



Arrest

nr. 145 479 van 18 mei 2015
in de zaak RvV X / IX

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 IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 3 februari 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 22 december 2014 beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 9 februari 2015 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 26 maart 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 21 april 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat B. VRIJENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. MATROYE, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 16 oktober 2012 werd een bijlage 15 opgesteld daar de verzoekende partij zich aanmeldde bij het gemeentebestuur om zich te laten inschrijven als langdurig ingezetenen.

Op 23 mei 2013 werd de verzoekende partij bevolen om het grondgebied te verlaten onder een bijlage 13.

Op 7 februari 2014 werd een nieuwe aanvraag als langdurig ingezetene uit een andere lidstaat toegestaan, waardoor een nieuwe bijlage 41bis kon worden opgestart. Voor het verstrijken van de termijn van vier maanden, vanaf de afgifte van de bijlage 41bis diende de verzoekende partij een geldige arbeidskaart B of een geldige beroepskaart voor te leggen. De verzoekende partij werd in het bezit gesteld van een bijlage 41bis – bewijs van ontvangst van een aanvraag voor een machtiging tot verblijf.

Op 1 juli 2014 diende de verzoekende partij een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie (bijlage 19ter) en meer bepaald als bloedverwant in opgaande lijn – ouder van een minderjarige unieburger.

Op 10 oktober 2014 nam de verwerende partij de beslissing houdende de verwerping van een aanvraag om machtiging tot verblijf daar de verzoekende partij geen machtiging voorlegde om in België te werken.

Op 22 december 2014 nam de verwerende partij de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de thans bestreden beslissing waarvan de motivering 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 01.07.2014 werd ingediend door:

(...)

om de volgende reden geweigerd:

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.

Betrokkene diende een aanvraag in als familielid in opgaande lijn overeenkomstig art 40bis, §2, 4° van de minderjarige zoon DEA (rr. xxx).

Er dient opgemerkt te worden dat betrokkene het verblijfsrecht niet kan verwerven overeenkomstig art. 42bis, §2, 5° van de wet van 15.12.1980. In dit stukje van het wetsartikel staat immers expliciet dat het de vader of moeder van een EU onderdaan, zoals bedoeld in art. 40, §4, eerste lid, 2° moet betreffen. Concreet wil dit dus zeggen dat de EU-minderjarige zelf houder van het verblijfsrecht moet zijn of het moet aanvragen als beschikker van voldoende bestaansmiddelen. Dit is in casu niet het geval. De minderjarige blijkt het verblijfsrecht te hebben verworven als familielid van de moeder, namelijk mevrouw AA.

Bijkomend kan worden opgemerkt dat betrokkene evenmin het verblijfsrecht kan verwerven overeenkomstig art. 40bis, §2, 4° van de wet van 15.12.1980. Overeenkomstig dit wetsartikel dient de bloedverwant in opgaande lijn 'ten laste' te zijn van de EU-burger die wordt vervoegd. Uit de documenten in het administratief dossier kan dit echter niet besloten worden. De minderjarige heeft uiteraard de vader niet ten laste: noch in het verleden, noch heden. Op zich zou dat uiteraard ook niet kunnen, zelfs moest de peuter vermogend zijn is het niet aan de peuter om dit vermogen te beheren en dus bvb een volwassene ten laste te nemen (cfr. art. 376 B.W.).

Er werd bij deze beslissing wel degelijk rekening gehouden met art. 8 EVRM, het staat het gezin immers vrij zich elders als gezin te vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven. Deze beslissing hoeft niet noodzakelijk afbreuk te doen aan hun gezinsleven.

Gelet op het feit dat het verblijf van meer dan drie maanden aan betrokkene werd geweigerd en dat uit het onderzoek van het administratief dossier blijkt dat hij geen aanspraak maakt op enig verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond, levert de gemachtigde van de Minister een bevel om het grondgebied te verlaten af krachtens art. 52, § 4, vijfde lid van het KB van 8 oktober 1981.”

2. Onderzoek van het beroep

In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de richtlijn 90/364/EEG, zoals vervangen door 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 de 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 verkort de Richtlijn 2004/38/EG), van de artikelen 40bis, § 2, 5° en 40bis, laatste lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de vreemdelingenwet), van

de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen van de motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het gelijkheidsbeginsel en van het redelijkheidsprincipe.

