

Arrest

nr. 160 435 van 20 januari 2016
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Chinese nationaliteit te zijn, op 22 september 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 20 augustus 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), aan de verzoeker ter kennis gebracht op 26 augustus 2015.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 10 november 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 7 december 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken D. DE BRUYN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat S. VAN ROSSEM verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, 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 8 december 2009 dient de verzoeker, die verklaart van Chinese nationaliteit te zijn, een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet). Op 16 juni 2011 wordt de aanvraag ontvankelijk doch ongegrond verklaard.

1.2. Op 19 september 2013 dient de verzoeker een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet. Op 6 november 2013 wordt de aanvraag

onontvankelijk verklaard. Tegen deze beslissing wordt een beroep tot nietigverklaring ingediend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Deze zaak is gekend onder het nr. X

1.3. Op 3 juli 2014 treedt de verzoeker in het huwelijk met H.Z., die de Belgische nationaliteit heeft.

1.4. Op 23 februari 2015 dient de verzoeker een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van echtgenoot van een Belg. Hij wordt in het bezit gesteld van een bijlage 19ter en er wordt hem gevraagd om binnen de drie maanden de volgende documenten voor te leggen: een bewijs van stabiele en toereikende bestaansmiddelen, een bewijs van voldoende huisvesting en een bewijs van ziektekostenverzekering.

Hierop heeft de verzoeker de volgende stukken ingediend:

- een geregistreeerde huurovereenkomst;
- een attest ziektekostenverzekering;
- een arbeidsovereenkomst voor bedienden van 5 juni 2015 voor een tewerkstelling van 8 juni 2015 tot 3 juli 2015 op naam van de referentiepersoon;
- een arbeidsovereenkomst voor bedienden van 24 juni 2015 voor een tewerkstelling van 4 juli 2015 tot 7 augustus 2015 op naam van de referentiepersoon;
- loonfiches op naam van de referentiepersoon voor de maanden juni en juli 2015.

Op 20 augustus 2015 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de thans bestreden beslissing die aan de verzoeker wordt ter kennis gegeven op 26 augustus 2015. Deze beslissing luidt 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 23.02.2015 werd ingediend door:

(…)

*om de volgende reden geweigerd:*³

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

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag gezinshereniging in functie van een Belg de Belgische onderdaan moet aantonen dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan de voorwaarden wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, §1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie.

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

- Twee arbeidsovereenkomsten bij vzw H. (...), één contract van 08.06.2015 tot 03.07.2015 en één contract van 04.07.2015 tot 07.08.2015.
- Loonfiche voor de maand juni 2015 (747,09€) en loonfiche voor de maand juli 2015 (1617,65 €)
- Attest ABVV Diest voor uitkering werkloosheid voor de maanden september, oktober, november en december 2014 en de maanden januari en februari 2015
- Bewijs ontvangst kinderbijslag voor de maanden januari, februari, maart en april 2015
- Een overeenkomst voor een opleiding bij de VDAB vanaf 07.04.2015 met een maximumduur van 480 uren.

Uit de voorgelegde bewijzen van de bestaansmiddelen van de Belg blijkt dat deze noch stabiel noch toereikend noch regelmatig zijn. Betrokkene legt een arbeidsovereenkomst voor van telkens één maand en uit telefonisch contact met de vzw H. (...) bestaat er momenteel geen kans op een verdere tewerkstelling, enkel in vervangingscontracten wanneer zich de gelegenheid zich voordoet. Met de voorgelegde documenten van bestaansmiddelen (ook nog attest van het ABVV voor werkloosheid) is niet afdoende aangetoond dat de Belgische onderdaan heden over stabiele en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Daarnaast moet betrokkene ook nog maandelijks een huur van 450 € betalen voor een woning gelegen, (...). Met het inkomen uit de kinderbijslag kan geen rekening worden

gehouden overeenkomstig de bepalingen van art. 40ter van de wet van 15.12.1980. Op basis van de voorgelegde bewijzen heeft onze dienst geen zicht op het huidig netto-inkomen van de referentiepersoon. Bijgevolg kan er niet afdoende beoordeeld worden of de Belgische onderdaan heden over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt. Het komt toe aan betrokkenen hun aanvraag te actualiseren (arrest RvS nr. 222.809 dd. 12.03.2013).

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

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

2. Over de rechtspleging

Aan de verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verzoeker.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. In een eerste middel voert de verzoeker de schending aan van de motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het redelijkheidsbeginsel.

Het middel is als volgt onderbouwd:

"De bestreden beslissing stelt dat de partner van verzoeker geen stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen kan aantonen.

Uit de bestreden beslissing blijkt op onvoldoende wijze hoe deze afweging in het dossier van verzoeker gemaakt werd.

Dat een duidelijk gebrek aan welwillendheid kan verweten worden tov verwerende partij!

Verwerende partij haalt zelf aan dat verzoeker verschillende stukken indiende.

De echtgenote van verzoeker heeft inderdaad in het verleden een werkloosheidsuitkering ontvangen en gewerkt met behulp van tijdelijke contracten.

Zij weet echter dat dit niet zal volstaan en is op zoek naar een vaste tewerkstelling van onbepaalde duur. Tot op heden is zij echter nog steeds werkzaam voor de vzw H. (...).

Dat verwerende partij, zonder enig onderzoek stelt dat niet afdoende beoordeeld kan worden dat de Belgische onderdaan over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt.

Dit is flagrant onwaar! De partner van verzoeker heeft een stabiel inkomen en onderhoudt verzoeker!

Dat verzoeker steeds van goede wil is geweest en alles volgens de geldende regelgeving heeft gedaan.

Dat de partner van verzoeker tot op heden werkt en instaat voor het onderhoud van verzoeker.

Zelfs in de veronderstelling dat de voorgelegde stukken niet zouden volstaan, schendt men toch minstens het redelijkheids- en het gelijkheidsbeginsel daar men een dossier correct en volledig dient te onderzoeken en niet in het ene dossier de mogelijkheid geeft om het dossier aan te vullen en in het andere dossier zonder meer een negatieve beslissing geeft.

Gelieve in de bijlage een schrijven van DVZ terug te willen vinden waarin men de mogelijkheid geeft het dossier verder aan te vullen.

DVZ schendt flagrant het gelijkheidsbeginsel door in het ene dossier wel de mogelijkheid te geven het dossier aan te vullen en in het andere dossier niet!

Verzoeker heeft geen behoefte aan sociale steun, zijn echtgenote onderhoudt hem en staat voor hem in. Er kan dus geen twijfel bestaan over de financiële situatie en het feit dat deze volstaat.

Het is onbegrijpelijk waarom verwerende partij weigert de aanvraag van verzoeker grondig te onderzoeken!

Dat dit getuigt van een gebrekkige wil van verwerende partij!

Dat het onredelijk is van DVZ om onvoldoende rekening te houden met het inkomen van de partner van verzoeker! Dit maakt niet alleen een schending uit van de motiveringsplicht, maar eveneens van het zorgvuldigheidsbeginsel!

Men heeft geen enkel onderzoek verricht om een concreet, compleet en actueel beeld van de situatie te bekomen.

Dat DVZ de motiveringsplicht schendt door hier geen rekening mee te houden!

Bovendien dient DVZ rekening te houden met het geheel van elementen! De partner van verzoeker heeft steeds het nodige gedaan om een inkomen te verzekeren.

Indien verwerende partij hier rekening mee had gehouden, zou men tot een andere conclusie gekomen zijn in het dossier.

De wetswijziging d.d. 08.07.2011 heeft strengere regels toegevoegd voor gezinshereniging.

Een van de voorwaarden betreft het inkomen van de partner. M.b.t. tot het inkomen werd het volgende gesteld:

• De echtgenoot of partner moet bewijzen dat de gezinshereniger stabiele en toereikende bestaansmiddelen heeft. Dat is het geval wanneer de bestaansmiddelen gelijk zijn aan tenminste 120% van het leefloon (tarief persoon met een gezin ten laste). Momenteel bedraagt dit 1232,29 eur.

Bij het beoordelen van de bestaansmiddelen:

- houdt men rekening met hun aard en regelmatigheid*
- wordt leefloon, maatschappelijke dienstverlening, gezinsbijslag, wachtuitkering en een overbruggingsuitkering niet in aanmerking genomen*
- wordt een werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking genomen voor zover de gezinshereniger bewijst dat hij actief werk zoekt Wanneer het gezinlid geen toereikende bestaansmiddelen kan bewijzen zoals hierboven beschreven, moet de DVZ een behoefteanalyse maken van het gezin en op basis daarvan bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de overheid. De aanvraag gezinshereniging zal dus niet automatisch geweigerd worden wanneer men geen bestaansmiddelen kan bewijzen gelijk aan 120% van het leefloon (tarief persoon met een gezin ten laste)*

Dat er nergens in de wet wordt gesteld dat het inkomen moet voorvloeien uit een overeenkomst van onbepaalde duur of bepaalde duur.

Het enige dat wordt gesteld als voorwaarde is het hebben van 120 % van het leefloon.

In casu hebben verzoeker en zijn partner dit.

In zijn arrest wees de Raad van State erop dat deze kwantitatieve benadering van een vast bedrag voor minimumbestaansmiddelen niet verenigbaar is met de Gezinsherenigingsrichtlijn, zoals geïnterpreteerd door het Hof van Justitie in het arrest Chakroun¹.

Daarin stelde het Hof dat de lidstaten , bij het opleggen van een inkomenvereiste, geen afbreuk mogen doen aan het nuttig effect van de richtlijn, namelijk de bevordering van de gezinshereniging: "Aangezien de omvang van de behoeften van persoon tot persoon sterk kan verschillen, moet deze bevoegdheid bovendien aldus worden uitgelegd dat de lidstaten wel een bepaald referentiebedrag kunnen vaststellen, maar niet dat zij een minimum inkomen kunnen bepalen waaronder geen gezinshereniging wordt toegestaan, zonder concrete beoordeling van de situatie van iedere aanvrager.

Dat uit het voorgaande dus blijkt dat ieder dossier individueel onderzocht dient te worden.

Alhoewel uit het administratief dossier zeer duidelijk blijkt dat verzoeker en zijn partner een duurzame relatie hebben, weigert verwerende partij hier afdoende rekening mee te houden.

Verwerende partij stelt het volgende: 'Aangezien aan één van de voorwaarden voorzien in hoger vermeld artikel niet voldaan werd, wordt de verblijfsaanvraag geweigerd.'

Dat dit onaanvaardbaar is en in strijd met de geldende regelgeving!

Art 42, §1, 2e lid stelt immers het volgende:

"Indien aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 40bis, § 4, tweede lid en in artikel 40ter, tweede lid, niet voldaan is, dient de minister of zijn gemachtigde, op basis van de eigen behoeften van de burger van de Unie die vervoegd wordt en van zijn familieleden te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien

zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. 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."

Verwerende partij weigert een behoefteanalyse te maken en levert zo een beslissing af die in strijd is met de wet van 15.12.1980 (vreemdelingenwet).

Dat de bestreden beslissing dan ook vernietigd dient te worden aangezien men weigert een behoefteanalyse te maken.

Bovendien bevestigde uw Raad reeds in zijn arrest nr. 120 763 van 17.03.2014 dat DVZ rekening dient te houden met het geheel van elementen.

Het arrest vermeldt het volgende: "De fragmentarische beoordeling van de voorliggende documenten is dan ook in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel."

Verwerende partij dient het dossier van verzoeker in zijn geheel te onderzoeken!

Het is onaanvaardbaar dat verwerende partij in zijn beslissing erkent dat verzoeker huur betaalt voor het appartement gelegen in de E. (...) en vervolgens stelt dat verzoeker in de N. (...) zou wonen... Het mag duidelijk zijn dat dit getuigt van een onzorgvuldig onderzoek.

Verwerende partij weet zelfs niet waar verzoeker verblijft!

DVZ schendt de zorgvuldigheidsplicht door geen rekening te houden met ALLE elementen in het dossier.

Dat in casu dat niet gedaan is en artikel 17 van de richtlijn 2004/38/EG, op grond waarvan verzoeken om gezinshereniging individueel moeten behandeld worden, geschonden is!

Dat het dan ook geen redelijk argument is om de aanvraag van verzoeker te weigeren.

Dat een flagrante schending van het zorgvuldigheidsbeginsel bovendien eveneens blijkt uit het feit dat verzoeker nooit gehoord is geweest, alvorens hem een bevel om het grondgebied te verlaten werd afgeleverd.

Volgens vaste rechtspraak van de Raad van State houdt de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur in dat tegen niemand een maatregel kan worden genomen die gegrond is op zijn persoonlijk gedrag en die zijn belangen zwaar kan treffen, zonder dat hem vooraf de gelegenheid wordt gegeven zijn standpunt uiteen te zetten en op nuttige wijze voor zijn belangen op te komen.

Bij gebrek aan enige formele wetgeving ter zake, zal de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur slechts van toepassing zijn als aan de volgende twee cumulatieve voorwaarden is voldaan:

1. De overheid neemt een individuele beslissing die de betrokkene ernstig in zijn belangen aantast

2. De maatregel is gebaseerd op het persoonlijk gedrag van betrokkene, met name een gedrag dat hem als een tekortkoming wordt aangerekend

(RvS 24 mei 2012, nr. 219.470; RvS 16 juni 2011, nrs. 213.887 en 213.888; RvS nr. 211.309, 17 februari 2011; RvS 20 april 2010, nr. 203.094; RvS 1 juni 2009, nr. 189.314; RvS 16 februari 2004, nr. 128.184).

Om te onderzoeken of het aan verzoeker opgelegde bevel een maatregel uitmaakt die deze twee cumulatieve voorwaarden in zich sluit, dienen ter zake toepasselijke wettelijke bepalingen in ogenschouw te worden genomen.

Artikel 1, 8° van de vreemdelingenwet definieert het inreisverbod als 'de beslissing waarbij de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor een bepaalde tijd wordt verboden, die kan samengaan met een beslissing tot verwijdering.'

In casu wordt aan verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten opgelegd in toepassing van artikel 7, §1, 2° van de vreemdelingenwet. Dergelijke beslissing houdt in dat verzoeker het grondgebied dient te verlaten en zijn partner en kind dient achter te laten.

Dat de bestreden beslissing bovendien geen enkele afweging maakt mbt tot de gevolgen die deze beslissing met zich meebrengt voor het minderjarig kind van verzoeker.

Dat dit dan ook flagrant onzorgvuldig is en in strijd met internationale regelgeving!

Het staat buiten twijfel dat dergelijke beslissing een maatregel uitmaakt die verzoeker op meer dan een geringe wijze in zijn belangen aantast (cf. RvS 1 juni 2009, nr. 189.314; RvS 24 januari 2008, nr. 178.887).

Aan verzoeker wordt in casu een bevel om het grondgebied te verlaten opgelegd in toepassing van artikel 7, §1, 2° van de vreemdelingenwet.

De bestreden beslissing is dan ook onmiskenbaar gestoeld op het persoonlijk gedrag van verzoeker.

Dat in casu blijkt dat aan beide voorwaarden is voldaan. Bijgevolg is de hoorplicht van toepassing. Verwerende partij diende verzoeker de mogelijkheid te geven om zijn standpunt over een eventueel bevel om het grondgebied te verlaten uiteen te zetten.

Dat verwerende partij verzoeker vooraf in kennis diende te stellen van het feit dat er overwogen werd een bevel om het grondgebied te verlaten te betekenen en verzoeker de kans diende te hebben om hierop te reageren.

Het niet horen van verzoeker heeft dan ook een bepalende invloed gehad op de strekking van de bestreden beslissing, zodat de bestreden beslissing vernietigd dient te worden!"

3.1.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt in haar nota met opmerkingen:

"Verzoeker stelt in een eerste middel een schending voor van de motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het redelijkheidsbeginsel.

Hij betoogt dat uit de beslissing onvoldoende blijkt hoe er een afweging werd gemaakt in zijn dossier. Zijn echtgenote heeft inderdaad in het verleden een werkloosheidsuitkering ontvangen en gewerkt met behulp van tijdelijke contracten. Zij weet dat dit niet zal volstaan en zou op zoek zijn naar een vaste tewerkstelling van onbepaalde duur. Zijn partner zou werken en instaan voor hem, waardoor zij wel degelijk een stabiel inkomen zou hebben. Hij verwijt de verwerende partij hem niet verzocht te hebben om bijkomende informatie over te maken. Er zou nergens in de wet worden gesteld dat het inkomen dient voort te vloeien uit een overeenkomst van onbepaalde duur of bepaalde duur. Conform het arrest Chakroun zou elke situatie zorgvuldig moeten worden onderzocht en de verwerende partij zou hebben nagelaten om een behoeftanalyse uit te voeren. De verwerende partij zou zelfs niet weten waar hij woont. Er zou geen rekening gehouden zijn met de gevolgen die de beslissing teweeg brengt voor zijn minderjarig kind.

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker d.d. 23 februari 2015 een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie indiende als echtgenoot van mevrouw Z. H. (...), die de Belgische nationaliteit verkreeg. Hij legde een huwelijksakte voor en werd verzocht om ten laatste op 23 mei 2015 de volgende documenten over te maken:

- Bewijs van stabiele en toereikende bestaansmiddelen;*
- Bewijs van voldoende huisvesting;*
- Bewijs ziektekostenverzekering.*

Artikel 40ter van de vreemdelingenwet, dat de voorwaarden bepaalt waaraan verzoeker in casu diende te voldoen, luidt als volgt:

"(...) De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft : - de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen; - de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4° die de ouders zijn van een minderjarige Belg, die hun identiteit aantonen met een identiteitsdocument. en die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen. Voor wat betreft de in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3° bedoelde familieleden moet de Belgische onderdaan aantonen :

- dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan die voorwaarde wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen :

1° wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid; 2° worden de middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels, met name het leefloon en de aanvullende gezinsbijslagen, alsook de financiële maatschappelijke dienstverlening en de gezinsbijslagen niet in aanmerking genomen; 3° worden de wachttuitkering en de overbruggingsuitkering niet in aanmerking genomen en wordt de

werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking genomen voor zover de betrokken echtgenoot of partner kan bewijzen dat hij actief werk zoekt. - dat hij over behoorlijke huisvesting beschikt (...)"

Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker de volgende documenten heeft overgemaakt:

- 2 arbeidsovereenkomsten bij vzw H. (...): één contract van 8 juni 2015 tot 3 juli 2015 en één contract van 4 juli 2015 tot 7 augustus 2015;
- Loonfiche voor de maand juni 2015 en één voor de maand juli 2015;
- Attest ABVV Diest voor een uitkering van werkloosheid voor de maanden september tot en met december 2014 en voor de maanden januari en februari 2015;
- Bewijs van ontvangst van kinderbijslag voor de maanden januari tot en met april 2015;
- Overeenkomst voor een opleiding bij de VDAB vanaf 7 april 2015 met een maximumduur van 480 uren.

Uit een lezing van de beslissing blijkt dat met alle door verzoeker overgemaakte documenten rekening werd gehouden. Verzoeker toont met zijn kritiek niet aan dat bepaalde elementen zouden zijn veronachtzaamd door de verwerende partij bij het opstellen van de beslissing. In de beslissing werd gesteld dat omdat er arbeidsovereenkomsten werden voorgelegd, telkens voor één maand en omdat uit contact met de vzw Huize Eigen Haard is gebleken dat er momenteel geen kans op een verdere tewerkstelling bestaan, de bestaansmiddelen van de Belgische onderdaan noch stabiel, noch toereikend zijn. Artikel 40ter van de vreemdelingenwet stelt dat bij de beoordeling van de bestaansmiddelen rekening gehouden wordt met de aard en de regelmatigheid. Het stond de verwerende partij wel degelijk vrij om rekening te houden met de contracten die van zeer korte duur zijn, namelijk één maand, om te oordelen dat de bestaansmiddelen niet stabiel en evenmin regelmatig zijn. Verzoeker brengt tegen die analyse niets in. Het feit dat zijn partner op zoek zou zijn naar vast werk, doet geen afbreuk aan de vaststellingen m.b.t. de zeer korte arbeidscontracten die werden voorgelegd. Verzoeker toont niet aan dat er een verplichting zou bestaan in hoofde van de verwerende partij om, na het duidelijk aangeven in de bijlage 19ter van de documenten die dienden te worden overgemaakt, een verzoek te richten om alsnog bijkomende documenten op te sturen.

Uit de bestreden beslissing blijkt wel degelijk, in tegenstelling tot wat verzoeker voorhoudt, dat er rekening gehouden werd met zijn individuele situatie. In de beslissing werd gemotiveerd als volgt:

"(...) Met de voorgelegde bestaansmiddelen (...) is niet afdoende aangetoond dat de Belgische onderdaan heden over stabiele en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Daarnaast moet betrokkene ook nog maandelijks een huur van 450 euro betalen voor een woning gelegen, E. (...). Met het inkomen uit de kinderbijslag kan geen rekening worden gehouden overeenkomstig bepalingen van art. 40ter van de wet van 15.12.1980. Op basis van de voorgelegde bewijzen heeft onze dienst geen zich top het huidig netto-inkomen van de referentiepersoon; Bijgevolg kan er niet beoordeeld worden of de Belgische onderdaan heden over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt. Het komt toe aan betrokkenen hun aanvraag te actualiseren (...)"

Daar het laatste contract dat werd bijgevoegd een einde nam op 7 augustus 2015 en niet blijkt welke inkomsten verzoekers partner thans, zijnde op het moment dat de beslissing diende te worden genomen, heeft, werd er terecht gesteld dat er geen zicht is op het huidig netto-inkomen van de referentiepersoon. Gelet op voorgaande vaststelling diende er geen verdere behoefteanalyse te worden uitgevoerd.

Bij arrest d.d. 23 juni 2014 (nr. 126.089) oordeelde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als volgt:

"Uit het administratief dossier blijkt dat de enige bewijzen van inkomsten van de partner van de verzoeker loonbrieven zijn uitgaande van een interimkantoor. De verwerende partij merkt in casu terecht op dat interimarbeid niet in casu als stabiel en regelmatig kan worden beschouwd. (...) Evenmin was de verwerende partij bij gebreke aan regelmatige bestaansmiddelen er toe gehouden een behoefteanalyse in toepassing van artikel 42ter van de vreemdelingenwet te verrichten."

Bij arrest d.d. 21 mei 2014 (nr. 124.305) oordeelde de Raad als volgt:

"2.8. Waar verzoekende partij aanvoert dat de bijlage 20 een behoefteanalyse ontbeert zoals voorzien in artikel 42, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet, dient de Raad op te merken dat verzoekende partij een dergelijke verwachting niet kan koesteren, aangezien een dergelijke behoefteanalyse slechts dient plaats te grijpen voor zover er bestaansmiddelen in aanmerking werden genomen die niet voldoen aan de in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet gestelde voorwaarde dat ze 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, d.w.z. er liggen bestaansmiddelen voor maar ze

zijn niet voldoende. In casu worden de bestaansmiddelen niet in aanmerking genomen omdat er geen gegevens beschikbaar zijn waaruit actuele bestaansmiddelen blijken. Er dient dan ook uit geconcludeerd te worden dat er géén bestaansmiddelen voorliggen in de zin van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet zodat verwerende partij ook niet de behoefteanalyse zoals voorzien in artikel 42, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet dient uit te voeren en daaromtrent evenmin dient te motiveren in de bijlage 20 noch verzoekende partij in dit verband om bijkomende inlichtingen dient te verzoeken (cf. RvS 11 juni 2013, nr. 223.807).” (RvV, 21 mei 2014, nr. 124.305; eigen onderlijning)

Waar verzoeker stelt dat er geen rekening gehouden werd met zijn kind, dient te worden opgemerkt dat er enkel een aanvraag werd ingediend op naam van verzoeker en dit in functie van zijn echtgenote. Bovendien, zoals ook uiteengezet in het tweede middel, stelt de bestreden beslissing geen einde aan een reeds toegekend verblijfsrecht en staat het verzoeker vrij om de nodige stappen te ondernemen vanuit zijn herkomstland om zich te herenigen met zijn partner en kind.

Het eerste middel is ongegrond.”

3.1.3.1. De formele motiveringsplicht heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. *In casu* wordt in de motieven van de bestreden beslissing verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris “(o)p basis van de voorgelegde bewijzen (...) geen zicht (heeft) op het huidig netto-inkomen van de referentpersoon” en dat er bijgevolg “niet afdoende beoordeeld (kan) worden of de Belgische onderdaan heden over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt”. De verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht. Uit de uiteenzetting van het middel blijkt dat de verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt.

Een schending van de formele motiveringsplicht wordt niet aangetoond.

3.1.3.2. De verzoeker voert bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aan, zodat het middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. 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 materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van de artikelen 40ter en 42, § 1, tweede lid, van de Vreemdelingenwet.

3.1.3.2.1. Ingevolge artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet wordt de echtgenoot die hem begeleidt of zich bij hem voegt als familielid van een burger van de Unie beschouwd.

Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

“De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft:

– de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen;

– (...)

Voor wat betreft de in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3° bedoelde familieleden moet de Belgische onderdaan aantonen:

– dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan die voorwaarde wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen:

1° wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid;
2° worden de middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels, met name het leefloon en de aanvullende gezinsbijslagen, alsook de financiële maatschappelijke dienstverlening en de gezinsbijslagen niet in aanmerking genomen;
3° worden de wachttuitkering en de overbruggingsuitkering niet in aanmerking genomen en wordt de werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking genomen voor zover de betrokken echtgenoot of partner kan bewijzen dat hij actief werk zoekt;
(...)"

Te dezen wordt in toepassing van deze bepalingen het recht op verblijf aan de verzoeker geweigerd omdat op basis van de door hem voorgelegde stukken, met name twee arbeidsovereenkomsten van bepaalde duur, twee loonfiches voor de maanden juni en juli 2015, een attest betreffende werkloosheidsuitkeringen, een attest betreffende kinderbijslag en een opleidingsovereenkomst bij de VDAB, "*niet afdoende beoordeeld (kan) worden of de Belgische onderdaan heden over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt*".

In tegenstelling tot wat de verzoeker in het middel voorhoudt, is aan dit motief wel degelijk een onderzoek voorafgegaan. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt immers dat de verzoeker op 23 februari 2015 in het bezit gesteld werd van een zogenaamde bijlage 19ter, waarin hij gevraagd werd om binnen de drie maanden een bewijs van stabiele en toereikende bestaansmiddelen, een bewijs van voldoende huisvesting en een bewijs van ziektekostenverzekering voor te leggen. Met betrekking tot alle door de verzoeker voorgelegde stukken wordt in de bestreden beslissing gemotiveerd. Daarnaast blijkt uit een "*synthesedocument telefoongesprek*", dat zich in het administratief dossier bevindt, dat op 19 augustus 2015 telefonisch contact werd opgenomen met de werkgever van de echtgenote van de verzoeker en dat uit dit contact blijkt "*dat er momenteel geen kans bestaat op een verdere tewerkstelling, enkel in vervangingscontracten wanneer (...) de gelegenheid zich voordoet*" en dat het huidige contract van de referentiepersoon eindigt op 21 augustus 2015. De verzoeker kan dan ook niet worden gevolgd waar hij stelt dat in de bestreden beslissing zonder enig onderzoek wordt gesteld dat niet afdoende beoordeeld kan worden dat de Belgische onderdaan over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt.

Waar de verzoeker er op wijst dat zijn echtgenote tot op heden werkt en hem onderhoudt, beperkt hij zich tot een loutere bewering die niet *in concreto* wordt gestaafd of onderbouwd met enig begin van bewijs. Uit de stukken die hij bij zijn verzoekschrift voegt, blijkt immers dat de arbeidsovereenkomst van 29 juli 2015 van zijn echtgenote eindigt op 21 augustus 2015, en er worden geen recentere arbeidsovereenkomsten bijgebracht. Bovendien maakt de verzoeker met deze bewering niet aannemelijk dat de bestreden beslissing op grond van de stukken die ten tijde van het nemen ervan voorlagen, gesteund is op onjuiste feiten of op een kennelijk onredelijke gevolgtrekking uit de feiten die aan het bestuur bekend waren. Dat de echtgenote van de verzoeker hem onderhoudt, geen behoefte heeft aan sociale steun en dat hij en zijn echtgenote een duurzame relatie hebben, doet niet ter zake nu voor een verblijfsrecht van meer dan drie maanden op grond van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet vereist is dat de Belgische onderdaan over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt, wat in deze volgens de motieven van de bestreden beslissing niet het geval is.

Waar de verzoeker, met verwijzing naar een schrijven in het kader van een regularisatie op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet waarin de mogelijkheid wordt gegeven om het dossier verder aan te vullen, meent dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris, door in onderhavige zaak niet in een dergelijke mogelijkheid te voorzien, "*flagrant het gelijkheidsbeginsel (schendt)*", wordt er op gewezen dat het gelijkheidsbeginsel maar is geschonden indien in rechte en in feite gelijke situaties zonder objectieve en redelijke verantwoording ongelijk worden behandeld. De verzoekende partij die de schending van het gelijkheidsbeginsel aanvoert, moet dit in het verzoekschrift met concrete en precieze gegevens aantonen (cf. RvS 14 juni 2013, nr. 223.914, Casteels, e.a.). Te dezen toont de verzoeker evenwel niet aan dat de situatie waarnaar hij refereert in rechte en in feite gelijk is aan de situatie waarin hijzelf verkeert.

In tegenstelling tot wat de verzoeker voorhoudt, is wel degelijk rekening gehouden met het inkomen van zijn echtgenote, doch werd geoordeeld dat "*niet afdoende beoordeeld (kan) worden of de Belgische onderdaan heden over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt*", nu de arbeidsovereenkomst van zijn echtgenote eindigt op 21 augustus 2015. De verzoeker toont de onjuistheid of de onredelijkheid van dit motief, dat steun vindt in het administratief dossier, niet aan.

De verzoeker kan worden gevolgd waar hij stelt dat *“nergens in de wet wordt gesteld dat het inkomen moet voorvloeien uit een overeenkomst van onbepaalde duur of bepaalde duur”*. Hij kan evenwel niet worden gevolgd waar hij stelt dat *“(h)et enige dat wordt gesteld als voorwaarde is het hebben van 120 % van het leefloon”*. Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet vereist immers (onder meer) dat de bestaansmiddelen waarover de Belgische onderdaan beschikt stabiel, toereikend en regelmatig zijn en dat hierbij *“rekening (wordt) gehouden met hun aard en regelmatigheid”*. Aldus maakt de verzoeker niet aannemelijk dat in de bestreden beslissing op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze, na de vaststelling dat hij *“een arbeidsovereenkomst voor(legt) van telkens één maand”* en dat uit telefonisch contact met de werkgever van zijn echtgenote blijkt dat *“er momenteel geen kans op een verdere tewerkstelling (bestaat), enkel in vervangingscontracten wanneer zich de gelegenheid zich voordoet”*, wordt geoordeeld dat *“niet afdoende (is) aangetoond dat de Belgische onderdaan heden over stabiele en regelmatige bestaansmiddelen beschikt”*. Bovendien toont de verzoeker, gelet op het einde van de arbeidsovereenkomst op 21 augustus 2015 en het gegeven dat uit een telefonisch contact blijkt dat deze niet zal worden verlengd, niet aan dat op grond van onjuiste feiten of op kennelijk onredelijke wijze wordt geoordeeld dat de gemachtigde op basis van de voorgelegde bewijzen *“geen zicht (heeft) op het huidig netto-inkomen van de referentiepersoon”*, zodat er *“niet afdoende beoordeeld worden of de Belgische onderdaan heden over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt”*.

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

“Indien aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 40bis, § 4, tweede lid en in artikel 40ter, tweede lid, niet voldaan is, dient de minister of zijn gemachtigde, op basis van de eigen behoeften van de burger van de Unie die vervoegd wordt en van zijn familieleden te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. 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.”

In de bestreden beslissing wordt gemotiveerd dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op basis van de voorgelegde stukken *“geen zicht (heeft) op het huidig netto-inkomen van de referentiepersoon”*, zodat *“er niet afdoende beoordeeld (kan) worden of de Belgische onderdaan heden over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt”*. Hierboven werd reeds uiteengezet dat de gemachtigde niet op basis van onjuiste feitelijke gegevens en niet op kennelijk onredelijke wijze tot deze beoordeling is gekomen. Daarnaast wordt in de bestreden beslissing gemotiveerd dat *“(m)et het inkomen uit de kinderbijslag (...) geen rekening (kan) worden gehouden”*, wat door de verzoeker niet wordt betwist. Aangezien een gebrek aan bewijs van bestaansmiddelen in de zin van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet de afwezigheid van elk bestaansmiddel zoals gedefinieerd in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet impliceert en het, wanneer deze bestaansmiddelen onbestaande zijn, evident voorkomt dat zij ook onvoldoende zijn om te voorkomen dat de verzoeker, als echtgenoot van de Belgische onderdaan, op zijn beurt ten laste zou vallen van de openbare overheden (cf. RvS 11 juni 2013, nr. 223.807), kan de verzoeker niet worden gevolgd waar hij laat gelden dat de bestreden beslissing *“vernietigd dient te worden aangezien men weigert een behoefteanalyse te maken”*.

Waar de verzoeker nog opwerpt dat het onaanvaardbaar is dat in de bestreden beslissing bij de opgave van zijn verblijf een andere straat wordt vermeld dan het adres van het appartement dat hij huurt, wordt er op gewezen dat de vermelding van een verkeerd adres een louter materiële vergissing is, die de geldigheid van de bestreden beslissing niet aantast (cf. RvS 11 februari 2000, nr. 85.298).

Een schending van artikel 42, § 1, tweede lid, van de Vreemdelingenwet kan niet worden aangenomen.

3.1.3.2.3. Voor zover de verzoeker nog aanvoert dat artikel 17 van de Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (hierna: Burgerschapsrichtlijn), op grond waarvan verzoeken om gezinshereniging individueel behandeld moeten worden, geschonden is doordat geen rekening werd gehouden met alle elementen van het dossier, wordt er op gewezen dat deze bepaling geenszins de individuele behandeling van verzoeken om gezinshereniging voorschrijft, doch wel de uitzonderingen op de algemene regel inzake het verwerven van een duurzaam verblijfsrecht voor Unieburgers en hun familieleden bepaalt voor personen die hun

werkzaamheid in het gastland hebben gestaakt en hun familieleden. De verzoeker toont een schending van deze bepaling niet aan. Ten overvloede wordt er op gewezen dat de verzoeker niet verduidelijkt met welke concrete gegevens de gemachtigde bij het nemen van de bestreden beslissing geen rekening zou hebben gehouden, noch toont hij aan dat er geen individueel onderzoek naar zijn situatie zou zijn gebeurd.

3.1.3.2.4. In zoverre de verzoeker de schending van de hoorplicht aanvoert, is dit onderdeel van het eerste middel onmiskenbaar gericht tegen het in de bijlage 20 vervatte bevel om het grondgebied te verlaten. Zoals hieronder zal blijken uit de bespreking van het derde middel, wordt dit bevel om het grondgebied te verlaten reeds op andere gronden vernietigd. De in het kader van het onderhavige middel tegen het bevel om het grondgebied te verlaten geuite kritiek, behoeft dan ook geen verder onderzoek.

3.1.3.2.5. Uit het voorgaande blijkt dat de verzoeker niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van de artikelen 40^{ter} en 42, § 1, tweede lid, van de Vreemdelingenwet, kan niet worden aangenomen.

3.1.3.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de bestuurlijke overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding. Aangezien uit voorgaande bespreking volgt dat er niet wordt aangetoond dat bij het nemen van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden niet werd uitgegaan van een correcte feitenvinding kan niet worden gesteld dat het zorgvuldigheidsbeginsel zou zijn geschonden.

3.1.3.4. Het redelijkheidsbeginsel legt aan de bestuurlijke overheid de verplichting op om bij de uitoefening van haar wettelijke bevoegdheid redelijk te werk te gaan. Een schending van het redelijkheidsbeginsel kan slechts worden vastgesteld wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een bepaalde beslissing is kunnen komen. Om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men dus voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301). In de bestreden beslissing worden de motieven opgesomd op grond waarvan de gemachtigde tot de weigering van verblijf van meer dan drie maanden heeft besloten. De gemachtigde heeft enkel gebruik gemaakt van de hem bij wet toegekende bevoegdheden en is hierbij, gelet op wat voorafgaat, niet op een kennelijk onredelijke wijze tot zijn besluit gekomen. Bijgevolg kan niet worden volgehouden dat de gemachtigde bij het nemen van de bestreden beslissing het redelijkheidsbeginsel heeft geschonden.

3.1.3.5. Het eerste middel is, in de mate dat het de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden betreft en in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

3.2.1.1. In een tweede middel, dat uitsluitend gericht is tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, voert de verzoeker de schending aan 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 wet van 13 mei 1955.

Het middel is als volgt onderbouwd:

“Dat bovendien verzoeker meent dat de beslissing een inbreuk uitmaakt op grond van artikel 8 van het EVRM.

Uit de bestreden beslissing van verzoeker blijkt dat verwerende partij weet heeft van het feit dat de partner van verzoeker en hun minderjarig kind legaal in België verblijven.

Desondanks heeft verwerende partij hier geen rekening mee gehouden in de bestreden beslissing, minstens blijkt dit niet uit de bestreden beslissing.

Dat verzoeker een bevel om het grondgebied mocht ontvangen.

Wat beoogt verwerende partij hiermee?

*Dient verzoeker zijn kind en partner achter te laten en terug te keren naar China?!
Dit is onmogelijk! Minstens maakt dit een schending uit van art 8 van het EVRM!*

Volgens rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van Mens is de verwijdering van een persoon uit het land waar zijn gezinsleden wonen, echter niet steeds te rijmen met de bescherming van een (bestaand) gezinsleven (zie G. MAES, “vreemdelingen zonder legaal verblijf met Belgische kinderen: uitzetting van onderdanen of beschermd gezinsleven als hefboom voor regelmatig verblijf”, T.Vreemd. 2005, 332). De feitelijke situatie van het gezin zal het voorwerp uitmaken van een concreet onderzoek en er zal rekening moeten gehouden worden met het proportionaliteitsprincipe (L.WALLEYN, “recente rechtspraak over ouders van Belgische kinderen in onregelmatig verblijf”, T.Vreemd 2006,403).

Artikel 8 lid 1 EVRM waarborgt het recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven. Art. 8 lid 2 EVRM geeft aan dat inmenging door overheden op dit gezinsleven onder bepaalde voorwaarden is toegestaan. Artikel 8 EVRM is gebaseerd op art. 12 van het UVRM. Hierin staat het volgende:

“Niemand zal onderworpen worden aan willekeurige inmenging in zijn persoonlijke aangelegenheden, in zijn gezin, zijn thuis of zijn briefwisseling, noch aan enige aantasting van zijn eer of goede naam. Tegen een dergelijke inmenging of aantasting heeft een ieder recht op bescherming door de wet.”

Artikel 8 van het EVRM luidt:

Lid 1

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

Lid 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.

Gezinsleven als bedoeld in artikel 8 EVRM kan ‘ipso jure’ ontstaan.

Dit houdt in dat het gezinsleven van rechtswege ontstaat. Het Hof heeft verschillende uitspraken gedaan over het van rechtswege ontstaan van gezinsleven.

Voorts vereist artikel 8 lid 2 van het EVRM dat de inmenging noodzakelijk moet zijn in het belang van de democratische samenleving. Er moet dus sprake zijn van een ‘pressing social need’.

Om te bepalen of aan de voorwaarden van noodzakelijkheid wordt voldaan moet er een belangenafweging en proportionaliteitstoets plaatsvinden tussen het algemene belang en het individuele belang van de vreemdeling.

Indien men hier een belangenafweging maakt kan men tot de vaststelling komen dat, individuele belangen van de vreemdeling zwaarder doorwegen.

Zijn integratie, zijn langdurig verblijf en het feit dat verzoeker nooit enige strafbare feiten heeft gepleegd, wegen zwaarder door.

Er is immers geenszins sprake van een eventueel gevaar voor de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn. Noch is er sprake van wanordelijkheden en strafbare feiten of vormt hij een gevaar voor de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Bijgevolg dient zijn recht op een gezinsleven gerespecteerd te worden!

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders.

Zolang er geen dergelijke hinderpalen kunnen worden vastgesteld, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Dat er in hoofde van verzoeker wel degelijk sprake is van hinderpalen die de terugkeer bemoeilijken!

Dat hij een duurzame en stabiele relatie onderhoudt en samen een effectieve gezinscel vormt.

Hoe kan hij een normaal en effectief gezinsleven onderhouden, als verzoeker terug dient te keren naar China en zijn partner en kind achterblijven in België?!

Dat hij de zorg van zijn kind op zich neemt en voor hen zorgt, terwijl zijn partner werkt en zo in een inkomen voor hen voorziet.

Dat de beslissing van dienst vreemdelingenzaken niet redelijk te verantwoorden is met artikel 8 van het EVRM dat het recht op een privé en gezinsleven waarborgt.

Dat de afweging van de redenen niet op een grondige en evenwichtige wijze werden gedaan, meer nog zelfs in strijd met de Europese regelgeving.

Dat de Raad van State zich hier bovendien reeds over uitsprak in arrest nr. 2010.029 van 22.12.2010: "Overwegende dat artikel 8 van het EVRM niet van openbare orde is doch als hogere norm boven de Vreemdelingenwet staat; dat de algemene stelling in het bestreden arrest dat een 'rechtmatige' toepassing van de Vreemdelingenwet geen schending van artikel 8 van het EVRM kan uitmaken, niet volstaat; dat de toepassing van de Vreemdelingenwet bij het nemen van de bestreden beslissingen, zeker wat betreft het bevel om het grondgebied te verlaten, aan de voorwaarden van art 8 van het EVRM moet worden getoetst; dat uit de overwegingen van het bestreden arrest niet blijkt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is nagegaan of de verwerende partij in haar beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten aan de voorwaarden van artikel 8 van het EVRM heeft voldaan, met name wat betreft de noodzaak in een democratische samenleving van inmenging in het gezinsleven van de verzoekende partijen en hun zoon anderzijds; dat het niet volstaat daartoe te stellen dat de verzoekende partijen zich door hun zoon kunnen laten vergezellen en dat noch de formele motiveringsplicht noch artikel 8 van het EVRM een nadere motiveringsplicht omvatten; dat de verwijzing naar de mogelijkheid om zich door de zoon te laten vergezellen immers geen onderzoek naar de noodzaak van de inmenging in het gezinsleven door een verwijdering aantoont; dat het tweede middel in die mate gegrond is."

De bestreden beslissing dient vernietigd te worden, aangezien verwerende partij geen enkele afweging heeft gemaakt mbt het gezinsleven van verzoeker!

*Het is voor dit gezin zeer moeilijk, quasi onmogelijk om in China een gezinsleven te hebben!
Dat DVZ het zorgvuldigheidsbeginsel flagrant schendt door hier geen rekening mee te houden in de bestreden beslissing.*

DVZ dient rekening te houden met ALLE aangehaalde elementen!

Bovendien is het voor verzoeker niet duidelijk WAAROM hier geen rekening mee is gehouden in de bestreden beslissing? Dat dit een schending uitmaakt van de motiveringsplicht.

Dat uit het voorgaande zeer duidelijk blijkt dat een eventuele terugkeer of een terugbrenging een schending zou uitmaken van art 8 van het EVRM!

Dit gezin mag niet uit elkaar gehaald worden!"

3.2.1.2. In een derde middel, dat net zoals het tweede middel uitsluitend gericht is tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, voert de verzoeker de schending aan van het Internationaal verdrag inzake de Rechten van het Kind, ondertekend te New York op 20 november 1989 en van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Het middel is als volgt onderbouwd:

"Art 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende: "Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land"

Deze bepaling is een indirecte verwijzing naar het Internationale Verdrag voor de Rechten van het Kind.

Het kind van verzoeker heeft het recht om beide ouders te kennen en door hen te worden verzorgd, dit wordt expliciet verklaard in artikel 7 § 1 van de Internationale Verklaring betreffende de Rechten van het Kind (IVRK):

"Het kind wordt onmiddellijk na de geboorte ingeschreven en heeft vanaf de geboorte het recht op een naam, het recht een nationaliteit te verwerven en, voor zover mogelijk, het recht zijn of haar ouders te kennen en door hen te worden verzorgd."

Het kind heeft recht op een relatie met beide ouders, verzoeker kan niet terugkeren naar zijn land van herkomst!

Immers art 9 van de Internationale Verklaring betreffende de Rechten van het Kind verklaart het volgende:

“1. De Staten die partij zijn, waarborgen dat een kind niet wordt gescheiden van zijn of haar ouders tegen hun wil, tenzij de bevoegde autoriteiten onder voorbehoud van de mogelijkheid van rechterlijke toetsing, in overeenstemming met het toepasselijk recht en de toepasselijke procedures, beslissen dat deze scheiding noodzakelijk is in het belang van het kind. Een dergelijke beslissing kan noodzakelijk zijn in een bepaald geval, zoals wanneer er sprake is van misbruik of verwaarlozing van het kind door de ouders, of wanneer de ouders gescheiden leven en er een beslissing moet worden genomen ten aanzien van de verblijfplaats van het kind.

2. In procedures ingevolge het eerste lid van dit artikel dienen alle betrokken partijen de gelegenheid te krijgen aan de procedures deel te nemen en hun standpunten naar voren te brengen.

3. De Staten die partij zijn, eerbiedigen het recht van het kind dat van een ouder of beide ouders is gescheiden, op regelmatige basis persoonlijke betrekkingen en rechtstreeks contact met beide ouders te onderhouden, tenzij dit in strijd is met het belang van het kind.”

Dat het duidelijk is dat de zoon van verzoeker het recht heeft een band met zijn vader te onderhouden, en dat hij die kans ook moet kunnen krijgen!

België heeft, als staat die de IVRK heeft ondertekend, de plicht om te waarborgen dat een kind niet wordt gescheiden van zijn/haar ouders.

Hier bestaat één uitzondering op: een scheiding is mogelijk als de bevoegde autoriteiten vinden dat dit noodzakelijk is in het belang van het kind.

Dat duidelijk mag blijken dat dit niet het geval is!

Hier wordt met het welzijn van het kind gespeeld, in de meest negatieve zin!

Hoe kan het kind van verzoeker een band opbouwen met de vader, indien hij teruggestuurd wordt naar China en het kind zelf over verblijfsrecht in België beschikt, hier geboren is en hier opgroeit??

Bovendien sprak het Europees Hof zich reeds uit in een vergelijkbare zaak, nl: Case of Nunez v. Norway (Application no. 55597/09) - 28 June 2011

In dit arrest wordt het volgende vermeld:

§1. It is to be noted that from their birth in 2002 and 2003, respectively, until the City Court's judgment of 24 May 2007 in the custody case, the children had been living permanently with the applicant, who had also assumed their daily care since her separation from their father in October 2005. (...) As observed by the Supreme Court minority, together with the father, the applicant was the most important person in the children's lives.

§2. Also, an equally important consequence of the said judgment of 24 May 2007 was that the children, who had lived all their lives in Norway, would remain in the country in order to live with their father, a settled immigrant.

§3. Moreover, in the assessment of the Supreme Court's minority, the children had experienced stress, presumably due to the risk of their mother's being expelled as well as disruption in their care situation, first by their parents' being separated, then by being moved from their mother's home to that of their father. They would have difficulty in understanding the reasons were they to be separated from their mother. Pending her expulsion and the two-year re-entry ban she would probably not return to Norway and it was uncertain whether they would be able to visit her outside Norway. The Court has taken note that, as observed by the Supreme Court's majority, Mr O. stated that, in the event that the applicant were to be expelled, he would facilitate contacts between the children and her, notably during summer and Christmas holidays. According to the Supreme Court's majority, there was no reason to assume that it would not be possible to maintain contact between the children and the applicant during the expulsion period. Nevertheless, the Court observes that, as a result of the decisions taken in the expulsion case and in the custody case, the children would in all likelihood be separated from their mother practically for two years, a very long period for children of the ages in question. There is no guarantee that at the end of this period the mother would be able to return. Whether their separation would be permanent or temporary is in the realm of speculation. In these circumstances, it could be assumed that the children were vulnerable, as held by the minority of the Supreme Court.

Dat het duidelijk is dat ook verzoeker de kans moet krijgen om de opvoeding van zijn kind op zich te nemen, en dat een eventuele terugkeer naar China en moeilijk te herstellen ernstig nadeel met zich mee zou brengen ten opzichte van zijn kind.

Dat ook uw Raad zich hier reeds verschillende malen over uitsprak, onder andere in arrest nr. 97 183 dd 21.02.2013:

“Ten deze en ten overvloede wijst de Raad erop dat artikel 74/13 van de vreemdelingenwet luidt: “Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

De Raad wijst erop dat artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, de omzetting vormt van artikel 5 van Richtlijn 2008/115/EG over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, op 16 december 2008 door het Europees Parlement en de Raad vastgesteld (hierna: Terugkeerrichtlijn) (cfr. Pb.L. 24 december 2008, afl. 348,98.) Bij de tenuitvoerlegging van de Terugkeerrichtlijn zijn Lidstaten daarenboven eveneens gehouden om artikel 24 van het Handvest na te leven. Aangezien uit de tweede bestreden beslissing noch uit het administratief dossier blijkt dat er rekening werd gehouden met de individuele omstandigheden van verzoekster, minstens dat die elementen in overweging werden genomen die redelijkerwijs in aanmerking dienden genomen te worden, met name het bestaan van haar minderjarige dochter, werd de tweede bestreden beslissing niet redelijk verantwoord en maakt het dan ook een schending uit van het redelijkheidsbeginsel.”

Ook arrest nr. 121 015 dd. 20.03.2014 is zeer duidelijk:

“Gelet op het bovenstaande blijkt dus dat artikel 3.1 van het VN Kinderrechtenverdrag niet enkel van toepassing is op maatregelen die genomen worden betreffende kinderen. Ook maatregelen die kinderen onrechtstreeks beïnvloeden, vallen onder de werkingssfeer van artikel 3.1 van het Kinderrechtenverdrag.

...

Waar verweerder verwijst naar een arrest van de Raad weze het opgemerkt dat de Raad in deze eveneens stelt dat artikel 74/13 van de vreemdelingenwet bescherming biedt aan personen waartegen de verweerder een verwijderingsmaatregel overweegt en die een kind of een gezins- of familieleven hebben in België of die met grote gezondheidsproblemen kampen. In casu meent de Raad dat verzoekster op afdoende wijze haar feitelijke gezinsleven heeft aangetoond (zie supra), verweerder betwist ook geenszins dat verzoekster samenwoont met haar kind. (...) Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet is geschonden”

Dat dit in casu toepasbaar is op het dossier van verzoeker. Verwerende partij heeft weet van het feit dat verzoeker een gezin vormt in België, samen met zijn partner en kind.

Uit de bestreden beslissing blijkt echter op geen enkele wijze dat verwerende partij hier enige rekening mee heeft gehouden of een afweging heeft gemaakt in het dossier van verzoeker. Dat de bestreden beslissing dan ook vernietigd dient te worden.

Dat verzoeker erop wil wijzen dat alle elementen in het dossier van verzoeker in zijn geheel onderzocht moeten worden.

Alvorens een bevel om het grondgebied te verlaten over te maken moet de DVZ steeds rekening houden met alle elementen van het dossier: het langdurig en legaal verblijf van verzoeker in België, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in België, het gebrek aan banden met het herkomstland en het feit dat een eventuele terugkeer art 8 van het EVRM en art 7 en 9 van het IVRK zou schenden.

Dat het onredelijk is van DVZ om deze elementen niet in overweging te nemen en ‘gewoon’ een bevel af te leveren.”

3.2.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt in haar nota met opmerkingen:

“In een tweede middel stelt verzoeker een schending voor van artikel 8 EVRM.

Hij betoogt dat uit de beslissing niet blijkt dat de verwerende partij weet heeft van het feit dat zijn partner en minderjarig kind legaal in België verblijven. Het zou van hem niet kunnen worden verwacht om zijn partner en kind achter te laten in België. Er zou sprake zijn van hinderpalen daar er geen gezinsleven kan worden onderhouden indien hij dient terug te keren naar China en zijn partner en kin in België dienen achter te blijven. Er zou geen enkele belangenafweging zijn gedaan.

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat artikel 8 EVRM de eerbiediging van het recht op gezinsleven en de niet-inmenging van enig openbaar gezag bij de uitoefening van dat recht waarborgt. Doch, artikel 8 EVRM is geen absoluut recht en staat een rechtmatige toepassing van de

vreemdelingenwet niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 d.d. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 d.d. 30.08.2007).

Artikel 8 EVRM kan niet worden uitgelegd als zou er in hoofde van de verwerende partij een algemene verplichting bestaan om verzoeker te gedogen op het grondgebied, enkel omwille van het feit dat hij een relatie zou hebben/heeft en hij een kind zou hebben erkend van zijn partner.

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

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

Verzoeker laat na aan te tonen op welke wijze de correcte toepassing van de vreemdelingenwet een niet-toegelaten inmenging in zijn privé - en gezinsleven zou uitmaken.

De bestreden beslissing heeft voorts niet tot gevolg dat verzoeker enig verblijfsrecht ontnomen wordt. Onder deze omstandigheden valt de eventuele scheiding van het gezin niet onder de verantwoordelijkheid van de Belgische overheden (EHRM 20 maart 1991, 15.576/89, Cruz Varas/Zweden; RvS 4 maart 2002, nr. 104.270 en cfr. M. VAN DE PUTTE, "Straatsburg gaat vreemd", T.Vreemd.1994, 3-16).

Bovendien houdt de bestreden beslissing geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, verzoeker dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr.170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

Verzoeker toont ook niet aan dat zij enkel in België een gezinsleven kan ontwikkelen (RvS 28 oktober 2008, nr. 187.393). Hij stelt enkel dat van hem niet verwacht kan worden om zijn partner en kind achter te laten, doch toont niet aan dat zijn gezinsleden hem niet (tijdelijk) zouden kunnen volgen.

Verzoeker laat na in concreto aannemelijk te maken dat een correcte toepassing van de wetgeving een disproportionele inmenging in zijn familiaal leven zou uitmaken en dat zijn private belangen dienen te primeren op de door de verblijfsreglementering beschermde belangen (RvS, 12 januari 2005, nr. 139.107). De verwerende partij is derhalve van oordeel dat er geen sprake is van een schending van het artikel 8 EVRM.

Het tweede middel is ongegrond.

In een derde middel stelt verzoeker een schending voor van het Kinderrechtenverdrag en van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Hij betoogt dat zijn kind het recht heeft om beide ouders te kennen en door beiden te worden verzorgd. Hij stelt dat zijn kind geen band kan opbouwen met zijn vader indien hij wordt teruggestuurd naar China.

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie indiende in functie van zijn Belgische echtgenote en niet in functie van zijn kind. Verzoeker toont niet aan dat het in casu zou gaan om een definitieve scheiding. Evenmin toont hij aan dat er hinderpalen zouden zijn voor het verderzetten van zijn gezinsleven elders dan in België. Het staat verzoeker vrij om zich vanuit het herkomstland in het bezit te laten stellen van de nodige documenten om zich te herenigen met zijn vrouw en kind. Het feit dat verzoeker een partner en een kind heeft, ontslaat hem niet van de voorwaarden die gesteld worden in artikel 40ter van de vreemdelingenwet. Verzoeker toont niet aan dat de bepalingen van het Kinderrechtenverdrag rechtstreekse werking zouden hebben.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde in arrest nr. 118.167 d.d. 31 januari 2014 onder meer wat volgt:

“Daargelaten de vraag of verzoekende partijen een belang hebben bij het invoeren van het Kinderrechtenverdrag, gelet op het feit dat de vordering niet op ontvankelijke wijze mede namens hun kinderen werd ingesteld (RvS 9 november 1994, nr. 50.131), dient gesteld dat de artikelen 3 en 6 van dit verdrag wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaan om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepalingen zijn geen duidelijke en juridisch volledige bepaling die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, opleggen. Aan deze bepalingen moet derhalve een directe werking worden ontzegd. Verzoekers kunnen daarom de rechtstreekse schending van deze artikelen van het Kinderrechtenverdrag niet dienstig invoeren (RvS 7 februari 1996, nr. 58.032; RvS 1 april 1997, nr. 65.754).”

Zelfs indien geoordeeld zou worden dat er geen afweging gebeurde in het kader van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, dient te worden opgemerkt dat enerzijds hieruit geen formele motiveringsplicht voortvloeit en anderzijds verzoeker niet aantoonde dat hij wel zou voldoen aan de voorwaarden zoals gesteld in artikel 40ter van de vreemdelingenwet.

Het derde middel is ongegrond.”

3.2.3. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

Deze bepaling is erop gericht te waarborgen dat de (gemachtigde van de) minister, c.q. de staatssecretaris, bij het nemen van een beslissing tot verwijdering rekening houdt met welbepaalde omstandigheden en fundamentele rechten, zijnde het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.

Hoewel deze bepaling, zoals de verwerende partij in haar nota met opmerkingen terecht opmerkt, geen motiveringsplicht omvat, kan de Raad als annulatierechter wel nagaan of de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris niet op kennelijk onredelijke wijze of in strijd met de voorhanden zijnde feitelijke gegevens van de zaak tot zijn beslissing is gekomen.

Te dezen laat de verzoeker in de uiteenzetting van het derde middel gelden dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris weet had van het feit dat hij in België een gezin vormt met zijn echtgenote en kind, doch dat op geen enkele wijze blijkt dat hier op enige wijze rekening mee is gehouden of dat hieromtrent een afweging is gemaakt.

De verzoeker kan hierin worden gevolgd. In het administratief dossier bevindt zich een akte van de burgerlijke stand van de stad Diest waaruit blijkt dat de verzoeker zijn kind, geboren op 17 maart 2014, heeft erkend. Dit stuk werd samen met een schrijven van 4 augustus 2014 aan de verwerende partij verzonden, zodat de gemachtigde hiervan kennis had bij het nemen van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten.

Desalniettemin blijkt noch uit de motieven van de bestreden beslissing, noch uit de stukken van het administratief dossier dat op enige wijze rekening werd gehouden met het hoger belang van het kind dat door de verzoeker werd erkend.

De loutere omstandigheid dat de verzoeker een aanvraag om een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in functie van zijn Belgische echtgenote en niet in functie van zijn kind heeft ingediend, ontslaat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris niet van zijn door artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet opgelegde plicht om bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening te houden met het hoger belang van het kind.

Ook de loutere omstandigheid dat de verzoeker niet aantoonde dat hij voldoet aan de voorwaarden zoals gesteld in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet om een Belg te vervoegen, brengt niet met zich dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris samen met een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden een bevel om het grondgebied te verlaten dient af te geven zonder daarbij rekening te houden met het in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet gewaarborgde hoger belang van het kind.

De Raad kan niet zelf tot een beoordeling van of een afweging inzake het hoger belang van het door de verzoeker erkende kind overgaan zonder zich in de plaats te stellen van het bestuur (cf. RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Waar *in casu* geen blijk wordt gegeven van een onderzoek naar of afweging van de omstandigheden zoals bepaald in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, miskent de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten het bepaalde in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

De vaststelling dat een bevel om het grondgebied te verlaten niet overeenkomstig artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet werd gegeven, heeft evenwel op zich geen gevolgen voor de in dezelfde akte van kennisgeving opgenomen beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. De vernietiging van dit bevel om het grondgebied te verlaten wijzigt immers niets aan de aard of de rechtsgeldigheid van deze beslissing tot weigering van verblijf.

De schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt aannemelijk gemaakt.

Het derde middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van het in de bijlage 20 vervatte bevel om het grondgebied te verlaten. De overige in het tweede en het derde middel aangevoerde grieven tegen deze beslissing behoeven geen verder onderzoek.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring tegen de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 20 augustus 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 20) wordt verworpen.

Artikel 2

Het bevel om het grondgebied te verlaten van 20 augustus 2015 wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twintig januari tweeduizend zestien door:

dhr. D. DE BRUYN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

D. DE BRUYN