

Arrest

nr. 293 321 van 25 augustus 2023
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. N. BOKORO
Marsveldplein 5/14
1050 BRUSSEL

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Congolese (D.R.C.) nationaliteit te zijn, op 10 maart 2023 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 van 9 februari 2023 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Gezien titel *Ibis*, 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 16 maart 2023 met referentenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 12 mei 2023, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 mei 2023.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat DE JONG, die *loco* advocaat R. BOKORO 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

1.1. Op 18 augustus 2022 dient de verzoekende partij een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.2. Op 9 februari 2023 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

"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 18.08.2022 werd ingediend door:

(...)

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 in functie van zijn Belgische moeder, zijnde B.K.M.,G. (...)((...)), in toepassing van artikel 40ter, §2, eerste lid, 1° van de wet van 15.12.1980.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag gezinshereniging de familieleden bedoeld in het eerste lid, 1°, moeten bewijzen dat de Belg: 1° beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Aan die voorwaarde wordt geacht te zijn voldaan indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderdtwintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3°, van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie en zoals geïndexeerd volgens artikel 15 van voormelde wet. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid. Er wordt daarentegen geen rekening gehouden met de middelen 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 zij actief werk zoekt. '

Als bewijs van de bestaansmiddelen legt de referentiepersoon het volgende bewijs voor:

• Loonfiches Dienstenthuis BV voor de maanden februari, maart en april 2022 waaruit blijkt dat zij een gemiddeld maandelijks inkomen heeft van 931,65 euro.

Uit de voorgelegde bewijzen blijkt dat de bestaansmiddelen van de referentiepersoon ontoereikend zijn. Immers zij beschikt niet over bestaansmiddelen die ten minste gelijk zijn aan 120% 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.

In een dergelijk geval dient de behoefteanalyse te worden gemaakt overeenkomstig art. 42, §1, tweede lid van de wet van 15.12.1980. In dit kader dient vooreerst opgemerkt te worden dat in de bijlage 19ter opgemaakt op 18.08.2022 uitdrukkelijk werd opgenomen dat 'Voor zover de bestaansmiddelen niet ter waarde zijn van 120% van het leefloon voor een persoon met gezinslast dienen de bewijzen van bestaansmiddelen vergezeld te zijn van bewijzen van de vaste en variabele kosten van de Belg en zijn gezinsleden.' Het is de bedoeling dat aan de hand van de vaste en variabele kosten van de Belg alsnog kan worden vastgesteld hoeveel bestaansmiddelen de Belg met zijn gezin gemiddeld per maand besteedt. Op die manier kan mogelijks de Belg aantonen ook voldoende in het levensonderhoud van het gezin te kunnen voorzien zonder over die 120% van het leefloon voor een persoon met gezinslast te kunnen beschikken.

In art. 42, §1, tweede lid staat expliciet:

indien aan de voorwaarde van het toereikend karakter van de bestaansmiddelen (...) 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.

Vooreerst dient er opgemerkt te worden dat de referent een sociale huurwoning (Vlaams Woningfonds cvba) betreft en hiervoor voor maandelijks 413,25 (huurcontract dd. 18.11.2013) huur betaalt. Dit is een bedrag dat werd aangepast door de sociale huurmaatschappij aan het bescheiden inkomen van de referent en getuigt er impliciet van dat zij in een kwetsbare financiële situatie verkeert en zij zich daarvan bewust is gezien zij een sociale woning betreft. Indien zij voldoende inkomen zou hebben en de marktwaarde van de woning zou moeten betalen, zou de huurprijs hoger zijn.

Ten tweede is het maandelijks bedrag van de tewerkstelling die de referentiepersoon ten beschikking heeft niet ter waarde van het gewone leefloon (100%).

Concreet wil dit dus zeggen dat de referentiepersoon heden reeds gedeeltelijk ten laste valt van de openbare overheden van België. Daar waar de behoefteanalyse er net op gericht is om te berekenen over hoeveel de referentiepersoon zou moeten beschikken om te kunnen voorkomen dat zij of de aanvrager zouden te laste vallen van de Belgische overheid. In die zin heeft een berekening van de ware levenskost eigenlijk al geen nuttig effect meer. De gunstige huurprijs, het feit dat de Vlaamse overheid eigenlijk gedeeltelijk de woning van de referentiepersoon financiert, is toch niet zonder reden.

Er worden verder geen documenten voorgelegd om de behoefteanalyse verder uit te werken.

Gezien al deze overwegingen menen wij niet, in afwijking van art. 40ter, alsnog het verblijfsrecht te kunnen toestaan op basis van art. 42, §1, tweede lid.

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

De Dienst Vreemdelingenzaken wenst er uw aandacht op 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."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel beroept de verzoekende partij zich op de schending van de artikelen 40ter en 42, § 1, tweede lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) en van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM). De verzoekende partij meent ook dat er sprake is van een feitelijke appreciatiefout.

De verzoekende partij zet haar enig middel uiteen als volgt:

"A/ Eerste onderdeel :

Verzoeker zich bij zijn moeder gezin van Belgische nationaliteit gevoegd;

Verzoeker heeft een tijdelijk verblijfsrecht in België verworven dat werd ingetrokken;

Mevrouw B.K.M.G. (...) ((...)), van Belgische nationaliteit en moeder van Verzoeker, is de echtgenoot van de heer N.G. (...)((...)) samenwonende te 2060 Antwerpen, S. (...)

De heer N. (...) is bediende (zijnde persoonlijk assistent met onbepaalde duur contract), en beschikt over voldoende bestaansmiddelen (1.413,47 EUR (loonbrief van januari 2023));

Mevrouw B. (...) (de moeder van Verzoeker werkt als thuishulp met onbepaalde duur contract, en heeft maandelijke inkomen van 1.248,54 EUR (loonbrief van januari 2023), waarvan Verzoeker op verzoek van de tegenpartij het bewijs heeft geleverd;

Deze feiten werden niet in rekening genomen bij de appreciatie van de feiten inzake en de behoefteanalyse verder uit te werken;

De aangevochten beslissing werd in haast genomen, zonder overweging van al de elementen aanwezig in het administratief dossier van moeder van Verzoeker gezin;

De tegenpartij meent dat de moeder zou een bescheiden inkomen hebben of in een kwetsbare financiële situatie zou zijn omdat zij een sociale woning betreft, quod non;

Er blijkt dat alle inkomsten van het gezin waarvan Verzoeker te laste zijn niet in aan merking heeft genomen, dit in afwijking van artikel 42, § 1, tweede lid van de wet van 15 december 1980;

Gelet op de appreciatie van de elementen vervat in het administratief dossier van moeder van Verzoeker, blijkt er dat de feitelijke appreciatie gedaan door tegenpartij manifest foutief is, in de schending van artikel 40ter § 2, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980 alsook 42, § 1, tweede lid;

B/ Tweede onderdeel:

Volgens artikel 8 EVRM, « Recht op eerbiediging van privé familie- en gezinsleven

- 1. Een ieder heeft het 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 voorzover bij wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de open bare 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 » ;

De aangevochten beslissing, doordat zij het familiaal verblijf aan Verzoeker weigert, verhindert hier de voorzetting in België van een normaal en effectief privé- en familieleven, die zich al had opgebouwd samen met moeder gezin in Antwerpen ;

Het bestaan van een familieleven in hoofde van Verzoeker moet noodzakelijkerwijze als echt worden beschouwd op grond van het feit dat het in casu Verzoeker zich bij moeder gezin gevoegd en eigenlijk te laste van mevrouw B. (...) (moeder) en de heer N. (...) (echtgenoot) zijn;

Bovendien is het fundamenteel principe die het Europees Verdrag voor de rechten van de mens beheerst, die van de niet-inmenging van de publieke autoriteiten in de uitoefening van de rechten die er zijn erkend en dat de uitzondering die de inmenging vertegenwoordigt, slechts toegelaten is indien meerder voorwaarden vervuld zijn.

Geëist wordt dat:

- Deze inmenging door de wet voorzien is;

- Zij een legitiem doel nastreeft;

- Zij noodzakelijk is in een democratische samenleving, dit wil zeggen proportioneel aan het nagestreefte doel: « 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 »;

Zodoende verhindert tegenpartij dat Verzoeker van een gezinshereniging zou kunnen genieten, leven met zijn moeder gezin in België gedomicilieerd.

In casu laat geen enkel concreet element toe te beweren dat Verzoeker en zijn moeder gezin kunnen niet samen een duurzaam levensgemeenschap zouden vormen.

De toepassing van artikel 8 van het EVRM moet in casu worden ingeroepen ondanks het feit dat deze bepaling niet als dusdanig het recht voor een persoon om een land, waarvan zij geen onderdaan is, te betreden en er zich te vestigen, niet zou verzekeren.

In tegenstelling tot deze Stelling, de eisen genomen uit de rechtspraak van het EHRM betreffende artikel 8 van het EVRM, verplichten de administratieve autoriteit aan te duiden in welke zin zij, zoals het voorziet het arrest EVRM dd. 31/01/2006 (RODRIGUES DA SILVA EN HOOGKAMER T. NEDERLAND (verzoek nr. 50435/99)), "een juiste evenwicht heeft toegepast tussen de concurrerende belangen van de individu en die van de gemeenschap in haar geheel" (in dezelfde zin Rb. Hoei 14/11/2002).

De voorrang van het familieleven moet Verzoeker toelaten om haar verblijfsrecht in België integraal terug te winnen als familielid van een Belg.”

2.2. Er moet worden benadrukt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) als annulatierechter enkel een wettigheidstoezicht op de bestreden beslissing kan uitoefenen (wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Memorie van Toelichting, *Parl.St.* Kamer 2005-2006, nr. 2479/001, 94). Dit houdt in dat de Raad in het raam van de uitoefening van zijn wettelijk toezicht niet bevoegd is om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet tot een onredelijk besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr.101.624).

2.3. Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1.

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

§ 2.

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

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

(...)

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

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

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

(...).”

Uit voornoemde bepaling volgt dat de Belgische onderdaan dient aan te tonen te beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. De bewijslast inzake het aantonen van het beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen rust op de verzoekende partij.

Artikel 42, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet bepaalt dat indien de referentiepersoon niet aan de bestaansmiddelenvoorwaarde voldoet, de minister of zijn gemachtigde moet nagaan wat de behoeftes zijn van de referentiepersoon, de verzoekende partij en eventuele personen ten laste. Bij deze behoefteanalyse wordt gekeken of de inkomsten van de referentiepersoon in alle behoeften kunnen voorzien, zonder dat deze personen ten laste komen van de Belgische staat.

2.4. De verzoekende partij betoogt dat zij zich bij het gezin van haar moeder heeft gevoegd, dat zij een tijdelijk verblijfsrecht heeft verworven in België dat werd ingetrokken, dat haar moeder de Belgische nationaliteit heeft en echtgenote is van dhr. N.M. waarmee zij samenwoont, dat dhr. N.M. bediende is met een contract van onbepaalde duur en over voldoende bestaansmiddelen beschikt, met name 1413,47 EUR, zoals blijkt uit de loonbrief van januari 2023, dat haar moeder die werkt als huishulp met een onbepaalde duur contract een maandelijks inkomen heeft van 1248,54 EUR zoals blijkt uit de loonbrief van januari 2023, waarvan zij op verzoek van de verwerende partij het bewijs heeft geleverd, dat deze feiten niet in rekening werden genomen bij de appreciatie van de feiten en de behoefteanalyse, dat de bestreden beslissing in haast werd genomen, zonder overweging van al de elementen aanwezig in het dossier van het gezin van haar en haar moeder, dat de verwerende partij meent dat haar moeder

een bescheiden inkomen zou hebben of in een kwetsbare financiële situatie zou zijn omdat zij een sociale woning betreft, *quod non*, dat blijkt dat alle inkomsten van het gezin waarvan zij ten laste is niet in aanmerking heeft genomen, dit in afwijking van artikel 42, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet.

2.5. De Raad stelt vast dat het betoog van de verzoekende partij feitelijke grondslag mist, nu uit de stukken van het administratief dossier geenszins blijkt dat zij, naar aanleiding van haar aanvraag vermeld in punt 1.1., het bewijs heeft geleverd via loonbrieven van januari 2023 van een inkomen van 1413,47 EUR van dhr. N.M. (voor de periode 1 tot 31 januari 2023, loonbrief van 27 januari 2023) en van een inkomen van 1248,54 EUR van haar moeder (voor de periode 1 tot 31 december 2022, loonbrief van 5 januari 2023).

Daarentegen blijkt dat de verzoekende partij als bewijs van inkomsten slechts loonfiches op naam van haar moeder van de maanden februari, maart en april 2022 heeft voorgelegd waaruit lijkt dat zij een gemiddeld maandelijks inkomen heeft van 931,65 EUR, zoals aangehaald in de bestreden beslissing en door de verzoekende partij niet betwist.

Waar de verzoekende partij bij onderhavig verzoekschrift voormelde loonbrieven van januari 2023 voegt, gaat zij er aan voorbij dat zij deze stukken niet heeft voorgelegd aan de verwerende partij zodat het de verwerende partij niet ten kwade kan worden geduid deze niet in overweging te hebben genomen bij het beoordelen van de bestaansmiddelen of in de behoefteanalyse.

Immers de regelmatigheid van een bestuursbeslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen. Voor het beoordelen van de wettelijkheid van een bestuursbeslissing dient men zich inderdaad te plaatsen op het ogenblik van het nemen van die beslissing, rekening houdend met de alsdan voorhanden zijnde feitelijke en juridische gegevens (*cf.* bv. RvS 30 maart 1994, nr. 46.794, R.A.C.E. 1994, z.p.). De Raad zou zijn bevoegdheid overschrijden indien hij rekening zou houden met elementen en stukken die niet aan de verwerende partij waren voorgelegd op het ogenblik dat zij haar beslissing nam. Het komt de Raad als annulatierechter vervolgens enkel toe na te gaan of het bestuur zich heeft gesteund op een correcte feitenvinding en of het niet op kennelijk onredelijke wijze of met miskenning van welbepaalde hogere rechtsnormen tot zijn beoordeling is gekomen.

Gezien de loonbrieven van januari 2023 van de moeder van de verzoekende partij en de echtgenoot van laatstgenoemde niet voorlagen op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing, minstens toont de verzoekende partij dit niet aan, komt het de Raad niet foutief noch kennelijk onredelijk voor dat de verwerende partij heeft geoordeeld op grond de stukken die werden voorgelegd betreffende de bestaansmiddelen.

De verzoekende partij kan, gelet op wat voorafgaat, dan ook niet dienstig betogen dat de bestreden beslissing in haast werd genomen, zonder overweging van al de elementen aanwezig in het dossier van het gezin van haar en haar moeder, dat de verwerende partij meent dat haar moeder een bescheiden inkomen zou hebben of in een kwetsbare financiële situatie zou zijn omdat zij een sociale woning betreft, *quod non*, dat blijkt dat alle inkomsten van het gezin waarvan zij ten laste is niet in aanmerking werden genomen, dit in afwijking van artikel 42, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet.

Ten overvloede wijst de Raad er nog op dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden de verzoekende partij niet verhindert om een nieuwe verblijfsaanvraag in te dienen vergezeld van de nodige stavingstukken indien zij meent dat de referentiepersoon in het bezit is van toereikende bestaansmiddelen of indien zij meent dat uit de door haar bij haar verzoekschrift gevoegde stukken afdoende kan blijken dat de referentiepersoon over de nodige bestaansmiddelen beschikt om in alle behoeften van het gezin te voorzien.

Tot slot wijst de Raad er nog op dat de verzoekende partij door te betogen dat zij zich bij het gezin van haar moeder heeft gevoegd en dat zij een tijdelijk verblijfsrecht heeft verworven in België dat werd ingetrokken, dat haar moeder de Belgische nationaliteit heeft en echtgenote is van dhr. N.M. waarmee zij samenwoont, geenszins de motieven van de bestreden beslissing weerlegt of ontkracht.

2.6. De verzoekende partij betoogt verder dat de bestreden beslissing doordat zij haar familiaal leven weigert, de voortzetting hier in België verhindert van een normaal en effectief privé- en familieleven dat zij had opgebouwd met het gezin van haar moeder, dat het bestaan van een familieleven in haar hoofde noodzakelijkerwijze als echt moet worden beschouwd op grond van het feit dat zij zich bij het gezin van

haar moeder heeft gevoegd en ten laste is van haar moeder en dhr. N.M., dat de inmenging in dit gezins- en privéleven slechts toegelaten is onder voorwaarden, dat de verwerende partij verhindert dat zij van gezinshereniging zou kunnen genieten en met het in België gedomicilieerde gezin van haar moeder te leven, dat geen enkel concreet element toelaat te beweren dat zij en het gezin van haar moeder niet samen een duurzame levensgemeenschap zouden kunnen vormen, dat de toepassing van artikel 8 van het EVRM *in casu* moet worden ingeroepen ondanks het feit dat deze bepaling niet als dusdanig het recht voor een persoon verzekert om een land te betreden waarvan zij geen onderdaan is en zich er te vestigen, dat in tegenstelling dat deze stelling, de eisen genomen uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) betreffende artikel 8 van het EVRM de administratieve overheid verplicht aan te duiden in welke zin zij een juist evenwicht heeft toegepast tussen de concurrerende belangen van het individu en van de gemeenschap in haar geheel, dat de voorrang van haar familieleven haar moet toelaten om haar verblijfsrecht in België integraal terug te winnen als familielid van een Belg.

2.7. Artikel 8 van het 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.”

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 beschermingswaardig 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 beschermingswaardig 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.

Te dezen verwijst de verzoekende partij naar het familie- en gezinsleven en het privéleven met het gezin van haar moeder.

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

Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat het bestaan van een privé-/gezinsleven dat beschermingswaardig is onder artikel 8 van het EVRM, wordt betwist.

De Raad stelt verder vast dat met de bestreden beslissing de verzoekende partij het verblijfsrecht op grond van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet wordt geweigerd. De Raad van State wees er in zijn arrest nr. 231.772 van 26 juni 2015 op dat ook al primeert artikel 8 van het EVRM op de bepalingen van de Vreemdelingenwet, dit niet wil zeggen dat aan de administratieve overheid een belangenafweging wordt opgelegd, daar de wetgever deze reeds heeft voorzien 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 zijn voldaan, zoals de verplichting voor de Belgische gezinshereniger om over stabiele, regelmatige en voldoende bestaansmiddelen te beschikken. Deze voorwaarde werd door het Grondwettelijk Hof, in zijn arrest nr. 121/2013 van 26 september 2013, niet als een onevenredige inbreuk op het recht op respect voor het privéleven en gezinsleven, zoals gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM, beschouwd (*cf.* de consideransen B.64.7 *iuncto* B.65, en B.52.3).

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

Uit de bespreking van het middel blijkt dat niet aannemelijk is gemaakt dat de verwerende partij op kennelijk onredelijke of onjuiste wijze zou hebben geoordeeld dat niet blijkt dat is voldaan aan de bestaansmiddelenvoorwaarde zoals bepaald in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. In deze omstandigheden blijkt niet dat het bestuur tot een verdere belangenafweging of een evenredigheidstoets diende over te gaan, laat staan dat hieromtrent dan diende te worden gemotiveerd.

De Raad benadrukt nog dat de thans bestreden beslissing niet gepaard gaat met een verwijderingsmaatregel. De verzoekende partij toont dan ook niet aan dat de bestreden beslissing de voortzetting in België van een privé- en familieleven verhindert.

2.8. Het is dan ook geheel ten overvloede dat de Raad erop wijst dat artikel 8 van het EVRM erop gericht is om het individu te beschermen tegen een willekeurige overheidsinmenging in het privé- en gezinsleven. Evenwel benadrukt de Raad dat het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven niet absoluut is.

Betreft het een situatie van eerste toelating, wat hier het geval is aangezien de verzoekende partij een aanvraag indiende van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie en er haar geen bestaand verblijfsrecht werd ontnomen, dan moet volgens het EHRM worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, *Ahmut v. Nederland*, § 63; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland*, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets, dit is een billijke afweging. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er een schending van artikel 8, eerste lid van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, *Rees v. Verenigd Koninkrijk*, § 37).

De omvang van de positieve verplichtingen die op de staat rusten is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggend individueel geval. In het kader van een billijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de verdragsluitende staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, *Núñez v. Noorwegen*, par. 70). Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezins- en privéleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezins- en privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM (zie EHRM 14 februari 2012, nr. 26940/10, *Antwi e.a. v. Noorwegen*, par. 89).

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

Wanneer er een aanvraag van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie wordt ingediend, houdt dit in dat de betrokkene *in casu* onder meer dient aan te tonen dat de burger van de Unie/Belg over toereikende bestaansmiddelen beschikt.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat werd beslist dat de verzoekende partij niet voldoet aan de vereiste wettelijke verblijfsvoorwaarden in het kader van haar aanvraag van een verblijfskaart.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij slechts voorhoudt dat de bestreden beslissing doordat zij haar familiaal leven weigert, de voortzetting hier in België verhindert van een normaal en effectief privé- en familieleven dat zij had opgebouwd met het gezin van haar moeder, dat de inmenging in dit gezins- en privéleven slechts toegelaten is onder voorwaarden, dat de verwerende partij verhindert dat zij van gezinshereniging zou kunnen genieten en met het in België gedomicilieerde gezin van haar moeder te leven, dat de toepassing van artikel 8 van het EVRM *in casu* moet worden ingeroepen ondanks het feit dat deze bepaling niet als dusdanig het recht voor een persoon verzekert om een land te betreden waarvan zij geen onderdaan is en zich er te vestigen, dat in tegenstelling dat deze stelling, de eisen genomen uit de rechtspraak van het EHRM de administratieve overheid verplicht aan te duiden in welke zin zij een juist evenwicht heeft toegepast tussen de concurrerende belangen van het individu en van de gemeenschap in haar geheel, dat de voorrang van haar familieleven haar moet toelaten om haar verblijfsrecht in België integraal terug te winnen als familielid van een Belg.

De verzoekende partij toont niet met concrete gegevens aan waarom het onmogelijk zou zijn om het privé- en familieleven in haar land van herkomst of elders verder te zetten. De loutere omstandigheid dat de verzoekende partij in België in illegaal verblijf een privé- en familieleven onderhoudt met het gezin van haar moeder, vormt op zich geen hinderpaal om dit privé- en familieleven elders of in het land van herkomst verder te zetten. De Raad wijst erop dat artikel 8 van het EVRM immers niet zo kan 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. De verzoekende partij voert geen concrete hinderpalen aan om het voorgehouden gezinsleven elders te voeren, zodat een schending van artikel 8 van het EVRM in dit verband evenmin blijkt.

De bestreden beslissing sluit niet uit dat de verzoekende partij een visum aanvraagt met het oog op gezinshereniging in België of een nieuwe aanvraag indient in België zodra voldaan is aan de vereisten van de Vreemdelingenwet.

De Raad wijst er verder op dat moderne communicatiemiddelen de verzoekende partij in staat kunnen stellen om tijdens een eventuele scheiding in nauw contact te blijven met het gezin van haar moeder (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, *M.E. v. Zweden*, par. 100).

De verzoekende partij toont met haar summier betoog niet aan dat er sprake is van een disproportionaliteit tussen haar belangen enerzijds, die *in se* erin bestaan om met haar moeder in België te verblijven hoewel niet voldaan is aan de vereiste voorwaarden voor gezinshereniging, en de belangen van de Belgische staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds.

Daarnaast merkt de Raad opnieuw op dat de bestreden beslissing geen bevel om het grondgebied te verlaten bevat zodat niet ingezien kan worden hoe de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden een schending van artikel 8 van het EVRM tot gevolg zou kunnen hebben.

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

2.10. Het enig 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 vijftientig augustus tweeduizend drieëntwintig door:

N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

A.-M. DE WEERDT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A.-M. DE WEERDT

N. VERMANDER