Ter adstruering van haar middel zet de verzoekende partij uiteen wat volgt:

“Dat in casu de bestreden beslissing schending uitmaakt van richtlijn 90/364/EEG van de Raad van 28 juni 1990 betreffende het verblijfsrecht, zoals vervangen door 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 de 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/EEG2 en van de art. 40bis §2, 5° Vw. en 40bis, laatste lid, Vw.

Dat verweerder in de bestreden beslissing onterecht stelt dat de EU-minderjarige zelf houder dient te zijn van het verblijfsrecht of het moet aanvragen als beschikker van voldoende bestaansmiddelen.

Dat immers uit het 40bis, laatste lid, Vw., duidelijk kan afgeleid worden dat geenszins de EU-minderjarige zelf houder dient te zijn van het verblijfsrecht of het moet aanvragen als beschikker van voldoende bestaansmiddelen.

Art. 40bis, laatste lid, Vw., (ingevoegd bij de wet van 19 maart 2014) stelt immers het volgende : “Het in § 2, eerste lid, 5°, bedoelde familielid moet het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in zijn eigen behoeften en die van zijn kind, burger van de Unie, te voorzien, om niet ten laste te komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en over een ziektekostenverzekering die alle risico's in België dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt met name rekening gehouden met hun aard en hun regelmaat”.

Dat uit deze wettelijke bepaling duidelijk kan afgeleid worden dat niet de minderjarige burger van Unie moet aantonen over voldoende bestaansmiddelen te beschikken (en dus al evenmin zelf houder dient te zijn van het verblijfsrecht !) maar het de vader of de moeder van de minderjarige burger van de Europese Unie is die het bewijs dient te leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in zijn eigen behoeften en die van zijn kind, burger van de Unie, te voorzien.

Dat derhalve in hoofde van verweerder sprake is van een manifeste beoordelingsfout en van schending van de motivering- en de zorgvuldigheidsplicht.

Verzoeker wil dienaangaande verwijzen naar het arrest Chen (C-200/02) dd. 19 oktober 2004 van het Hof van Justitie . In dat laatste arrest oordeelde het Hof van Justitie immers dat de illegaal verblijvende moeder van een (minderjarige) EU-burger recht heeft op een verblijfsrecht in een andere lidstaat, voor zover die ouder daadwerkelijk zorg draagt voor de EU-burger.

Dat verzoeker, als vader van en zorg dragend voor zijn Bulgaarse kind, a fortiori wel degelijk verblijfsrecht heeft in België.

Dat verzoeker opmerkt dat de ouder van een Belgisch kind geenszins bewijsstukken aangaande de bestaansmiddelen van het kind dient over te maken ter ondersteuning van zijn aanvraag verblijfskaart familielid van een burger van de Unie.

Wanneer verweerder vereist dat verzoeker, als ouder van een minderjarig kind van de Unie, dient aan te tonen dat EU-minderjarige zelf houder dient te zijn van het verblijfsrecht of het moet aanvragen als beschikker van voldoende bestaansmiddelen, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, het gelijkheidsbeginsel en het redelijkheidsprincipe schendt en bijkomende voorwaarden toevoegt aan de wet.

Dat verzoeker wel degelijk over bestaansmiddelen beschikt om in zijn eigen behoeften en in die van zijn kind, burger van de Unie, te voorzien.

Verzoeker is immer oprichter en zaakvoerder van de GCV BOVAK Afbouw, gevestigd te 9000 Gent, Jubileumlaan 23 (cf. stuk 2) en beschikte in 2014 over 26400,00 euro periodieke bezoldigingen (cf. stuk 3).”

Artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepaalt dat bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd.

De verzoekende partij bespreekt het motief in haar middel waardoor zij aantoonde de juridische en feitelijke overwegingen te kennen. De beslissing tot weigering van verblijf voor meer dan drie maanden geeft duidelijk de redenen aan op grond waarvan de beslissing is genomen. De juridische toepasselijke bepalingen waarop de beslissing steunt, zijn de artikelen 40bis, § 2, 5° iuncto artikel 40, § 4, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet. Feitelijk stelt de verwerende partij dat de referentiepersoon, zijnde de minderjarige burger van de Europese Unie, slechts dan een gezinshereniging met zijn vader of moeder kan verkrijgen, als hij zelf zijn verblijfsrecht aanvraagt en verkrijgt als beschikker van voldoende

bestaansmiddelen. Hieruit blijkt dat de feitelijke en juridische overwegingen zijn weergegeven, zodanig dat de verzoekende partij kan beoordelen of er aanleiding bestaat een beroep in te stellen.

Een schending van artikel 2 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 wordt niet aangetoond.

Artikel 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 schrijft voor dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat eveneens de motivering afdoende dient te zijn. Het begrip 'afdoende' impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De verzoekende partij betwist dat de motivering afdoende is.

Het afdoende karakter van de uitdrukkelijke motivering moet worden beoordeeld door de toetsing van de uitgedrukte motieven aan de gegevens van het dossier en aan de toepasselijke wetsbepalingen.

In casu heeft de verzoekende partij op 1 juli 2014 een aanvraag ingediend tot het verkrijgen van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie en dit meer bepaald als vader van een minderjarige Unieburger.

Artikel 40bis, § 2, 5° van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

'de vader of de moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie, bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, voor zover de laatstgenoemde te zijnen laste is en hij daadwerkelijk over het hoederrecht beschikt'

Uit deze bepaling volgt dat het minderjarig kind ten laste dient te zijn van de verzoekende partij, zijnde de vader in casu en dat de verzoekende partij daadwerkelijk over het hoederrecht dient te beschikken.

Artikel 40, § 4, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet, waarnaar de voormelde bepaling verwijst, luidt als volgt:

"§ 4. Iedere burger van de Unie heeft het recht gedurende meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven indien hij de in artikel 41, eerste lid, bedoelde voorwaarde vervult en hij 2° hetzij voor zichzelf over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te voorkomen dat hij tijdens zijn verblijf ten laste komt van het sociale bijstandstelsel van het Rijk, en over een verzekering beschikt die de ziektekosten in het Rijk volledig dekt."

Dit zijn de voorwaarden waaraan de minderjarige moet voldoen om over een verblijfsrecht te beschikken. In casu wordt niet betwist dat de minderjarige houder is van een verblijfsrecht in het Rijk. De verwerende partij meent uit deze bepaling te kunnen afleiden dat de minderjarige zijn verblijfsrecht als houder van voldoende bestaansmiddelen moet hebben verworven. De Raad leest dit echter niet in deze bepaling. Er staat enkel dat de minderjarige voor zichzelf over voldoende bestaansmiddelen moet beschikken om te voorkomen dat hij tijdens zijn verblijf ten laste komt van het sociale bijstandstelsel van het Rijk. Nergens wordt bepaald waar de bestaansmiddelen vandaan dienen te komen. De wet sluit niet uit dat het minderjarig kind reeds een verblijfsrecht heeft op een andere grond.

Artikel 40bis, § 4, laatste lid van vreemdelingenwet luidt als volgt:

"Het in § 2, eerste lid, 5°, bedoelde familielid moet het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in zijn eigen behoeften en die van zijn kind, burger van de Unie, te voorzien, om niet ten laste te komen van het sociale zekerheidstelsel van het Rijk, en over een ziektekostenverzekering die alle risico's in België dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt met name rekening gehouden met hun aard en hun regelmaat."

Uit deze bepaling blijkt duidelijk dat het de verzoekende partij is die het bewijs moet leveren dat zij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in haar eigen behoeften en die van het kind te kunnen voorzien.

De stelling van de verwerende partij dat het kind een verblijfsrecht zou moeten hebben aangevraagd als beschikker van voldoende bestaansmiddelen staat haaks op het feit dat artikel 40bis van de vreemdelingenwet voorziet dat het minderjarig kind ten laste dient te zijn van de vader of moeder en dat

het net de vader of moeder is die moet bewijzen dat zij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in haar eigen behoeften en die van het kind te kunnen voorzien.

Hierbij kan ook nog worden verwezen naar de voorbereidende werken, waaruit blijkt dat het 5° punt onder 40bis, § 2 van de vreemdelingenwet werd ingevoegd om de *“les van het Hof van Justitie, die getrokken werd uit het arrest van 19 oktober 2004 betreffende de zaak Zu en Chen (C-200/02), in het Belgisch recht [te] bekrachtigen [...] In zijn Chen-arrest heeft het Hof van Justitie voor recht verklaard dat artikel 18 EG (nu artikel 21 VWEU) en de richtlijn 90/364 betreffende het verblijfsrecht aan de minderjarige onderdaan van een lidstaat die gedekt is door een passende ziektekostenverzekering en die ten laste komt van een ouder die zelf onderdaan is van een derde staat en wiens bestaansmiddelen toereikend zijn om te voorkomen dat genoemde minderjarige ten laste komt van de overheidsfinanciën van de lidstaat van ontvangst, een recht om voor onbepaalde duur op het grondgebied van deze laatste staat te verblijven verlenen. In dat geval geven deze zelfde bepalingen de ouder die daadwerkelijk voor die onderdaan zorgt het recht met deze laatste in de lidstaat van ontvangst te verblijven. [...] In de praktijk werd de verblijfssituatie van deze ouder tot op heden vanuit de invalshoek van de artikelen 9 en 9bis van de wet geregeld, krachtens de discretionaire bevoegdheid waarover de administratieve overheid principieel beschikt. Voortaan zullen de vader of de moeder van een minderjarige burger die zich in een situatie zoals die in de zaak “Zu en Chen” bevindt, beroep kunnen doen op een recht van verblijf, op basis van artikel 40bis van de wet.”* (wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake Asiel en Migratie en tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, *Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53 K3239/001, 16-17”).

