

Arrest

nr. 192 660 van 28 september 2017
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 4 juli 2017 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 5 mei 2017 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 7 juli 2017 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 29 augustus 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 september 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. RYCKASEYS.

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

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij verklaart de Turkse nationaliteit te bezitten en geboren te zijn op 15 februari 1994.

Op 9 november 2016 dient de verzoekende partij een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in de hoedanigheid van echtgenote. De verzoekende partij is getrouwd met de heer E.T., die de Belgische nationaliteit bezit.

Op 5 mei 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de staatssecretaris) de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit zijn de bestreden beslissingen, die gezamenlijk onder de vorm van een bijlage 20 aan de verzoekende partij ter kennis worden gebracht op 6 juni 2017 en waarvan de motieven als volgt luiden:

"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 van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 9.11.2016 werd ingediend door:

Naam: T.[...]

Voornaam: B.[...]

Nationaliteit: Turkije

Geboortedatum: 15.02.1994

Geboorteplaats: A.

Identificatienummer in het Rijksregister: [...]

Verblijvende te/verklaart te verblijven te: [...]

om de volgende reden geweigerd:

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

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag gezinshereniging de 'familieleden bedoeld in het eerste lid, 1 °, moeten bewijzen dat de Belg:

1' beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Aan die voorwaarde wordt geacht te zijn voldaan indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderdtwintig procent van het bedrag bedoeld, in artikel 14, § 1, 3°, van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie en zoals geïndexeerd volgens artikel 15 van voormelde wet. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid. Er wordt daarentegen geen rekening gehouden met de middelen ver kregen uit het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijslagen en toeslagen, de in schakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering. De werkloosheidsuitkering komt alleen in aanmerking in dien de Belg bewijst dat hij actief werk zoekt.

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

- volledig uittreksel van de gegevens van een onderneming natuurlijk persoon FOD Economie waaruit blijkt dat de zelfstandige activiteit van de referentiepersoon gestart is vanaf 1.10.2010

- aansluiting bij Acerta Sociaal Verzekeringsfonds dd. 22.07.2016

- document FOD Financiën met betrekking tot de toekenning van het BTW-identificatienummer dd. 6.10.2010

- verklaring D.J.[...] – D.[...] Accountancy dd. 18.12.2016 waaruit moet blijken dat de nettowinst voor de periode januari -juni 2016 €16301,5 bedraagt ofwel €2328,79 per maand; bijbehorende boekhoudkundige documenten welke werden opgesteld op basis van eenvoudige verklaringen vanwege de referentiepersoon zelf.

Echter, deze documenten zijn geen officiële document van de belastingen (aanslagbiljet, ...) en worden bijgevolg beschouwd als verklaringen op eer. Gezien het gesolliciteerd karakter van een verklaring op eer niet kan uitgesloten worden, kunnen deze stukken niet mee in overweging genomen worden in de beoordeling van de bestaansmiddelen van de referentiepersoon.

Op basis van de voorgelegde bewijzen heeft onze dienst geen afdoende zicht op het huidige netto-inkomen van de referentiepersoon. Bijgevolg kan er niet afdoende beoordeeld worden of de Belgische onderdaan heden over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt. Het komt toe aan betrokkenen hun aanvraag te actualiseren (arrest RvS nr. 222.809 dd. 12.03.2013).

De behoefteanalyse overeenkomstig art. 42, §1, tweede lid van de wet van 15.12.1980 is in dit geval overbodig.

Er werd immers niet vastgesteld dat het inkomen niet aan de voorwaarden overeenkomstig art. 40ter voldoet, wel dat er niet afdoende kan vastgesteld worden of er aan de voorwaarden is voldaan.

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 Al van betrokkene dient te worden ingetrokken.

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.

Hierbij wordt art. 74/13 van de wet van 15.12.1980 wel degelijk in overweging genomen. Betrokkene en de referentiepersoon hebben geen gemeenschappelijke kinderen; noch is er sprake van een medische probleem op naam van betrokkene. Het bevel om het grondgebied is het logische gevolg van het niet voldoen aan de verblijfsvoorwaarden: immers, indien het lang verblijf niet kan worden toegestaan en er geen andere rechtsgrond is waar- door betrokkene alsnog legaal in België zou kunnen verblijven, wat hier het geval is, is een bevel het enige alternatief. Het staat het gezin vrij zich elders als gezin te vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven of hun gezinsleven zo in te richten dat de referentiepersoon in België verblijft en betrokkene een andere verblijfplaats kiest. Verzoekers tonen niet aan dat er hinderpalen zouden zijn om het gezinsleven elders dan in België voort te zetten. Het gegeven bevel hoeft dan ook niet noodzakelijk afbreuk te doen aan hun gezinsleven."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel, dat uitsluitend ten aanzien van de weigeringsbeslissing wordt ontwikkeld, voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 40ter en 42 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 artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, van het evenredigheidsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de motiveringsplicht, van de hoorplicht en van het recht op verdediging.

2.1.1. De verzoekende partij adstrueert haar eerste middel als volgt:

"2.1.1.

Dat conform artikel 40ter Vw. de Belgische referentiepersoon moet aantonen dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt, welke ten minste gelijk zijn aan 120% van het bedrag van het leefloon.

Dat het gezin van verzoekster wel degelijk over de vereiste, stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt welke voldoende zijn om ook verzoekster ten laste te nemen.

De Heer T.[...] werkt immers als zelfstandige en verdient een maandelijks inkomen van 2.387,79 EUR.

Ook het feit dat verzoeksters echtgenoot reeds sedert 1 oktober 2010 aan het werk is als zelfstandige, toont genoegzaam aan dat hij voldoende verdient teneinde zijn zelfstandige activiteiten verder te zetten.

Het gezin van verzoekster beschikt dan ook ruimschoots over voldoende inkomsten, zodat er sprake is van een schending van artikel 40ter Vw.

2.1.2.

Dat de bestreden beslissing opmerkt dat de door verzoekster voorgelegde stukken geen afdoende zicht zouden geven op het huidige netto-inkomen van haar echtgenoot.

Verzoekster heeft verschillende documenten voorgelegd en was ervan overtuigd dat deze verweerder zouden toelaten een berekening te maken van de maandelijks inkomsten van het gezin van de referentiepersoon, wat ook perfect mogelijk is.

Indien verweerder van mening was dat de voorgelegde documenten onvoldoende waren, diende hij minstens navraag te doen bij verzoekster en haar uit te nodigen bijkomende stukken voor te leggen.

Verweerder heeft dit evenwel nagelaten en is bij de behandeling van het dossier van verzoekster dan ook geenszins op een zorgvuldige wijze te werk gegaan.

Dat een zorgvuldige besluitvorming impliceert dat het bestuur op basis van een afdoend en volledig onderzoek van het concrete geval tot zijn besluit komt.

Dat de beginselen van behoorlijk bestuur – en meer in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel – impliceren dat de Dienst Vreemdelingenzaken bij het nemen van een bepaalde beslissing, niet alleen relevante feiten correct en volledig moet vaststellen, waarderen en interpreteren, maar zich ook van alle relevante gegevens op de hoogte moet stellen (BOUCKAERT, S., Documentloze vreemdelingen, Maklu, Antwerpen, 2007, p. 161).

Dat dit in casu niet gebeurd is.

Verweerder heeft dan ook nagelaten, alvorens een beslissing te nemen, zich voldoende te informeren bij verzoekster, haar te horen of minstens in het kader van een zorgvuldig onderzoek haar aan te schrijven of uit te nodigen bijkomende stukken voor te leggen.

Verweerder beschikte dan ook niet over alle relevante elementen om met kennis van zaken de bestreden beslissing te kunnen nemen, waardoor de beslissing bijgevolg niet zorgvuldig werd voorbereid.

Dat er dan ook sprake is van een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, de hoorplicht en verzoeksters rechten van verdediging.

2.1.3.

Artikel 42 §1, tweede lid Vw. bepaalt het volgende :

“Indien aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 40bis, §4, tweede lid en 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”.

Dat ook uit deze bepaling blijkt dat verweerder de betrokken vreemdeling dient uit te nodigen om de nodige stukken voor te leggen.

Bovendien diende verweerder een behoefteanalyse door te voeren, wat niet gebeurd is, nu verweerder motiveert dat er niet afdoende kon worden vastgesteld of er aan de voorwaarden werd voldaan.

Waar verweerder verzoeker diende te horen of minstens in het kader van een zorgvuldig onderzoek diende aan te schrijven, had verweerder wel degelijk de mogelijkheid om een behoefteanalyse uit te voeren.

Bovendien beschikte verweerder wel degelijk over verschillende documenten (zoals de verklaring van de boekhouder van de referentiepersoon, een notariële aankoopakte) welke minstens een begin van bewijs vormen, zodat er wel degelijk een minstens ruwe behoefteanalyse kon worden doorgevoerd.

Verzoekster werd echter op generlei wijze uitgenodigd om bijkomende bewijzen, nodig voor het voeren van de in artikel 42 §1, tweede lid Vw. voorziene behoefteanalyse, voor te leggen.

Dat verweerder derhalve geenszins zonder een voorafgaande uitvoering van een behoefteanalyse de aanvraag van verzoekster tot het bekomen van een verblijfskaart van een familielid van de burger van de Unie mocht weigeren, temeer daar hij in het bezit was van stukken betreffende de referentiepersoon.

Verweerder laat al evenzeer na in de bestreden beslissing te motiveren waarom geen uitnodiging aan verzoekster werd verstuurd om bijkomende documenten voor te leggen of hij op enige andere wijze gevraagd werd de nodige stukken aan te voeren.

Dat er dan ook sprake is van een schending van artikel 42 §1, tweede lid Vw. en een schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen.

Dat overeenkomstig artikel 2 van de Wet van 29 juli 1991 bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd. Dat dit impliceert dat de beslissing die ter kennis wordt gebracht niet enkel het dictum moet omvatten, maar tevens de redenen moet weergeven op grond waarvan de beslissing werd genomen. Dat artikel 3 van deze wet voorschrijft dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Daarbij moet volgens dit zelfde artikel de motivering afdoende zijn, of met andere woorden dat pertinent moet zijn en duidelijk te maken hebben met de beslissing (MAST A., e.a., Overzicht van het Belgische administratief recht, Kluwer, Brussel, 2002, p. 692-694).

Dat de bestreden beslissing hieraan geenszins voldoet en dan ook vernietigd dient te worden.

2.1.4.

Dat verzoekster verwijst naar het arrest Chakroun van het Europese Hof van Justitie (C-578/08, 4 maart 2010, <http://curia.europa.eu/juris/document/docuemnt.jsf?text=&docid=82677&pageIndex=0&doclang=nl&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1109488>) waar de Nederlandse overheid een aanvraag tot gezinshereniging had afgewezen omdat de financiële middelen van de betrokkene lager waren dan het bedrag dat vereist was door de Nederlandse wet. Het Hof van van Justitie oordeelde dienaangaande dat:

“Aangezien de omvang van de behoeften van persoon tot persoon sterk kan verschillen, moet deze bevoegdheid (om een inkomensvoorwaarde op te leggen) aldus worden uitgelegd dat de lidstaten wel een bepaald referentiebedrag kunnen vaststellen, maar niet dat zij een minimuminkomen kunnen bepalen waaronder geen gezinshereniging wordt toegestaan, zonder enige concrete beoordeling van de situatie van iedere aanvrager. Deze uitleg vindt steun in artikel 17 van de richtlijn, op grond waarvan verzoeken om gezinshereniging individueel moeten worden behandeld”.

De inkomensnorm die bepaalt wordt door de Vreemdelingenwet, geldt dan ook enkel als een referentiebedrag en niet als minimuminkomen waaronder geen gezinshereniging (of verder verblijf) wordt toegestaan zonder enige concrete beoordeling van de situatie van de aanvrager.

In casu had verweerder moeten oordelen of de referentiepersoon van verzoekster, in aanmerking genomen zijn inkomsten en behoeften, verzoekster kan onderhouden met zijn inkomen. Nu verweerder alleen geoordeeld heeft dat het niet mogelijk is aan de hand van de voorgelegde documenten te beoordelen of de Belgische referentiepersoon over voldoende inkomsten beschikt, zonder de individuele omstandigheden nader te beoordelen, is de bestreden beslissing strijdig met de artikelen 40ter juncto artikel 42, 2e lid Vw. en is zij onvoldoende zorgvuldig en onvoldoende gemotiveerd.”

2.1.2. De verwerende partij repliceert als volgt op het eerste middel van de verzoekende partij:

“De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoekster overeenkomstig artikel 40ter van de Vreemdelingenwet diende aan te tonen dat haar Belgische echtgenoot beschikte over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen

Artikel 40ter, tweede lid van de vreemdelingenwet bepaalt inderdaad:

“(…)”

In casu werden door verzoekster – als bewijs van bestaansmiddelen van de referentiepersoon - de volgende documenten overgemaakt:

- Volledig uittreksel van de gegevens van een onderneming natuurlijke persoon waaruit blijkt dat de referentiepersoon een zelfstandige activiteit uitbaat sinds 01.10.2010.*
- Bewijs van toekenning van het BTW-identificatienummer*
- Bewijs van aansluiting bij Acerta Sociaal verzekeringsfonds dd. 22.07.2016*

- Verklaring van de boekhouder die stelt dat de netto-winst 16.301,50 EUR bedraagt voor de periode januari – juni 2016, en de bijhorende boekhoudkundige documenten (zoals een resultatenberekening van de inkomsten van 2015)

Het bestuur stelde evenwel vast dat er geen officiële documenten voorlagen (zoals bv. een aanslagbiljet) waaruit de bestaansmiddelen effectief bleken en stelde dat de overige documenten slechts konden beschouwd worden als verklaringen op eer, waarvan het gesolliciteerd karakter niet kon worden uitgesloten.

De referentiepersoon, die klaarblijkelijk sinds 2010 een zelfstandige activiteit uitbaat was nochtans in de mogelijkheid om officiële documenten zoals aanslagbiljetten, afrekeningen van sociale bijdragen, enz... over te maken. Evenwel kan alleen maar vastgesteld worden dat verzoekster, aangaande de inkomsten van de referentiepersoon, zich inderdaad vergenoegd heeft met documenten die eenzijdig door de boekhouder van de referentiepersoon werden opgesteld, op basis van verklaringen van deze laatste.

Een en ander wordt overigens niet betwist door de verzoekende partij, die louter stelt dat de stukken toelaten om een beeld te krijgen van het inkomen van de referentiepersoon, zonder meer.

In die omstandigheden kan bezwaarlijk gesteld worden dat het oordeel van het bestuur dat zij geen afdoende zicht heeft op het netto-inkomen van de referentiepersoon kennelijk onredelijk is, wel integendeel.

Daar op grond van de door verzoeker overgemaakte stukken geen zicht kon worden geboden op het huidige netto-inkomen van de Belgische referentiepersoon, diende de verwerende partij geen behoeftanalyse te maken.

Bij arrest dd. 23 juni 2014 (nr. 126.089) oordeelde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als volgt:
“(…).”

Bij arrest d.d. 21 mei 2014 (nr. 124.305) oordeelde de Raad als volgt:
“(…).” (RvV, 21 mei 2014, nr. 124.305; eigen onderlijning)

In zoverre verzoekster voorts aanvoert dat de hoorplicht en de rechten van de verdediging werden geschonden, dient te worden opgemerkt dat verzoekster ruimschoots de kans kreeg om de aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie met bewijsstukken te onderbouwen en al de toelichtingen te verstrekken die hij nuttig achtte, zodat zij niet kan worden gevolgd in haar stelling dat zij niet de mogelijkheid had om zijn standpunt aan de verwerende partij kenbaar te maken.

Verzoekster maakt bijgevolg niet aannemelijk dat de hoorplicht of de rechten van de verdediging – in de mate deze in casu al kunnen worden ingeroepen – werden geschonden.

Bovendien rust op de gemachtigde geenszins de verplichting om, indien de aanvrager in gebreke blijft om de nodige documenten of verduidelijkingen bij zijn aanvraag te voegen, het initiatief te nemen om de aanvraag verder te stofferen door middel van onderzoeksdaden.

In dat opzicht kan worden verwezen naar volgende rechtspraak:

□ R.v.V nr. 166 105 van 20 april 2016

(...) (cf. RvS 15 februari 2007, nr. 167.853; RvS 23 juni 2005, nr. 146.472).

Het eerste middel is ongegrond.”

2.1.3. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, die onder meer stellen dat beslissingen met redenen omkleed moeten zijn, hebben tot doel de betrokkene een zodanig inzicht in de motieven van de beslissing te verschaffen, dat hij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft. Ze 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.

In casu dient te worden vastgesteld dat de bestreden weigeringsbeslissing zowel in rechte als in feite is gemotiveerd. Uit het betoog van de verzoekende partij blijkt dat zij de motieven van deze beslissing kent

en begrijpt. Zij is er immers in geslaagd middelen aan te wenden die de deugdelijkheid van de opgegeven motieven betreffen. Het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht is *in casu* dus bereikt. Een schending van de formele motiveringsplicht wordt niet aangetoond. Dit onderdeel van het middel is ongegrond.

2.1.3.1. Waar de verzoekende partij inhoudelijke argumenten ontwikkelt tegen de bestreden weigeringsbeslissing, voert zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd 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 enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

2.1.3.1.1. Nazicht van de materiële motiveringsplicht houdt *in casu* eveneens nazicht in van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, waarvan de verzoekende partij tevens de schending aanvoert, daar de bestreden weigeringsbeslissing op deze bepaling is gestoeld. Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1.

De familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, van een Belg die zijn recht op vrij verkeer heeft uitgeoefend overeenkomstig het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, zijn onderworpen aan dezelfde bepalingen als de familieleden van een burger van de Unie.

§ 2.

De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend krachtens het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie :

1° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, mits zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen;

2° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, mits het de vader en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen.

De familieleden bedoeld in het eerste lid, 1°, moeten bewijzen dat de Belg :

1° beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Aan die voorwaarde wordt geacht te zijn voldaan indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderdtwintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3°, van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie en zoals geïndexeerd volgens artikel 15 van voormelde wet. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid. Er wordt daarentegen geen rekening gehouden met de middelen verkregen uit het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijslagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering. De werkloosheidsuitkering komt alleen in aanmerking indien de Belg bewijst dat hij actief werk zoekt.

Deze voorwaarde is niet van toepassing indien alleen zijn minderjarige familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3°, de Belg vergezellen of zich bij hem voegen.

2° beschikt over voldoende huisvesting die hem in staat stelt zijn familielid of familieleden die hem vergezellen of zich bij hem voegen te herbergen en die voldoet aan de voorwaarden opgelegd aan een onroerend goed dat als hoofdverblijfplaats wordt verhuurd zoals bepaald in artikel 2 van Boek III, Titel VIII, Hoofdstuk II, Afdeling 2, van het Burgerlijk Wetboek. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de wijze waarop de Belg bewijst dat het onroerend goed aan de opgelegde voorwaarden voldoet.

3° beschikt over een ziektekostenverzekering die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt. Als een attest van geen huwelijksbeletsel is afgegeven, wordt er naar aanleiding van het onderzoek van een aanvraag tot gezinshereniging gebaseerd op het voltrokken huwelijk, waarvoor het attest is afgegeven, geen nieuw onderzoek uitgevoerd, tenzij er nieuwe gegevens zijn.

Wat de personen betreft bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° en 2°, moeten de echtgenoten of de partners beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar. Deze minimumleeftijd wordt echter teruggebracht tot achttien jaar indien de echtelijke band of het geregistreerd partnerschap dat als gelijkwaardig wordt beschouwd met het huwelijk reeds vóór de indiening van het verzoek tot gezinshereniging bestond of indien ze, in het geval van een wettelijk geregistreerd partnerschap, bewijzen dat ze vóór de indiening van het verzoek tot gezinshereniging minstens één jaar hebben samengewoond.

Onverminderd de artikelen 42ter en 42quater, kan aan het verblijf van een familielid van een Belg ook een einde worden gemaakt wanneer de voorwaarden van het tweede lid niet meer zijn vervuld."

Uit lezing van artikel 40bis, §2, 1°, juncto artikel 40ter, §1 en §2, van de Vreemdelingenwet volgt dat in het kader van een aanvraag van een verblijfskaart als familielid van een EU-onderdaan c.q. Belgische onderdaan, m.n. in de hoedanigheid van echtgenoot, op cumulatieve wijze aan de volgende voorwaarden moet worden voldaan:

- de Belgische referentiepersoon moet beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, en;
- de Belgische referentiepersoon moet beschikken over behoorlijke huisvesting en een ziektekostenverzekering die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt.

In casu wordt de aanvraag van een verblijfskaart geweigerd omdat de verwerende partij oordeelt dat niet wordt bewezen dat de Belgische referentiepersoon in wiens functie de aanvraag wordt ingediend, voldoet aan de criteria met betrekking tot de bestaansmiddelen. De verwerende partij motiveert dit door te stellen dat zij niet kan vaststellen dat aan de voorwaarden is voldaan, daar de neergelegde verklaring van de boekhouder beschouwd wordt als verklaringen op eer, waarvan het gesolliciteerd karakter niet kan worden uitgesloten.

Uit onderzoek van het administratief dossier en de bestreden weigeringsbeslissing blijkt dat de verzoekende partij volgende documenten had neergelegd inzake de bestaansmiddelen in functie van haar aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie d.d. 9 november 2016:

- Uittreksel van de gegevens van een onderneming bij de FOD Economie;
- Aansluiting bij een Sociaal Verzekeringsfonds van 22 juli 2016;
- Document van FOD Financiën met betrekking tot de toekenning van het Btw-identificatienummer d.d. 6 oktober 2010;
- Verklaring van de boekhouder van de referentiepersoon d.d. 18 december 2016 waaruit blijkt dat de nettowinst voor de periode januari tot juni 2016 2.328,79 euro per maand bedraagt.

De verzoekende partij betwist niet dat dit de enige documenten zijn die zij heeft neergelegd inzake de bestaansmiddelen van de Belgische referentiepersoon.

De verzoekende partij betoogt dat zij voldoende documenten heeft voorgelegd waaruit blijkt dat de referentiepersoon sinds 1 oktober 2010 als zelfstandige werkt en hij voldoende verdient om deze activiteiten jaren voort te zetten en dat hij over een maandelijks inkomen van 2.387,79 euro beschikt.

In de bestreden weigeringsbeslissing wordt echter gemotiveerd dat de verklaring van de boekhouder van de referentiepersoon werd opgemaakt op basis van eenvoudige verklaringen vanwege de referentiepersoon zelf. De gemachtigde van de staatssecretaris stelt dat dit geen officieel document is van de belastingen en wordt bijgevolg beschouwd als een verklaring op eer.

De verklaring van de boekhouder van de referentiepersoon luidt als volgt: *"Hierbij bevestig ik, D.J.[...], accountant, kantoor houdend te [...], dat de heer T.E.[...], wonende te [...] volgende netto-winst behaalde uit zijn kleinhandel in personenwagens: januari tot juli 2016: 16.301,50 euro, zijnde op maandbasis 2.328,79 euro".*

Uit deze verklaring valt niet af te leiden op welke stukken of op welke informatie de boekhouder van de referentiepersoon zich baseert om tot de bovengenoemde vaststelling te komen. Het is dan ook niet kennelijk onredelijk van de gemachtigde van de staatssecretaris om te stellen dat deze verklaring van de boekhouder tot stand is gekomen door verklaringen van de referentiepersoon zelf. Er worden immers geen verdere stukken inzake de werkelijke inkomsten van de referentiepersoon neergelegd. De verklaringen van de referentiepersoon aan zijn boekhouder kunnen niet op hun waarachtigheid worden beoordeeld - nu ook deze niet worden voorgelegd in het kader van de aanvraag - waardoor deze als verklaringen op eer worden beschouwd. Gezien het gesolliciteerd karakter van een verklaring op eer niet kan worden uitgesloten, kan *in casu* de verklaring van de boekhouder niet in overweging worden genomen bij de beoordeling van de bestaansmiddelen. De gemachtigde van de staatssecretaris heeft geen enkel concreet of objectief stuk ter beschikking dat de verklaring van de boekhouder zou kunnen ondersteunen. Bovendien betwist, laat staan weerlegt de verzoekende partij de gebruikte motieven van de bestreden weigeringsbeslissing niet.

De Raad stelt vast dat de verwerende partij *in casu* – rekening houdend met de documenten en elementen waarover zij beschikte ten tijde van het nemen van de bestreden weigeringsbeslissing – terecht concludeert: *“Er werd immers niet vastgesteld dat het inkomen niet aan de voorwaarden overeenkomstig art. 40ter voldoet, wel dat er niet kan vastgesteld worden of er aan de voorwaarden is voldaan.”*

2.1.3.1.2. Waar de verzoekende partij meent dat het aan de verwerende partij toekwam om bijkomende inlichtingen te vragen, kan zij niet worden gevolgd. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat een bestuur zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen, met dien verstande echter dat de aanvrager van een vergunning, *in casu* van een verblijfskaart, alle nuttige elementen moet aanbrengen om te bewijzen dat hij aan de voorwaarden voldoet om de gevraagde vergunning te krijgen (RvS 12 maart 2013, nr. 222.809). De zorgvuldigheidsverplichting die rust op de bestuursoverheid, geldt ook ten aanzien van de rechtsonderhorige of, in het kader van een wederkerig bestuursrecht, de burger (RvS 28 april 2008, nr. 182.450). Het komt verzoekende partij aldus evenzeer toe de nodige zorgvuldigheid aan de dag te leggen.

Bij de aanvraag werd aan de verzoekende partij gevraagd om het bewijs te leveren dat de Belgische referentiepersoon voldoet aan de bestaansmiddelenvereiste voorzien in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. Het komt de verzoekende partij, in het kader van de op haar rustende wederzijdse zorgvuldigheidsplicht, toe om hieromtrent zelf stukken voor te leggen die een duidelijk zicht bieden over de effectief verworven inkomsten van de referentiepersoon. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt niet in dat het bestuur er steeds toe gehouden is om, onder meer bij de verzoekende partij, informatie op te vragen wanneer blijkt dat de door haar ingediende stukken geen volledig zicht bieden op inkomenssituatie van de referentiepersoon, waardoor niet afdoende kan worden nagegaan of deze inkomsten beantwoorden aan de in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet bepaalde voorwaarden. Verzoekende partij maakt bovendien niet aannemelijk dat zij niet in de mogelijkheid was om de nodige stukken m.b.t. de voorwaarde van voldoende bestaansmiddelen voor het nemen van de bestreden weigeringsbeslissing voor te leggen.

2.1.3.1.3. Artikel 42, § 1, tweede lid, van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Indien aan de voorwaarde van het toereikend karakter van de bestaansmiddelen bedoeld in de artikelen 40bis, § 4, tweede lid, en 40ter, § 2, tweede lid, 1°, niet is voldaan, 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.”

Nu de verzoekende partij er niet in slaagt het motief te weerleggen dat de verwerende partij op basis van het geheel van de beschikbare gegevens geen zicht heeft op de precieze aard en het nettobedrag van het huidige inkomen van de referentiepersoon, wordt niet ingezien waarom de verwerende partij een behoefteanalyse of een onderzoek naar de concrete situatie van het gezin had moeten voeren. Een gebrek aan bewijs van bestaansmiddelen in de zin van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet impliceert namelijk de afwezigheid van elk bestaansmiddel, zoals gedefinieerd in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet en wanneer deze bestaansmiddelen onbestaande zijn, komt het immers evident voor

dat zij ook onvoldoende zijn om te voorkomen dat de verzoekende partij, als echtgenote van de Belgische onderdaan, op zijn beurt ten laste zou vallen van de openbare overheden (cf. RvS 11 juni 2013, nr. 223.807). De verzoekende partij kan dus ook niet volhouden dat de verwerende partij in het kader van de behoeftanalyse haar diende uit te nodigen om de nodige stukken voor te leggen.

Waar de verzoekende partij nog verwijst naar het arrest *Chakroun* van het Hof van Justitie (C-578/08, 4 maart 2010) om te stellen dat de inkomensnorm, die bepaald wordt in de Vreemdelingenwet, enkel als een referentiebedrag beschouwd mag worden, wijst de Raad op het volgende. In de bestreden weigeringsbeslissing wordt geen verwijzing gemaakt naar de inkomensnorm van honderdtwintig procent van het bedrag, bedoeld in artikel 14, § 1, 3°, van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie en zoals geïndexeerd volgens artikel 15 van voormelde wet, noch wordt het verblijf dus geweigerd op basis van het niet-behalen van deze norm. Bovendien kan de verzoekende partij niet dienstig verwijzen naar het arrest *Chakroun* van het Hof van Justitie. Dit arrest handelt immers enkel over de gezinshereniging van derdelanders met derdelanders, terwijl de verzoekende partij *in casu* een gezinslid is van een statische Belgische onderdaan.

De verzoekende partij maakt een schending van de materiële motiveringsplicht, van de artikelen 40^{ter} en 42, §1, tweede lid, van de Vreemdelingenwet en van het zorgvuldigheidsbeginsel niet aannemelijk. Dit onderdeel van het middel is ongegrond.

2.1.3.2. Het evenredigheidsbeginsel wordt geschonden wanneer de door de overheid gemaakte keuze een kennelijke wanverhouding tussen het algemeen belang en het particuliere belang tot gevolg heeft (M. Boes, *"Het redelijkheidsbeginsel"*, in I. Opdebeek en M. Van Damme (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, 184). De verzoekende partij toont met haar uiteenzetting een dergelijke kennelijke wanverhouding echter niet aan. Een schending van het evenredigheidsbeginsel wordt niet aannemelijk gemaakt. Dit onderdeel van het middel is derhalve ongegrond.

2.1.3.3. De verzoekende partij roept verder de schending in van de hoorplicht en van de rechten van verdediging. De Raad stelt vast dat de verzoekende partij op geen enkele wijze toelicht waarom zij van oordeel is dat de hierboven vermelde beginselen worden geschonden. Een algemene verwijzing uit niet de voldoende duidelijke en precieze omschrijving van de geschonden geachte rechtsregels die is vereist omdat er sprake zou kunnen zijn van een middel, als bedoeld in artikel 39/78 i.o. 39/69, §1, 4°, van de Vreemdelingenwet. Het onderdeel van het middel, waarin de geschonden bepalingen niet worden toegelicht, is onontvankelijk.

2.1.3.4. Voor het overige laat de verzoekende partij na aan te geven welke andere beginselen van behoorlijk bestuur of algemene rechtsbeginselen ze geschonden acht en de wijze waarop de bestreden beslissing andere beginselen van behoorlijk bestuur schendt. Een middel dat gesteund is op de schending van een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, waaromtrent geen nadere aanduidingen worden verschaft, is onontvankelijk (RvS 16 februari 1999, nr. 78.751). Dit onderdeel van het middel is derhalve onontvankelijk.

2.2. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 22 van de Grondwet en van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM).

2.2.1. De verzoekende partij adstrueert haar tweede middel als volgt:

"2.2.1.

Dat artikel 22 G.W. voorziet in een recht op eerbieding van het privéleven en overeenkomstig artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens eenieder recht heeft op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en familieleven wordt aangevoerd, moet in de eerste plaats nagekeken worden of er een familieleven bestaat in de zin van het Europees

Verdrag voor de Rechten van de mens, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing.

Dat artikel 8 EVRM noch begrip 'familie- en gezinsleven', noch het begrip privéleven definieert. Beide begrippen zijn autonome begrippen die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland, §150).

Dat overeenkomstig de rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens het begrip privéleven een brede term is en het mogelijk is, noch noodzakelijk om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, §29). De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is dan ook een feitenkwestie.

Verzoekster is de echtgenote van de Belgische referentiepersoon en woont samen met haar echtgenoot. Dat er dan ook zonder enige twijfel sprake is van een gezin.

2.2.2.

Dat de volgende vraag die zich stelt is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familieleven.

Gezien het in casu een eerste toelating tot verblijf betreft, geschiedt er geen toetsing aan de hand van het 2e lid van artikel 8 EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op het 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 een 'fair balance'-toets. 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 EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/United Kingdom, §37).

In casu blijkt duidelijk dat verzoekster de echtgenote is van de referentiepersoon, zij samenwoont met haar echtgenoot en de referentiepersoon over voldoende inkomsten beschikt waardoor zij geenszins ten laste zal vallen van de sociale bijstand.

Dat de bestreden beslissing dan ook een schending van artikel 8 EVRM inhoudt, nu uit de fair balance toets blijkt dat er geen gegronde redenen zijn om de gezinshereniging te weigeren.

Dat bovendien moet rekening worden gehouden met het feit dat artikel 8 EVRM primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (cf. RvSt., 22 december 2010, nr. 210.029), zodat de bestreden beslissing dient vernietigd te worden."

2.2.2. De verwerende partij repliceert als volgt op het tweede middel (en tevens ook op het derde middel) van de verzoekende partij:

"Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat artikel 8 EVRM kan niet worden uitgelegd als zou er in hoofde van de verwerende partij een algemene verplichting bestaan om verzoeker te gedogen op het grondgebied, enkel omwille van het feit dat hij een relatie zou hebben/heeft.

De artikelen 40 e.v. van de Vreemdelingenwet hebben tot doel een wettelijk kader te scheppen binnen hetwelk het in artikel 8 EVRM vervatte recht kan worden uitgeoefend (zie ook RvS nr. 140.105 d.d. 02.02.2005 en RvV nr. 1493 d.d. 30.08.2007).

Verzoekster wist of behoorde te weten dat zij niet op legale wijze in het land kon verblijven indien haar aanvraag om tot een verblijf van meer dan drie maanden te worden toegelaten werd afgewezen (cf. EHRM 28 mei 1985, nrs. 9214/80, 9473/81, 9474/81, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk).

De bestreden beslissing strekt er niet toe het gezinsleven van verzoekster te verhinderen of te bemoeilijken. De verblijfsaanvraag werd geweigerd aangezien het Bestuur geen zicht had op de huidige

bestaansmiddelen van de referentiepersoon en er niet kon worden beoordeeld of de bestaansmiddelen voldeden aan de voorwaarden van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. De betreffende beslissing houdt verder in dat verzoeksters legaal verblijf in België verstrekken is.

De betreffende beslissing houdt geen absoluut verbod in voor haar om het Belgische grondgebied binnen te komen en er te verblijven en heeft evenmin tot gevolg dat verzoekster definitief van haar partner wordt gescheiden.

Uit de bestreden beslissing vloeit enkel voort dat zij tijdelijk het Rijk dient te verlaten met de mogelijkheid om er terug te keren nadat zij zich in het bezit heeft gesteld van de documenten die vereist zijn om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten.

Zij toont ook niet aan dat zij enkel in België een gezinsleven kan ontwikkelen (RvS 28 oktober 2008, nr. 187.393). Het enkele gegeven dat de echtgenoot hier in een België een zelfstandige activiteit heeft, maakt op zich nog niet dat het gezinsleven niet kan worden verdergezet in het herkomstland. Het tegendeel wordt allerminst aannemelijk gemaakt.

Verzoekster laat aldus na in concreto aannemelijk te maken dat een correcte toepassing van de wetgeving een disproportionele inmenging in haar gezinsleven zou uitmaken en dat haar privé belangen dienen te primeren op de door de verblijfsreglementering beschermde belangen (RvS 12 januari 2005, nr. 139.107). Zij toont evenmin aan dat er een wanverhouding bestaat tussen haar belangen en de bestreden beslissing.

Het tweede en het derde middel zijn ongegrond"

2.2.3. Artikel 8 van het EVRM omvat het recht op eerbiediging van het privé-, familie- en gezinsleven en luidt als volgt:

"1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, 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 gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Wanneer de verzoekende partij een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.

Te dezen laat de verzoekende partij gelden dat zij een gezin vormt met haar Belgische echtgenoot met wie zij samenwoont. Ze wijst er ook op dat haar echtgenoot haar volledig onderhoudt en dat haar echtgenoot over voldoende inkomsten beschikt.

Er wordt niet betwist dat het een eerste toegang tot het Rijk betreft, met name een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, zodat er in deze stand van het geding geen inmenging is in het gezinsleven dat de verzoekster heeft met haar echtgenoot en dus geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM geschiedt. In dit geval moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op gezinsleven te handhaven. Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets, dit is een billijke afweging. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er een schending van artikel 8, eerste lid, van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, *Rees v. Verenigd Koninkrijk*, § 37).

Met de bestreden weigeringsbeslissing werd aan de verzoekende partij het verblijfsrecht op grond van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet geweigerd. De Raad van State wees er in zijn arrest nr. 231.772 van 26 juni 2015 op dat ook al primeert artikel 8 van het EVRM op de bepalingen van de Vreemdelingenwet, dit niet wil zeggen dat aan de administratieve overheid een belangenafweging wordt opgelegd, daar de wetgever deze reeds voorzien heeft in het kader van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. Tevens bepaalde de wetgever dat het voordeel van een verblijfsrecht aan bepaalde familieleden van een Belg slechts kan worden toegekend wanneer bepaalde voorwaarden voldaan zijn, zoals de verplichting voor de Belgische gezinshereniger om over stabiele, regelmatige en voldoende

bestaansmiddelen te beschikken. Deze voorwaarde werd door het Grondwettelijk Hof, in zijn arrest nr. 121/2013 van 26 september 2013, niet als een onevenredige inbreuk op het recht op respect voor het privéleven en gezinsleven, zoals gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM, beschouwd (cf. de consideransen B.64.7 *inuncto* B.65, en B.52.3).

Bijgevolg staat in dit kader het opleggen aan de administratieve overheid om een belangenafweging te doen, gelijk aan het feit dat de vreemdeling moet voldoen aan de wettelijke voorziene voorwaarden om van een gezinshereniging te kunnen genieten.

Voor zover de verzoekende partij van oordeel zou zijn dat de bestreden weigeringsbeslissing een inbreuk uitmaakt op haar privéleven, dient de Raad vast te stellen dat zij geenszins *in concreto* aantoonst dat zij in België een privéleven heeft ontwikkeld dat onder de door artikel 8 van het EVRM voorziene bescherming valt.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt. Dit onderdeel van het middel is dan ook ongegrond.

2.2.3.1. De bescherming die geboden wordt door artikel 22 van de Grondwet is gelijkaardig aan deze die geboden wordt door artikel 8 van het EVRM. De Grondwetgever heeft immers *“een zo groot mogelijke concordantie nagestreefd met artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), teneinde betwistingen over de inhoud van dit Grondwetsartikel respectievelijk art. 8 van het EVRM te vermijden”* (Parl.St. Kamer 1993-94, nr. 997/5, 2). Daar hierboven reeds werd geconcludeerd dat geen schending van artikel 8 van het EVRM aannemelijk werd gemaakt en de verzoekende partij niet aantoonst dat artikel 22 van de Grondwet ter zake in een ruimere bescherming zou voorzien dan wat in artikel 8 van het EVRM wordt gewaarborgd, kan ook geen schending van artikel 22 van de Grondwet worden weerhouden. Dit onderdeel van het middel is ongegrond.

2.3. In een derde middel, dat uitsluitend ten aanzien van de tweede bestreden beslissing, het bevel om het grondgebied te verlaten, wordt ontwikkeld, voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

2.3.1. De verzoekende partij adstrueert haar derde middel als volgt:

“2.3.1.

Dat artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn 2008/115/EG – omgezet in artikel 74/13 Vw. – staten verplicht om bij een uitwijzingsbeslissing o.a. rekening te houden met het gezins- en familieleven.

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

Dat in casu verweerder het bevel gemotiveerd heeft op basis van het feit dat verzoekers legaal verblijf verstreken is. Tevens werd verwezen naar artikel 74/13 Vw. en werd gemotiveerd dat er in casu geen gemeenschappelijke kinderen zijn, noch er sprake is van een medisch probleem.

Verzoekster zou ook niet aantonen dat hinderpalen zouden zijn waardoor zij haar gezinsleven niet elders dan in België zou kunnen uitoefenen en/of hun gezinsleven zo in te richten dat verzoekster zich elders vestigt, terwijl haar echtgenoot in België verblijft.

Uiteraard kan verzoekster echtgenoot België niet verlaten, nu hij zijn zaak in België heeft en hij zijn broodwinning alhier heeft.

Bovendien verplicht de bestreden beslissing verzoekster in deze optiek België te verlaten, terwijl overeenkomstig artikel 213 Burgerlijk Wetboek echtgenoten tot samenwoning verplicht zijn.

Tenslotte maakt een dergelijke motivering een duidelijke stereotype en standaardmotivering uit, welke in alle andere bijlages 20 terug te vinden is.

Dat " vage, duistere of niet ter zake dienende uitleg, onduidelijke, onnauwkeurige, ongeldige en niet plausibele motivering, stereotiepe, geijkte of gestandaardiseerde motiveringen zijn afdoende zijn”.

Dat in casu de bestreden beslissing met een stereotype en eenvoudige formule stelt dat artikel 74/13 Vw. werd onderzocht en vervolgens een standaardopsomming geeft.

Dat het bevel om het grondgebied te verlaten dan ook duidelijk niet beantwoordt aan de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en artikel 62 van de Vreemdelingenwet en een schending inhoudt van deze artikelen, evenals een schending van artikel 74/13 Vw.”

2.3.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, die onder meer stellen dat beslissingen met redenen omkleed moeten zijn, hebben tot doel de betrokkene een zodanig inzicht in de motieven van de beslissing te verschaffen, dat hij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft. Ze 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.

De tweede bestreden beslissing geeft duidelijk het determinerend motief aan op grond waarvan deze werd genomen. In de motivering van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de juridische grondslag, met name artikel 7, §1, 2°, van de Vreemdelingenwet. Ook de feitelijke motieven worden weergegeven. Het legaal verblijf van de verzoekende partij in België is verstreken. Tevens wordt er in de tweede bestreden beslissing rekening gehouden met artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Er wordt gesteld dat de verzoekende partij en haar echtgenoot geen gemeenschappelijke kinderen hebben en dat er geen sprake is van enig medisch probleem. Het bevel is het logische gevolg van het niet voldoen aan de verblijfsvoorwaarden. Het staat het gezin vrij zich elders als gezin te vestigen of het gezinsleven in te richten dat de referentiepersoon in België verblijft en de verzoekende partij een andere verblijfplaats kiest. De gemachtigde van de staatssecretaris stelt nog dat de verzoekende partij niet aantoonde dat er hinderpalen zijn om het gezinsleven elders dan in België voort te zetten. De gemachtigde van de staatssecretaris stelt dan ook dat het gegeven bevel dan ook niet noodzakelijk afbreuk doet aan het gezinsleven.

De plicht tot uitdrukkelijke motivering houdt evenwel niet in dat de beslissende administratieve overheid de motieven van de gegeven redenen van de beslissing moet vermelden. Zij dient dus niet “verder” te motiveren, zodat derhalve de uitdrukkelijke motivering niet inhoudt dat de beslissende overheid voor elke overweging in haar beslissing “het waarom” of “uitleg” dient te vermelden.

Tevens dient te worden opgemerkt dat indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een gestandaardiseerde, stereotiepe en geijkte motivering, dit louter feit op zich nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is (RvS 27 oktober 2006, nr. 164.171 en 27 juni 2007, nr. 172.821).

De verzoekende partij maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt om te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103). Een schending van de formele motiveringsplicht wordt niet aannemelijk gemaakt. Dit onderdeel van het middel is derhalve ongegrond.

2.3.2.1. Waar de verzoekende partij de tweede bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert, voert zij de schending aan van de materiële motiveringsplicht. Dit vergt *in casu* een onderzoek van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. De verzoekende partij betoogt immers dat niet blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris rekening heeft gehouden met artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bij de afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt: “*Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.*”

Dit artikel vormt, zoals de verzoekende partij terecht aanstipt, de omzetting van artikel 5 van Richtlijn 2008/115/EG over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn). Het blijkt uit de lezing van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet of artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn dat bij een verwijderingsmaatregel moet rekening gehouden worden met het hoger belang van het kind, het gezins-

en familieleden en de gezondheidstoestand van de betrokkenen. Deze drie te respecteren elementen vinden eveneens hun weerklank in respectievelijk de artikelen 24 (hoger belang van het kind), 4 (verbod van folteringen en van onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen) en 7 (onder meer eerbiediging van het familie- en gezinsleven) van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie en tevens in artikel 8 van het EVRM.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet heeft blijkens zijn bewoordingen enkel betrekking op een verwijderingsmaatregel, *in casu* dus de tweede bestreden beslissing. De Raad stelt vast dat in de tweede bestreden beslissing rekening is gehouden met artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet: *“Hierbij wordt art. 74/13 van de wet van 15.12.1980 wel degelijk in overweging genomen. Betrokkene en de referentiepersoon hebben geen gemeenschappelijke kinderen; noch is er sprake van een medische probleem op naam van betrokkene. Het bevel om het grondgebied is het logische gevolg van het niet voldoen aan de verblijfsvoorwaarden: immers, indien het lang verblijf niet kan worden toegestaan en er geen andere rechtsgrond is waar- door betrokkene alsnog legaal in België zou kunnen verblijven, wat hier het geval is, is een bevel het enige alternatief. Het staat het gezin vrij zich elders als gezin te vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven of hun gezinsleven zo in te richten dat de referentiepersoon in België verblijft en betrokkene een andere verblijfplaats kiest. Verzoekers tonen niet aan dat er hinderpalen zouden zijn om het gezinsleven elders dan in België voort te zetten. Het gegeven bevel hoeft dan ook niet noodzakelijk afbreuk te doen aan hun gezinsleven.”*

Uit het verzoekschrift blijkt niet dat de verzoekende partij betwist dat er van enig medisch probleem geen sprake is of dat er geen gemeenschappelijke kinderen zijn. Uit de motieven van het bestreden bevel blijkt dat de verwerende partij rekening heeft gehouden met het gezinsleven van de verzoekende partij nu ze aangeeft dat ze zich elders kunnen vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven of hun gezinsleven zo in te richten dat de referentiepersoon in België verblijft en dat de verzoekende partij een andere verblijfplaats kiest. De verwerende partij meent dat dit niet noodzakelijk een afbreuk dient te doen aan het gezinsleven nu de verzoekende partij niet aantoont dat er hinderpalen zouden zijn om het gezinsleven elders dan in België voort te zetten.

De verzoekende partij stelt echter dat dit een standaardformulering betreft en dat er geenszins rekening wordt gehouden met het individuele dossier van de verzoekende partij. Zij stelt dat er wel sprake is van een hinderpaal om het gezinsleven ergens anders voort te zetten, daar de referentiepersoon een zaak heeft in België. Bovendien stelt de verzoekende partij dat overeenkomstig artikel 213 van het Burgerlijk Wetboek echtgenoten verplicht zijn tot samenwoning.

De verzoekende partij toont niet *in concreto* aan dat het voor haar en de referentiepersoon niet mogelijk zou zijn om het gezinsleven elders dan in België voort te zetten. Het feit dat de Belgische referentiepersoon zelfstandig is in België, doet aan die vaststelling geen afbreuk. De verzoekende partij toont immers niet aan dat de referentiepersoon zijn zaak niet zou kunnen leiden vanuit het buitenland of dat hij niet in het buitenland zou kunnen werken. Bovendien betwist de verzoekende partij niet dat zij en haar partner hun gezinsleven zo kunnen indelen dat de verzoekende partij (tijdelijk) in het buitenland verblijft en de referentiepersoon in België. Zij verwijst hierbij wel naar artikel 213 van het Burgerlijk Wetboek.

De Raad wijst er op dat het loutere feit dat een vreemdeling gehuwd is met een Belg, geen automatisch verblijfsrecht tot gevolg heeft. *In casu* heeft de verzoekende partij een aanvraag tot het verkrijgen van een recht op verblijf van meer dan drie maanden als echtgenote van een Belgische man ingediend, doch heeft zij nagelaten aan te tonen dat zij voldoen aan de voorwaarden van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.

De verzoekende partij verliest daarenboven uit het oog dat de wettelijke bepalingen inzake het huwelijk en het gezinsleven niet kunnen worden aangewend om aan de dwingende regels inzake de binnenkomst, het verblijf en de vestiging in het Rijk te ontsnappen (RvS van 1 juni 2006, nr. 159.485).

Gelet op het feit dat de verzoekende partij niet aantoont dat haar echtgenoot haar niet zou kunnen vergezellen naar het buitenland, dient te worden aangenomen dat de bestreden beslissing niet zonder meer tot gevolg heeft dat de verzoekende partij en haar echtgenoot de huwelijksverplichtingen die zij, overeenkomstig artikel 213 van het Burgerlijk Wetboek jegens elkaar hebben, niet zouden kunnen nakomen.

De Raad stelt vast dat verzoekende partij zich vastpint op het gegeven dat zij een gezinsleven heeft op het Belgische grondgebied, maar dat zij daarmee voorbijgaat aan het feit dat de verwerende partij het bestaan van dergelijk gezinsleven niet ontkent, doch wel stelt dat verzoekende partij en haar partner een andere manier zullen moeten aanwenden om hun gezinsleven verder uit te bouwen of verder te zetten.

Inzake immigratie heeft de rechtspraak van het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het Verdrag als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgde om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM, *Mokrani v. Frankrijk*, 15 juli 2003, § 23 ; EHRM, *Beldjoudi v. Frankrijk*, 26 maart 1992, § 74 ; EHRM, *Moustaquim v. België*, 18 februari 1991, § 43). Krachtens een goed gevestigd principe van internationaal recht is het immers de taak van de staten om de openbare orde te waarborgen, in het bijzonder in de uitoefening van hun recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM, *Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga v. België*, 12 oktober 2006, § 81 ; EHRM, *Moustaquim v. België*, 18 februari 1991, § 43 ; EHRM, *Abdulaziz, Cabales en Balkandali v. Verenigd Koninkrijk*, 28 mei 1985, § 67), en zij zijn dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een staat uit artikel 8, eerste lid, van het EVRM, waarvan artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet een weerspiegeling is, voortvloeien te bepalen, worden in het kader van een billijke afweging een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de verdragsluitende staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, *Núñez v. Noorwegen*, par. 70).

Uit het voorgaande kan niet blijken dat er hinderpalen zijn om het gezinsleven verder te zetten of op te bouwen in het land van herkomst.

De Raad meent echter dat de bestreden beslissingen geen absoluut verbod inhouden om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven. Nergens uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat er heden een beslissing tot afgifte van een inreisverbod werd genomen. De beslissing heeft enkel tot gevolg dat de verzoekende partij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan in de Vreemdelingenwet bepaalde vereisten, meer bepaald aan de voorwaarden van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. De beslissing belet de verzoekende partij op geen enkele manier om de rechten op gezinshereniging, die zij meent te kunnen laten gelden, uit te oefenen via de door de wetgever in beginsel voorziene procedure. De bestreden beslissingen verhinderen haar aldus geenszins om België opnieuw binnen te komen teneinde hier haar echtgenoot te vervoegen indien zij aantoonbaar dat aan alle verblijfsvoorwaarden is voldaan.

Verder betwist de verzoekende partij niet dat haar legaal verblijf is verstrekt. Met haar betoog maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat het bestreden bevel is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de ruime bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt. Deze vaststelling volstaat om het bestreden bevel te schragen. Een schending van de materiële motiveringsplicht *juncto* artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt niet aannemelijk gemaakt. Dit onderdeel van het middel is ongegrond.

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 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig september tweeduizend zeventien door:

mevr. M. RYCKASEYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

M. RYCKASEYS