

Arrest

nr. 150 154 van 29 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 en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 25 maart 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 20 februari 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 30 maart 2015 met referentnummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 2 juni 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 juni 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. VAN DEN BOSSCHE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat W. PEETERS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1 Op 28 augustus 2014 dient de verzoekende partij een aanvraag voor een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie (bijlage 19*ter*) in, met name als partner in het kader van een wettelijk geregistreerd partnerschap met een Belgisch onderdaan.

1.2 Op 20 februari 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde) een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing, die op 28 februari 2015 aan de verzoekende partij ter kennis wordt gebracht en waarvan de motieven luiden als volgt:

“(…) In uitvoering van artikel 52, §4, 5^{de} 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 verblijfs-kaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 28.08.2014 werd ingediend door:

Naam: J(…)

Voornam: P(…)

Nationaliteit: Nigeria

Geboortedatum: (…)

Geboorteplaats: (…)

Identificatienummer in het Rijksregister: (…)

Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (…)

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.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag gezinshereniging de Belgische onderdaan moet aantonen ‘dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan de voorwaarden wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, §1,30 van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen: (…)

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 actiefwerk zoekt’.

Als bewijs van zijn bestaansmiddelen legt de referentiepersoon een attest van ACV-Antwerpen voor waaruit blijkt dat hij in de maanden januari - juli 2014 een werkloosheidsuitkering ontving. Echter, gezien de referentiepersoon niet bewijst dat hij heden actief op zoek is naar werk, kan de voorgelegde werkloosheidsuitkering niet in aanmerking genomen worden bij 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.

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken,

Gelet op het feit dat het verblijf van meer dan drie maanden aan betrokkene werd geweigerd en dat uit het onderzoek van het administratief dossier blijkt dat zij geen aanspraak kan maken op enige verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond, levert de gemachtigde van de Staatssecretaris een bevel om het grondgebied te verlaten af krachtens art.52, § 4, vijfde lid van het KB van 8 oktober 1981. (…)”

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1 In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 40ter en 42, § 1, tweede lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet), van de formele motiveringsplicht vervat in artikel 62 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van de materiële motiveringsplicht en van de zorgvuldigheidsplicht.

Zij zet in haar verzoekschrift het volgende uiteen:

“Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet bepaalt: (…)

Artikel 42, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet bepaalt: (...)

Uit de aangehaalde wetteksten inzake de motiveringsplicht blijkt dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. De motivering moet tevens afdoende zijn.

De in de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht en artikel 62 van de Vreemdelingenwet hebben tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde Wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

Iedere beslissing van het bestuur dient op motieven te berusten die niet enkel in feite en in rechte aanwezig moeten zijn, doch die bovendien pertinent moeten zijn en de beslissing moeten verantwoorden. (RvSt. 22 mei 1991, nr. 37043)

Het is derhalve een vaststaand beginsel dat administratieve beslissingen niet enkel formeel gemotiveerd dienen te worden, doch ook dat deze motivering afdoende, duidelijk en zorgvuldig moet zijn.

Inzake de materiële motiveringplicht dient te worden gesteld dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, niet bevoegd is zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid.

De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht echter wel 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. RvSt., 7 december 2001, nr. 101.624)

Betreffende het zorgvuldigheidsbeginsel kan worden opgemerkt dat:

"Bij de vaststelling en waardering van de feiten waarop het besluit rust, moet de nodige zorgvuldigheid worden betracht." (SUETENS, L.P. en BOES, M., Administratief Recht, Leuven, Acco, 1990, 31)

Volgens vaststaande rechtspraak legt het zorgvuldigheidsbeginsel de overheid de verplichting op om haar beslissing op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding, hetgeen inhoudt dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. (cf. RvSt. 2 februari 2007, nr. 167.411, RvSt. 14 februari 2006, nr. 154.954)

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen.

Aan bovenstaande vereisten wordt niet voldaan door de bestreden beslissing.

Eerste onderdeel van het middel:

Ter motivering van de bestreden beslissing stelt de gemachtigde van de Staatssecretaris 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.

De gemachtigde van de Staatssecretaris steunt dit oordeel op de vaststelling dat de partner van verzoekster een werkloosheidsuitkering ontvangt, doch niet afdoende bewijst dat hij actief op zoek is naar werk, zodat deze werkloosheidsuitkering in toepassing van artikel 40ter niet in aanmerking kan worden genomen bij de beoordeling van de bestaansmiddelen:

"Echter, gezien de referentiepersoon niet bewijst dat hij heden actief op zoek is naar werk, kan de voorgelegde werkloosheidsuitkering niet in aanmerking genomen worden bij de beoordeling van de bestaansmiddelen."

Deze beoordeling kan niet worden bijgetreden.

Het is immers niet omdat de Belg die vervoegd wordt in het kader van de gezinshereniging een werkloosheidsuitkering ontvangt en geen bewijs voorbrengt dat hij actief op zoek is naar werk, dat de aanvraag tot gezinshereniging zondermeer kan worden afgewezen.

De gemachtigde van de Staatssecretaris was er in casu en met toepassing van artikel 42, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet immers toe gehouden om na te gaan welke de werkelijke behoeften zijn van deze referentiepersoon en zijn familieleden, opdat zij niet ten laste zouden vallen van de openbare overheden.

Verzoekster meent hiervoor te mogen verwijzen naar de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. (o.a. arrest nr. 80 181 dd. 26 april 2012)

Noch uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris rekening heeft gehouden met de eigen behoeften van de partner van verzoekster en zijn familieleden en de bestaansmiddelen die zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden.

Meer nog, uit geen enkel element van de bestreden beslissing of het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris enig onderzoek heeft gedaan naar deze behoeften en noodzakelijke bestaansmiddelen alvorens de bestreden beslissing te nemen, dit terwijl artikel 42, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet hem daartoe verplicht en trouwens ook meteen de mogelijkheid biedt alle nuttige bescheiden en inlichtingen te doen overleggen.

De bestreden beslissing schendt derhalve artikel 42, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet, minstens in samenlezing met artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.

Eveneens werd het zorgvuldigheidsbeginsel miskend, nu de bestreden beslissing werd genomen op basis van een onvolledig onderzoek van de elementen van de zaak en er aldus geen rekening werd gehouden met alle relevante feiten.

Tweede onderdeel van het middel:

Ter motivering van de bestreden beslissing stelt de gemachtigde van de Staatssecretaris 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.

De gemachtigde van de Staatssecretaris steunt dit oordeel op de vaststelling dat de partner van verzoekster een werkloosheidsuitkering ontvangt, doch niet bewijst dat hij actief op zoek is naar werk, zodat deze werkloosheidsuitkering in toepassing van artikel 40ter niet in aanmerking kan worden genomen bij de beoordeling van de bestaansmiddelen:

“Echter, gezien de referentiepersoon niet bewijst dat hij heden actief op zoek is naar werk, kan de voorgelegde werkloosheidsuitkering niet in aanmerking genomen worden bij de beoordeling van de bestaansmiddelen.”

Verzoekster merkt op dat alhoewel artikel 40ter van de Vreemdelingenwet uitdrukkelijk stelt dat de werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking wordt genomen voor zover de betrokken echtgenoot of partner kan bewijzen dat hij actief werk zoekt, deze bepaling niet voorschrijft op welke wijze het actief zoeken naar werk dient te worden bewezen.

Uit geen enkele wettelijke bepaling volgt dat het bewijs van actief zoeken naar werk dient te worden geleverd middels de voorlegging van stukken zoals bewijzen van recente sollicitaties.

Verzoekster merkt op dat om van een werkloosheidsuitkering te kunnen genieten sowieso moet aangetoond worden dat men actief op zoek is naar werk en werkbereid is.

Uit het bewijs dat de partner van verzoekster een werkloosheidsuitkering ontvangt, volgt derhalve automatisch dat hij ook actief naar werk op zoek is, welk gegeven dan ook werd bewezen louter door de voorlegging van de stukken van ACV-Antwerpen.

Door in casu anders te oordelen heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris een voorwaarde toegevoegd aan artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, meerbepaald de voorlegging van afzonderlijke en specifieke stukken m.b.t. het actief zoeken naar werk, en daardoor deze wetbepaling geschonden.

Eveneens werd het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden, nu de gemachtigde van de Staatssecretaris bij de waardering van de door verzoekster aangebrachte feiten en voorgelegde stukken, en meerbepaald van het voorgelegde bewijs dat haar partner effectief een werkloosheidsuitkering ontvangt, blijkt heeft gegeven van een verkeerde, minstens onzorgvuldige beoordeling van de betekenis hiervan.

Om dezelfde redenen werd de bestreden beslissing niet behoorlijk en afdoende gemotiveerd zodat zij dient te worden vernietigd."

2.1.2 Wat de ingeroepen schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreft, dient te worden vastgesteld dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen worden gelezen, zodat de verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover zij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298). Hetzelfde geldt voor artikel 62 van de vreemdelingenwet.

De verzoekende partij verwijst tevens naar het feit dat artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 voorschrijft dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende dient te zijn. Het begrip 'afdoende' impliceert dat de motieven pertinent en draagkrachtig dienen te zijn (RvS 15 juni 2011, nr. 213.855).

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 5 december 2011, nr. 216.669; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388). De materiële motivering vereist met andere woorden dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven met een voldoende feitelijke grondslag moeten bestaan.

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

De voorgehouden schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van de bepaling waarop de bestreden beslissing steunt en waarop de verzoekende partij zich beroept, met name artikel 40ter van de vreemdelingenwet, en tevens in het licht van en artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet, waarvan de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert.

Met betrekking tot de ingeroepen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel dient erop gewezen te worden dat dit beginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt 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.

Het tweede lid van voormeld artikel 40ter luidt als volgt:

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

- dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan die voorwaarde wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig

procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen:

1° wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid;

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

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

- (...)"

Voormeld artikel 42, § 1, tweede lid luidt als volgt:

"Indien aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 40bis, § 4, tweede lid en in artikel 40ter, tweede lid, niet voldaan is, dient de minister of zijn gemachtigde, op basis van de eigen behoeften van de burger van de Unie die vervoegd wordt en van zijn familieleden te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. De minister of zijn gemachtigde kan hiervoor alle bescheiden en inlichtingen die voor het bepalen van dit bedrag nuttig zijn, doen overleggen door de vreemdeling en door elke Belgische overheid."

In casu diende de verzoekende partij een aanvraag van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in, in functie van haar Belgische partner. Overeenkomstig voormeld artikel 40ter, tweede lid dient de referentiepersoon, met name de Belgische partner van de verzoekende partij, aan te tonen dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. In de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden wordt verwezen naar het feit dat de referentiepersoon als bewijs van zijn bestaansmiddelen een attest van het ACV Antwerpen heeft voorgelegd waaruit blijkt dat hij in de maanden januari – juli 2014 een werkloosheidsuitkering ontving. Vervolgens wordt gesteld dat deze werkloosheidsuitkering niet in aanmerking kan genomen worden, daar de referentiepersoon niet bewijst dat hij heden actief op zoek is naar werk.

In de eerste plaats dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij niet betwist dat zij als bewijs van bestaansmiddelen van de referentiepersoon slechts het in de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden vermelde attest van het ACV Antwerpen heeft voorgelegd en geen verdere stukken om te bewijzen dat deze actief naar werk zoekt. In een tweede onderdeel van het eerste middel meent de verzoekende partij echter dat uit het bewijs dat haar partner een werkloosheidsuitkering ontvangt, automatisch volgt dat deze ook actief naar werk op zoek is, welk gegeven dan ook werd bewezen louter door de voorlegging van de stukken van ACV Antwerpen: zij geeft aan dat uit geen enkele wettelijke bepaling volgt dat het bewijs van actief zoeken naar werk dient te worden geleverd middels de voorlegging van stukken zoals bewijzen van recente sollicitaties, en merkt op dat om van een werkloosheidsuitkering te kunnen genieten, sowieso moet aangetoond worden dat men actief op zoek is naar werk en werkbereid is. De Raad wijst er echter op dat, zelfs al zou het ontvangen van een werkloosheidsuitkering duiden op werkbereidheid, in het kader van de vreemdelingenwet uitdrukkelijk vereist wordt dat het ontvangen van werkloosheidsuitkeringen gepaard gaat met het bewijs dat de betrokkene actief werk zoekt, opdat deze werkloosheidsuitkeringen overeenkomstig artikel 40ter, tweede lid, eerste streepje, 3° van de vreemdelingenwet als bestaansmiddelen in aanmerking kunnen genomen worden. De verzoekende partij stelt terecht vast dat voormeld artikel 40ter, tweede lid, eerste streepje, 3° niet voorschrijft op welke wijze het actief zoeken naar werk dient te worden bewezen. Nergens uit de bestreden beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden blijkt echter dat dit bewijs slechts middels de voorlegging van stukken zoals bewijzen van recente sollicitaties zou kunnen geleverd worden. In de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden wordt immers aangegeven dat de verzoekende partij een attest van het ACV Antwerpen heeft voorgelegd, maar dat de referentiepersoon niet bewijst dat hij heden actief werk zoekt. De interpretatie die de verzoekende partij voorstaat, als zou het ontvangen van een werkloosheidsuitkering op zich volstaan en het bewijs vormen dat men actief werk zoekt, zou echter het gestelde in voormeld artikel 40ter, tweede lid, eerste streepje, 3°, met name dat *"de werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking genomen (wordt) voor zover de betrokken echtgenoot of partner kan bewijzen dat hij actief werk zoekt"*, volstrekt zinledig maken. De verzoekende partij maakt dan ook niet aannemelijk dat het overeenkomstig artikel 40ter, tweede lid, eerste streepje, 3° van de vreemdelingenwet zou volstaan om slechts een bewijs van het ontvangen van werkloosheidsuitkeringen voor te leggen. Gezien de verzoekende partij zich bij haar aanvraag van 28 augustus 2014 van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie

echter hiertoe beperkt heeft, kan zij niet voorhouden dat de gemachtigde onzorgvuldig, kennelijk onredelijk of met miskennis van artikel 40^{ter}, tweede lid, eerste streepje, 3° van de vreemdelingenwet zou hebben gehandeld, wanneer hij geoordeeld heeft de werkloosheidsuitkeringen van de referentiepersoon niet als bestaansmiddelen in aanmerking te nemen en vervolgens dat de verzoekende partij niet voldoet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40^{ter} van de vreemdelingenwet.

In een eerste onderdeel van het eerste middel meent de verzoekende partij dat de gemachtigde ertoe gehouden was om in toepassing van artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet een behoefteanalyse door te voeren, hetgeen hij niet gedaan heeft. De Raad wijst er echter op dat zulk onderzoek zich niet opdringt wanneer de vereiste bestaansmiddelen onbestaande zijn (cf. RvS 11 juni 2013, nr. 223.807). *In casu* werd hoger reeds vastgesteld dat de verzoekende partij als bewijs van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen waarover de Belgische referentiepersoon beschikt, een bewijs van diens werkloosheidsuitkeringen heeft voorgelegd, maar dat werkloosheidsuitkeringen op grond van artikel 40^{ter}, tweede lid, eerste streepje, 3° van de vreemdelingenwet niet in aanmerking kunnen genomen worden als geen bewijzen werden voorgelegd dat de betrokkene ook actief werkt zoekt. Zodoende heeft de verzoekende partij in het geheel geen bewijzen voorgelegd van in aanmerking te nemen bestaansmiddelen, zodat moet aangenomen worden dat deze onbestaande zijn en een behoefteanalyse op grond van voormeld artikel 42, § 1, tweede lid niet doorgevoerd moet worden. Een schending van artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet, de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

Het eerste middel is ongegrond.

2.2.1 In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag ter Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te New York op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM).

Zij zet in haar verzoekschrift het volgende uiteen:

“Verzoekster meent eveneens dat de bestreden beslissing een schending inhoudt van artikel 8 EVRM, nu het feit dat haar het recht op verblijf in België wordt ontzegd meteen ook op noodzakelijke wijze betekent dat zij niet langer kan samenblijven met de levenspartner van haar keuze en met wie zij wettelijk samenwoont.

Artikel 8 van het EVRM waarborgt eenieder de eerbiediging van zijn recht op privé-, familie- en gezinsleven.

De uitzonderingen hierop dienen beperkend te worden geïnterpreteerd.

Eén en ander is relevant in het dossier van verzoekster, nu er immers in casu geen betwisting is over het feit dat verzoekster op heden met haar partner samenwoont en met hem op stabiele wijze een effectief gezin vormt, minstens werd dit niet in de bestreden beslissing in twijfel getrokken.

Verzoekster een wettelijk verblijf in België ontzeggen komt derhalve neer op een ongeoorloofde inmenging van het openbaar gezag in het beschermde familie- en gezinsleven van verzoekster, aangezien geenszins elementen voorhanden zijn om te stellen dat deze inmenging nodig is in het openbaar belang van het land.

Luidens de bepalingen van dit artikel zelf is dergelijke overheidsinmenging immers enkel mogelijk indien bij de wet voorzien en in een democratische samenleving nodig in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Op geen enkele wijze toont de bestreden beslissing aan of wordt aannemelijk gemaakt dat de weigering van een legaal verblijf aan verzoekster nodig is om één van de in artikel 8.2 EVRM opgesomde redenen.

Derhalve betekent dit een inbreuk op artikel 8 EVRM, welk in de Belgische rechtsorde rechtstreekse werking heeft en voorrang geniet op Belgische wettelijk bepalingen die ermee onverenigbaar zouden zijn.

De bestreden beslissing dient derhalve te worden vernietigd."

2.2.2 Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

"1. Eenieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Wanneer een risico van schending van het respect voor het gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooreer te onderzoeken of de verzoekende partij zich kan beroepen op artikel 8 van het EVRM. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 15 juli 2003, *Mokrani/Frankrijk*, § 21; EHRM 31 oktober 2002, *Yildiz/Oostenrijk*, § 34; EHRM 13 februari 2001, *Ezzoudhi/Frankrijk*, § 25).

In casu stelt de Raad vast dat noch in de bestreden beslissing noch in de nota met opmerkingen het bestaan van een beschermenswaardig gezinsleven tussen de verzoekende partij en haar partner wordt betwist of weerlegd. Het bestaan van een beschermenswaardig gezinsleven wordt *in casu* zodoende aangenomen. Op het bestaan van enig concreet privéleven beroept de verzoekende partij zich *in casu* niet.

De Raad herinnert eraan dat artikel 8 van het EVRM erop gericht is om het individu te beschermen tegen een willekeurige overheidsinmenging in het gezinsleven.

Evenwel benadrukt de Raad (zo ook de verwerende partij in haar nota met opmerkingen) 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 bij diverse gelegenheden eraan 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).

Betreft het een situatie van eerste toelating, wat hier het geval is aangezien de verzoekende partij een aanvraag indiende voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie en er haar geen bestaand verblijfsrecht werd ontnomen, geschiedt er geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid van het EVRM, maar 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 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 38; EHRM 28 november 1996, *Ahmut/Nederland*, § 63). 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/Verenigd Koninkrijk*, § 37). Het betoog van de verzoekende partij aangaande het tweede lid van voormeld artikel 8 is dan ook niet dienstig.

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, *Nuñez/Noorwegen*, § 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, *Antwi e.a./Noorwegen*, § 89).

In casu dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij in het geheel geen hinderpalen aanvoert, laat staan aantoon, om het gezinsleven met haar partner elders verder te zetten. Bijkomend kan er nog op gewezen worden dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en het bevel om het grondgebied te verlaten niet beletten dat de verzoekende partij alsnog wordt toegelaten tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk als partner van een Belg van zodra zij voldoet aan de in de vreemdelingenwet voorziene verblijfsvoorwaarden. Een gebrek aan eerbiediging van haar gezinsleven wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

De schending van artikel 8 van het EVRM kan niet worden aangenomen.

Het tweede middel is ongegrond.

2.3 De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat kan leiden tot de nietigverklaring van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en het bevel om het grondgebied te verlaten.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

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

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

mevr. I. VAN DEN BOSSCHE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

I. VAN DEN BOSSCHE