Uit de voorbereidende werken blijkt dat de wetgever ook hier duidelijk de voorwaarden van een passende ziektekostenverzekering, het ten laste zijn van het minderjarig kind, toereikende bestaansmiddelen en de daadwerkelijke zorg voor de minderjarige unieburger vooropstelt en dat de ratio legis nadrukkelijk steunt op het feit dat de ouder en de minderjarige niet ten laste mogen komen van de overheidsfinanciën van de lidstaat van ontvangst.

Er blijkt niet dat de wetgever heeft vereist dat het minderjarige kind niet enkel moet beschikken over voldoende bestaansmiddelen, maar dat het kind eveneens het verblijfsrecht moet aanvragen en verkrijgen als beschikker van voldoende bestaansmiddelen. Er blijkt met andere woorden niet dat het kind, zoals bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, geen verblijfsrecht mag hebben op een andere grond zoals in casu, als het daarnaast evenzeer kan aantonen te beschikken over voldoende bestaansmiddelen en over een ziektekostenverzekering. Bovendien is er niet de minste vereiste met betrekking tot de herkomst van deze bestaansmiddelen (voormeld arrest *Zu en Chen*, C-200/02, 30).

Voorts stipt de Raad aan dat blijkt uit de bijlage 19ter, die de verzoekende partij bij haar aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger heeft ontvangen, dat zij duidelijk heeft aangegeven deze verblijfskaart aan te vragen in de hoedanigheid van bloedverwant in opgaande lijn van D.E.A. in het kader van artikel 40bis, § 2, 5° van de vreemdelingenwet. Deze bijlage 19ter vermeldt daarop welke stavingsstukken de verzoekende partij geacht werd binnen de drie maanden voor te leggen om haar aanvraag in het kader van dit artikel te vervolledigen, namelijk een bewijs dat haar kind ten haren laste is en dat zij over het hoederecht beschikt, een bewijs van aansluiting bij een ziektekostenverzekering en een bewijs dat zij over voldoende bestaansmiddelen beschikt voor zichzelf en haar minderjarig kind. Deze bijlage 19ter voorziet niet dat de verzoekende partij bewijsstukken dient over te maken aangaande eigen bestaansmiddelen van het kind.

Nu de verwerende partij het verblijfsrecht voor meer dan drie maanden weigert aan de verzoekende partij, louter en alleen omdat het kind zelf houder dient te zijn van een verblijfsrecht of zelf een verblijfsrecht dient aan te vragen als beschikker van voldoende bestaansmiddelen, zonder te betwisten dat het kind zoals bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet over voldoende bestaansmiddelen beschikt en gedekt is door een ziektekostenverzekering en zonder te betwisten dat de verzoekende partij zoals vereist door artikel 40bis, § 2, 5° en § 4, laatste lid van de vreemdelingenwet het kind ten laste heeft, daadwerkelijk het hoederecht heeft, over voldoende bestaansmiddelen en over een ziektekostenverzekering beschikt en conform de wil van de wetgever de daadwerkelijke zorg voor de minderjarige unieburger heeft, is de motivering niet evenredig aan het gewicht van de genomen beslissing en niet afdoende in het licht van artikel 40bis, § 2, 5° juncto artikel 40, § 4, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet.

Een schending van artikel 3 van de voormelde wet van 29 juli 1991 in het licht van artikel 40bis, § 2, 5° van de vreemdelingenwet wordt aangenomen.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

Aangezien de overige onderdelen van het tweede middel niet tot een ruimere vernietiging kunnen leiden, dienen deze niet te worden onderzocht.

3. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 22 december 2014 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achttien mei tweeduizend vijftien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU