



Arrest

nr. 154 428 van 14 oktober 2015
in de zaak RvV X VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 20 april 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 9 april 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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

Gezien de beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 24 april 2015 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 31 juli 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 september 2015.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat P. JANSSENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 10 februari 2015 diende verzoekster een aanvraag in tot verblijf van meer dan drie maanden als niet EU-familielid van een Unieburger op grond van artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), met name als ascendent van haar minderjarig Oostenrijks kind dat in België verblijft.

1.2. Op 9 april 2015 trof de verwerende partij een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissingen vormen de bestreden beslissingen. Zij zijn gemotiveerd 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 10.02.2015 werd ingediend door:

(...)

om de volgende reden geweigerd:

De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie, Artikel 40bis §2,5 van de wet van 15.12.1980 stelt het volgende: als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: Vader of 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 hoederecht beschikt.*

Betrokkene kan het verblijfsrecht overeenkomstig art 40bis, §2, 5° van de wet van 15.12.1980 niet bekomen. In 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 heeft het verblijfsrecht in België onterecht bekomen, op basis van verwantschap met een Oostenrijkse vader, die zich nooit meer heeft aangeboden om het resultaat van zijn aanvraag tot verblijf te vernemen en sinds 22.01.2013 van ambtswege werd geschrapt. Bovendien heeft betrokkene helemaal niet aangetoond dat zij voldoende in de bestaansmiddelen van haar zoon kan voorzien om hem overeenkomstig art. 40, §4, eerste lid» 2° het verblijfsrecht te kunnen verlenen. Overeenkomstig de bepalingen van dit gedeelte van het wetsartikel en het tweede lid dient de beschikker immers aan te tonen over voldoende bestaansmiddelen te beschikken om te kunnen voorkomen ten laste te vallen van het sociale bijstandstelsel van het Rijk. Bij de beoordeling van de bestaansmiddelen dient rekening gehouden te worden met de persoonlijke situatie van de EU-burger, waaronder de aard en de regelmaat van de bestaansmiddelen. Uit de voorgelegde contracten en loonfiches van betrokkene blijkt dat zij slechts met dag- of weekcontracten op interimbasis is tewerkgesteld. Een dergelijke interimtewerkstelling biedt onvoldoende perspectief om te kunnen stellen dat kan voorkomen worden dat de minderjarige en betrokkene ten laste zullen vallen van het sociale bijstandstelsel. De aard van het inkomen waarop de beschikker zich baseert, zorgt voor een onzekere regelmaat van de beschikbare bestaansmiddelen, dat is nu eenmaal inherent aan het werken met dag- en weekcontracten op interimbasis.

Bijkomende dient te worden opgemerkt dat de verklaring van betrokkene betreffende haar onvermogen om de ouderlijke toestemming van de vader van hét kind te bekomen, onvoldoende is overeenkomstig de vereisten van datzelfde wetsartikel. Nergens in het wetsartikel is immers opgenomen dat, indien er geen contact meer is tussen de andere ouder en het kind, er geen bewijs zou moeten worden voorgelegd, dat betrokkene wel degelijk over het hoederecht beschikt.

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. Het kind heeft de Oostenrijkse nationaliteit, dit maakt dat de moeder gezinslid is en blijft van een EU-burger. Voor zover zij er dus in slagen aan de verblijfsvoorwaarden te voldoen in een lidstaat naar keuze of desgevallend Oostenrijk, kunnen betrokkenen zich naar die lidstaat begeven en er zich vestigen. Een weigering van verblijf van betrokkene in België hoeft niet noodzakelijk afbreuk te doen aan hun gezinsleven.

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

2. Onderzoek van het beroep

2.1. De verzoekende partij voert in wat als een enig middel kan worden beschouwd, de schending aan van de artikelen 8 en 62 van de Vreemdelingenwet en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. In het ondersteunend betoog geeft verzoekster ook nog aan dat “art. 40, art. 40bis §2,5°, art. 74/13 van de Wet van 15 december 1980” geschonden zijn .

Zij geeft de volgende toelichting:

“1. Algemeen juridisch kader

Krachtens artikel 62 van de Vreemdelingenwet dienen alle administratieve beslissingen, genomen in toepassing van deze wet, gemotiveerd te worden. Die motiveringsplicht omvat de verschillende verwijderingsmaatregelen, waaronder het bevel om het grondgebied te verlaten.

Met de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen werd die motivering aangevuld met substantiële componenten. Bestuurshandelingen moeten overeenkomstig deze wet afdoende gemotiveerd zijn en dienen de juridische en feitelijke overwegingen te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

Een afdoende motivering houdt in dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te kunnen dragen. De motivering moet m.a.w. draagkrachtig zijn. De aangevoerde motieven moeten pertinent zijn en de beslissing verantwoorden. Dit wil zeggen dat ze duidelijk en concreet de redenen moet weergeven die haar kunnen verantwoorden. De motivering moet ook volledig zijn, wat betekent dat zij een voldoende grondslag voor alle onderdelen van de beslissing behoort te zijn.

Aangezien de Wet Motivering Bestuurshandelingen ook toepasselijk is in het domein van het vreemdelingenrecht, moet de Dienst Vreemdelingenzaken de feitelijke gegevens vermelden waarom zij meent dat verzoekende partij geen verblijfsrecht kan verwerpen. Het doel van de Wet Motivering Bestuurshandelingen bestaat er immers in de betrokkene in kennis te stellen van de motieven van de handeling opdat hij met een kennis van zaken een verweer kan organiseren met de middelen die het recht hem aanreikt.

2. Toetsing van de bestreden beslissing aan de materiële en formele motiveringsplicht

De motivering is niet afdoende, zoals vereist door de Wet Motivering Bestuurshandelingen. In de motivering ontbreken de feitelijke en juridische gegevens die aan de oorsprong liggen van de beslissing. Verzoekende partij is moeder van het kind [G.W.], van Oostenrijkse nationaliteit. Verzoekende partij en dit kind wonen samen op hetzelfde adres, te weten Trapstraat 7, 2060 Antwerpen (zie attest samenstelling van gezin, stuk 2).

De dienst vreemdelingenzaken moet bij haar beslissingen in toepassing van het unierecht rekening houden met het hoger belang van het kind. Dit geldt niet alleen bij maatregelen die de dienst vreemdelingenzaken rechtstreeks ten aanzien van het kind neemt. Het gaat ook over maatregelen die het kind onrechtstreeks beïnvloeden. Als de dienst vreemdelingenzaken een uitwijzingsbeslissing neemt ten aanzien van een derdelander moet de dienst vreemdelingenzaken rekening houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Dit volgt uit art. 74/13 van de Wet van 15 december 1980. Dit artikel is een omzetting van art. 5 Terugkeerrichtlijn 2008/115/EG. Met de weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten voor verzoekende partij past de dienst vreemdelingenzaken art. 74/13 verblijfswet en dus het Unierecht toe. In zulks geval zegt art. 51 van het Handvest en Grondrechten EU dat dit Handvest en dus ook art. 24 daaruit van toepassing is. Art. 24 Handvest verwijst op haar beurt weer naar onder meer art. 3 Kinderrechtenverdrag.

Art. 3 Kinderrechtenverdrag stelt: “Als openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen maatregelen nemen betreffende kinderen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging. Het VN Kinderrechten Comité heeft verduidelijkt dat dit niet alleen geldt voor maatregelen die een lidstaat neemt rechtstreeks ten aanzien van de kinderen. Het is ook van toepassing op maatregelen die kinderen onrechtstreeks beïnvloeden.” De weigering van verblijf met het bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van verzoekende partij, zijnde de moeder van een Oostenrijks kind met verblijfsrecht in België, beïnvloedt indirect ook de belangen van de minderjarige zoon, [I.G.W.], van Oostenrijkse nationaliteit. De dienst vreemdelingenzaken weet dat verzoekende partij samenwoont met dit Oostenrijks minderjarig kind en er een gezin mee vormt (zie stuk 2 en stuk 1). Uit de beslissing blijkt niet dat de dienst vreemdelingenzaken rekening heeft gehouden met het gezinsleven van verzoekende partij of met het hoger belang van haar kind. Het kind heeft immers recht op een gezinsleven met haar moeder, zijnde verzoekende partij.

De bestreden beslissing schendt dan ook art. 74/13 van de Verblijfswet van 15 december 1980.

Bovendien heeft verzoekende partij door de Wet van 19 maart 2014 als ouder van een minderjarige unieburger een recht op gezinshereniging. Verzoekende partij voldoet aan punt 5 van art. 40bis §2 van de Wet van 15 december 1980, het kind is:

1. Ingeschreven als economisch niet-actieve unieburger
2. Het kind is ten laste van de ouder, want het kind werkt niet en beide ouders zijn economisch actief
3. De ouder heeft het hoederecht, zulks volgt uit het feit dat verzoekende partij en het kind op hetzelfde adres verblijven en ingeschreven zijn
4. De ouder voldoende bestaansmiddelen heeft, verzoekende partij werkt in de tuinbouw en heeft een plukkaart
5. De ouder een ziekteverzekering heeft, verzoekende partij is aangesloten bij een ziekenfonds.

De dienst vreemdelingenzaken heeft deze 5 punten niet onderzocht, minstens blijkt niet dat deze 5 punten onderzocht werden.

Verzoekende partij meent dat de bestreden beslissing genomen werd met schending van artikel 8 EVRM, wat het recht op gezinsleven waarborgt. Aangezien verzoekende partij thans het grondgebied dient te verlaten kan verzoekende partij niet meer met haar kind samenwonen.

De ingeroepen motivering door de Algemene Directie Vreemdelingenzaken is dan ook in casu niet correct.

Bijgevolg zijn artikel 2 en 3 van de Wet Motivering Bestuurshandelingen, artikel 62, art. 40, art. 40bis §2,5°, art. 74/13 van de Wet van 15 december 1980 geschonden.

Dat het middel bijgevolg ernstig is."

2.2. Er wordt niet uiteengezet op welke wijze de artikelen 8 en 40 van de Vreemdelingenwet geschonden werden door de bestreden bijlage 20. Deze onderdelen van het middel zijn derhalve onontvankelijk.

2.3. Artikel 40 bis, §2, 5°, van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

*"§ 2. Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd :
(...)*

5° 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 hoederecht beschikt."

Artikel 40, §4, eerste lid, 2°, van de Vreemdelingenwet 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; (...)"

2.4. Kernpunt van verzoeksters betoog ter ondersteuning van de opgeworpen schending van de formele motiveringsplicht en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet is dat de verwerende partij geen rekening heeft gehouden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand "van de betrokken onderdaan van een derde land".

2.5. Er kan maar rekening worden gehouden met elementen die de gezondheidstoestand betreffen voor zover er daadwerkelijk dergelijke elementen zijn. In casu blijkt uit het administratief dossier niet dat er dergelijke elementen zijn en verzoekster legt in het verzoekschrift ook niet uit met welke elementen die haar gezondheidstoestand betreffen de verwerende partij rekening had dienen te houden.

2.6. Uit de bestreden bijlage 20 blijkt voorts dat wel degelijk rekening werd gehouden met het gezins- en familieleven en het belang van het kind. Immers kan hierin gelezen worden: *"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. Het kind heeft de Oostenrijkse nationaliteit, dit maakt dat de moeder gezinslid is en blijft van een EU-burger. Voor zover zij er dus in slagen aan de verblijfsvoorwaarden te voldoen in een lidstaat naar keuze of desgevallend Oostenrijk, kunnen betrokkenen zich naar die lidstaat begeven en er zich vestigen. Een weigering van verblijf van betrokkene in België hoeft niet noodzakelijk afbreuk te doen aan hun gezinsleven.” Vermits verzoeksters Oostenrijks kind een “Oostenrijkse vader [heeft], die zich nooit meer heeft aangeboden om het resultaat van zijn aanvraag tot verblijf te vernemen en sinds 22.01.2013 van ambtswege werd geschrapt” kan niet worden gesteld dat de bestreden bijlage 20 die is gericht op het samenzijn van verzoekster en haar minderjarig kind, geen rekening houdt met het belang van het kind. De bestreden beslissing betekent geen scheiding tussen verzoekster en haar kind en ontkent niet het recht op een gezinsleven van verzoekster en haar minderjarig kind. Zij verhindert niet dat verzoekster en haar minderjarig Oostenrijks kind een gezinsleven leiden in Oostenrijk. Derhalve ligt geen schending voor van artikel 8 EVRM.

2.7. Verzoekster betoogt:

“Bovendien heeft verzoekende partij door de Wet van 19 maart 2014 als ouder van een minderjarige unieburger een recht op gezinshereniging. Verzoekende partij voldoet aan punt 5 van art. 40bis §2 van de Wet van 15 december 1980, het kind is:

- 1. Ingeschreven als economisch niet-actieve unieburger*
- 2. Het kind is ten laste van de ouder, want het kind werkt niet en beide ouders zijn economisch actief*
- 3. De ouder heeft het hoederecht, zulks volgt uit het feit dat verzoekende partij en het kind op hetzelfde adres verblijven en ingeschreven zijn*
- 4. De ouder voldoende bestaansmiddelen heeft, verzoekende partij werkt in de tuinbouw en heeft een plukkaart*
- 5. De ouder een ziekteverzekering heeft, verzoekende partij is aangesloten bij een ziekenfonds.*

De dienst vreemdelingenzaken heeft deze 5 punten niet onderzocht, minstens blijkt niet dat deze 5 punten onderzocht werden.

2.8. Verzoekster kan, gelet op wat in de bestreden bijlage 20 kan worden gelezen, bezwaarlijk voorhouden dat verwerende partij de essentiële toepassingsvoorwaarden van artikel 40 bis, §2, 5° van de Vreemdelingenwet niet heeft nagegaan. Meer bepaald werd er gemotiveerd inzake de punten 1 t.e.m.4. die verzoekster aanhaalt. Verzoekster brengt niets in tegen de over deze punten gedane beoordeling van de verwerende partij. De Raad merkt nog op dat verzoekster bezwaarlijk kan poneren dat “*beide ouders [...] economisch actief [zijn]*” als in de bestreden bijlage 20 tevens kan gelezen worden: “*een Oostenrijkse vader, die zich nooit meer heeft aangeboden om het resultaat van zijn aanvraag tot verblijf te vernemen en sinds 22.01.2013 van ambtswege werd geschrapt.*” Indien de verwerende partij tot de conclusie komt dat de punten 1 en 4 niet zijn vervuld, volstaat dit om de bestreden beslissing te schragen. Zelfs indien verzoekster een ziekteverzekering heeft, kan dit de bestreden beslissing niet aan het wankelen brengen.

2.9. Verwerende partij kan ten slotte niet worden verweten geen rekening te hebben gehouden met stukken die verzoekster na het indienen van haar verzoekschrift op 11 mei 2015 nog toevoegt aan het dossier en die dateren van na het treffen van de bestreden bijlage 20.

Het enig middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien oktober tweeduizend vijftien door:

mevr. M. EKKA,

kamervoorzitter,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA