrijpelijk is dat men haar verwijt dat zij de geijkte procedure en geldende regelgeving heeft gevolgd, dat zij steeds van goede wil is geweest, dat het onbegrijpelijk is waarom verwerende partij weigert de aanvraag van verzoekster grondig te onderzoeken en dat dit getuigt van een gebrekkige wil van verwerende partij, toont verzoekster met haar uiteenzetting niet aan dat verweerder onterecht heeft nagelaten enig door hem aangevoerd dienstig gegeven in aanmerking te nemen, noch dat niet op basis van een correcte feitenvinding tot de conclusie is gekomen, noch dat de bestreden beslissing niet degelijk werd voorbereid, noch dat de bestreden beslissing kennelijk onredelijk is genomen. Uit het voorgaande volgt dat verzoekster aldus geen elementen bijbrengt die ertoe zouden nopen anders te oordelen over het bovenstaande. De schending van de zorgvuldigheidsplicht wordt niet aannemelijk gemaakt.

Waar verzoekster een schending van de hoorplicht in het raam van de zorgvuldigheidsplicht lijkt aan te voeren, aangezien zij voorhoudt dat verweerder het dossier niet correct, volledig en individueel heeft onderzocht, dat verweerder geen stappen heeft ondernomen om bijkomende informatie en een duidelijk beeld van de actuele situatie te bekomen en dat verzoekster nooit verzocht werd om het dossier verder aan te vullen, benadrukt de Raad dat verzoekster de kans had om de vereiste toelichtingen te verstrekken in haar aanvraag en dat zij deze aanvraag met alle nodige stukken kon onderbouwen. In de

aanvraag van 27 november 2013 wordt verzoekster verzocht om binnen de drie maanden onder meer het bewijs van de ziektekostenverzekering geldig in België voor haar Belgische partner en familie bij te brengen. Verzoekster houdt derhalve ten onrechte voor dat zij niet de mogelijkheid had om haar dossier aan te vullen.

Waar verzoekster een schrijven van verweerder bijvoegt bij het verzoekschrift waarin men de mogelijkheid geeft het dossier verder aan te vullen en dienaangaande een schending van het gelijkheidsbeginsel opwerpt, dient te worden vastgesteld dat verzoekster niet aantoont dat de feitelijke omstandigheden identiek zijn aan deze in voorliggende zaak en ten overvloede dat in de continentale rechtstraditie geen precedentswaarde wordt toegekend.

Verzoekster maakt bijgevolg niet aannemelijk dat het zorgvuldigheidsbeginsel of de hoorplicht, op zich of in combinatie met het zorgvuldigheidsbeginsel, zou geschonden zijn.

In de mate dat verzoekster aangeeft niet akkoord te gaan met de motivering van verweerder dat de gele klevers niet automatisch gelijk staan aan een aansluiting van de ziektekostenverzekering en in zoverre het de bedoeling is van verzoekster om met haar uiteenzetting de Raad uit te nodigen het feitenonderzoek in voorliggende zaak over te doen en in plaats van het bestuur te appreciëren of zij toch niet tot een verblijf kan worden toegelaten, merkt de Raad op dat de Raad als annulatierechter belast is met een wettigheidstoezicht. Het komt de Raad van State niet toe het feitenonderzoek in de behandelde zaak over te doen en in plaats van het bestuur te appreciëren of een goed wel als monument beschermingswaard is. De Raad vermag wel na te gaan of de administratieve overheid rechtmatig tot haar voorstelling van de feiten is kunnen komen. Hij kan dus nagaan of de feiten die de overheid als uitgangspunt heeft genomen, vaststaan in het licht van de bewijselementen die beschikbaar waren (RvS 12 mei 2009, nr. 193.185).

Ten overvloede kan aangestipt worden dat verzoekster zich niet kan beroepen op de Richtlijn 2004/38/EG nu artikel 3 van deze richtlijn als begunstigen aanstipt: *“Deze richtlijn is van toepassing ten aanzien van 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 als gedefinieerd in artikel 2, punt 2), die hem begeleiden of zich bij hem voegen”*. In casu bevindt de Unieburger, zijnde de Belg in de eigen lidstaat en heeft deze geen gebruik gemaakt van het recht op vrij verkeer. Verzoekster is aldus geen begunstigde van deze Richtlijn en kan de rechtstreekse schending er aldus niet van aanvoeren. Om deze reden zijn de beschouwingen van verzoekster omtrent de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie en de visie van de Raad van State wat betreft de richtlijn 2004/38/EG evenmin nuttig.

De uiteenzetting van verzoekster laat niet toe te besluiten dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover de gemachtigde van de staatssecretaris beschikt. Een schending van de materiële motiveringsplicht, van artikel 40ter van de vreemdelingenwet of van het zorgvuldigheidsbeginsel blijkt niet.

Nu geen kennelijke wanverhouding werd aangetoond tussen de overwegingen die de bestreden beslissing onderbouwen en het dispositief van deze beslissing kan verzoekster ook niet gevolgd worden waar zij stelt dat het redelijkheidsbeginsel geschonden werd (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

Het eerste middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

4.3. In het tweede middel voert verzoekster de schending aan van het 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).

Ter adstruering van het middel zet verzoekster het volgende uiteen:

“Dat bovendien verzoekster meent dat de beslissing een inbreuk uitmaakt op grond van artikel 8 van het EVRM.

Volgens rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van Mens is de verwijdering van een persoon uit het land waar zijn gezinsleden wonen, echter niet steeds te rijmen met de bescherming van een (bestaand) gezinsleven (zie G. MAES, “vreemdelingen zonder legaal verblijf met Belgische kinderen: uitzetting van onderdanen of beschermd gezinsleven als hefboom voor regelmatig verblijf”, T.Vreemd. 2005, 332). De feitelijke situatie van het gezin zal het voorwerp uitmaken van een concreet

onderzoek en er zal rekening moeten gehouden worden met het proportionaliteitsprincipe (L.WALLEYN, " recente rechtspraak over ouders van Belgische kinderen in onregelmatig verblijf", T.Vreemd 2006,403).

Artikel 8 lid 1 EVRM waarborgt het recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven. Art. 8 lid 2 EVRM geeft aan dat inmenging door overheden op dit gezinsleven onder bepaalde voorwaarden is toegestaan. Artikel 8 EVRM is gebaseerd op art. 12 van het UVRM. Hierin staat het volgende:

"Niemand zal onderworpen worden aan willekeurige inmenging in zijn persoonlijke aangelegenheden, in zijn gezin, zijn thuis of zijn briefwisseling, noch aan enige aantasting van zijn eer of goede naam. Tegen een dergelijke inmenging of aantasting heeft een ieder recht op bescherming door de wet."

Artikel 8 EVRM luidt:

Lid 1

Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

Lid 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.

Gezinsleven als bedoeld in artikel 8 EVRM kan 'ipso jure' ontstaan.

Dit houdt in dat het gezinsleven van rechtswege ontstaat. Het Hof heeft verschillende uitspraken gedaan over het van rechtswege ontstaan van gezinsleven.

Voorts vereist artikel 8 lid 2 EVRM dat de inmenging noodzakelijk moet zijn in het belang van de democratische samenleving. Er moet dus sprake zijn van een 'pressing social need'.

Om te bepalen of aan de voorwaarden van noodzakelijkheid wordt voldaan moet er een belangenafweging en proportionaliteitstoets plaatsvinden.

Verder moet er, om te bepalen of de inmenging gerechtvaardigd is, een belangenafweging plaatsvinden tussen het algemene belang en het individuele belang van de vreemdeling. Indien men hier een belangenafweging maakt kan men tot de vaststelling komen dat , individuele belangen van de vreemdeling zwaarder doorwegen.

De integratie van verzoekster, het feit dat zij geen strafbare feiten gepleegd heeft, het feit dat zij feitelijk samenwoont met haar partner en het feit dat zij een Belgisch kind heeft wegen wel degelijk zwaarder door.

Er is immers geenszins sprake van een eventueel gevaar voor de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn. Noch is er sprake van wanordelijkheden en strafbare feiten of vormt zij een gevaar voor de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Bijgevolg dient haar recht op een gezinsleven gerespecteerd te worden!

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders.

Zolang er geen dergelijke hinderpalen kunnen worden vastgesteld, zal er geen sprake haar van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Dat er in hoofde van verzoekster wel degelijk sprake is van hinderpalen die de terugkeer naar haar land van herkomst bemoeilijken! Verzoekster vormt een gezin met haar partner en kind, die de Belgische nationaliteit hebben!

Dat zij een duurzame en stabiele relatie onderhouden en een effectieve gezinscel vormen.

Hoe kan zij een normaal en effectief gezinsleven onderhouden, als zij geacht wordt terug naar haar land van herkomst te gaan?? Haar partner heeft hier immers verblijfsrecht, heeft hier tewerkstelling, ...

Dat de beslissing van dienst vreemdelingszaken niet redelijk te verantwoorden is met artikel 8 van het EVRM dat het recht op een privé en gezinsleven waarborgt.

Dat verzoekster van mening is dat zij wel degelijk voldoet aan alle voorwaarden om geregulariseerd te worden.

Dat de afweging van de redenen niet op een grondige en evenwichtige wijze werden gedaan, meer nog zelfs in strijd met de Europese regelgeving.

Dat indien verzoekster dient terug te keren naar haar land van herkomst zij gescheiden wordt van haar partner en kind!

Het is voor verzoekster en haar gezin zeer moeilijk, quasi onmogelijk om in haar land van herkomst een gezinsleven te hebben omdat er niet van mijnheer in België kan verwacht worden dat hij mee zou verhuizen.

Dit zou betekenen dat hij alles dient op te geven en achter te laten, alles wat hij hier opgebouwd heeft!

Het is niet redelijk te verantwoorden om van mijnheer verwachten dat hij mee naar het buitenland zou verhuizen.

Dat DVZ het zorgvuldigheidsbeginsel flagrant schendt door hier geen rekening mee te houden in de bestreden beslissing.

DVZ dient rekening te houden met ALLE aangehaalde elementen!

Bovendien is het voor verzoekster niet duidelijk WAAROM hier geen rekening mee is gehouden in de bestreden beslissing? Dat dit een schending uitmaakt van de motiveringsplicht.

Dat uit het voorgaande zeer duidelijk blijkt dat een eventuele terugkeer een schending zou uitmaken van art 8 van het EVRM!

Haar partner heeft verblijfsrecht in België! Zij mogen niet uit elkaar gehaald worden."

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

"1. Een ieder 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."

In zoverre verzoekster betoogt dat er sprake is van een schending van artikel 8 van het EVRM omdat een incorrecte toepassing van de vreemdelingenwet werd gemaakt en dit omdat zij voldoet aan de voorwaarden vooropgesteld het artikel 40^{ter} van de vreemdelingenwet, kan het volstaan te verwijzen naar voorgaande bespreking van het eerste middel waarbij werd vastgesteld dat verzoekster de motivering van de bestreden beslissing, die erop neerkomt dat zij niet heeft aangetoond te voldoen aan de verblijfsvoorwaarden, niet weerlegt.

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 beiden, is een feitenkwestie.

De volgende vraag die de Raad dient te onderzoeken is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven. Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet nagezien worden in het licht van de vraag of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

Gaat het namelijk om een eerste toelating dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38).

Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

Gaat het om een weigering van een voortgezet verblijf dan aanvaardt het EHRM dat er een inmenging is en dan dient het tweede lid van artikel 8 van het EVRM in overweging te worden genomen. Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven en voor het familie- en gezinsleven is niet absoluut. Binnen de grenzen gesteld door het voormelde lid, is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken. Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

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

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

In casu wijst de Raad er op dat de bestreden beslissing handelt om een eerste toelating tot verblijf en geen weigering van een voortgezet verblijf zodat er in deze stand geen inmenging is in het gezinsleven van de verzoekende partij.

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

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

In het verzoekschrift voert verzoekster aan dat zij een gezin vormt met haar partner en kind die de Belgische nationaliteit hebben, dat zij een duurzame en stabiele relatie onderhouden, dat zij een effectieve gezinscel vormen, dat haar partner verblijfsrecht heeft en tewerkgesteld is in België en dat hij alles wat hij heeft opgebouwd zou moeten opgeven en achterlaten indien hij mee naar het buitenland zou verhuizen.

In dit kader kan worden opgemerkt dat verzoekster en haar partner, gelet op de illegale verblijfssituatie van verzoekster, niet onwetend konden zijn dat de precaire of onwettige verblijfssituatie van verzoekster tot gevolg had dat het voortbestaan van het gezinsleven in België vanaf het begin precair was. Uit de loutere omstandigheid dat verzoekster in precair en illegaal verblijf een privéleven heeft opgebouwd in

België, kan geen gerechtigde verwachting op een toelating tot verblijf en bescherming tegen verwijdering onder artikel 8 van het EVRM gehaald worden (zie in die zin EHRM 5 september 2000 nr. 44328/98, Solomon v Nederland, EHRM 31 juli 2008, nr. 265/07, Darren Omoregie v. Noorwegen; EHRM 26 april 2007, nr. 16351/03, Konstatinov v Nederland en EHRM 8 april 2008 nr. 21878/06 Nnyanzi v Verenigd Koninkrijk, par 77).

Waar verzoekster verwijst naar haar integratie en het feit dat zij geen strafbare feiten heeft gepleegd en waar zij stelt dat er geenszins sprake is van een eventueel gevaar voor de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn, noch van wanordelijkheden en dat zij geen gevaar vormt voor de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en plichten van anderen, dient te worden vastgesteld dat het artikel 8 van het EVRM geen voorwaarden stelt in die zin en dat de Belgische samenleving ook slechts kan functioneren indien elkeen de democratisch tot stand gekomen rechtsregels respecteert en dat dit niet impliceert dat *de facto* tot stand gekomen situatie zonder meer in haar voordeel dient te spelen. In dit verband moet ook worden benadrukt dat artikel 8 van het EVRM geen vrijgeleide vormt om de bestaande immigratieprocedures naast zich neer te leggen.

Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639).

De bestreden beslissing heeft niet tot gevolg dat verzoekende partij enig verblijfsrecht ontnomen wordt. Onder deze omstandigheden valt de eventuele scheiding van het gezin niet onder de verantwoordelijkheid van de Belgische overheden (cf. EHRM 20 maart 1991, 15.576/89, Cruz Varas/Zweden; RvS 4 maart 2002, nr. 104.270 en cf. M. VAN DE PUTTE, "Straatsburg gaat vreemd", T.Vreemd.1994, 3-16).

Overigens blijkt uit het administratief dossier dat de partner van verzoekster eveneens van Nepalese afkomst is.

Er blijkt derhalve niet dat er sprake is van een effectieve inmenging in het gezinsleven van verzoekster of dat op verweerder enige, uit artikel 8 van het EVRM voortvloeiende, positieve verplichting zou rusten om verzoekster toe te laten tot een verblijf op het Belgisch grondgebied.

Nu geen schending kan worden vastgesteld van artikel 8, eerste lid van het EVRM dient geen verdere toetsing aan het tweede lid van deze verdragsbepaling doorgevoerd te worden.

Bovendien belet de bestreden beslissing niet dat verzoekster een aanvraag indient tot verblijf in de hoedanigheid van ascendent van haar kind met Belgische nationaliteit hetgeen verzoekster, zoals blijkt uit het administratief dossier, reeds heeft gedaan op 2 juli 2014 (bijlage 19ter).

Verzoekster lijkt tot slot van mening te zijn dat artikel 8 van het EVRM een motiveringsverplichting bevat, aangezien zij *in fine* van haar tweede middel aanvoert dat verweerder rekening dient te houden met alle aangehaalde elementen en het voor verzoekster niet duidelijk is waarom hiermee geen rekening wordt gehouden en dat dit een schending uitmaakt van de motiveringsplicht. Noch de hiervoor aangehaalde formele motiveringsplicht vervat in de genoemde wet van 29 juli 1991, noch het door verzoekster aangevoerde artikel 8 van het EVRM omvatten evenwel een dergelijke motiveringsplicht, zodat dit onderdeel faalt in rechte.

Evenmin wordt in dit kader het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden.

In casu kan dan ook geen schending van artikel 8 van het EVRM worden vastgesteld.

4.4. De Raad stelt *in casu* vast dat het feit dat verweerder bij het nemen van de beslissing tot afgifte van het bevel om grondgebied te verlaten het artikel 74/13 van de vreemdelingenwet heeft geschonden – waardoor deze beslissing dient te worden vernietigd – op zich evenwel niet toelaat te concluderen dat ook de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met enig gebrek is behept waardoor deze evenzeer dient te worden vernietigd.

Gelet op het voorgaande zijn de middelen, in de mate dat ze ontvankelijk zijn en in de mate dat ze tot de beslissing tot weigering van een verblijf van meer dan drie maanden zijn gericht, ongegrond.

5. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegronde middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

De verzoekende partij heeft geen gegronde middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de beslissing tot weigering van verblijf. 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van 22 mei 2014 houdende het bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen voor wat de beslissing van 22 mei 2014 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden betreft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertien juli tweeduizend vijftien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU