

Arrest

nr. 165 108 van 31 maart 2016
in de zaak RvV X / II

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 IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Congolese (D.R.C.) nationaliteit te zijn, op 14 augustus 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten van 24 juni 2015.

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 19 augustus 2015 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 23 oktober 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 november 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat G. DE GROOTE, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. MUSSEN, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 22 februari 2012 diende verzoekster een eerste aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger in hoedanigheid van partner in het kader van een wettelijk geregistreerd partnerschap van H(...) M(...).

Op 11 juni 2012 nam de burgemeester van Dilsen-Stokkem een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 26 juni 2012 diende verzoekster een tweede aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger in hoedanigheid van partner in het kader van een wettelijk geregistreerd partnerschap met H(...) M(...).

Op 18 december 2012 nam de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 4 april 2013 diende verzoekster een derde aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger in hoedanigheid van partner in het kader van een wettelijk geregistreerd partnerschap van H(...) M(...).

Op 11 september 2013 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen deze beslissing stelde verzoekster een vordering tot nietigverklaring in.

Deze beslissing werd vernietigd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de RvV) bij arrest nr. 121 473 van 26 maart 2014.

Op 21 augustus 2014 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een nieuwe beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

Deze beslissing werd andermaal vernietigd door de RvV bij arrest nr. 138 702 van 18 februari 2015.

Op 24 juni 2015 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris opnieuw een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissingen worden thans bestreden en luiden als volgt:

**"BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN
MET BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN**

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 voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 4.04.2013 werd ingediend door:

Naam: N(...) M(...) Voorna(a)m(en): XXX Nationaliteit: Congo (Dem. Rep.)

Geboortedatum: (...) Geboorteplaats: (...)

Identificatienummer in het Rijksregister:² (...)

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

om de volgende reden geweigerd:³

X 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 voorwaarden wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, §1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen: (...)

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 aanmerking genomen'.

Betrokkene deed een eerste aanvraag als familielid van een burger van de Unie op 22.02.2012, deze aanvraag werd geweigerd

bij gebrek aan stavingsdocumenten op 11.06.2012. Op 26.06.2012 volgde een tweede aanvraag. Deze werd geweigerd op 18.12.2012 gezien de ontoereikende bewijzen wat betreft het duurzaam en stabiel karakter van de relatie, alsook onvoldoende bestaansmiddelen van de Belg. Een derde aanvraag werd ingediend op 4.04.2013 en geweigerd op 11.09.2013. Tegen deze beslissing tekende betrokkene

beroep aan, waarop de beslissing werd vernietigd op 26.03.2014. Op 21.08.2014 werd daarop een nieuwe beslissing genomen, rekening houdend met de opmerkingen van het arrest, dat op haar beurt vernietigd werd op 18.02.2015. Er dient bij gevolg een nieuwe beslissing te worden genomen aangaande deze aanvraag (zie voor de concrete motiveringen, de achtereenvolgende beslissingen).

Overeenkomstig het arrest van 18.02.2015 was geen rekening gehouden met het nieuwe bedrag dat de referentiepersoon van de Rijksdienst voor pensioenen ontvangt sinds augustus 2013, terwijl daar wel de nodige stavingsdocumenten van werden voorgelegd.

Bij het herbekijken van het gehele dossier blijkt inderdaad uit een brief van de Rijksdienst voor pensioenen dd. 4.09.2013 dat de referentiepersoon een verhoging van het pensioen heeft bekomen sinds augustus 2013. Zijn pensioen werd meerbepaald verhoogd met 284.65 euro bruto per maand. Dit deel van het pensioen is omschreven in de brief als 'inkomensgarantie voor ouderen'. Deze inkomensgarantie voor ouderen kan worden toegekend aan mensen die de pensioenleeftijd hebben bereikt maar geen pensioen (rustpensioen of pensioen voor zelfstandigen) hebben ter waarde van het leefloon. Het betreft hier wel degelijk sociale bijstand. Nergens uit het dossier blijkt dat de samenstelling van het pensioen sindsdien zou zijn gewijzigd. De raadvrouw van betrokkene betoogt in haar brief van 29.04.2015 dat het gaat om een gemiddeld pensioen van 1095.33 euro met maand, zonder toe te lichten welke de samenstelling is.

Derhalve moet worden vastgesteld, gezien het pensioen van de Belg wordt bijgepast met de inkomensgarantie voor ouderen, dat de Belg sociale bijstand geniet en betrokkene ten gevolge daarvan dus wel degelijk gedeeltelijk ten laste is van het sociale bijstandstelsel. Dit is uiteraard de bedoeling niet. De behoeftenanalyse overeenkomstig art. 42, §1, tweede lid van de wet van 15.12.1980 is hier dan ook overbodig. Gezien er vastgesteld is dat de Belg en betrokkene gedeeltelijk ten laste zijn van het sociale bijstandstelsel is voldoende aangetoond dat niet aan de verblijfsvoorwaarden is voldaan. De bestaansmiddelenvereiste waaraan de Belg moet voldoen om zich te kunnen

laten vervoegen door een gezinslid is er immers op gericht om te voorkomen dat de Belg of zijn gezinsleden beroep zouden moeten doen op de sociale bijstand en/of in de armoede zouden terechtkomen. Gezien de bijpassing van de sociale bijstand intussen plaats vindt sinds augustus 2013 kan hier wel degelijk gesproken worden over een onredelijke belasting voor het sociale bijstandstelsel.

Het recht op verblijf wordt daarom geweigerd aan betrokkene.

Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis artikel 7§1,2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken"

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Het eerste middel is afgeleid uit de "schending van het motiveringsbeginsel in samenhang met de schending van artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en de schending van artikel 62 van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna genoemd Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980), schending van het beginsel van de fair play, schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, schending van het redelijkheidsbeginsel-/proportionaliteits (evenredigheids-)beginsel, schending van artikel 40bis § 1 en § 2 2° en van artikel 40ter en van artikel 42 § 1 en § 3 en 43 van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980 in samenhang met de schending van artikel 50 § 2 7° b) van het Koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna genoemd K.B. d.d. 08.10.1981)"

Nadat de verzoekende partij een theoretische uiteenzetting heeft gegeven omtrent de door haar geschonden geachte bepalingen en beginselen, de bestreden beslissing citeert en ingaat op de elementen die niet worden betwist, stelt zij in concreto het volgende:

"De verwerende partij gaat in de bestreden beslissing op voormelde elementen niet in - deze zijn ook volstrekt onbetwistbaar - doch neemt de bestreden beslissing blijkbaar enkel en alleen omdat zij van oordeel is dat er in casu een probleem is met de vereiste van het aantonen van te beschikken "...over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen..."

In stuk 2 - het motiveringsschrijven gedateerd 29 maart 2013 afgegeven n.a.v. de aanvraag op 4 april 2013 - wordt gestaafd met 13 stukken thans bijlagen genaamd m.b.t. de zogenaamde vereiste te beschikken "...over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen..." uitvoerig geargumenteed en wel als volgt:

"...Stabiele en toereikende bestaansmiddelen

De heer M.H. beschikt over stabiele en toereikende bestaansmiddelen in de zin van artikel 40ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Zoals blijkt uit stuk 7 ontvangt de heer M.H. maandelijks:

- een pensioen (de heer M.H. is sedert oktober 2009 met pensioen) van periode januari - november 2012 : 804,37 euro voor januari 2012, vanaf februari 2012 820,45 euro en sedert december 2012 836,87 euro; in mei 2012 ontving de heer M.H. een bedrag van 1.233,14 euro, zijnde maandelijks pensioen met vakantiegeld.

Daarbovenop ontvangt de heer M.H. maandelijks sedert september 2012 100 euro van zijn zus Marie-Anne H. als bedanking omdat de heer M.H. mantelzorg geeft aan zijn zus Marie-Anne H.; deze maandelijkse stortingen blijken uit de bankrekeninguittreksels bijgebracht onder stuk 8.

Tevens ontvangt de heer M.H. een toelage mantelzorg t.b.v. 30 euro per drie maanden, dus 10 euro per maand; sedert 1 oktober 2012 is de heer M.H. door de gemeente Zaventem ook officieel "erkend" als mantelzorger van zijn zus Marie-Anne H.. De storting van de mantelzorgpremie en de erkenning hiervan door de gemeente Zaventem blijken uit het onder stuk 9 bijgebracht desbetreffend schrijven van de gemeente Zaventem en het bijgebracht rekeninguittreksel.

In totaal ontvangt de heer M.H. derhalve maandelijks minstens:

836,87 euro + 100 euro + 10 euro = 947,87 euro.

De realiteit toont aan dat de heer M.H. geen beroep doet / moet doen op O.C.M.W.-bijstand van de Belgische staat; het tegendeel hiervan zal niet kunnen worden aangetoond.

Het staat dan ook vast dat de Belgische partner van mevrouw N.M.:

- regelmatige, stabiele en toereikende inkomsten heeft: hij ontvangt immers maandelijks ongeveer 1.000 euro, bestaande uit een vast bedrag van 836,87 euro aan pensioen bovenop een maandelijkse toelage van 100 euro van zijn zus en een maandelijkse toelage van 10 euro van de gemeente Zaventem

- thans pensioengerechtigd is en omwille van zijn actieve beroepsloopbaan een pensioen ontvangt.

Vanzelfsprekend valt over het bedrag dat de heer M.H. ontvangt, niet te onderhandelen; vast staat echter dat de heer M.H. in elk geval dit pensioen blijvend maandelijks ontvangt zodat hij wel degelijk beschikt over regelmatige, stabiele en ook toereikende bestaansmiddelen.

25/38

Immers dient in dit opzicht tevens rekening te worden gehouden met het feit dat de heer M.H. slechts een zeer geringe huurprijs van 219,10 euro betaalt - dit blijkt uit het onder stuk 10 bijgebracht document "Berekening huurprijs van 01/04/2013" en dus zeer weinig kosten heeft.

Ook worden zijn medische kosten gedekt door de Christelijke Mutualiteit hetgeen blijkt uit stuk 11.

Last but not least is mevrouw N.M. nog geen zestig jaar oud en kan zij derhalve minstens nog deeltijds werk zoeken en vinden; zij is hiertoe ook bereid.

Rekening houdend met al deze voormelde concrete en aangetoonde gegevens kan niet anders worden besloten dan dat de Belgische partner van mevrouw N.M., de heer M.H., wel degelijk over regelmatige, stabiele en toereikende bestaansmiddelen beschikt en dat mevrouw N.M. en de heer M.H. wel degelijk in hun behoeften kunnen voorzien. De individuele behoeftenanalyse is dus ontegenzeggelijk positief ten gunste van de heer M.H. en zijn partner mevrouw N.M..

Meer in het bijzonder dient hierbij rekening te worden gehouden met het gegeven dat de heer M.H. gelet op zijn leeftijd van bijna 70 jaar oud, nu eenmaal pensioengerechtigd is en derhalve redelijkerwijze niet meer van hem verwacht kan en mag worden dat hij nog uit werken gaat; trouwens, draagt de heer M.H. wel degelijk nog zijn steentje bij aan de samenleving door de mantelzorg op zich te nemen van zijn zus.

De gevraagde machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden weigeren aan mevrouw N.M. zou er bovendien op neer komen dat de heer M.H. en zijn partner mevrouw N.M. op ongeoorloofde wijze worden gediscrimineerd en hen een gezinsleven wordt ontzegd, dit enkel en alleen op grond van het pensioen - en derhalve dus de leeftijd - van de heer M.H.. Het spreekt voor zich dat zulks niet kan en strijdig zou zijn met het non-discriminatiebeginsel en het recht op gezinsleven zoals voorzien o.m. in artikel 8 E.V.R.M.. Het niet toekennen van het gevraagde verblijf voor meer dan drie maanden zou dan ook indruisen tegen het basisrecht / mensenrecht op gezinsleven, zou inhumaan zijn en volstrekt onredelijk en unfair!..."

In de thans bestreden beslissing die nog steeds de uitloper is van de op 4 april 2013 ingediende aanvraag doet de verwerende partij nog altijd geen enkele poging om een antwoord te bieden op de in het motiveringsschrijven gedateerd 29 maart 2013 desbetreffende argumentatie:

- geen antwoord op de vaststelling dat er over het pensioen dat de heer M.H. van de Belgische staat krijgt niet valt te onderhandelen doch dat dit pensioen ontegenzeggelijk een vast en blijvend karakter heeft en dat met deze gegevens rekening moet worden gehouden
- geen antwoord op de vaststelling dat van de heer M.H. redelijkerwijze niet kan worden verwacht dat hij nog uit werken gaat

- geen antwoord op de vaststelling dat er zeer geringe kosten zijn, dat er een ziekteverzekering is en dat dit samen genomen met het vast pensioen, de mantelzorgtoelage en het maandelijks bedrag van 100 euro van zus wel leidt tot het beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen
- geen antwoord op de vaststelling dat verzoekende partij en de heer M.H. al ettelijke jaren samen waardig leven van de bestaansmiddelen van de heer M.H. op moment van de aanvraag (en tot op heden) omvattende ongeveer 1.000 euro zonder ooit beroep te hebben gedaan op het O.C.M.W. en waarom dat dat bedrag dan niet voldoende is
- geen antwoord op de vraag naar de verhouding met artikel 8 E.V.R.M. dat in casu zeer zeker geldt gelet op het aangetoonde en niet betwiste sedert ettelijke jaren bestaande gezinsleven in België tussen verzoekende partij en de heer M.H..

26/38

Verzoekende partij benadrukt dat het in het motiveringsschrijven gedateerd 29 maart 2013 (stuk 2) vermelde "...vast bedrag van 836,87 euro..." volledig rustpensioen is in hoofde van haar Belgische partner de heer M.H. zonder één eurocent aan inkomensgarantie voor ouderen. Van dit bedrag samen met het maandelijks bedrag van 100 euro van zus Marie-Anne en de 10 euro toelage mantelzorg - 946,87 euro - heeft verzoekende partij altijd gesteld en blijven stellen dat dit stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen zijn.

Tot op heden beschikt de Belgische partner van verzoekende partij de heer M.H. nog steeds over een gelijkaardig zelfs hoger bedrag de inkomensgarantie voor ouderen niet in aanmerking genomen. Het rustpensioen bedraagt voor het jaar 2014 10.669,60 euro hetgeen neerkomt op 889,13 euro per maand en nog steeds is er de - trouwens niet betwiste - maandelijks 100 euro van zus H. Marie-Anne en 10 euro mantelzorgtoelage hetgeen derhalve neerkomt op een maandelijks bedrag van 999,13 euro. (stuk 18)

Dit alles geldt des te meer daar de door verzoekende partij n.a.v. het schrijven van de verwerende partij d.d. 28 april 2014 (stuk 10) en d.d. 5 maart 2015 (stuk 17) bijgebrachte stukken (stuk 11.a., stuk 11.b. en stuk 11.c. n.a.v. stuk 10 en stuk 18 n.a.v. stuk 17) bevestigen - zoals reeds aangegeven in het motiveringsschrijven van 29 maart 2013 (stuk 2) - dat de kosten in hoofde van de Belgische partner van verzoekende partij (en verzoekende partij) heel miniem zijn. Over deze heel minieme kosten wordt in de bestreden beslissing met geen woord gerept!

Door nog altijd geen antwoord te bieden op de voormelde argumenten uitdrukkelijk door verzoekende partij in het bij de aanvraag op 4 april 2013 bijgebrachte begeleidend motiveringsschrijven van 29 maart 2013 (stuk 2) - huidige procedure is nog steeds de uitloper van de op 4 april 2013 gedane aanvraag - naar voren gebracht / door niet uit te leggen waarom er geen rekening mee wordt gehouden en/of waarom de in het kader van de zogenaamde inkomstenvereiste in stuk 2 uitgeschreven argumentatie niet voldoende is en door met geen woord te reppen over de kosten die - aangetoond - heel miniem zijn, schendt de verwerende partij de op haar rustende motiveringsplicht formeel - er wordt niet gemotiveerd - doch in elk geval materieel - de verwerende partij legt niet uit waarom het voorgelegde stuk 2 met de erin verwoorde argumentatie en bijgebrachte thans 13 thans genaamde bijlagen niet voldoende/afdoende zijn in het kader van de zogenaamde inkomstenvereiste dit des te meer gelet op de aangetoonde heel minieme kosten - en schendt de bestreden beslissing derhalve het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur van motivering en artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen alsook artikel 62 van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980.

Door geen antwoord te bieden op de voormelde argumenten uitdrukkelijk door verzoekende partij in het bij de aanvraag bijgebrachte begeleidend motiveringsschrijven van 29 maart 2013 (stuk 2) naar voren gebracht / door niet uit te leggen waarom er geen rekening mee wordt gehouden en/of waarom de in het kader van de zogenaamde inkomstenvereiste in stuk 2 uitgeschreven argumentatie niet voldoende is en door met geen woord te reppen over de kosten die - aangetoond - heel miniem zijn, handelt de verwerende partij bovendien onzorgvuldig en onredelijk en getuigt zij van een gebrek aan fair play zodat de bestreden beslissing tevens het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het beginsel van de fair play schendt.

27/38

*

Tevens stelt verzoekende partij vast dat de verwerende partij in de bestreden beslissing tracht te doen geloven dat het enige pijnpunt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ontwaart in de beslissing d.d. 21 augustus 2014 (stuk 15) is dat "...was geen rekening gehouden met het nieuwe bedrag dat de referentiepersoon van de Rijksdienst voor pensioenen ontvangt sinds augustus 2013, terwijl daar wel de nodige stavingsdocumenten van werden voorgelegd...".

Lezing van het betreffende arrest d.d. 18 februari 2015 (stuk 16) en het hierboven uit het arrest geciteerde tonen aan dat dit volstrekt niet correct is.

Ook op dit punt schendt de bestreden beslissing derhalve het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur van motivering en artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen alsook artikel 62 van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980.

Door te trachten te doen geloven dat het enige pijnpunt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ontwaart in de beslissing d.d. 21 augustus 2014 (stuk 15) is dat "...was geen rekening gehouden met het nieuwe bedrag dat de referentiepersoon van de Rijksdienst voor pensioenen ontvangt sinds augustus 2013, terwijl daar wel de nodige stavingsdocumenten van werden voorgelegd..." terwijl dit onbetwistbaar niet het geval is, handelt de verwerende partij bovendien onzorgvuldig en onredelijk en getuigt zij van een gebrek aan fair play zodat de bestreden beslissing ook op dit punt het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het beginsel van de fair play schendt.

*

Meteen is dan ook aangetoond dat de bestreden beslissing artikel 40 bis §1 en §2 2° en artikel 40ter van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980 in samenhang met artikel 50 §2 7° b) van het K.B. d.d. 08.10.1981 schendt.

Immers, voldoet verzoekende partij wel degelijk aan de vereiste te beschikken "...over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen...". Verzoekende partij verwijst naar en handhaaft desbetreffend haar argumentatie zoals verwoord in het motiveringsschrijven gedateerd 29 maart 2013 (stuk 2) en het gemotiveerd schrijven met 11 stukken gedateerd 29 april 2015 (stuk 18).

Door de terechte argumentatie betreffende de vereiste van te beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen niet in aanmerking te nemen en de overige voorwaarden (hoedanigheid van wettelijk geregistreerde partner van Belg die verzoekende partij heeft begeleid / vervoegt en waarmee verzoekende partij een bewezen duurzame en stabiele relatie heeft, beschikken over voldoende en fatsoenlijke huisvesting, beschikken over de nodige ziekteverzekering, beiden ouder zijn dan 21 jaar,...) niet te betwisten - deze zijn ook ontegenzeggelijk vervuld - weigert de verwerende partij ten onrechte het gevraagde verblijf van meer dan drie maanden. De bestreden beslissing weigert derhalve ten onrechte aan verzoekende partij de afgifte van de verblijfskaart van familielid van een burger van de Unie.

De desbetreffende overwegingen van verzoekende partij in de bestreden beslissing die erop neerkomen dat verzoekende partij wordt uitgesloten van het recht op gezinshereniging zijn de facto en de iure niet correct. Verzoekende partij verklaart zich nader.

28/38

- de facto

Verzoekende partij benadrukt dat het in het motiveringsschrijven gedateerd 29 maart 2013 (stuk 2) vermelde "...vast bedrag van 836,87 euro..." volledig rustpensioen is in hoofde van haar Belgische partner de heer M.H. zonder één eurocent aan inkomensgarantie voor ouderen. Van dit bedrag samen met het maandelijks bedrag van 100 euro van zus Marie-Anne en de 10 euro toelage mantelzorg - 946,87 euro - heeft verzoekende partij altijd gesteld en blijven stellen dat dit stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen zijn.

Tot op heden beschikt de Belgische partner van verzoekende partij de heer M.H. nog steeds over een gelijkaardig zelfs hoger bedrag de inkomensgarantie voor ouderen niet in aanmerking genomen. Het rustpensioen bedraagt voor het jaar 2014 10.669,60 euro hetgeen neerkomt op 889,13 euro per maand en nog steeds is er de - trouwens niet betwiste - maandelijks 100 euro van zus H. Marie-Anne en 10 euro mantelzorgtoelage hetgeen derhalve neerkomt op een maandelijks bedrag van 999,13 euro. (stuk 18)

Dit alles geldt des te meer daar de door verzoekende partij n.a.v. het schrijven van de verwerende partij d.d. 28 april 2014 (stuk 10) en d.d. 5 maart 2015 (stuk 17) bijgebrachte stukken (stuk 11.a., stuk 11.b. en stuk 11.c. n.a.v. stuk 10 en stuk 18 n.a.v. stuk 17) bevestigen - zoals reeds aangegeven in het motiveringsschrijven van 29 maart 2013 (stuk 2) - dat de kosten in hoofde van de Belgische partner van verzoekende partij (en verzoekende partij) heel miniem zijn.

Betreffende de overweging in de bestreden beslissing dat "...Bij het herbekijken van het gehele dossier blijkt inderdaad uit een brief van de Rijksdienst voor pensioenen dd. 4.09.2013 dat de referentiepersoon een verhoging van het pensioen heeft bekomen sinds augustus 2013. Zijn pensioen werd meerbepaald verhoogd met 284.65 euro bruto per maand. Dit deel van het pensioen is omschreven in de brief als 'inkomensgarantie voor ouderen'...Nergens uit het dossier blijkt dat de samenstelling van het pensioen sindsdien zou zijn gewijzigd. De raadvrouw van betrokkene betoogt in haar brief van 29.04.2015 dat het gaat om een gemiddeld pensioen van 1095.33 euro met maand, zonder toe te lichten welke de samenstelling is..." stelt verzoekende partij het volgende vast.

Verzoekende partij schrijft in het gemotiveerd schrijven met 11 stukken d.d. 29 april 2015 (stuk 18) over het "...gemiddeld pensioen van 1095.33 euro..." het volgende:

"... De heer H. Modest ontvangt maandelijks een Belgisch pensioen.

In het schrijven van 5 maart 2015 vraagt de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie/Dienst Vreemdelingenzaken "...een nieuw overzicht van de dienst pensioenen...".

Onder stuk 1 worden bijgebracht:

- stuk 1.a.: pensioenfiche - jaar 2014: $10.669,60 + 1.157,05 \text{ euro} = 11.826,65 \text{ euro}$ ontvangen in 2014 hetgeen neerkomt op 985,55 euro per maand

- stuk 1.b.: rekeninguittreksels 2015 - ontvangen pensioen in januari 2015, februari 2015 en maart 2015: $775,82 \text{ euro} + 775,82 \text{ euro} + 636,46 \text{ euro} + 1097,90 \text{ euro} = 3.286 \text{ euro}$ voor de eerste 3 maanden 2015 hetgeen neerkomt op 1.095,33 euro per maand.

Gemiddeld genomen komt dit neer op $985,55 \text{ euro} + 1.095,33 \text{ euro} : 2 = 1.040,44 \text{ euro}$ per maand pensioen.

Dat het maandelijks Belgisch pensioen stabiel en regelmatig is, kan niet worden betwist..."

29/38

Indien de verwerende partij stuk 1.a. bij stuk 18 zorgvuldig had bekeken, dan had zij kunnen vaststellen dat voor het jaar 2014 10.669,60 euro het wettelijk pensioen is en 1.157,05 euro de zogenaamde inkomensgarantie voor ouderen. Met een eenvoudige deling door 12 van de respectievelijke bedragen had de verwerende partij vervolgens geweten dat dit neerkomt op 10.669,60 euro: $12 = 889,13 \text{ euro}$ aan wettelijk pensioen en 1.157,05 euro: $12 = 96,42 \text{ euro}$ aan inkomensgarantie voor ouderen. Verzoekende partij heeft derhalve in 2014 96,42 euro per maand aan inkomensgarantie voor ouderen ontvangen en niet de in de bestreden beslissing vermelde 284,65 euro bruto per maand. Bruto wordt trouwens nooit ontvangen! Indien de verwerende partij de door verzoekende partij bijgebrachte stukken zorgvuldig had nagezien en beoordeeld, had zij dus nooit in de bestreden beslissing kunnen schrijven dat "...Nergens uit het dossier blijkt dat de samenstelling van het pensioen sindsdien zou zijn gewijzigd. De raadsvrouw van betrokkene betoogt in haar brief van 29.04.2015 dat het gaat om een gemiddeld pensioen van 1095.33 euro met maand, zonder toe te lichten welke de samenstelling is..." Op zijn minst had de verwerende partij zich hierbij vragen moeten stellen.

Ter informatie van de Raad geeft verzoekende partij trouwens nog mee dat ook de voor vanaf augustus 2013 vermelde 284,65 euro bruto per maand aan inkomensgarantie voor ouderen in het geheel niet integraal is ontvangen aangezien daarvan een gedeelte is terug gevorderd hetgeen te maken heeft met de verblijfssituatie van verzoekende partij; hetzelfde is gebeurd in 2014 vandaar dat stuk 1.a. bij stuk 18 uitkomt op een ontvangen inkomensgarantie voor ouderen van slechts 96, 42 per maand.

- de iure

Indien verzoekende partij de redenering van de verwerende partij in de bestreden beslissing goed begrijpt, is de verwerende partij van oordeel dat verzoekende partij moet uitgesloten worden van gezinshereniging met haar Belgische partner de heer H. Modest omdat een luttel fractie van de bestaansmiddelen van de heer H. Modest - zijnde voor 2014 96,42 euro per maand naast 999,13 euro andere bestaansmiddelen (wettelijk pensioen, maandelijks bedrag zus Marie-Anne en mantelzorg) - bestaat uit inkomensgarantie voor ouderen.

Verzoekende partij herhaalt dat het in het motiveringsschrijven gedateerd 29 maart 2013 (stuk 2) vermelde "...vast bedrag van 836,87 euro..." volledig rustpensioen is in hoofde van haar Belgische partner de heer M.H. zonder één eurocent aan inkomensgarantie voor ouderen. Van dit bedrag samen met het maandelijks bedrag van 100 euro van zus Marie-Anne en de 10 euro toelage mantelzorg - 946,87 euro - heeft verzoekende partij altijd gesteld en blijven stellen dat dit stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen zijn. Uiteraard gaat dit dan ook op voor de in 2014 maandelijks bestaansmiddelen van 999,13 euro die tot op heden gelijkaardig (weliswaar licht gestegen) zijn.

Wat er ook van zij, verzoekende partij is van oordeel dat het niet kan dat zij wordt uitgesloten van gezinshereniging met haar Belgische partner de heer H. Modest omdat een luttel fractie van de bestaansmiddelen van de heer H. Modest - zijnde voor 2014 96,42 euro per maand naast 999,13 euro andere bestaansmiddelen (wettelijk pensioen, maandelijks bedrag zus Marie-Anne en mantelzorg) - bestaat uit inkomensgarantie voor ouderen.

Dergelijke redenering van de verwerende partij strookt niet met de wet en meer bepaald met artikel 40ter van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980.

30/38

Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980 bepaalt immers dat "...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;...”

In artikel 40 ter van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980 staat de inkomensgarantie voor ouderen niet bij de niet in aanmerking te nemen bestaansmiddelen; de inkomensgarantie voor ouderen kan en moet dan ook in aanmerking worden genomen.

Voor zo ver de Raad van oordeel is dat de inkomensgarantie voor ouderen een bestaansmiddel is dat conform artikel 40ter van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980 niet in aanmerking wordt genomen, betekent dit enkel dat de inkomensgarantie voor ouderen as such niet in aanmerking wordt genomen bij het beoordelen van de bestaansmiddelen. De andere bestaansmiddelen waarover de Belgische partner van verzoekende partij de heer M.H. beschikt - zijnde het wettelijk pensioen, maandelijks bedrag zus Marie-Anne en mantelzorg, samen in 2014 goed voor maandelijks 999,13 euro per maand - moeten uiteraard wel in aanmerking worden genomen en beoordeeld. Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980 stelt enkel dat middelen uit aanvullende bijstandsstelsels niet in aanmerking worden genomen bij het beoordelen van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen maar artikel 40ter van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980 sluit geenszins uit dat in zulk geval de andere bestaansmiddelen in aanmerking - moeten - worden genomen en beoordeeld.

Zonder de inkomensgarantie voor ouderen in aanmerking te nemen beschikt de Belgische partner van verzoekende partij de heer M.H. over een maandelijks bedrag van 999,13 euro (wettelijk pensioen, maandelijks bedrag zus Marie-Anne en mantelzorg) aan bestaansmiddelen waarvan de verwerende partij in elk geval niet betwist dat deze regelmatig en stabiel zijn. Voormelde bestaansmiddelen zijn - zoals beargumenteerd en gestaafd in het motiveringsschrijven gedateerd 29 maart 2013 (stuk 2) en het gemotiveerd schrijven met 11 stukken gedateerd 29 april 2015 (stuk 18) - eveneens toereikend. Immers uitgaande van een maandelijks bedrag van minstens 999,13 euro aan stabiele en regelmatige bestaansmiddelen en maandelijkse kosten van 773,16 euro houden verzoekende partij en haar Belgische partner de heer M.H. zelfs nog iedere maand over!

Het gevolg van de redenering van de verwerende partij is dat verzoekende partij gewoonweg uitgesloten wordt van gezinshereniging met haar Belgische partner de heer M.H. dit terwijl slechts een luttele fractie van de bestaansmiddelen van de heer H. Modest - zijnde voor 2014 96,42 euro per maand naast 999,13 euro andere bestaansmiddelen (wettelijk pensioen, maandelijks bedrag zus Marie-Anne en mantelzorg) - bestaat uit inkomensgarantie voor ouderen en de Belgische partner van verzoekende partij de heer M.H. de inkomensgarantie voor ouderen niet in aanmerking nemend beschikt over aangetoonde stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen en ook alle overige wettelijke vereisten zijn vervuld.

Bovendien is verzoekende partij van oordeel dat de verwerende partij hic et nunc in geen enkel geval verzoekende partij kan uitsluiten van het recht op gezinshereniging omwille van de vermeende inkomensgarantie voor ouderen aangezien de verwerende partij hiervan reeds op de hoogte is sedert 2013 m.n. uit de stukken bij de schrijvens d.d. 26 september 2013 (stuk 4) en 21 oktober 2013 (stuk 5) blijkt dit en de verwerende partij heeft hiervan nooit een punt gemaakt noch in de procedure die geleid heeft tot het arrest nr. 121 473 van 26 maart 2014 (stuk 9) noch in het schrijven d.d. 28 april 2014 (stuk 10) noch in de beslissing d.d. 21 augustus 2014 (stuk 15) noch in de procedure die geleid heeft tot het arrest nr. 138 702 van 18 februari 2015 (stuk 16) noch in het schrijven d.d. 5 maart 2015 (stuk 17). Thans anno 2015 verzoekende partij van het recht op gezinshereniging uitsluiten op basis van een element reeds sedert 2013 gekend en terwijl tussentijds beslissingen zijn genomen en procedures zijn gevoerd zonder hiervan enige melding te maken gaat een brug te ver!

De bestreden beslissing druist dan ook in tegen het wettelijk voorziene recht op gezinshereniging van verzoekende partij in haar hoedanigheid van wettelijke geregistreerde partner van de Belg de heer M.H. zoals voorzien in artikel 40 bis §1 en §2 2° en artikel 40ter van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980 in samenhang met artikel 50 §2 7° b) van het K.B. d.d. 08.10.1981 .

Verzoekende partij had dan ook in het bezit moeten gesteld worden van een verblijfsvergunning; er zijn in haren hoofde desbetreffend geen beletsels van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid.

Door het verblijf van meer dan drie maanden te weigeren schendt de bestreden beslissing bovenop het reeds uiteengezette dan ook tevens artikel 42 §3 en artikel 43 van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980 die bepalen dat “...§ 3. Voor de familieleden van de burger van de Unie die zelf geen burgers van de Unie zijn, wordt het recht op verblijf geconstateerd door een verblijfsvergunning. Zij worden ingeschreven in het vreemdelingenregister...” (artikel 42 § 3 van de Vreemdelingenwet) en “... De binnenkomst en het verblijf mogen aan (de burgers van de Unie en hun familieleden) slechts geweigerd worden om redenen van openbare orde, van (nationale veiligheid) of van volksgezondheid en zulks binnen de hierna vermelde perken...” (artikel 43 van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980).

Door de inkomensgarantie voor ouderen niet in aanmerking te nemen bij het beoordelen van de bestaansmiddelen reeds gekend bij de verwerende partij sedert 2013 en door de andere bestaansmiddelen waarover de Belgische partner van verzoekende partij de heer M.H. beschikt - zijnde het wettelijk pensioen, maandelijks bedrag zus Marie-Anne en mantelzorg, samen in 2014 goed voor maandelijks 999,13 euro per maand - niet in aanmerking te nemen en te beoordelen en de overige voorwaarden (hoedanigheid van wettelijk geregistreerde partner van Belg die verzoekende partij heeft begeleid / vervoegd, beschikken over voldoende en fatsoenlijke huisvesting, beschikken over de nodige ziekteverzekering, beiden ouder zijn dan 21 jaar) niet te betwisten - deze zijn ook ontegenzeggelijk vervuld - schendt de bestreden beslissing artikel 40 bis §1 en §2 2° en artikel 40ter van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980 in samenhang met artikel 50 §2 7° b) van het K.B. d.d. 08.10.1981 en handelt de verwerende partij bovendien onzorgvuldig en onredelijk en getuigt zij van een gebrek aan fair play en voldoet zij niet aan haar motiveringsplicht zoals hierboven uiteengezet. De bestreden beslissing schendt dan ook ook in dit opzicht het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, het beginsel van de fair play en het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur van motivering en artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen alsook artikel 62 van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980.

*

Betreffende de zogenaamde behoeftenanalyse schrijft de verwerende partij in de bestreden beslissing het volgende:

“...De behoeftenanalyse overeenkomstig art. 42, §1, tweede lid van de wet van 15.12.1980 is hier dan ook overbodig. Gezien er vastgesteld is dat de Belg en betrokkene gedeeltelijk ten laste zijn van het sociale bijstandstelsel is voldoende aangetoond dat niet aan de verblijfsvoorwaarden is voldaan. De bestaansmiddelenvereiste waaraan de Belg moet voldoen om zich te kunnen laten vervoegen door een gezinslid is er immers op gericht om te voorkomen dat de Belg of zijn gezinsleden beroep zouden moeten doen op de sociale bijstand en/of in de armoede zouden terechtkomen.

Gezien de bijpassing van de sociale bijstand intussen plaats vindt sinds augustus 2013 kan hier wel degelijk gesproken worden over een onredelijke belasting voor het sociale bijstandstelsel...”

De verwerende partij is van oordeel dat zij in casu geen behoeftenanalyse moet doen omdat verzoekende partij gelet op de vermeende inkomensgarantie voor ouderen toch uitgesloten is van gezinshereniging met haar Belgische partner de heer M.H..

Hierboven is aangetoond dat de redenering van de verwerende partij inzake de inkomensgarantie voor ouderen de facto en de iure onjuist is en onwettig. Verzoekende partij had in elk geval moeten rekening houden met de overige bestaansmiddelen waarover de Belgische partner van verzoekende partij de heer H. M. beschikt.

Bij vaststelling dat de bestaansmiddelen niet voldoen “...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...” moet de verwerende partij in toepassing van artikel 42 §1 van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980 een individuele behoeftenanalyse doen en dient de verwerende partij “...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...”.

Bovendien dient de verwerende partij in toepassing van artikel 42 §1 van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980 ervoor te zorgen dat “...Bij de erkenning wordt rekening gehouden met het geheel van de elementen van het dossier...”. Het is aangetoond dat de vermeende inkomensgarantie voor ouderen in deze slechts een luttel fractie is van de voorhanden zijnde bestaansmiddelen en dat met de overige bestaansmiddelen alleen verzoekende partij en haar Belgische partner de heer M.H. nog maandelijks overhouden. Ook hier heeft de verwerende partij geen acht op geslagen. De overweging dat “...kan hier wel degelijk gesproken worden over een onredelijke belasting voor het sociale bijstandstelsel...” gaat in casu in geen geval op.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft in het arrest nr. 138 702 d.d. 18 februari 2015 (stuk 16) - met kennis van de stukken waarvan melding wordt gemaakt van de vermeende inkomensgarantie voor ouderen - trouwens geoordeeld dat een individuele behoeftenanalyse in deze vereist is om wettelijk conform te zijn; de verwerende partij heeft zich desbetreffend ook als dusdanig in eerste instantie gedragen maar heeft uiteindelijk de individuele behoeftenanalyse dan toch niet gedaan.

De verwerende partij had rekening moeten houden met het geheel van de elementen van het dossier, dit in casu gelet op de zeer specifieke concrete omstandigheden die uitvoerig zijn uiteengezet en gestaafd in het motiveringsschrijven gedateerd 29 maart 2013 (stuk 2) en in de aan de verwerende partij n.a.v. haar schrijven d.d. 28 april 2014 (stuk 10) overgemaakte stukken (stuk 11.a., stuk 11.b. en 11.c.) en in het gemotiveerd schrijven met 11 stukken gedateerd 29 april 2015 (stuk 18): al ettelijke jaren

samenwoonst in België, al ettelijke jaren samen leven van bestaansmiddelen van de heer M.H. zonder ooit beroep te hebben gedaan op O.C.M.W., pensioenleeftijd van de heer M.H. waardoor redelijkerwijze niet kan worden verwacht dat de heer M.H. nog uit werken gaat, zeer geringe kosten, luttele fractie inkomengarantie voor ouderen, in orde met ziekteverzekering,...dit doet de verwerende partij nog steeds niet!

Een individuele behoefteanalyse en rekening houden met alle concrete omstandigheden heeft de verwerende partij in deze dus nog steeds niet gemaakt.

Verzoekende partij heeft hierboven aangetoond dat de desbetreffende overwegingen door de verwerende partij gemaakt in de bestreden beslissing faliekant onjuist zijn zowel de iure als de facto.

Het is duidelijk dat in deze de verwerende partij niet nog steeds niet aan haar verplichtingen tot het rekening houden met het geheel van de elementen van het dossier én het maken op een behoorlijke manier van een individuele behoefteanalyse zoals vereist in artikel 42 §1 van de Vreemdelingenwet heeft voldaan.

De verwerende partij schendt aldus artikel 42 § 1 van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980 en zij handelt aldus onzorgvuldig en onredelijk en zij getuigt op deze manier van een gebrek aan fair play. Bovendien wordt ook in dit opzicht de op de verwerende partij rustende motiveringsplicht zoals hierboven uiteengezet geschonden.

De bestreden beslissing schendt dan ook in dit opzicht het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, het beginsel van de fair play en het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur van motivering en artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen alsook artikel 62 van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980.

Het eerste middel is integraal gegrond."

2.2.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een "afdoende" wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden. (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, Staelens; RvS 11 december 2015, nr. 233.222). Hierbij is het niet noodzakelijk dat de verwerende partij ingaat op alle argumenten die door de aanvrager werden aangebracht, maar aangeeft welke de determinerende en draagkrachtige elementen zijn die tot deze of gene beslissing hebben geleid. De aangevoerde schending van de motiveringsplicht kan derhalve niet zonder meer worden afgeleid uit het gegeven dat de verwerende partij niet heeft geantwoord op alle elementen van het "motiveringsschrijven" van 29 maart 2013.

De opgeworpen schendingen dienen te worden bekeken in het licht van artikel 40ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet).

Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet bepaalt 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:

(...)

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;(..."

Naar luid van de hiervoor geciteerde bepaling wordt voor de berekening van de bestaansmiddelen geen rekening gehouden met "de middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels".

"Aanvullende bijstandsstelsels", in de Franse tekst "régimes d'assistance complémentaires", moeten worden onderscheiden van de gewone vervangingsinkomens uit de sociale zekerheid en worden niet door eigen bijdragen maar volledig door de overheid gefinancierd. Dit wordt ondersteund door artikel 2, 1°, e, van de wet van 11 april 1995 'tot invoering van het "handvest" van de sociaal verzekerde', waarin wordt gesteld dat het stelsel van sociale bijstand bestaat uit tegemoetkomingen aan gehandicapten, het recht op een bestaansminimum, de gewaarborgde gezinsbijslag en het gewaarborgd inkomen voor bejaarden.

Verzoekster betwist niet dat het pensioen van de referentiepersoon wordt bijgepast met een maandelijks bedrag Inkomensgarantie voor Ouderen (IGO), maar stelt vooreerst dat artikel 40ter de IGO niet uitsluit, en dus in aanmerking moet worden genomen.

Vermits de IGO een inkomen is dat de overheid verstrekt aan personen die de pensioengerechtigde leeftijd van 65 jaar hebben bereikt en dat wordt uitbetaald wanneer de eigen bestaansmiddelen ontoereikend zijn, behoort zij ontegensprekelijk tot de aanvullende bijstandsstelsels.

In dit verband dient ook te worden verwezen naar de ratio legis van het meergenoemde artikel 40ter voor het opleggen van een inkomensvoorwaarde aan de persoon in functie van wie de gezinshereniging wordt gevraagd. Deze voorwaarde heeft tot doel te vermijden dat de vreemdeling die in het kader van gezinshereniging een verblijfsrecht wil krijgen, ten laste valt van de openbare overheden. De IGO valt echter volledig ten laste van de overheid. Indien een verblijfsrecht zou worden verkregen in functie van een persoon die dergelijke tegemoetkoming ontvangt, zou de vreemdeling volledig ten laste van de overheid vallen. De IGO, die in wezen het equivalent van het leefloon voor 65-plussers is, valt dan ook onder de in artikel 40ter, tweede lid, van de Vreemdelingenwet bedoelde "aanvullende bijstandsstelsels".

Vermits de IGO onder dit laatste begrip valt, wordt aan het voorgaande geen afbreuk gedaan door het feit dat zij niet uitdrukkelijk is opgenomen in de opsomming van artikel 40ter, tweede lid, eerste streepje, 2°, van de Vreemdelingenwet. Verzoekster kan op dat vlak dus niet worden bijgetreden.

Terwijl de verwerende partij in de bestreden beslissing van oordeel is dat het feit dat de referentiepersoon en de aanvrager gedeeltelijk ten laste zijn van het sociale bijstandsstelsel voldoende aantoon dat niet aan de verblijfsvoorwaarden is voldaan, betoogt verzoekster dat slechts een luttel fractie van de bestaansmiddelen gevormd worden door het IGO en dat zij om die reden niet kan worden uitgesloten van gezinshereniging, nu de andere bestaansmiddelen wél in aanmerking moeten worden genomen.

Verzoekster kan niet worden bijgetreden. Het klopt inderdaad dat enkel het IGO kan worden uitgesloten op grond van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, en dat de andere bestaansmiddelen wel in aanmerking kunnen worden genomen. Deze vaststelling houdt echter op zich niet in dat ze ook moeten worden aanvaard als zijnde toereikend. Het feit dat verzoeksters partner het IGO ontvangt bovenop zijn pensioen, toont immers het tegendeel aan. Verzoeksters bewering dat de beide partners op het einde van de maand nog geld overhouden, doet aan het voorgaande geen afbreuk, temeer nu de huidige reglementering inzake gezinshereniging moet voorkomen dat de gezinsleden die zich in België komen vestigen, ten laste vallen van de overheid of dat de gezinshereniging in menonwaardige omstandigheden zou plaatsvinden (GwH 26 september 2013, nr. 121/2013,B.3.2.)

Overigens, de doelstelling van artikel 40ter, tweede lid, van de Vreemdelingenwet stemt overeen met artikel 1, 1, c, van richtlijn 2003/86 waarin wordt bepaald dat de betrokken lidstaat bij de indiening van het verzoek tot gezinshereniging de persoon die het verzoek heeft ingediend kan verzoeken het bewijs te leveren dat de gezinshereniger beschikt over *"stabiele en regelmatige inkomsten die volstaan om hemzelf en zijn gezinsleden te onderhouden, zonder een beroep te doen op het stelsel voor sociale bijstand van de betrokken lidstaat"*. Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft dienaangaande overwogen dat sociale bijstand betrekking heeft op *"bijstand van overheidswege [...] waarop een beroep wordt gedaan door een persoon, in dit geval de gezinshereniger, die niet beschikt over stabiele en regelmatige inkomsten die volstaan om in zijn eigen onderhoud en dat van zijn gezin te voorzien en die daardoor dreigt tijdens zijn verblijf ten laste van de sociale bijstand van de gastlidstaat te komen"* en dat *"het begrip 'sociale bijstand' in artikel 7, lid 1} sub c, van de richtlijn [...] immers [moet] worden uitgelegd*

als bijstand die in de plaats komt van ontbrekende stabiele, regelmatige en voldoende inkomsten en niet als bijstand ter dekking van bijzondere en onvoorziene kosten". (HvJ 4 maart 2010, nr. C-578/08, Chakroun, § 46 en § 49) (RvS 10 november 2015, nr. 232.848)

In casu kan, het weze herhaald, slechts worden vastgesteld dat in hoofde van de referentiepersoon werd geoordeeld dat zijn pensioen niet volstaat om in zijn eigen onderhoud en dat van zijn gezin te voorzien, reden waarom hem de IGO werd toegekend.

De verwijzing van verzoekster naar artikel 43 van de Vreemdelingenwet doet geen afbreuk aan de vaststelling dat niet is voldaan aan de inkomensvereiste.

Het gegeven dat het IGO-vraagstuk nooit eerder aan bod is gekomen in de vorige beslissingen over de aanvraag, is niet relevant: een aanvraag kan om verschillende redenen resulteren in een weigeringsbeslissing, en het is niet omdat de verwerende partij zich nog nooit eerder heeft uitgesproken over dit gegeven, dat zij dat niet alsnog zou kunnen doen.

Verzoekster stelt verder dat de verwerende partij had moeten overgaan tot een behoefteanalyse zoals voorzien in artikel 42, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet.

Deze bepaling 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."

Aangezien uit het voorgaande reeds is gebleken dat de referentiepersoon al een IGO krijgt en dit, zoals reeds gezegd, een inkomen is dat zich situeert binnen het aanvullende bijstandsstelsel, blijkt hieruit al dat de betrokkene reeds gedeeltelijk ten laste valt van de openbare overheden zodat een behoefteanalyse in deze niet moest worden gemaakt. Deze vaststelling strijdt geenszins met het gezag van gewijsde van het arrest nr. 138 702 van 18 februari 2015, om de eenvoudige reden dat ten tijde van dat arrest niet bekend was dat de referentiepersoon begunstigde was van een IGO.

2.1.3. De voorgaande vaststellingen volstaan om het middel als niet gegrond af te doen.

2.2.1. Het tweede middel luidt als volgt

"schending van artikel 8 van het Verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome, goedgekeurd bij Wet van 13 mei 1955 (hierna genoemd E.V.R.M.),

schending van artikel 22 van de Grondwet

** schending van artikel 8 van het E.V.R.M. en schending van artikel 22 van de Grondwet*

Artikel 8 van het E.V.R.M.:

"... 1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands 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..."

Artikel 22 van de Grondwet:

"... Ieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven en zijn gezinsleven, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden door de wet bepaald ... "

Door de weigering van het gevraagde verblijf van meer dan drie maanden op basis van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980 wordt het recht op gezinsleven en privé-leven van verzoekende partij geschorren, m.i.h.b. schendt de bestreden beslissing artikel 8 van het E.V.R.M. en artikel 22 van de Grondwet en in het licht daarvan ook het redelijkheids-/proportionaliteits-/evenredigheidsbeginsel.

Artikel 8 E.V.R.M. heeft directe werking, is rechtstreeks toepasselijk in het intern Belgisch recht en is een bepaling van openbare orde.

Dit is o.m. bevestigd in volgende rechtspraak:

- Cass. AR C. 96.217.F, 19.09.1997, onuitg.
- R.v.St. nr. 38.739, 13.02.1992, Arr. R.v.St., 1992, z.p.
- R.v.St. nr. 29.009, 10.12.1987.

De bestreden beslissing belet verzoekende partij om haar privé- en gezinsleven samen met haar Belgische partner geboren en getogen in België verder op en uit te bouwen in België.

Verzoekende partij heeft reeds ettelijke jaren een duurzame en stabiele relatie met de Belg de heer M.H. met wie zij trouwens tevens al ettelijke jaren samen woont te 3650 Dilsen-Stokkem, Lodderkuil 38; sedert 19 januari 2012 hebben verzoekende partij en haar Belgische partner de heer M.H. hun duurzame en stabiele relatie geformaliseerd door het ondertekenen van een verklaring wettelijke samenwoning. De verwerende partij betwist niet dat verzoekende partij de wettelijk geregistreerde partner is van de Belg de heer M.H. met wie verzoekende partij al ettelijke jaren een duurzame en stabiele relatie heeft en mee samen woont.

Er is dus ten eerste wel degelijk sprake van een privé- en gezinsleven in België.

In tweede instantie dient te worden gesteld dat de weigering tot verblijf van meer dan drie maanden aangevraagd op basis van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet van 15.12.1980 met bevel om het grondgebied te verlaten een inmenging is in het gezinsleven en privé-leven van verzoekende partij en haar Belgische partner.

Door de bestreden beslissing wordt het verzoekende partij immers onmogelijk gemaakt om haar sedert ettelijke jaren in België gesitueerde gezinsleven samen met haar Belgische partner de heer M.H. in België verder op en uit te bouwen. Van de Belgische partner de heer M.H. - 70 jaar - kan onmogelijk worden verwacht dat hij naar een onveilig land als Congo gaat om zijn gezinsleven met verzoekende partij daar verder te leiden.

Vraag die zich vervolgens stelt is of dergelijke inmenging in het gezinsleven en privé-leven van verzoekende partij noodzakelijk is in een democratische samenleving.

De rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens is van oordeel dat enkel en alleen voldaan is aan het criterium "noodzakelijk in een democratische samenleving" indien er een dwingende sociale behoefte is en de getroffen maatregel - in casu de weigering tot verblijf van meer dan drie maanden aangevraagd op basis van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet van 15.12.1980 - in verhouding staat tot het nagestreefde doel.

In dit kader is het naleven van het proportionaliteitsbeginsel en het maken van de juiste afweging tussen het zogenaamde beoogde doel en de ernst van het raken aan het recht van verzoekende partij en haar Belgische partner op respect voor hun in België gesitueerde gezinsleven dan ook van primordiaal belang.

Deze afweging is niet gemaakt - er wordt in de bestreden beslissing hierover met geen woord gerept niettegenstaande artikel 8 E.V.R.M. uitdrukkelijk is aangehaald in het motiveringsschrijven met 13 thans genaamde bijlagen gedateerd 29 maart 2013 (stuk 2) en ernaar verwezen wordt in het gemotiveerd schrijven van 29 april 2015 (stuk 18) - en de afweging moet alleszins doorwegen ten voordele van het gezinsleven van verzoekende partij en haar Belgische partner de heer M.H.!

De verwerende partij betwist niet dat verzoekende partij en haar Belgische partner al jaren samen leven van de bestaansmiddelen zijnde grotendeels het vast rustpensioen van de heer M.H. waarover de Belgische partner van verzoekende partij de heer M.H. beschikt en dit zonder ooit beroep te hebben gedaan op het O.C.M.W.. Bovendien is hierboven aangetoond dat de fractie inkomensgarantie voor ouderen in deze de facto en de iure niet relevant is. Hoe kan dan worden verantwoord dat het recht op verblijf van meer dan drie maanden aan verzoekende partij wordt geweigerd met bevel om het grondgebied te verlaten? Hiervoor is geen verantwoording!

De bestreden beslissing komt hierop neer dat verzoekende partij geweigerd wordt haar reeds jaren in België bestaande gezinsleven met de Belg de heer M.H. verder te zetten enkel en alleen omdat de verwerende partij van oordeel is dat de fractie inkomensgarantie voor ouderen dat de heer M.H. krijgt verzoekende partij uitsluit van gezinshereniging. Dit is in elk geval een brug te ver te meer daar is aangetoond dat de fractie inkomensgarantie voor ouderen in deze de facto en de iure niet relevant is.

De bestreden beslissing schendt het redelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel/proportionaliteitsbeginsel en schendt artikel 8 E.V.R.M. en artikel 22 van de Grondwet.

Het tweede middel is integraal gegrond."

2.2.2. De verwerende partij repliceert in haar nota als volgt:

"De verweerder laat gelden dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren.

Immers heeft de verzoekende partij voor de eerste keer om toelating verzocht en betreft de bestreden beslissing geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

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).

"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."

(zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet elders kan leiden. Het loutere feit dat de Belgische referentiepersoon – gelet op zijn leeftijd - niet naar Congo zou kunnen verhuizen, doet daaraan geen afbreuk.

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft 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. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr. 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar partner wordt gescheiden, doch enkel dat zij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk. De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr. 170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

De schending van art. 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

Uit de bepalingen van artikel 22 van de Grondwet blijkt tot slot dat het recht op eerbiediging van het gezinsleven niet absoluut is. Artikel 22 van de Grondwet staat een rechtmatige toepassing van de bepalingen van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (R.v.St., nr. 99.581, 9 oktober 2001).

De verweerder merkt op dat verzoekende partij op geen enkele wijze het motief van de bestreden beslissing, dat verzoekende partij niet over een verblijfrecht beschikt, betwist.

Artikel 22 van de Grondwet kan niet worden uitgelegd als zou er in hoofde van de overheid een algemene verplichting bestaan om een vreemdeling op zijn grondgebied te gedogen (R.v.V. nr. 10.052 van 16 april 2008).

De uiteenzetting van verzoekende partij kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden

*beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden.
Het tweede middel kan evenmin worden aangenomen.”*

2.2.3. Artikel 8 van het EVRM bepaalt het volgende:

“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de Wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is 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 rechten en vrijheden van anderen”.

2.2.3.1. Wat betreft de aangevoerde schending van deze bepaling, en het verwijt aan het adres van de verwerende partij dat er geen proportionaliteitstoets werd doorgevoerd in het kader van de beslissing over de aanvraag op grond van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, kan in eerste instantie worden vastgesteld dat deze toets in het kader van een aanvraag tot gezinshereniging reeds werd doorgevoerd in de wettelijke bepalingen, nu de wetgever heeft geoordeeld dat het verblijfsrecht voor bepaalde familieleden van een Belg slechts kan worden toegekend wanneer aan bepaalde voorwaarden is voldaan (cfr. RvS 26 juni 2015, nr. 231.772). Ter zake kan worden verwezen naar het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 121/2013 van 26 september 2013, waarin onder meer het volgende werd gesteld:

“B.64.7. De verzoekende partijen voeren ten slotte nog aan dat het instellen van een inkomensvereiste ten aanzien van de gezinshereniger die zijn echtgenoot bij zich wil voegen, afbreuk zou doen aan het recht op de bescherming van het gezinsleven en aan het recht om te huwen. Aldus zou artikel 40ter, tweede lid, van de wet van 15 december 1980 strijdig zijn met de artikelen 10, 11 en 22 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 8, 12 en 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 23 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

B.64.8. Volgens een vaststaand beginsel van internationaal recht zijn Staten bevoegd om de toegang van vreemdelingen tot hun grondgebied te regelen. Zoals uiteengezet in B.6.6, erkent artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens niet het recht van een vreemdeling om in een bepaald land te verblijven en houdt het niet de verplichting in voor de verdragspartijen om rekening te houden met de keuze van een echtpaar om in een welbepaald land te wonen. De bestreden inkomensvereiste beoogt te vermijden dat vreemdelingen die een verblijfsrecht willen verkrijgen in het kader van gezinshereniging, ten laste vallen van de overheid en streeft een legitieme doelstelling na. Om de redenen uiteengezet onder B.52, kan de bestreden maatregel daarmee niet als onevenredig worden beschouwd.”

En, onder punt B.52:

“B.52.1. De zorg om de gezinshereniging van de Belgen te contingencyteren vertrekt van de vaststelling dat « de meeste gevallen van gezinshereniging betrekking hebben op Belgen die in ons land uit migranten zijn geboren, of die Belg zijn geworden dankzij de snel-Belg-wet » (Parl. St., Kamer, 2010-2011, DOC 53-0443/018, p. 166).

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

B.52.2. Hoewel zij het gevolg is van een keuze van de wetgever, maakt die omstandigheid het mogelijk de relevantie te verantwoorden van het verschil in behandeling teneinde de migratiestromen te beheersen die de gezinshereniging doet ontstaan. Zelfs in de veronderstelling dat sommige lidstaten van de Europese Unie op dezelfde wijze als België de toegang tot hun nationaliteit hebben vergemakkelijkt, vermocht de wetgever zich redelijkerwijs te baseren op het feit dat het aantal van hun onderdanen die in België verblijven beperkt zou blijven en dat het verblijf van die laatsten aan striktere voorwaarden is onderworpen dan het, in beginsel absolute, recht van de Belg om op het nationale grondgebied te verblijven.

Ten aanzien van een Belg striktere voorwaarden inzake gezinshereniging opleggen dan ten aanzien van een niet-Belgische Europese burger blijkt dus ten opzichte van die doelstelling een relevante maatregel. Voor zover ze daarmee evenredig zijn, kunnen de drie door de verzoekende partijen bekritiseerde

verschillen in behandeling bijgevolg worden verantwoord wegens de doelstelling die erin bestaat de migratiestromen te beheersen.

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

B.52.3. Bovendien vormen de aan de Belgische gezinshereniger opgelegde striktere inkomensvoorwaarden een relevante maatregel om het voortbestaan van het stelsel voor sociale bijstand en het verblijf van de familieleden van de gezinshereniger in menswaardige omstandigheden te verzekeren.

In tegenstelling met de « burger van de Unie », wiens verblijfsrecht kan worden ingetrokken wanneer hij een onredelijke last voor de begroting van de Staat wordt, beschikt de Belg over het recht op de sociale bijstand zonder op enig ogenblik het risico te lopen dat zijn verblijfsrecht hem wordt afgenomen, zodat het feit dat aan de Belg die zijn recht van vrij verkeer niet heeft uitgeoefend en die gebruik wenst te maken van zijn recht op gezinshereniging de verplichting wordt opgelegd aan te tonen dat hij over meer financiële en materiële middelen beschikt dan de « burger van de Unie », het mogelijk maakt het voortbestaan van het socialezekerheidsstelsel te verzekeren.

Het kan immers niet worden uitgesloten, enerzijds, dat de tenlasteneming van zijn familieleden de financiële situatie van die Belgische onderdaan zodanig verergert dat hij, na verloop van een bepaalde periode, van de sociale bijstand afhankelijk wordt om zijn eigen essentiële behoeften te verzekeren en, anderzijds, dat het recht op de eerbiediging van het gezinsleven, verankerd in artikel 22 van de Grondwet en artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, aan de overheden de verplichting oplegt om, zelfs in een dergelijke situatie, geen einde te maken aan het verblijf van zijn familieleden die in voorkomend geval sedert een bepaald aantal jaren legaal op het Belgische grondgebied verblijven.”

Gelet op het voorgaande, en aangezien niet aannemelijk is gemaakt dat de verwerende partij verkeerdelijk zou hebben geoordeeld dat de inkomsten gedeeltelijk bestaan uit een IGO, hetgeen sociale bijstand vormt die niet in aanmerking kan worden genomen, moest door de verwerende partij in het kader van het onderzoek naar het voldaan zijn aan de voorwaarden tot gezinshereniging in de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden niet worden overgegaan tot een proportionaliteitstoets, en is een schending van artikel 8 van het EVRM niet aangetoond.

2.2.3.2. In de mate dat de opgeworpen schending van artikel 8 van het EVRM gericht is tegen de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, dient het volgende te worden gesteld:

Hoewel deze bepaling geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, Ciliz v. Nederland, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, Mungenzi v. Frankrijk, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, Tanda-Muzinga v. Frankrijk, par. 68).

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 louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. België, § 83) en anderzijds, dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet, 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.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing en kan niet, zonder zijn in artikel 39/2, § 2, van de Vreemdelingenwet vastgelegde annulatiebevoegdheid te overschrijden en zonder zich in de plaats van het bestuur te stellen, oordelen op grond van motieven die niet in de aanvankelijk bestreden beslissing voorkomen. Enkel de wettigheid van de motieven uit de aanvankelijk bestreden beslissing te mogen worden beoordeeld (RvS 11 december 2015, nr. 233.222).

Bijgevolg moet de Raad nagaan of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins/ privé-leven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (cfr; RvS 26 juni 2014, nr 227.900).

Het gezinsleven van verzoekster was, op het ogenblik dat de verwerende partij overging tot het nemen van het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten, gekend aan deze laatste. Dat wordt ook niet betwist door de verwerende partij.

Evenmin wordt betwist dat er op geen enkele manier wordt verwezen naar dat gezinsleven in de bestreden beslissing.

In de nota wordt wél overgegaan tot een zekere belangenafweging, maar een dergelijke a posteriori motivering brengt volstaat niet:

Enerzijds blijkt uit niets dat deze belangenafweging werd gemaakt voorafgaandelijk aan de bestreden beslissing en zonder dat de uitkomst daarvan reeds vaststond, zoals dat nu wel het geval is.

Anderzijds, door de elementen van deze belangenafweging niet uitdrukkelijk weer te geven in de bestreden beslissing gaat de verwerende partij voorbij aan het feit dat zij gehouden is tot een uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en dit overeenkomstig de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de Vreemdelingenwet. De belangrijkste bestaansreden van deze formele motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden. (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, Staelens).

De verplichting om een administratieve rechtshandeling te motiveren is overigens een wezenlijk vormvereiste, dat met name is bedoeld om het recht van de door de handeling benadeelde persoon op een doeltreffende voorziening in rechte te waarborgen (HvJ 20 september 2011, T-461/08, Evropaiki Dynamiki, 122), en vormt het uitvloeisel van het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, pt 38)

De mededeling van de motieven via een later procedurestuk, nadat het beroep reeds werd ingediend, kan de miskennis van de plicht tot formeel motiveren niet goedmaken. Dit brengt immers de wapengelijkheid onder de gedingpartijen in het gedrang (RvS 25 januari 2010, nr. 199.865, DURIEUX) en ontnemt verzoeker de mogelijkheid om zijn beroepsrecht terzake naar behoren uit te oefenen (cfr. HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, ptn 38 en 59). De belangenafweging waarvan voor het eerst blijkt wordt gegeven in de nota kan door de verwerende partij derhalve niet dienstig worden bijgebracht om de hiervoor reeds vastgestelde onregelmatigheid in het licht van artikel 8 van het EVRM in een ander daglicht te stellen.

De Raad kan alleen maar vaststellen dat uit de motieven van de bestreden beslissing, noch uit enig ander stuk van het administratief dossier overigens, blijkt dat de gemachtigde bij het nemen van het bestreden bevel tegemoet is gekomen aan de beoordeling die hem toekwam in het licht van artikel 8

van het EVRM. Een schending van deze bepaling is derhalve aangetoond, in zoverre het middel is gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten.

2.2.4. Het tweede middel is in de besproken mate gegrond.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1.

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 24 juni 2015 houdende afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Artikel 2.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenendertig maart tweeduizend zestien door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS