



Arrest

nr. 214 876 van 9 januari 2019
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat J. KEULEN
Koningin Astridlaan 77
3500 HASSELT

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Servische nationaliteit te zijn, op 5 september 2018 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 7 augustus 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder 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 12 september 2018 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 24 oktober 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 21 november 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en haar advocaat A. HAEGEMAN *loco* advocaat J. KEULEN en van attaché E. MENSAH, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker diende op 8 februari 2018 een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.2. Op 7 augustus 2018 werd een beslissing genomen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing, die als volgt gemotiveerd is:

“(…)

BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN ZONDER 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 8/02/2018 werd ingediend door:

Naam: P.

Voornaam: S.

Nationaliteit: Servië

Geboortedatum: 13.01.1995

Geboorteplaats: P.

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

Verblijvende 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 ander familielid van een burger van de Unie. Betrokkene vraagt gezinshereniging aan met zijn Belgische echtgenote, de genaamde D., S. (RR ...) in toepassing van artikel 40 ter, §2, eerste lid, 1° van de wet van 15/12/8 . De familieleden bedoeld in het eerste lid, 1°, moeten bewijzen dat de Belg: /° 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° (...) 3°

Als bewijs van de bestaansmiddelen legt de Belgische referentiepersoon de volgende documenten neer:

- Loonbrieven van tewerkstelling bij Konvert Interim van 8/01/2018 tot 24/03/2018 en van tewerkstelling bij Vio Interim Nv van 26/03/2018 1/04/2018.

Uit het dossier blijkt dat zowel de tewerkstelling bij Konvert Interim als bij Vio Interim reeds beëindigd is op 24/03/2018 en op 19/04/2018. De voorgelegde loonfiches zijn dus achterhaald en kunnen niet worden aanvaard ter beoordeling van de bestaansmiddelen.

Bij gebrek aan zicht op de huidige bestaansmiddelen en meer bepaald over de regelmaat en de stabiliteit, kan niet worden vastgesteld dat aan de voorwaarden overeenkomstig art. 40ter van de wet van 15.12.1980 is voldaan. Het komt toe aan betrokkene de aanvraag te actualiseren (arrest RvS nr 222.809 dd.12.03.2013). De behoeften analyse overeenkomstig art. 42, §1, tweede lid is hier niet van toepassing. Er is immers niet vastgesteld dat de bestaansmiddelen ontoereikend zijn, enkel dat er geen zicht is op de huidige bestaansmiddelen.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging. Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.

De Dienst Vreemdelingenzaken wenst uw aandacht erop te vestigen dat de te vervullen voorwaarden van de gezinshereniging cumulatief zijn. Aangezien minstens één van deze voorwaarden niet vervuld is, wordt uw aanvraag van verblijf geweigerd.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de andere voorwaarden niet volledig onderzocht. Deze beslissing belet de Dienst Vreemdelingenzaken dus niet om bij de indiening van een nieuwe aanvraag van verblijf deze andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht. De Dienst Vreemdelingenzaken raadt u aan uw dossier grondig na te kijken vooraleer een nieuwe aanvraag in te dienen. De te vervullen voorwaarden en voor te leggen bewijsstukken kan u terugvinden op de website van de Dienst Vreemdelingenzaken(www.dofi.fgov.be).
(...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert een eerste middel aan dat hij uiteenzet als volgt:

"Verzoeker meent het volgende middel te kunnen aanvoeren tegen de motivatie van de bestreden beslissing:

1) *Schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, met name de formele en de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel in samenhang met een schending van artikel 40ter, §2, tweede lid en art. 42 §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet, artikel 62 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.*

2) *Schending van art. 8 E.V.R.M. en art. 9 Kinderrechtenverdrag in samenhang met de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel in samenhang met artikel 62 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.*

1) *Schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, met name de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel in samenhang met een schending van artikel 40ter, §2, tweede lid en art. 42§1, tweede lid van de Vreemdelingenwet, artikel 62 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. Het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, de materiële motiveringsplicht houdt in dat motivering moet bestaan uit de juridische en de feitelijke overwegingen die aan de beslissing ten grondslag liggen. De motivering moet daarenboven afdoende zijn, dit is draagkrachtig en deugdelijk. Artikel 62 van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende: "De administratieve beslissingen worden met redenen omkleed..." Aan artikel 62 van de Vreemdelingenwet is slechts voldaan wanneer de motivering van de administratieve beslissing afdoende en toereikend is (R.v.St., nr. 43.522, 29 juni 1993, R.A.C.E. 1993) en meer bepaald passend, nauwkeurig en relevant (R.v.St., nr. 53.583, 7 juni 1995, Rev.dr.étr. 1995, 326) of nog duidelijk, nauwkeurig en ter zake dienend (R.v.St., nr. 42.199,8 maart 1993, R.A.C.E. 1993). De artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepalen het volgende: "Artikel 2: De bestuurshandelingen van de besturen bedoeld in artikel 1 moeten uitdrukkelijk worden gemotiveerd. Artikel 3: De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moet afdoende zijn." Deze wet schrijft dus voor dat de overheid op straffe van onwettigheid van de beslissing in de akte die de beslissing zelf bevat ook de motivering voor deze beslissing moet opnemen. Deze motivering moet niet enkel weergegeven worden doch daarenboven moet ze ook afdoende zijn, dit wil zeggen draagkrachtig en deugdelijk. Dat in casu de motivering ontoereikend en onvoldoende nauwkeurig is; Dat de bestreden beslissing onvoldoende de feitelijke en juridische overwegingen weergeeft waaraan zij ten grondslag ligt; Dat verzoeker de schending van de motiveringsplicht inroept in samenhang met de zorgvuldigheidsplicht. Dat de onjuiste en onvoldoende motivering immers samenhangt met het feit dat men niet met alle feitelijke gegevens die ter beschikking waren, heeft rekening gehouden. "Bij de vaststelling en de waardering van de feiten, waarop het besluit rust, moet de nodige zorgvuldigheid worden betracht" (SUETENS, L.P. en BOES, M., Administratief recht, Leuven, Acco, 1990, 31).*

Schending van art. 40ter, §2, tweede lid van de Vreemdelingenwet: De vreemdeling moet aantonen dat de Belg over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt.

Art. 40 ter, tweede lid van de Vreemdelingenwet stelt: "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 leef loon, 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." (eigen onderlijning). Verwerende partij stelt hieromtrent het volgende: 'Als bewijs van de bestaansmiddelen legt de Belgische referentiepersoon de volgende documenten neer: o Loonbrieven van tewerkstelling bij Konvert Interim van 8/01/2018 tot 24/03/2018 en van tewerkstelling bij Vio Interim Nv van 26/03/2018 tot 04/2018. Uit het dossier blijkt dat zowel de tewerkstelling bij Konvert Interim als bij Vio Interim reeds beëindigd is op 24/03/2018 en op 19/04/2018. De voorgelegde loonfiches zijn dus achterhaald en kunnen niet worden aanvaard ter beoordeling van de bestaansmiddelen. Bij gebrek aan zicht op huidige bestaansmiddelen en meer bepaald over de regelmaat en de stabiliteit, kan niet worden vastgesteld dat aan de voorwaarden overeenkomstig art. 40ter van de wet van 15.12.1980 is voldaan. Het komt toe aan betrokkene de aanvraag te actualiseren (arrest RvS nr 222.809 dd. 12.03.2013).' (eigen onderlijning). Dat verzoeker reeds op 8 februari 2018 een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie indiende en hij bij deze aanvraag loonbrieven heeft voorgelegd tot april 2018. Dat de wet bepaalt dat de referentiepersoon moet beschikken over bestaansmiddelen, niet dat deze in de toekomst gewaarborgd moet zijn. Dat verwerende partij van mening is dat zij niet kan oordelen of deze bestaansmiddelen stabiel en regelmatig zijn. Doch het gegeven dat rekening moet worden gehouden met de aard en de regelmatigheid van de voorgelegde bestaansmiddelen, sluit in beginsel niet uit dat bestaansmiddelen afkomstig zijn uit een tijdelijke zelfstandige arbeid, zoals maandcontracten, in bepaalde omstandigheden wel regelmatig en stabiel kunnen zijn (RvV 23 januari 2015, nr.137.026.). De omstandigheid dat de arbeidsovereenkomst, in casu het interim contract, afloopt enkele maanden na de beslissing, is niet pertinent (RvV 26 november 2015, nr. 157.071). Dat de weigering van een verblijf van meer dan drie maanden onterecht genomen is aangezien deze beslissing een flagrante schending uitmaakt van artikel 40ter, §2, tweede lid van de Vreemdelingenwet met de hogervermelde beginselen.

Schending van art. 42§1. tweede lid van de Vreemdelingenwet: geen uitvoering van de behoefteanalyse.

Artikel 42§1, tweede lid van de Vreemdelingenwet stelt: "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." Dat in de bestreden beslissing wordt gesteld dat een behoefteanalyse hier niet van toepassing is aangezien er niet vastgesteld is dat de bestaansmiddelen ontoereikend zijn, doch dat er enkel geen zicht is op huidige bestaansmiddelen. Dat deze motivering zeker niet afdoende is. Dat het eenzijdig beslissen dat een behoefteanalyse 'overbodig' is onverantwoord is en in strijd met de hogervermelde beginselen. Dat de weigering van een verblijf van meer dan drie maanden onterecht genomen is aangezien deze beslissing een flagrante schending uitmaakt van artikel 42§1, tweede lid van de Vreemdelingenwet met de hogervermelde beginselen. Dat door het enerzijds niet kunnen vaststellen dat de bestaansmiddelen ontoereikend zijn en anderzijds het bewust nalaten een behoefteanalyse uit te voeren, wordt de zorgvuldigheidsplicht geschonden. Er komt geen antwoord op de wettelijk voorziene vraag of de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan 120% van het bedrag bedoeld in de wet van 26 mei 2002, maar in de plaats daarvan komt een dubbelzinnige motivering: enerzijds stelt men dat de bestaansmiddelen niet ontoereikend zijn, maar anderzijds stelt men wel dat ze niet stabiel en regelmatig zijn, terwijl er voor dit laatste geen verantwoording is. Indien verwerende partij niet kan uitmaken of de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan 120% van het bedrag bedoeld in de wet van 26 mei 2002, - indien dit wel het geval was, dan was er voldaan aan de voorwaarde van artikel 40ter, §2,1° van de Vreemdelingenwet, quod non in de redenering van verwerende partij-dan had ze dus een behoefteanalyse moeten maken, zodat de bestreden beslissing niet kan gevolgd worden dat de behoefteanalyse overbodig was. De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat de verwerende partij slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (RvV arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4). Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de plicht op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding. (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14

februari 2006, nr. 154 954) Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het betreffende dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. De bestreden beslissing bevat aldus geen afdoende motivering en komt tekort aan de zorgvuldigheidsplicht die men mag verwachten in elk concreet geval. Dat op basis van de flagrante schending van artikel 40ter, §2, tweede lid en art. 42§1, lid 2 van de Vreemdelingenwet met de hogervermelde beginselen de bestreden beslissing dient vernietigd te worden. Dat er geval per geval moet gekeken worden naar de concrete omstandigheden van de zaak. Dat de bestreden beslissing nu wel gemotiveerd wordt doch zeker niet afdoende is en niet na voldoende onderzoek van de concrete omstandigheden van de zaak. De bestreden beslissing bevat aldus geen voldoende motivering en komt tekort aan de zorgvuldigheidsplicht die men mag verwachten in elk concreet geval.”

2.1.1. 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: de vreemdelingenwet) bepaalt dat de administratieve beslissingen met redenen worden omkleed en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn. Deze uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende", zoals vervat in artikel 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) stelt vast dat de bestreden beslissing duidelijk de determinerende motieven aangeven op basis waarvan deze is genomen. In de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden wordt verwezen naar artikel 40ter van de vreemdelingenwet en gesteld dat verzoeker niet heeft aangetoond dat zijn te vervoegen Belgische echtgenote beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, zoals vereist in voormelde wetsbepaling.

In casu blijkt evenwel dat verzoeker enkel bewijzen van tewerkstelling heeft neergelegd lopende van 8 januari 2018 tot 24 maart 2018 en van 26 maart 2018 tot 1 april 2018. Verzoeker heeft aldus bestaansmiddelen aangetoond die de referentiepersoon verwierf gedurende ongeveer twee maanden en drie weken.

Verzoeker voert in zijn eerste middel *in concreto* aan dat niet is vereist dat de bestaansmiddelen in de toekomst gewaarborgd zijn. Er wordt niet uitgesloten dat de bestaansmiddelen afkomstig zijn uit een tijdelijke zelfstandige arbeid of zelfs maandcontracten.

Verzoeker gaat ook voorbij aan het feit dat in de bestreden beslissing uitdrukkelijk wordt gemotiveerd dat de tewerkstelling bij beide bedrijven werd beëindigd. Er wordt geconcludeerd dat de loonfiches achterhaald zijn en niet worden aanvaard ter beoordeling van de bestaansmiddelen. Verzoeker betoogt in het middel dan wel dat in de interim-sector vaak met aflopende contracten wordt gewerkt; er kan echter enkel worden vastgesteld dat verzoeker slechts gedurende een zeer korte periode heeft aangetoond over bestaansmiddelen te beschikken en zijn aanvraag niet heeft geactualiseerd met meer recente bewijzen van inkomsten. Verzoeker beperkt zich in wezen tot algemene verklaringen en toont niet aan dat de verwerende partij er ten onrechte van is uitgegaan dat zijn tewerkstelling afgelopen was.

Verweerder heeft daarnaast geduid dat een behoefteanalyse overeenkomstig artikel 42, § 1, tweede lid, van de vreemdelingenwet volgens hem overbodig is, omdat niet werd vastgesteld dat het inkomen van de referentiepersoon niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 40ter van de vreemdelingenwet, maar wel dat niet kan worden vastgesteld of er aan de voorwaarden is voldaan. Gelet op deze motivering in de bestreden weigeringsbeslissing kan verzoeker niet dienstig voorhouden dat niet concreet werd ingegaan op de situatie van zijn gezin. Hij laat na concreet aannemelijk te maken dat enig aspect ten onrechte niet in de motivering is betrokken of niet afdoende is beantwoord. In zoverre hij betoogt dat geen motivering inzake een doorgevoerde behoefteanalyse werd opgenomen, wijst de Raad erop dat verweerder duidelijk heeft gesteld om welke reden volgens hem een behoefteanalyse in de thans voorliggende zaak zich niet opdringt, hetgeen op zich kan volstaan in het kader van de formele motiveringsplicht. In zoverre verzoeker aangeeft met deze motivering niet akkoord te kunnen gaan en betoogt dat een behoefteanalyse wel degelijk diende te worden doorgevoerd, wordt verwezen naar de

verdere bespreking van het middel inzake de materiële motiveringsplicht *juncto* artikel 42, § 1, tweede lid, van de vreemdelingenwet.

In casu weigerde verweerder het recht op verblijf van meer dan drie maanden te erkennen omdat niet was aangetoond dat de Belgische partner beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, zoals vereist in artikel 40ter, § 2, van de vreemdelingenwet. Verweerder stelde vast dat ten tijde van het nemen van zijn beslissing de partner niet langer was tewerkgesteld, waardoor deze stukken niet langer actueel waren en anderzijds als bewijs van de actuele bestaansmiddelen van de Belgische partner.

Verweerder stelde aldus bij het nemen van zijn beslissing, op basis van het geheel van de beschikbare gegevens, geen zicht te hebben op de regelmaat en de stabiliteit van de bestaansmiddelen van de Belgische referentiepersoon. Verweerder oordeelde zodoende dat verzoeker naliel de vereiste stukken voor te leggen betreffende de actuele bestaansmiddelen van zijn partner, waardoor het hem niet mogelijk was te beoordelen of er sprake is van de vereiste stabiele, regelmatige en toereikende bestaansmiddelen in de zin van artikel 40ter van de vreemdelingenwet.

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

“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.”

Verweerder stelde *in casu* vast dat een behoefteanalyse overbodig was, waar niet werd vastgesteld dat het inkomen van de referentiepersoon niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 40ter van de vreemdelingenwet, maar wel dat niet kan worden vastgesteld of er aan de voorwaarden is voldaan. De Raad stelt vast dat verweerder met deze motivering wezenlijk aangeeft dat een behoefteanalyse zich enkel opdringt indien er sprake is van stabiele en regelmatige bestaansmiddelen die evenwel lager liggen dan het bedoelde referentiebedrag en niet in de situatie waarin de voorliggende stukken geen duidelijkheid verschaffen inzake de aard en het bedrag van de netto-inkomsten, zoals *in casu*, en waarin dus ook niet kan worden vastgesteld of de inkomsten al dan niet lager of hoger liggen dan het bedoelde referentiebedrag. De Raad kan enkel vaststellen dat verzoeker er zich toe beperkt te stellen dat een behoefteanalyse wel degelijk diende te worden doorgevoerd, doch zonder concreet in te gaan op de door het bestuur voorziene motivering en deze te weerleggen. Voor zover als nodig benadrukt de Raad dat de in artikel 42, § 1, van de vreemdelingenwet bedoelde behoefteanalyse zich slechts opdringt voor zover vaststaat dat er sprake is van stabiele en regelmatige bestaansmiddelen die evenwel lager zijn dan het in diezelfde bepaling bedoelde referentiebedrag (RvS 27 januari 2016, nr. 233.641). De bedoeling van de door te voeren behoefteanalyse is na te gaan of een gezin niet alsnog in zijn behoeften kan voorzien met een bedrag dat lager ligt dan het bedoelde referentiebedrag zonder ten laste te komen van de sociale bijstand en dit onderzoek is enkel nuttig voor zover het exacte bedrag van de bestaansmiddelen waarover de referentiepersoon effectief kan beschikken gekend is. De uitkomst van de behoefteanalyse, die erin bestaat dat moet worden nagegaan welke bestaansmiddelen het gezin nodig heeft om in zijn behoeften te kunnen voorzien, moet immers vervolgens kunnen worden afgetoetst aan de bestaansmiddelen waarover de referentiepersoon daadwerkelijk beschikt.

Het eerste middel is niet gegrond.

2.2. Verzoeker voert een tweede middel aan dat luidt als volgt:

“1) Schending van art. 8 E.V.R.M. en art. 9 Kinderrechtenverdrag in samenhang met de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel in samenhang met artikel 62 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Dat verzoeker in casu de onder het eerste middel vermelde schendingen herneemt inzake de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel. Dat volledigheidshalve de betekenis van art. 62 Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29/07/1991 worden hernomen. Dat de

schending van deze beginselen in casu moeten gezien worden in het licht van art. 3 en 8 E.V.R.M. Artikel 62 van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende: "De administratieve beslissingen worden met redenen omkleed...." Aan artikel 62 van de Vreemdelingenwet is slechts voldaan wanneer de motivering van de administratieve beslissing afdoende en toereikend is (R.v.St., nr. 43.522, 29 juni 1993, R.A.C.E. 1993) en meer bepaald passend, nauwkeurig en relevant (R.v.St., nr. 53.583, 7 juni 1995, Rev.dr.étr. 1995, 326) of nog duidelijk, nauwkeurig en ter zake dienend (R.v.St., nr. 42.199, 8 maart 1993, R.A.C.E. 1993) De artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepalen het volgende: "Artikel 2: De bestuurshandelingen van de besturen bedoeld in artikel 1 moeten uitdrukkelijk worden gemotiveerd. Artikel 3: De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moet afdoende zijn." Deze wet schrijft dus voor dat de overheid op straffe van onwettigheid van de beslissing in de akte die de beslissing zelf bevat ook de motivering voor deze beslissing moet opnemen. Deze motivering moet niet enkel weergegeven worden doch daarenboven moet ze ook afdoende zijn, dit wil zeggen draagkrachtig en deugdelijk. Artikel 8 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 gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Dat verzoeker getrouwd is met mevr. D. Zij zijn in heuglijke verwachting van hun eerste kindje aangezien mevr. D. momenteel reeds 6 maanden zwanger (stuk 2). Dat verzoeker en diens echtgenote reeds aanzienlijke tijd een gezin vormen en verzoeker zijn leven in België wenst verder te zetten samen met zijn echtgenote. Zeker nu verzoeker en diens echtgenote een kindje verwachten. Dat aan dit familieleven op onrechtmatige en disproportionele wijze afbreuk wordt gedaan in verhouding tot het doel dat men nastreeft. Het gaat immers om het belang van de openbare orde, een nationaal belang dat niet mag raken aan de fundamentele rechten, in casu het fundamentele recht op een privé- en familieleven zoals bepaald in art 8 E.V.R.M., of Europese grondwettelijke principes zoals het gelijkheidsbeginsel en het non-discriminatiebeginsel. Dat de bestreden beslissing in casu op disproportionele wijze ingrijpt op het privé- en familieleven van verzoeker daar deze er toe leidt, dat in geval van uitwijzing, verzoeker gescheiden zal moeten leven van zijn echtgenote en hun ongeboren kind in schending met art. 8 E.V.R.M. Dat een inbreuk op art. 8 E.V.R.M. weliswaar toegelaten is als de maatregelen genomen zijn op basis van een grond voorzien door de wet, dit is echter niet het geval wanneer de bestreden beslissing duidelijk onregelmatig is en wanneer er ernstige redenen zijn om aan te nemen dat de verwijdering van de betrokkene een inbreuk op een fundamenteel recht zou uitmaken, in casu art. 8 E.V.R.M. of een inbreuk op de internationale en grondwettelijke normen zou uitmaken die superieur zijn zoals het gelijkheidsbeginsel en het beginsel van non-discriminatie; Dat het privé- en familieleven van het gezin niet wordt betwist, maar dit heeft niet geleid tot een ernstige en rigoureuze toetsing van de voorwaarden van art. 8 E.V.R.M. zodat de bestreden beslissing ertoe kan leiden dat verzoeker van echtgenote en hun ongeboren kind kan worden gescheiden. Dat deze inbreuk op het familieleven van dit gezin werkelijk disproportioneel is in verhouding tot de eisen van de wet en is van aard om het familieleven van verzoeker in gevaar te brengen, hetgeen men voorziet te beschermen. Daarenboven dient uitdrukkelijk verwezen te worden naar de bepalingen van het Kinderrechtenverdrag (artikel 9: verzoeker heeft het recht niet gescheiden te worden van zijn kind(eren), en in de mate van het mogelijke een effectief contact te hebben met hen) alsook de heersende Europese rechtspraak daaromtrent. Dat de eerste levensjaren van een kind cruciaal zijn en het kind dan ook de aanwezigheid van zijn/haar moeder én vader verdient. Dat dus de bestreden beslissing niet werd gemotiveerd en niet werd genomen met inachtneming van alle relevante gegevens van het dossier in samenhang met een schending van art. 8 E.V.R.M. en art. 9 Kinderrechtenverdrag door geen rekening te houden met de familiale toestand van verzoeker. Dat aldus ten gevolge van de schendingen 8 E.V.R.M. en art. 9 Kinderrechtenverdrag in samenhang met de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel in samenhang met artikel 62 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen de bestreden beslissing dan ook dient vernietigd te worden. Dat ten gevolge van de schendingen van de in het verzoekschrift vermelde middelen de bestreden beslissing dan ook dient vernietigd te worden."

2.2.1. Artikel 8 van het EVRM bepaalt:

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

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

Wanneer een risico op schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (EHRM 31 oktober 2002, *Yildiz/Oostenrijk*, § 34; EHRM 23 juni 2008, *Maslov/Oostenrijk (GK)*, § 61).

De verzoekende partij die een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, zal vooreerst het bestaan moeten aantonen van het privé- en/of het familie- en gezinsleven waarop zij zich beroept, en dit op voldoende nauwkeurige wijze, in achtgenomen de omstandigheden van de zaak.

In casu wordt in de bestreden beslissing niet betwist dat verzoeker met zijn Belgische partner een gezinsleven heeft, maar werd aan de verzoekende partij het verblijfsrecht op grond van artikel 40ter van de vreemdelingenwet geweigerd. Dit betreft een situatie van eerste toelating. Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, *Ahmut/Nederland*, § 63; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 38; EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 105).

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; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 39; EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 106).

Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 9 oktober 2003, *Slivenko/Letland (GK)*, § 115; EHRM 24 juni 2014, *Ukaj/Zwitserland*, § 27). 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 voor 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; EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 43), noch om het recht op een bepaalde verblijfstitel te garanderen (EHRM 16 december 2014, *Chbihi Loudoudi en a./België*, § 135). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht en ongeacht de verplichtingen die voor hen van verdragen voortvloeien, met inbegrip van de EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, *Kurić en a./Slovenië (GK)*, § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 100). In dat opzicht beschikt de staat dan ook over een beoordelingsmarge, en is de staat aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

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

De Raad van State wees er in zijn arrest van 26 juni 2015 met nummer 231.772 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 Grondwettelijke Hof, in zijn arrest van 26 september 2013 met nummer 121/2013, niet als een onevenredige inbreuk op het recht op respect voor het privéleven en gezinsleven gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM beschouwd (Zie in het bijzonder de considerans B.64.7 aan B.65, en B.52.3 van het arrest).

Bijgevolg staat in dit kader het opleggen aan de administratieve overheid om een belangenafweging te doen, gelijk aan het feit dat de vreemdeling niet moet voldoen aan de wettelijke voorziene voorwaarden om van een gezinshereniging te kunnen genieten. Uit de bespreking van het eerste middel blijkt niet dat *in casu* de verwerende partij ten onrechte besloten heeft dat verzoeker niet aan de toelatingsvoorwaarden voor verblijf voldoet.

Ook wat betreft de rechten van het kind blijkt niet dat de bestreden beslissing op definitieve wijze het gezinsleven onmogelijk maakt of verhindert dat het kind bij zijn ouders verblijft. De huidige aanvraag is ook een eerste toelating op het grondgebied en verzoeker kan geacht worden te weten onder welke voorwaarden het recht op een gezinsleven in België kan worden uitgeoefend. Daarnaast merkt de Raad op dat de thans bestreden beslissing werd genomen zonder dat daarbij een bevel om het grondgebied te verlaten werd afgegeven. Verzoeker beschikt daarnaast ook steeds over een mogelijkheid om een aanvraag om gezinshereniging terug op te starten wanneer aan de wettelijke voorwaarden is voldaan.

Het tweede middel is niet gegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

4. 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

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden 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 negen januari tweeduizend negentien door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. VERHAERT