



Arrest

nr. 236 298 van 2 juni 2020
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat J. DURNEZ
Waversebaan 134 A
3050 OUD-HEVERLEE

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Iraakse nationaliteit te zijn, op 29 oktober 2019 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 27 augustus 2019 tot weigering van de afgifte van een visum, aan de verzoekende partij op 15 oktober 2019 ter kennis gebracht.

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 31 oktober 2019 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 4 mei 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 mei 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. DOMS, die *loco* advocaat J. DURNEZ verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster die verklaart van Irakese nationaliteit te zijn, treedt in 2015 in Irak in het huwelijk met D.S.S., van Belgische nationaliteit.

Op 7 augustus 2018 dient verzoekster een aanvraag tot het verkrijgen van een visum type D "gezinshereniging" in.

Op 1 februari 2019 neemt de gemachtigde van de bevoegde minister (hierna ook: de gemachtigde) de beslissing tot weigering van een visum type D, aan verzoekster ter kennis gebracht op 18 februari 2019.

Bij arrest met nummer 224 030 van 17 juli 2019 vernietigt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) deze beslissing.

Per schrijven van 1 augustus 2019 gericht aan de referentiepersoon verzoekt de gemachtigde het volgende:

"Naar aanleiding van de vernietiging van de beslissing inzake de visumaanvraag gezinshereniging op naam van B.H. (...) en S.O. (...), zou ik u willen verzoeken ons de onderstaande informatie/documenten over te maken:

- *Het bewijs van een ziektekostenverzekering op naam van S.O.*
- *Bewijzen van uw recente bestaansmiddelen.*

Indien uw inkomen lager is dan 1.505,784 € netto/maand, dient u daarnaast alle documenten voor te leggen die u nodig acht, op basis waarvan de Dienst Vreemdelingenzaken zich een correct beeld kan vormen van uw financiële toestand, uw behoeften en eventueel de behoeften van uw gezin (bij voorbeeld: het huurbedrag als u huurder bent, het bedrag van het alimentatiegeld dat u ontvangt of betaalt, huurgelden die u ontvangt als u onroerende goederen verhuurt, sommige verminderingen toegekend op grond van uw persoonlijke situatie, allerlei premies, een door uw bank of de Nationale bank afgegeven attest waaruit blijkt dat er geen betalingsachterstand is inzake hypothecair krediet of consumentenkrediet,...)

Gelieve ons deze stukken binnen een redelijke termijn in één zending over te maken (...)"

Op 26 augustus 2019 maakt de raadsman van de referentiepersoon bijkomende stukken over aan de Dienst Vreemdelingenzaken.

Op 27 augustus 2019 neemt de gemachtigde van de minister opnieuw een beslissing tot weigering van een visum type D. Dit is de bestreden beslissing:

"(...)

Beperkingen:

Commentaar:

Nieuwe beslissing als gevolg van de vernietiging van de beslissing van 01.02.2019 door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Overwegende dat de Dienst Vreemdelingenzaken op 01.08.2019, als gevolg van de vernietiging van de voorgaande beslissing door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op 17.07.2019, de gezinshereniger verzocht heeft het dossier te actualiseren. In dit schrijven wordt betrokkene onder andere gevraagd in één enkele zending het volgende voor te leggen:

- *Bewijzen van uw recente bestaansmiddelen.*

Indien uw inkomen lager is dan 1.505,784 € netto/maand, dient u daarnaast alle documenten voor te leggen die u nodig acht, op basis waarvan de Dienst Vreemdelingenzaken zich een correct beeld kan vormen van uw financiële toestand, uw behoeften en eventueel de behoeften van uw gezin (bij voorbeeld: het huurbedrag als u huurder bent, het bedrag van het alimentatiegeld dat u ontvangt of betaalt, huurgelden die u ontvangt als u onroerende goederen verhuurt, sommige verminderingen toegekend op grond van uw persoonlijke situatie, allerlei premies, een door uw bank of de Nationale Bank afgegeven attest waaruit blijkt dat er geen betalingsachterstand is inzake hypothecair krediet of consumentenkrediet, ...).

Overwegende dat de advocaat van de gezinshereniger op 26.08.2019 als reactie op deze vraag de onderstaande stukken met betrekking tot de bestaansmiddelen voorgelegd heeft:

- *Een attest van de FOD Sociale Zekerheid met betrekking tot de tegemoetkomingen die S. S. D. (...) ontvangt als gevolg van zijn handicap. Hieruit blijkt dat hij op dit moment over een globaal maandbedrag van 1279,59 euro beschikt.*

- Een attest van het Sociaal Verhuurkantoor waaruit blijkt dat de huidige huurprijs 254,66 euro bedraagt.
- Een attest van BNP Paribas, stellende dat mijnheer S. S. D. (...) op het vermelde krediet steeds regelmatige betalingen verricht. Er wordt echter geen enkele informatie verschaft over het type krediet, noch over het bedrag van de terugbetalingen. Er kan bijgevolg geen rekening mee gehouden worden in de analyse van de financiële situatie van de gezinshereniger.

Overwegende dat, in tegenstelling tot wat gevraagd werd in het schrijven van 01.08.2019, betrokkene naast het attest van de sociale huisvestingsdienst met betrekking tot de huurprijs, geen enkel bijkomend document voorgelegd heeft dat de administratie moet toelaten een behoefteanalyse in concreto uit te voeren (uitgaven met betrekking tot het levensonderhoud, nutsvoorzieningen, schulden, ...).

Bijgevolg kan de Dienst Vreemdelingenzaken op basis van de thans voorliggende stukken enkel vaststellen dat de netto- bestaansmiddelen aanzienlijk lager liggen dan 1505,784 euro per maand en dat betrokkene niet aangetoond heeft dat de bestaansmiddelen waarover hij beschikt voldoende zijn om te vermijden dat hijzelf en zijn familieleden ten laste zullen vallen van de overheid.

Bijgevolg zijn de voorwaarden van de gezinshereniging niet vervuld en wordt het visum geweigerd. (...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoekster voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

"A. Schending van artikel 40ter en 42 van de Vreemdelingenwet (Wet 15 december 1980), minstens schending van het legaliteitsbeginsel en doeltreffendheidsbeginsel

4. Aangezien Art. 40ter en 42 van de Vreemdelingenwet voorzien dat:

"Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen."

Dat hieruit volgt dat als er geen beslissing wordt genomen binnen de termijn van 6 maanden, de aanvraag aanvaard is en de aanvrager een verblijfsmachtiging krijgt.

5. Aangezien uit de beslissing blijkt dat verzoekster haar initiële aanvraag ingediend heeft dd. 07/08/2018.

Dat zodoende men bij de Dienst Vreemdelingenzaken tot 07/02/2019 had om een beslissing te nemen m.b.t. de aanvraag van verzoekster.

Dat echter na 19/02/2019 een eerste weigeringsbeslissing volgde (meer dan 6 maanden later).

Volledigheidshalve merkt verzoekster op dat het Hof van Justitie bij arrest dd. 27/06/2018 – C-246/17 (naar analogie) voor recht verklaart heeft dat het besluit over de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie binnen de in die bepaling gestelde termijn van zes maanden niet alleen moet worden genomen, maar ook ter kennis van de betrokkene moet worden gebracht.

Dat de kennisgeving van de eerste weigeringsbeslissing in casu is gebeurd buiten de behandelingstermijn van 6 maanden.

Dat tevens nergens uit deze beslissing ook maar enigszins blijkt dat de termijn verlengd werd. Elk bewijs hiertoe ontbreekt, minstens ontbreekt elk bewijs dat verzoekster hiervan op de hoogte zou zijn gebracht.

Met andere woorden betekent dit dat men de eerste keer niet binnen de wettelijke termijn van 6 maanden een beslissing heeft genomen omtrent de aanvraag van verzoekster.

De Dienst Vreemdelingenzaken kon dan ook onmogelijk bij beslissing dd. 15/10/2019 de aanvraag van verzoekster nog (opnieuw) weigeren.

De termijn van 6 maanden was immers bij de eerste weigering reeds overschreden en men had (toen al) niet mogen weigeren. Een laattijdige weigeringsbeslissing maakt een schending van uit van artikel 40ter en 42 van de Vreemdelingenwet.

6. Minstens is er sprake van een schending van het legaliteitsbeginsel hetwelk inhoudt dat er geen bevoegdheid is zonder grondslag in de wet of Grondwet. Er is geen grondslag in de wet of Grondwet om een beslissing te weigeren buiten de termijn van 6 maanden voorzien in artikel 40ter en 42 van de Vreemdelingenwet.

Het gegeven dat de eerste beslissing vernietigd werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (dd. 17/07/2019) om andere redenen doet geen afbreuk aan het gegeven dat de behandelingstermijn van 6 maanden gerespecteerd had dienen te worden.

De Dienst Vreemdelingenzaken kon geen nieuwe beslissing tot weigering meer nemen. Het alsnog nemen van een nieuwe beslissing tot weigering (ondanks het reeds overschreden zijn van de initiële behandelingstermijn van 6 maanden), na een eerste vernietiging door de Raad voor Vreemdelingenbetwisting van de eerste weigeringsbeslissing, maakt een schending uit van art. 40ter en 42 van de Vreemdelingenwet.

7. Hierbij dient te worden opgemerkt dat in casu:

- Het niet gaat om een nieuwe weigeringsbeslissing nadat de eerste weigeringsbeslissing (die binnen de wettelijke behandelingstermijn genomen werd en ter kennis gebracht) vernietigd werd.

Maar het gaat hier om:

- Een nieuwe weigeringsbeslissing nadat de eerste weigeringsbeslissing (die buiten de wettelijke behandelingstermijn genomen werd en ter kennis gebracht) vernietigd werd.

Zodoende dient de bestreden beslissing dd. 15/10/2019 vernietigd te worden en aan verzoekster een verblijfsmachtiging afgeleverd dient te worden.

Dat bovenstaand middel ernstig is.

8. Aangezien verzoekster daarnaast ondergeschikt opmerkt dat er sprake is van een schending van het doeltreffendheidsbeginsel.

Het Hof van Justitie heeft gesteld dat het Unierecht moet worden uitgelegd dat het zich verzet tegen nationale rechtspraak volgens welke de bevoegde nationale autoriteit na nietigverklaring door de rechter van een besluit tot weigering van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie automatisch beschikt over een nieuwe termijn van zes maanden.

Het Hof van Justitie heeft gesteld dat in dergelijke situaties die autoriteiten verplicht zijn een nieuw besluit te nemen binnen een redelijke termijn.

In casu heeft de Dienst Vreemdelingenzaken meer dan 3 maanden gewacht (na de vernietiging van de eerste weigeringsbeslissing) om een nieuwe weigeringsbeslissing uit te vaardigen.

Dit kan niet beschouwd worden als een beslissing die "binnen een redelijk termijn" werd genomen na een eerdere vernietiging van een weigeringsbeslissing, waardoor het doeltreffendheidsbeginsel geschonden is.

Dat zodoende de bestreden beslissing dd. 15/10/2019 vernietigd dient te worden en aan verzoekster een verblijfsmachtiging afgeleverd dient te worden."

2.1.2. In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij als volgt:

"In een eerste middel haalt verzoekster de schending aan van de artikelen 40ter en 42 van de Vreemdelingenwet, evenals van het legaliteits- en het doeltreffendheidsbeginsel.

Zij betoogt dat de eerste weigeringsbeslissing genomen werd na de wettelijke termijn van zes maanden en stelt dat het Bestuur onmogelijk bij beslissing van 15.10.2019 haar opnieuw de afgifte van het visum kon weigeren. Het gegeven dat de eerste weigeringsbeslissing vernietigd werd door de Raad doet hier geen afbreuk aan.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoekster haar aanvraag voor een visum gezinshereniging indiende op 07.08.2019. Het Bestuur weigerde haar op 01.02.2019 de afgifte van dit visum gezinshereniging, te weten binnen de wettelijke termijn van zes maanden. Het feit dat verzoekster er eerst op 19.02.2019 kennis van nam doet hieraan geen afbreuk.

De kennisgeving van de weigeringsbeslissing buiten de termijn van zes maanden maakt niet noodzakelijk een schending uit van een substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven pleegvorm. Uit vaste rechtspraak van de Raad van State blijkt dat eventuele gebreken in de kennisgeving van een administratieve akte niet van aard zijn om aanleiding te kunnen geven tot de nietigverklaring van deze akte als dusdanig. Een gebrek in de kennisgeving tast de wettigheid van de beslissing niet aan (RvS 21 oktober 1993, nr. 44.631; RvS 16 februari 2004, nr. 128.173). Verzoeksters betoog inzake de kennisgeving van de bestreden beslissing buiten de termijn van zes maanden kan bijgevolg niet dienstig worden ingeroepen ter nietigverklaring ervan.

Verzoekster kan verder niet gevolgd worden waar zij stelt dat het Bestuur 3 maanden gewacht zou hebben om een nieuwe weigeringsbeslissing te nemen. Uit het administratief dossier blijkt dat bij arresten nrs. 224.029 en 224.030 van 17.07.2019 de eerste weigeringsbeslissing tot afgifte van het visum gezinshereniging d.d. 01.02.2019 vernietigde, waarna verzoeksters echtgenoot op 01.08.2019 verzocht werd om het dossier te actualiseren, hetgeen hij op 26.08.2019 deed. Na analyse van de door haar echtgenoot overgemaakte stukken besloot het Bestuur op 27.08.2019 een tweede maal tot weigering van afgifte van een visum gezinshereniging, te weten iets meer dan een maand na de vernietigingsarresten van de Raad.

Het eerste middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, niet ernstig."

2.1.3.1. Verzoekster verwijst naar de artikelen 40^{ter} 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: Vreemdelingenwet) waaruit zij afleidt dat wanneer geen beslissing wordt genomen binnen de termijn van 6 maanden de aanvraag *“aanvaard is en de aanvrager een verblijfsmachtiging krijgt”*.

Verzoekster benadrukt dat haar initiële aanvraag dateert van 7 augustus 2018 en de Dienst Vreemdelingenzaken tot 7 februari 2019 had om een beslissing te nemen en dat de kennisgeving van deze beslissing buiten deze termijn plaatsvond. Verzoekster voert aan dat nergens uit deze beslissing ook maar enigszins blijkt dat de termijn verlengd werd, elk bewijs hiervan ontbreekt. Verzoekster werpt op dat de verwerende partij onmogelijk haar visumaanvraag op 15 oktober 2019 opnieuw kon weigeren. De termijn van zes maanden was immers bij de eerste weigering al overschreden en men had toen al niet mogen weigeren. De Dienst Vreemdelingenzaken kon dan ook geen nieuwe beslissing tot weigering meer nemen. Het alsnog nemen van een nieuwe beslissing tot weigering nadat een eerste weigeringsbeslissing door de Raad werd vernietigd maakt een schending uit van de artikelen 40^{ter} en 42 van de Vreemdelingenwet. Verzoekster benadrukt dat het in haar geval niet gaat om een nieuwe weigeringsbeslissing nadat de eerste weigeringsbeslissing, die binnen de wettelijke behandelingstermijn werd genomen en ter kennis werd gebracht werd vernietigd. Verzoekster benadrukt dat het in haar geval gaat om een nieuwe weigeringsbeslissing nadat een eerste weigeringsbeslissing, die al buiten de wettelijke behandelingstermijn werd genomen en ter kennis gebracht, werd vernietigd. Verzoekster is er dan ook van overtuigd dat de bestreden beslissing dient te worden vernietigd en haar een verblijfsmachtiging dient te worden toegekend.

Op 1 februari 2019 nam de gemachtigde van de minister de beslissing tot weigering van een visum type D, aan verzoekster ter kennis gebracht op 18 februari 2019. Bij arrest met nummer 224 030 van 17 juli 2019 vernietigde de Raad deze beslissing. In de mate dat verzoekster nu aanvoert dat de beslissing van 1 februari 2019 buiten de termijn van zes maanden ter kennis werd gebracht wordt erop gewezen dat deze beslissing niet het voorwerp uitmaakt van het huidig voorliggend geschil. Daarenboven werd deze beslissing van 1 februari 2019 door de Raad bij arrest met nummer 224 030 van 17 juli 2019 vernietigd en wordt deze geacht nooit te hebben bestaan.

Verzoekster verwijst naar de rechtspraak van het Hof van Justitie van 27 juni 2018 in de zaak C-246/17 en benadrukt dat *“het besluit over de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie binnen de in die bepaling gestelde termijn van zes maanden niet alleen moet worden genomen, maar ook ter kennis van de betrokkene moet worden gebracht.”* Verzoekster diende een visumaanvraag in, in het kader van gezinshereniging met haar echtgenoot, die de Belgische nationaliteit heeft. Verzoekster toont niet aan dat haar echtgenoot gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij verkeer. Aldus staat het buiten elke betwisting, en wordt door geen enkel element uit het rechtsplegingsdossier ontkracht, dat het te dezen gaat om de weigering van een verblijfsaanvraag van een derdelander als echtgenote van een Belgische onderdaan die geen gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij personenverkeer binnen de Unie. Bij gebrek aan aanknopingspunt met de bepalingen van het Unierecht, is artikel 10 van de Burgerschapsrichtlijn en de uitlegging hiervan in het arrest *Diallo* van het Hof van Justitie in de voorliggende zaak niet van toepassing (cf. RvS 24 oktober 2017, nr. 239.533).

Ondergeschikt werpt verzoekster een schending op van het doeltreffendheidsbeginsel. Verzoekster laat gelden dat het Hof van Justitie heeft gesteld dat het Unierecht zo moet worden uitgelegd dat het zich verzet tegen nationale rechtspraak die het bestuur na een vernietiging opnieuw een termijn van zes maanden toestaat om een nieuwe beslissing te nemen. Verzoekster benadrukt dat volgens het Hof van Justitie de autoriteiten verplicht zijn om een nieuw besluit te nemen binnen een redelijke termijn.

Hierboven werd reeds vastgesteld dat een aanknopingspunt met de bepalingen van het Unierecht in deze zaak ontbreekt. De verwijzing naar deze rechtspraak van het Hof van Justitie is in deze zaak niet dienstig.

Verzoekster voert aan dat de Dienst Vreemdelingenzaken in deze zaak meer dan drie maanden heeft gewacht na de vernietiging van de eerste weigeringsbeslissing om een nieuwe beslissing te nemen. Volgens verzoekster kan dit niet worden beschouwd als een beslissing die binnen een redelijke termijn werd genomen.

De gemachtigde van de minister nam op 1 februari 2019 een beslissing tot weigering van een visum, deze beslissing werd vernietigd door de Raad bij arrest met nummer 224 030 van 17 juli 2019. Op 1

augustus 2019 richtte de Dienst Vreemdelingenzaken zich in een schrijven tot de referentiepersoon en werd deze verzocht om bijkomende stukken over te maken. In dit schrijven vroeg de gemachtigde van de minister om de bijkomende stukken *“binnen een redelijke termijn in één zending over te maken”*. Vervolgens maakte de raadsman van verzoekster op 26 augustus 2019 bijkomende stukken over aan de verwerende partij. Eén dag later, op 27 augustus 2019 nam de gemachtigde van de minister opnieuw een beslissing tot weigering van de afgifte van een visum. Op 15 oktober 2019 werd deze beslissing aan verzoekster ter kennis gebracht. Uit deze omstandigheden blijkt niet dat de verwerende partij op kennelijk onredelijke wijze handelde. Geenszins werd opnieuw een termijn van 6 maanden vanaf het vernietigingsarrest van de Raad gehanteerd.

De Raad wijst erop dat de verwerende partij na de betekening van het vernietigingsarrest opnieuw beschikte over de volle termijn van zes maanden om de beslissing te nemen (cf. RvS 30 oktober 1997, nr. 69.293; RvS 5 november 1997, nr. 39.471; RvS 29 januari 1998, nr. 71.396; RvS 11 juni 1998, nr. 74.260; RvS 3 mei 2001, nr. 95.155; RvS 17 mei 2001, nr. 95.574; RvS 19 januari 2006, nr. 153.939; Cass., 4 april 2002, A.R. C000457; LUST, J., *“Wanneer kan de overheid, na de vernietiging van een beslissing die binnen een vervalt termijn moet worden (en is) genomen, een nieuwe beslissing nemen?”*, noot onder RvS 24 april 1996, Van Rompuy, nr. 59.125, T.Gem., 1997, 102-107 en LUST, J., *“De gevolgen van de schorsing en vernietiging van benoemingen en bevorderingen door de Raad van State”*, in OPDEBEEK, I., (ed.), *Benoeemingen, bevorderingen en Raad van State*, Brugge, Die Keure, 1997, 107-151).

Het eerste middel is ongegrond.

2.2.1. Verzoekster voert een tweede middel aan dat luidt als volgt:

“B. Schending van artikel 40ter en art. 42, §1 van de Vreemdelingenwet (Wet 15 december 1980), minstens schending van de materiële motiveringsplicht en rechtszekerheidsbeginsel

9. Als de Dienst Vreemdelingenzaken oordeelt dat de inkomsten ontoereikend zijn, moet zij overgaan tot een daadwerkelijke behoefteanalyse, conform art. 42, §1 Vw.

Art. 42, §1, 2e lid Vw. 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.”

10. Aangezien de Dienst Vreemdelingen bij schrijven dd. 01/08/2019 het volgende verzocht van verzoekster:

“Naar aanleiding van de vernietiging van de beslissing inzake de visumaanvraag gezinshereniging op naam van B. H. (...) en S. O. (...), zou ik u willen verzoeken ons de onderstaande informatie/documenten over te maken:

- Het bewijs van ziektekostenverzekering op naam van S. O. (...)

- Bewijzen van uw recente bestaansmiddelen.

Indien uw inkomen lager is dan 1.505,784 netto/maand, dient u daarnaast alle documenten voor te leggen die u nodig acht, op basis waarvan de Dienst Vreemdelingenzaken zich een correct beeld kan vormen van uw financiële toestand, uw behoeften en eventueel de behoeften van uw gezin (bijvoorbeeld: het huurbedrag als u huurder bent, het bedrag van het alimentatiegeld dat u ontvangt of betaalt, huurgelden die u ontvangt als u onroerende goederen verhuurt, sommige verminderingen toegekend op grond van uw persoonlijke situatie, allerlei premies, een door uw bank of de Nationale Bank afgegeven attest waaruit blijkt dat er geen betalingsachterstand is inzake hypotheek krediet of consumentenkrediet,...).”

Dat n.a.v. bovenstaande lijst, gelet op de formulering ervan (“verzoeken ons de onderstaande informatie/documenten over te maken”), verzoekster ervan mocht uitgaan dat deze stukken limitatief opgesomd werden door de Dienst Vreemdelingenzaken.

11. Verzoekster heeft exact de gevraagde documenten aangeleverd op 26/08/2019:

- Attest voor gezinshereniging van de Federatie van socialistische mutualiteiten van Brabant dat stelt dat S. O. (...) als persoon ten laste is van verzekerde S. S. D. (...) (M.a.w. gevraagd bewijs ziekteverzekering aansluiting van S. O. (...)).

- Attest BNP Paribas, stellende dat dhr. S. S. D. (...) op het krediet (xxx) steeds regelmatige betalingen verricht (M.a.w. gevraagd bewijs zijnde een door de bank of de Nationale Bank afgegeven attest waaruit blijkt dat er geen betalingsachterstand is inzake hypotheekkrediet of consumentenkrediet).
- Getuigschrift Federatie van socialistische mutualiteiten van Brabant dat stelt dat dhr. S. S. D. (...) aangesloten is bij de mutualiteit.
- Attest van FOD SOCIALE ZEKERHEID m.b.t. de tegemoetkoming die dhr. S. S. D. (...) ontvangt als gevolg van zijn handicap.
- Attest van sociaal verhuur kantoor WoonregT VZW dat stelt dat de huurprijs € 254,66 is met een huurpremie ten bedrage van € 152,71.

Dus concreet:

Gevraagd	Bezorgd
Ziektekostenverzekering O. (...)	Ja, zie attesten Fed. Soc. Mut.
Bewijzen van bestaansmiddelen	Ja, zie attest tegemoetkomingen
Huurbedrag	Ja, zie sociaal verhuur kantoor
Eventueel ontvangen huurgelden	Kan verzoekster niet bezorgen, daar verzoekster niet verhuurt of onroerende eigendommen bezit.
Attest bank consumentenkrediet waaruit blijkt dat er geen betalingsachterstand is.	Ja, zie attest BNP Paribas Fortis

Verzoekster mocht er rechtmatig van op uitgaan dat zij louter de limitatief opgesomde lijst van documenten diende te bezorgen, hetgeen ze dan ook gedaan heeft. En niet dat ze naast deze lijst nog kennelijk uitgaven m.b.t. levensonderhoud, nutsvoorzieningen, schulden, kredietovereenkomsten, ... diende te bezorgen. Zij heeft bezorgd hetgeen letterlijk van haar gevraagd werd.

12. Desondanks neemt de Dienst Vreemdelingenzaken een nieuwe weigeringsbeslissing met de volgende motivering:

“Overwegende dat, in tegenstelling tot wat gevraagd werd in het schrijven van 01.08.2019, betrokkene naast het attest van de sociale huisvestingsdienst met betrekking tot de huurprijs, geen enkel bijkomend document voorgelegd heeft dat de administratie moet toelaten een behoefteanalyse in concerto uit te voeren (uitgaven met betrekking tot het levensonderhoud, nutsvoorzieningen, schulden, ...).”

Door de aanvraag alsnog te gaan afwijzen omdat verzoekster geen document bijbrengt waarop informatie verschaft wordt over het type krediet, bedrag van terugbetalingen, terwijl er uitdrukkelijk (in de limitatieve opsomming) gevraagd werd naar een document waaruit blijkt dat er geen betalingsachterstand was (en verzoekster alle limitatief opgesomde en gevraagde documenten bezorgd heeft), schendt dit artikel 40ter en art. 42, §1 van de Vreemdelingenwet (Wet 15 december 1980), minstens de materiële motiveringsplicht en het rechtszekerheidsbeginsel.”

2.2.2. In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij als volgt:

“In het tweede middel haalt verzoekster de schending aan van de artikelen 40ter en 42 §1 van de Vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht en van het rechtszekerheidsbeginsel.

Zij betoogt dat het Bestuur een behoefteanalyse diende te maken conform artikel 42 §1 van de Vreemdelingenwet en stelt dat zij louter de limitatief opgesomde lijst van documenten diende te bezorgen.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeksters echtgenoot, middels een brief d.d. 01.08.2019 verzocht werd om zijn dossier te actualiseren en volgende informatie/documenten over te maken (eigen vetschrift en onderlijning):

“- het bewijs van een ziektekostenverzekering op naam van S. O. (...).

- Bewijzen van recente bestaansmiddelen.

Indien uw inkomen lager is dan 1.505,784€ netto/maand, dient u daarnaast alle documenten voor te leggen die u nodig acht, op basis waarvan de Dienst Vreemdelingenzaken zich een correct beeld kan vormen van uw financiële toestand, uw behoeften en eventueel de behoeften van uw gezin (bij voorbeeld: het huurbedrag als u huurder bent, het bedrag van het alimentatiegeld dat u ontvangt of betaalt, huurgelden die u ontvangt als u onroerende goederen verhuurt, sommige verminderingen toegekend op grond van uw persoonlijke situatie, allerlei premies, een door uw bank of de Nationale Bank afgegeven attest waaruit blijkt dat er geen betalingsachterstand is inzake hypotheekkrediet of consumentenkrediet, ...).”

Uit dit verzoek blijkt nergens dat het gaat om een limitatief opgesomde lijst van informatie/documenten, integendeel.

N.a.v. de door verzoeker voorgelegde documenten ging het Bestuur over tot een analyse ervan en motiveerde (eigen vetschrift en onderlijning):

“Overwegende dat de advocaat van de gezinshereniger op 26.08.2019 als reactie op deze vraag de onderstaande stukken met betrekking tot de bestaansmiddelen voorgelegd heeft:

- Een attest van FOD Sociale Zekerheid met betrekking tot de tegemoetkomingen die S. S. D. (...) ontvangt als gevolg van zijn handicap. Hieruit blijkt dat hij op dit moment over een globaal maandbedrag van 1279,59 euro beschikt.

- Een attest van het Sociaal Verhuurkantoor waaruit blijkt dat de huidige huurprijs 254,66 euro bedraagt.

- Een attest van BNP Paribas, stellende dat mijnheer S. S. D. (...) op het vermelde krediet steeds regelmatige betalingen verricht. Er wordt echter geen enkele informatie verschaft over het type krediet, noch over het bedrag van de terugbetalingen. Er kan bijgevolg geen rekening mee gehouden worden in de analyse van de financiële situatie van de gezinshereniger.

Overwegende dat, in tegenstelling tot wat gevraagd werd in het schrijven van 01.08.2019, betrokkene naast het attest van de sociale huisvestingsdienst met betrekking tot de huurprijs, geen enkel bijkomend document voorgelegd heeft dat de administratie moet toelaten een behoefteanalyse in concreto uit te voeren (uitgaven met betrekking tot het levensonderhoud, nutsvoorzieningen, schulden, ...).

Bijgevolg kan de Dienst Vreemdelingenzaken op basis van de thans voorliggende stukken enkel vaststellen dat de netto-bestaansmiddelen aanzienlijk lager liggen dan 1505,784 euro per maand en dat de betrokkene niet aangetoond heeft dat de bestaansmiddelen waarover hij beschikt voldoende zijn om te vermijden dat hijzelf en zijn familieleden ten laste zullen vallen van de overheid.”

Verzoekster toont met haar algemeen betoog het tegendeel niet aan en blijft ook thans in gebreke bijkomende informatie te verschaffen waaruit het tegendeel zou blijken.

Zij toont niet aan met welke gekende elementen het Bestuur geen rekening gehouden zou hebben bij de analyse van de door haar echtgenoot voorgelegde documenten.

*Het rechtszekerheidsbeginsel is een uit de rechtsstaat voortvloeiend beginsel dat inhoudt dat het recht voorzienbaar en toegankelijk dient te zijn zodat de rechtssubjecten in staat zijn de rechtsgevolgen van hun handelingen op voorhand in te schatten, en dat die rechtssubjecten moeten kunnen vertrouwen op een zekere standvastigheid bij het bestuur (I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, 315- 349). Uit de bespreking van de voorafgaande onderdelen blijkt geenszins dat het Bestuur niet overeenkomstig de geldende bepalingen heeft gehandeld.*

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd om zijn beoordeling 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 op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen (RvS 7 november 2001, nr. 101.624). Verzoekster, die geen concrete elementen aanbrengt ter weerlegging van de motieven van de bestreden beslissing, toont niet aan dat de bestreden beslissing werd genomen met schending van de materiële motiveringsplicht.

Het tweede middel is niet ernstig.”

2.2.3.1. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling 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 in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht samen met de aangevoerde schending van de artikelen 40ter en 42, § 1 van de Vreemdelingenwet.

Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1. (...)

§ 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.
(...)"*

Artikel 42 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"§ 1 (...)

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.

§ 2 (...)

§ 3 (...)

§ 4 (...)"

2.2.3.2. Verzoekster betwist niet dat de inkomsten ontoereikend zijn maar voert aan dat wanneer de verwerende partij oordeelt dat de inkomsten ontoereikend zijn, zij moet overgaan tot een daadwerkelijke behoefteanalyse conform artikel 42, § 1 van de Vreemdelingenwet. Verzoekster citeert het schrijven van de Dienst Vreemdelingenzaken van 1 augustus 2019:

"Naar aanleiding van de vernietiging van de beslissing inzake de visumaanvraag gezinshereniging op naam van B. H. (...) en S. O. (...), zou ik u willen verzoeken ons de onderstaande informatie/documenten over te maken:

- Het bewijs van ziektekostenverzekering op naam van S. O. (...)

- Bewijzen van uw recente bestaansmiddelen.

Indien uw inkomen lager is dan 1.505,784 netto/maand, dient u daarnaast alle documenten voor te leggen die u nodig acht, op basis waarvan de Dienst Vreemdelingenzaken zich een correct beeld kan vormen van uw financiële toestand, uw behoeften en eventueel de behoeften van uw gezin (bijvoorbeeld: het huurbedrag als u huurder bent, het bedrag van het alimentatiegeld dat u ontvangt of betaalt, huurgelden die u ontvangt als u onroerende goederen verhuurt, sommige verminderingen toegekend op grond van uw persoonlijke situatie, allerlei premies, een door uw bank of de Nationale Bank afgegeven attest waaruit blijkt dat er geen betalingsachterstand is inzake hypotheek krediet of consumentenkrediet,...)."

Verzoekster voert aan dat gelet op de formulering van dit schrijven zij er mocht van uitgaan dat deze stukken limitatief werden opgesomd door de Dienst Vreemdelingenzaken. Verzoekster benadrukt vervolgens dat zij de documenten in "de lijst" van het schrijven van de Dienst Vreemdelingenzaken van 1 augustus 2019 heeft overgemaakt. Verzoekster voert aan dat zij er rechtmatig mocht vanuit gaan dat zij louter de limitatief opgesomde lijst van documenten diende te bezorgen, wat zij heeft gedaan en dat zij niet naast deze lijst nog uitgaven in verband met het levensonderhoud, nutsvoorzieningen, schulden, kredietovereenkomsten, ... diende te bezorgen. Verzoekster benadrukt dat zij heeft gedaan wat van haar werd verwacht.

Verzoekster kan niet worden gevolgd waar zij meent dat de Dienst Vreemdelingenzaken een limitatieve opsomming gaf van stukken die zij kon/diende over te maken. Zo staat in het schrijven van de Dienst Vreemdelingenzaken van 1 augustus 2019: *"Indien uw inkomen lager is dan 1.505,784 netto/maand, dient u daarnaast alle documenten voor te leggen die u nodig acht, op basis waarvan de Dienst Vreemdelingenzaken zich een correct beeld kan vormen van uw financiële toestand, uw behoeften en eventueel de behoeften van uw gezin"* (eigen onderlijning). Vervolgens geeft de gemachtigde, gelet op het woord "bijvoorbeeld" een aantal voorbeelden van documenten die hieronder kunnen vallen. Dat

deze opsomming niet limitatief is blijkt ook uit de “...” waarmee de opsomming afsluit. Uit het geheel van deze elementen blijkt dat de referentiepersoon werd gevraagd om alle documenten voor te leggen die hij nodig achtte, op basis waarvan de verwerende partij zich dan een correct beeld zou kunnen vormen van verschillende zaken. Dit verzoek was niet beperkt tot de opgesomde voorbeelden.

Verzoekster hekelt vervolgens het gegeven dat haar visumaanvraag werd afgewezen omdat zij geen document bijbrengt waarop informatie wordt verschaft over het type krediet en het bedrag van de terugbetalingen terwijl er uitdrukkelijk werd gevraagd naar een document waaruit blijkt dat er geen betalingsachterstand was.

In de bestreden beslissing wordt in dit verband als volgt gemotiveerd:

“Overwegende dat de advocaat van de gezinshereniger op 26.08.2019 als reactie op deze vraag de onderstaande stukken met betrekking tot de bestaansmiddelen voorgelegd heeft:

- (...).
- (...).
- *Een attest van BNP Paribas, stellende dat mijnheer S. S. D. (...) op het vermelde krediet steeds regelmatige betalingen verricht. Er wordt echter geen enkele informatie verschaft over het type krediet, noch over het bedrag van de terugbetalingen. Er kan bijgevolg geen rekening mee gehouden worden in de analyse van de financiële situatie van de gezinshereniger.”*

Deze beoordeling komt de Raad niet kennelijk onredelijk voor gelet op het schrijven van de Dienst Vreemdelingenzaken van 1 augustus 2019 waarin wordt uiteengezet: “een door uw bank of de Nationale Bank afgegeven attest waaruit blijkt dat er geen betalingsachterstand is inzake hypothecair krediet of consumentenkrediet”. Hieruit blijkt dat het type krediet wel degelijk zijn belang had voor de verwerende partij, zodat verzoekster niet aannemelijk maakt dat enkel rekening mocht worden gehouden met het feit of er al dan niet een betalingsachterstand was. In het kader van het maken van een behoefteanalyse is het niet kennelijk onredelijk om over deze informatie te willen beschikken.

Verzoekster toont niet aan dat de motieven van de bestreden beslissing steunen op een foutieve feitenvinding of kennelijk onredelijk zijn. Een schending van de materiële motiveringsplicht wordt niet aangetoond, evenmin als een schending van de artikelen 40ter en 42 van de Vreemdelingenwet.

2.2.3.3. Het rechtszekerheidsbeginsel is een uit de rechtsstaat voortvloeiend beginsel dat inhoudt dat het recht voorzienbaar en toegankelijk dient te zijn zodat de rechtssubjecten in staat zijn de rechtsgevolgen van hun handelingen op voorhand in te schatten, en dat die rechtssubjecten moeten kunnen vertrouwen op een zekere standvastigheid bij het bestuur (RvS 11 januari 2007, nr. 166.563; I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginnelsen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, 315-349). Uit het voorgaande is gebleken dat niet wordt aangetoond dat de gemachtigde van de bevoegde minister bij het nemen van de bestreden beslissing een onjuiste toepassing heeft gemaakt van de artikelen 40ter en 42 van de Vreemdelingenwet, zodat verzoekster een schending van het rechtszekerheidsbeginsel niet aannemelijk maakt.

2.2.3.4. Het tweede middel is ongegrond.

2.3.1. Verzoekster voert een derde middel aan dat luidt als volgt:

“C. Schending art. 8 EVRM en zorgvuldigheidsbeginsel

13. Aangezien het recht op een gezinsleven cfr. artikel 8 EVRM wordt geschonden.

De rechten op een privé- en gezinsleven zijn fundamenteel. Ze kunnen slechts worden aangetast met het oog op een beperkend door het EVRM opgesomde doeleinden.

Dat artikel 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens het recht op gezinsleven betreft.

Het begrip gezin in de zin van artikel 8 EVRM beperkt zich niet enkel tot relaties die op het huwelijk gebaseerd zijn en kan andere feitelijke “familiale” banden omvatten wanneer partijen samenwonen buiten het huwelijk (Hof Mensenrechten 13 juli 2000 (Elsholz/Duistland), <http://www.echr.coe.int>, Rev.Trim.dr. fam., 2001, 128).

Gelet op het huwelijk van verzoekster met dhr. S. S. D. (...) en hun gemeenschappelijk kind (S. O. (...)) is er dus zeker onmiskenbaar sprake van een “familiale cel”.

De wens tot samenwonen kan niet worden betwist, gelet op de inhoud van de beslissing eerste en tweede beslissing.

14. Aangezien de bestreden beslissing inderdaad werd voorzien door de wet en een legitieme doelstelling heeft, maar dat dient te worden opgemerkt dat deze niet nodig is in een democratische samenleving (zie Hof Mensenrechten 13 juli 2000 (Elsholz/Duistland), <http://www.echr.coe.int> , Rev.Trim.dr. fam., 2001, 128).

De beslissing heeft derhalve ook haar beoordelingsmarge overschreden en de rechten van verzoeker heeft geschonden die gewaarborgd worden door artikel 8 EVRM.

Dat namelijk de noodzakelijkheid in een democratische samenleving de enige uitzondering is die wettelijk is toegestaan om een inbreuk te wettigen op voormeld mensenrecht.

Diengaanse werd niet gemotiveerd. Derhalve dient aanvaard te worden dat er geen dergelijke reden kan worden aangehaald. Er bestaat ontegensprekelijk een gezinsleven in de zin van art. 8 EVRM bestaat tussen verzoekster en haar echtgenoot.

De bestreden beslissing zou op twee manieren voornoemd recht op een gezinsleven schenden:

- Schending van het gezinsleven bestaande tussen verzoekster en haar echtgenoot.

- Schending van het privé-leven van verzoekster (en haar echtgenoot).

15. Aangezien namelijk ingevolge vaststaande rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens aangaande artikel 8 EVRM het familieleven slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden kan worden verbroken door latere gebeurtenissen.

Het familieleven in deze zaak kan niet betwist worden, zodat derhalve een belangenafweging vereist is.

De rechtspraak van het Europees Hof Voor de Rechten van de Mens is richtinggevend, stellende dat de uitzetting een overheidsinmenging inhoudt op de door artikel 8 EVRM gewaarborgde rechten zodat moet worden uitgemaakt of de inmenging gerechtvaardigd is onder de tweede paragraaf. Dat deze tweede paragraaf zeer strikt dient geïnterpreteerd.

Bij de afweging van het particulier belang en openbaar belang voor de evenredigheidscontrole alle relevante omstandigheden van het individuele geval in aanmerking dienen te worden genomen (Arrest H.v.J. 3 juli 1980, zaak 157/79, Pieck; Arrest H. v. J. 8 april 1976, zaak 48/75).

In casu maakt men deze individuele toetsing niet noch gaat men over tot een belangenafweging, het betreft een loutere toepassing van de wet.

Dat er geen sprake is van enige belangenafweging laat staan dat in casu men zich bevindt in één van de uitzonderingsgevallen van artikel 8, 2e lid EVRM.

16. Aangezien verzoekster en hun kind geen gevaar uitmaken voor de Belgische samenleving. De bestreden beslissing heeft als gevolg dat verzoekster en hun kind voor onbepaalde tijd van haar echtgenoot gescheiden zullen leven.

Dat verzoekster nochtans met alle voorwaarden om hier te verblijven in orde is.

Het staat derhalve onmiskenbaar vast dat het artikel 8 E.V.R.M. geschonden is.

17. Aangezien de aangevochten beslissing om deze redenen ook een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel uitmaakt.

In de beslissing werd geen rekening gehouden met de gezinssituatie van verzoekster, zodat men moeilijk kan stellen dat de beslissing dd. 15/10/2019 redelijk verantwoord is.

Dat het bestuur zijn beslissing op een zorgvuldige wijze dient voor te bereiden en de beslissing dan dient te steunen op een correcte feitenvinding. Het bestuur dient zich zo nodig voldoende te informeren om met kennis van zaken een beslissing te nemen. Aan de beslissing dient dan ook een nauwgezette belangenafweging ten grondslag te liggen. Bovendien mag een beleidsnorm niet automatisch, zonder enig onderzoek, in een individueel geval, worden toegepast.

In casu kan men stellen dat verwerende partij geenszins het zorgvuldigheidsbeginsel heeft gerespecteerd. De beslissing is immers enkel gestoeld op algemene standaard bewoordingen zonder dat enige informatievergadering is gebeurd vanwege verwerende partij.

Er werd geen rekening gehouden met o.a. de medische toestand van de echtgenoot (Belg) van verzoekster die gelet op diens handicap de hulp van zijn vrouw nodig heeft. Sterker nog, er werd helemaal geen rekening gehouden met het huwelijk van verzoekster en hun gemeenschappelijk kind.

Dat door een gebrek aan feitenvergaring, hetgeen men van een zorgvuldig bestuur zou mogen verwachten, de beslissing werd genomen op basis van onvoldoende gegevens zodat men geen zorgvuldige beslissing in concreto kon nemen aangepast aan het individueel geval.

Verwerende partij heeft louter gekeken naar de tegemoetkomingen die de echtgenoot van verzoekster ontving in het kader van zijn handicap.

Dat verwerende partij nochtans de plicht had de bezorgde informatie nader te onderzoeken. Uit het dossier blijkt duidelijk dat verzoekster en haar echtgenoot gehuwd zijn en een gemeenschappelijk kind hebben.

Dat zodoende de beslissing dd. 15/10/2019 de beginselen van behoorlijk bestuur schendt, met name het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en de hoorplicht.

Deze beginselen van behoorlijk bestuur maken algemene rechtsbeginselen in onze rechtsorde uit, zodat zij een grond tot nietigverklaring vormen.

De beslissing dd. 15/10/2019 dient dan ook vernietigd te worden ingevolge de schending van de beginselen van behoorlijk bestuur.”

2.3.2. In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij als volgt:

“In het derde middel haalt verzoekster de schending aan van artikel 8 EVRM en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij betoogt dat het recht op een gezinsleven geschonden wordt. Zij stelt de wens tot samenwonen niet kan worden betwist. Er zou geen belangenafweging gemaakt zijn. Zij vervolgt geen gevaar uit te maken voor de Belgische samenleving en door de bestreden beslissing voor onbepaalde tijd van haar echtgenoot, vader van haar kind gescheiden te zullen blijven.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat het door artikel 8 EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is niet absoluut. 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 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

Verzoekster toont niet aan thans in België een met haar echtgenoot een door artikel 8 EVRM gewaarborgd gezins- en familieleven te leiden.

Een schending van artikel 8 EVRM wordt niet aangetoond.

Het derde middel is niet ernstig.”

2.3.3.1. 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 wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM) luidt als volgt:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

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

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

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

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat de Raad na of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft

betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "*fair balance*" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het privé- en familie- en gezinsleven hier te lande, en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven, dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM.

Dit privé- en/of familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing.

De Raad kijkt in eerste instantie na of de verzoekende partij een beschermenswaardig privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing.

Verzoekster verwijst naar het gezinsleven met haar echtgenoot en hun zoon. Dit gezinsleven wordt niet betwist.

Bijgevolg dient de Raad te onderzoeken of er sprake is van een schending van het recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven.

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is niet absoluut. 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 van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 43). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun verdragsverplichtingen, met inbegrip van het 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). De Staat is aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

Niettemin, in bepaalde gevallen kunnen binnenkomst-, verblijfs- en verwijderingsmaatregelen aanleiding geven tot een schending van het recht op eerbiediging van het gezinsleven, zoals gewaarborgd onder artikel 8 van het EVRM.

Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet onderzocht worden in het licht van de vraag of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om een weigering van een voortgezet verblijf.

In deze zaak betreft het een situatie eerste toelating.

Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar moet eerder onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de Staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied toe te laten of te laten verblijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en 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 waarbij wordt nagegaan of de staat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu, enerzijds, en de samenleving, anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge.

De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (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), §§ 106-107). In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken, 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.

Een ander belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een periode waarin de betrokken personen zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van een van hen er toe leidt dat het voortbestaan van het gezins- en privéleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 108; zie ook EHRM 17 april 2014, Paposhvili/België, § 142).

Hoewel artikel 8 van het EVRM geen uitdrukkelijk procedurele waarborgen bevat, stelt het EHRM dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Deze procedurele vuistregel is volgens het EHRM tevens van toepassing op situaties waar sprake is van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 46; EHRM 10 juli 2014, Tanda-Muzinga/Frankrijk, § 68). Staten gaan hun beoordelingsmarge te buiten en schenden artikel 8 van het EVRM wanneer zij falen op zorgvuldige wijze een redelijke belangenafweging te maken (EHRM 28 juni 2011, Nuñez/Noorwegen, § 84; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 62).

Verzoekster werpt op dat er geen rekening werd gehouden met onder meer de medische toestand van haar echtgenoot (de referentiepersoon) die gelet op zijn handicap haar hulp nodig heeft. Vooreerst wordt erop gewezen dat verzoekster het attest van dokter B.S. van 26 september 2019 dat zij nu bij haar verzoekschrift voegt in het kader van haar visumaanvraag niet ter beoordeling van de verwerende partij heeft voorgelegd (zie stukkenbundel verzoekster, stuk 3). Het kan de gemachtigde van de bevoegde minister niet worden verweten geen rekening te hebben gehouden met stukken die dateren van na het nemen van de bestreden beslissing. Verzoekster maakte documenten over waaruit blijkt dat de inkomsten van haar echtgenoot bestaan uit een inkomensvervangende tegemoetkoming en een integratietegemoetkoming. Uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de bevoegde minister deze stukken in rekening heeft gebracht. Verder staat het verzoekster vrij om stukken die ingaan op de medische toestand van haar echtgenoot in het kader van een nieuwe procedure aan de verwerende partij voor te leggen.

Verzoekster laat gelden dat zij met alle voorwaarden om hier te verblijven in orde is. Verzoekster kan in dit verband niet worden gevolgd en er kan worden verwezen naar de bespreking van het tweede middel.

Verzoekster voert aan dat ook geen rekening werd gehouden met hun gemeenschappelijk kind. De visumaanvraag van het gemeenschappelijk kind werd eveneens op 27 augustus 2019 geweigerd. Tegen deze beslissing werd eveneens een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring ingediend. Bij arrest met nummer 236 297 van 2 juni 2020 heeft de Raad deze vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring verworpen. Verder maakt verzoekster niet aannemelijk dat zij haar gezinsleven met haar echtgenoot (en hun kind) niet elders zou kunnen uitoefenen. Verzoekster is in 2015 in Irak gehuwd met haar echtgenoot en zij werden in 2017 ouders van een kind. Zo hoeft de bestreden beslissing niet tot gevolg te hebben dat verzoekster en haar kind van de referentiepersoon voor onbepaalde duur worden gescheiden zoals zij voorhoudt.

Ten slotte wordt erop gewezen dat het verzoekster vrijstaat om een nieuwe verblijfsaanvraag in te dienen die gestaafd is met de nodige bewijsstukken.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond.

2.3.3.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de bevoegde minister de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte

feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de bevoegde minister bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Verzoekster voert aan dat het bestuur zich zo nodig voldoende dient te informeren om met kennis van zaken een beslissing te nemen. Verzoekster hekelt het gebrek aan feitenvergaring door de verwerende partij. Verzoekster werpt dan ook op dat de beslissing werd genomen op basis van onvoldoende gegevens zodat geen zorgvuldige beslissing werd genomen.

De zorgvuldigheidsverplichting die rust op de bestuursoverheid geldt evenwel evenzeer ten aanzien van de rechtsonderhorige of, in het kader van een wederkerig bestuursrecht, de burger (cf. RvS 28 april 2008, nr. 182.450). In het kader van een aanvraag om gezinshereniging berust de bewijslast in de eerste plaats bij de aanvrager zelf, die alle elementen moet aanbrengen die zijn aanspraken op een recht op toegang en verblijf rechtvaardigen.

Verzoekster werpt op dat er geen rekening werd gehouden met onder meer de medische toestand van haar echtgenoot (de referentiepersoon) die gelet op zijn handicap haar hulp nodig heeft. Vooreerst wordt erop gewezen dat verzoekster het attest van dokter B.S. van 26 september 2019 dat zij nu bij haar verzoekschrift voegt in het kader van haar visumaanvraag niet ter beoordeling van de verwerende partij heeft voorgelegd (zie stukkenbundel verzoekster, stuk 3). Het kan de gemachtigde van de bevoegde minister niet worden verweten geen rekening te hebben gehouden met stukken die dateren van na het nemen van de bestreden beslissing. Verzoekster maakte documenten over waaruit blijkt dat de inkomsten van haar echtgenoot bestaan uit een inkomensvervangende tegemoetkoming en een integratietegemoetkoming. Uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de bevoegde minister deze stukken in rekening heeft gebracht. Het stond verzoekster vrij om stukken die ingaan op de medische toestand van haar echtgenoot in het kader van haar visumaanvraag aan de verwerende partij voor te leggen. Ondanks de zorgvuldigheidsverplichting die op haar rust heeft verzoekster dit nagelaten.

Verzoekster slaagt er niet in aan te tonen dat er *in casu* werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

2.3.3.3. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat *in casu* niet het geval is. Gelet op voorgaande analyse van de verschillende middelonderdelen blijkt dat verzoekster met haar betoog geen schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk maakt.

2.3.3.4. In de bespreking van het derde middel voert verzoekster ook de schending van de hoorplicht aan.

In zoverre verzoekster de schending aanvoert van de hoorplicht, als de plicht in hoofde van de overheid om zich volledig in te lichten in het raam van de zorgvuldigheidsplicht, dient erop te worden gewezen dat de hoorplicht als beginsel van behoorlijk bestuur inhoudt dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden getroffen die gegrond is op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten, zonder dat hem de gelegenheid wordt geboden om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen (RvS 23 mei 2001, nr. 95.805; RvS 22 oktober 2001, nr. 100.007; RvS 18 mei 2006, nr. 158.985; RvS 15 februari 2007, nr. 167.887). Bestuurshandelingen die een weigering inhouden om een door de verzoekende partij gevraagd voordeel te verlenen, zijn niet onderworpen aan tegenspraak daar deze niet zijn gesteund op een tekortkoming van de betrokkene (Cf. RvS 15 februari 2007, nr. 167.887; cf. ook I. OPDEBEEK, "De hoorplicht" in *Beginnelsen van behoorlijk bestuur* in Administratieve rechtsbibliotheek, Brugge, die Keure, 2006, 247).

Verzoekster had de kans om de vereiste toelichtingen te verstrekken in haar visumaanvraag om tot een verblijf van meer dan drie maanden te worden toegelaten en zij kon deze aanvraag met alle nodige gegevens en stukken onderbouwen. Het volstaat dat een betrokkene de gelegenheid krijgt zijn standpunt op een nuttige wijze uiteen te zetten (RvS 15 februari 2007, nr. 167.853; RvS 23 juni 2005, nr. 146.472).

In de mate dat verzoekster erop wijst dat geen rekening werd gehouden met de handicap van haar echtgenoot wordt erop gewezen dat de verwerende partij hier gelet op de samenstelling van de voorgelegde bestaansmiddelen reeds van op de hoogte was en dat het verzoekster vrij stond om in het kader van haar visumaanvraag hierover bijkomende documenten voor te leggen.

2.3.3.5. Het derde middel is ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. 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 twee juni tweeduizend twintig door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

Dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET