



Arrest

nr. 154 702 van 16 oktober 2015
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 Braziliaanse nationaliteit te zijn, op 13 juli 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 12 juni 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

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 24 augustus 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 september 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. DE GROOF, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, 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 19 december 2014 dient de verzoekende partij een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.2. Op 12 juni 2015 wordt beslist tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, die 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 19.12.2014 werd ingediend door:

Naam: E. d. S. Voornaam: E. Nationaliteit: Brazilië Geboortedatum: 27.04.1983 Geboorteplaats: Caucaia

Identificatienummer in het Rijksregister: xxxxxxxxxxxx

Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (...)

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

Betrokkene heeft niet op afdoende wijze aangetoond een duurzame en stabiele relatie te hebben van tenminste twee jaar met zijn partner, zoals vereist door artikel 40bis, §2, 2° van de wet van 15.12.1980.

Betrokkene brengt onvoldoende bewijs aan dat zij elkaar tenminste twee jaar kennen en voorafgaand aan de aanvraag drie maal ontmoet hebben en dat deze ontmoetingen in totaal 45 dagen of meer betreffen of dat zij als partners één jaar ononderbroken hebben samengeleefd voor de aanvraag of dat zij een gemeenschappelijk kind hebben.

Uit de gegevens van het rijksregister blijkt dat de op 20.11.2012 aangegane wettelijke samenwoning tussen betrokkenen op 31.03.2015 met onderlinge overeenstemming werd stopgezet te Ravels. Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40bis van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging. Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het Al 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. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij machtsoverschrijding aan.

De verzoekende partij betoogt als volgt:

"(...) Gaat zijn bevoegdheid te buiten en pleegt machtsoverschrijding, het administratief orgaan dat handelt wanneer het daartoe niet rechtstreeks of onrechtstreeks door de Grondwet of door de wet is gemachtigd of nog dat een gebied betreedt dat aan zijn bemoeiing niet is overgelaten.

(A. ALEN, K. MUYLLE e.a. «Uittreksel uit compendium van het Belgisch Staatsrecht. Overzicht van het Belgisch Administratief recht", Mechelen, Kluwer, 2009,993.)

...een machtsoverschrijding wegens miskennen door een administratieve overheid van grondwettelijke of wettelijke regelen volgens welke zij op een bepaalde manier iets niet of wel moet doen..."

(Cass. 21 december 2001, R.W. 2003-04, 1061.)

Inderdaad verwerende partij heeft art. 18, eerste lid, E.G. miskend.

6.2.

Art. 18, eerste lid, E.G. (thans Art. 21 VWEU) heeft rechtstreekse werking.

Zoals vastgesteld in de Baumbast-zaak, kent art. 18, eerste lid, E.G. op rechtstreekse wijze aan iedere burger van de Unie het recht toe om, indien de voorwaarden vermeld in richtlijn 90/364 voldaan zijn, op het grondgebied van een andere lidstaat te verblijven.

(Hof van Justitie arrest van 17 september 2002, zaak C-413/99, Baumbast, Jur. 2002, 1-7091, rechtsoverwegingen 84 en 91.)

Dochter van verzoekster bezit de Nederlandse nationaliteit en is bijgevolg een burger van de Europese Unie. (Stuk 4-6)

Dient opgemerkt dat de nationaliteit van de dochter van verzoekster niet betwist wordt door verwerende partij.

Art. 1. richtlijn 90/364 stelt dat: " De Lid-Staten kennen het verblijfsrecht toe aan onderdanen van de Lid-Staten die dit recht niet bezitten op grond van andere bepalingen van het Gemeenschapsrecht alsmede aan hun familieleden, als omschreven in lid 2, mits zij voor zichzelf en hun familieleden een ziektekostenverzekering hebben die alle risico's in het gastland dekt en over toereikende bestaansmiddelen beschikken om te voorkomen dat zij tijdens hun verblijf ten laste van de bijstandsregeling van het gastland komen. "

Indien deze voorwaarden vervuld zijn kan de overheid bijgevolg niets anders doen dan het verblijf voor langer dan drie maanden toestaan aan verzoekster.

In casu beschikt dochter van verzoekster over een ziektekostenverzekering en toereikende bestaansmiddelen via verzoekster. Verzoekster is arbeidster en heeft een vast arbeidscontract alsook is zij aangesloten bij een ziekenfonds. (stuk 7-11)

Specifiek voor deze casus is het feit dat de betrokkene persoon de nodige verzekering heeft, maar enkel over door haar moeder ter beschikking gestelde bestaansmiddelen kan beschikken.

Volgens het Hof levert deze specificiteit echter geen probleem op voor de toepassing van art. 18, eerste lid, EG. De herkomst van de middelen is van geen belang.

(Hof van Justitie 19 oktober 2004, R.W. 2005-06, 515.)

zie ook: Omdat de Ierse nationaliteit niet betwist wordt, komt het aan een andere lidstaat niet toe op de gevolgen van de nationaliteitstoekenning te beperken in het raam van de uitoefening van de in het Verdrag gewaarborgde fundamentele vrijheden

(Hof van Justitie 19 oktober 2004, R.W. 2005-06, 515; Hof van Justitie arresten van 7 juli 1992, zaak C-369/90, Micheletti, Jur. 1992, 1-4239, rechtsoverweging 10 en 2 oktober 2003, zaak C-148/02, Garcia Avello, Jur. 2003, 1-11613, rechtsoverweging 28.)

Aldus dient geoordeeld te worden dat dochter van verzoekster in België kan verblijven.

Tevens: Zoon van verzoekster, en Belg, heeft als burger van de Unie, ontegenzeggelijk een "recht zich vrij op het grondgebied van de lidstaten te verplaatsen en er vrij te verblijven". In theorie kan hij dat recht uitoefenen.

In de praktijk kan hij dit, wegens hun leeftijd, niet onafhankelijk van zijn ouders doen. Wanneer verzoekster geen afgeleid recht van verblijf in België kan krijgen zal zij, vroeger of later, moeten vertrekken uit de lidstaat waarvan het kind de nationaliteit heeft.

Gegeven zijn leeftijd (het gaat hier om een kind van ternauwernood drie jaar!) zal het kind met haar moeten vertrekken. Het zal dus niet in staat zijn tot uitoefening van zijn recht om zich te verplaatsen en verblijf te houden binnen het grondgebied van de Europese Unie

(zie conclusie van de Advocaat-Generaal E. Sharpston in de zaak HvJ nr. C-34/09C - 34/09 Zambro overweging 99).

6.3.

Het verblijf van verzoekster dient toegelaten te worden op basis van het feit dat zij instaat voor de zorg van haar dochter (thans zeven jaar). Indien verzoekster niet zou mogen verblijven in België, heeft dit tot gevolg dat het verblijfsrecht van haar dochter elk nuttig effect ontnomen zou zijn. *fstuk 131*

Het Hof van Justitie oordeelde reeds in die zin:

Toch oordeelde het Hof dat Chen, als ouder die instaat voor de zorg van een kind dat op basis van art. 18 EG en richtlijn 90/364 een verblijfsrecht werd toegekend, voor de duur dat het kind in de betrokken lidstaat woont, het recht heeft om ook in die lidstaat te verblijven. Mocht het niet zo zijn, dan zou men aan het verblijfsrecht van het kind elk nuttig effect ontnemen.

(Hof van Justitie 19 oktober 2004, R.W. 2005-06, 515; Hof van Justitie arrest van 17 september 2002, zaak C-413/99, Baumbast, Jur. 2002, 1-7091, rechtsoverwegingen 71-75.)

Bijgevolg diende verzoekster zelf ook toegelaten tot een verblijf in België en heeft verwerende partij zich schuldig gemaakt aan machtsoverschrijding door art. 18, eerste lid E.G. niet toe te passen.

6.4.

Verweerster lijkt uit het oog te verliezen dat het EG-recht primeert op het interne recht en dit rechtstreekse werking heeft.

De Belgische wetgeving moet conform de Europese wetgeving geïnterpreteerd worden.

Concluante heeft aangetoond dat zij over voldoende en toereikende bestaansmiddelen beschikt voor zichzelf alsook voor haar dochter A. V. D. Zij bracht de bewijzen bij van bestaansmiddelen, voldoende huisvesting, ziekteverzekering, bewijs dat zij niet ten laste van het OCMW is,... (*stuk 7-11*)

Bij gevolg dient vastgesteld dat de bestreden beslissing art. 18, eerste lid, E.G. schendt."

2.2. Van machtsoverschrijding is er sprake wanneer de bestuursoverheid zich de bevoegdheid aanmatigt die de wet aan een ander overheidsorgaan heeft opgedragen. De beschouwingen die verzoekende partij naar voor brengt, tonen niet aan dat er sprake zou zijn van machtsoverschrijding. De verwerende partij heeft haar bevoegdheid, zoals omschreven in de Vreemdelingenwet, niet overschreden.

Immers blijkt dat de verzoekende partij in functie van haar Nederlandse partner een aanvraag van een verblijfskaart heeft ingediend, en dit in kader van een wettelijk geregistreerd partnerschap. Evenwel blijkt uit nazicht van het administratief dossier dat de wettelijke samenwoning met de Nederlandse partner beëindigd werd op 31 maart 2015. Gelet op dit feit heeft de verwerende partij niet anders gedaan dan, in toepassing van artikel 40bis van de vreemdelingenwet, vastgesteld dat verzoekende partij niet voldoet aan de voorwaarden om een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie te verkrijgen.

De Raad stelt voorts vast dat verzoekende partij dit gegeven niet betwist, maar hamert op het feit dat haar dochter Nederlandse is en zij omwille hiervan gerechtigd is op een verblijf van meer dan drie maanden in België.

De Raad merkt dienaangaande op dat het aan de verzoekende partij toekomt, wanneer zij van oordeel is dat zij als ascendent van een Unieburger in aanmerking komt voor verblijfsrecht, het haar toekomt hiertoe de nodige stappen te ondernemen en het verblijf aan te vragen in die hoedanigheid. In kader van voormelde bestreden beslissing, die het verblijf weigert aan de verzoekende partij in functie van haar aanvraag als familielid van een Nederlandse partner, is het betoog van verzoekende partij waar zij meent voor een verblijfsrecht in aanmerking te komen in functie van haar Nederlandse dochter, en waarbij zij verwijst naar Europese regelgeving alsook rechtspraak, dan ook in het geheel niet dienstig om afbreuk te doen aan de motieven van de bestreden beslissing.

Verzoekende partij maakt voorts niet aannemelijk dat zij een Belgische zoon heeft, zodat haar betoog dienaangaande evenmin dienstig is.

2.3. Het eerste middel kan niet worden aangenomen.

2.4. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van het redelijkheidsbeginsel.

Verzoekende partij betoogt als volgt:

“Uit de motivering van de bestreden beslissing valt niet af te leiden dat verwerende partij in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

Verwerende partij is ertoe gehouden haar beleidsvrijheid op een redelijke wijze in te vullen. Verwerende partij geeft enkel als motief aan dat de volgens haar vereiste documenten niet werden medegedeeld, geen enkel ander argument wordt gegeven voor de weigering.

Er wordt bijgevolg door verwerende partij niet eens een openbaar belang voor de weigering voorgedragen.

De bestreden beslissing faalt volstrekt waar private en openbare belangen tegen elkaar dienden afgewogen te worden. (stuk 15)

(Raad Vreemdelingenbetwisting nr. 65 851 29 augustus 2011 (stuk 15))

7.2.

Ten tweede weegt de bestreden beslissing niet alle in het geding zijnde belangen op een zorgvuldige en volledige wijze af, doordat zij weigert het breder kader van de bestaansmiddelen van het feitelijk gezin van verzoekster in haar geheel te beoordelen.

Door te weigeren hiermee rekening te houden, kon verweerster onmogelijk, de inmenging in de EU-burgerschaprechten (o.m. het recht om te (ver)blijven in de Unie) en het recht op een gezinsleven, op zorgvuldige en volledige wijze beoordelen in het licht van het beoogde doel de overheidsfinanciën te vrijwaren.

Ten derde staat wel vast dat de bestreden beslissing op langere termijn zeer ernstige gevolgen heeft voor de betrokken gezinsleden, en inzonderheid het Belgisch kind. Het wordt de facto onmogelijk gemaakt zijn recht om als burger van de Unie te verblijven, effectief uit te oefenen zonder de hulp van zijn moeder. (stuk 15-16)

(Raad Vreemdelingenbetwisting nr. 65 851 29 augustus 2011 (stuk 15) en Raad Vreemdelingenbetwisting nr. 118 117 29 31 januari 2014 (stuk 16))

Gezien voorgaande punt had geen enkele redelijke overheid deze beslissing genomen.

Het redelijkheidsbeginsel komt voor onder verschillende benamingen: het verbod op willekeur, ...

(M. BOES, Administratief Recht, Leuven, Acco, 2004, 82.)

Men moet zich inderdaad niet blindstaren op het veeleer academische onderscheid tussen een opportuniteitscontrole en de door het Hof van Cassatie aanvaarde evenredigheidscontrole. (Cass. I 1 maart 2010, R.W. 2010-11, 666 noot L. VANDENBERGHE)

Uit het gehele dossier blijkt duidelijk dat de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en maatschappelijke integratie niet in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen. De beslissing kan niet geacht worden nog te liggen binnen de breedte, afgebakend door de redelijkheid.”

2.5. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan

men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat in casu niet het geval is.

De verzoekende partij betoogt in haar tweede middel onder meer als volgt: *“Verwerende partij geeft enkel als motief aan dat de volgens haar vereiste documenten niet werden medegedeeld, geen enkel ander argument wordt geven voor de weigering.”*. Dit klopt echter niet. De bestreden beslissing bevat immers de volgende motieven voor wat betreft de weigering van verblijf: *“Betrokkene brengt onvoldoende bewijs aan dat zij elkaar tenminste twee jaar kennen en voorafgaand aan de aanvraag drie maal ontmoet hebben en dat deze ontmoetingen in totaal 45 dagen of meer betreffen of dat zij als partners één jaar ononderbroken hebben samengeleefd voor de aanvraag of dat zij een gemeenschappelijk kind hebben. Uit de gegevens van het rijksregister blijkt dat de op 20.11.2012 aangegane wettelijke samenwoning tussen betrokkenen op 31.03.2015 met onderlinge overeenstemming werd stopgezet te Ravens.”*. Voornoemd argument van de verzoekende partij mist derhalve feitelijke grondslag.

Voor zover de verzoekende partij de schending van het evenredigheidsbeginsel aanvoert, maakt zij deze niet aannemelijk. De Raad herhaalt dat het proportionaliteitsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel de Raad niet toelaat het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126 520). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het proportionaliteitsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen, wat niet het geval is.

De verzoekende partij betoogt verder als volgt: *“Ten tweede weegt de bestreden beslissing niet alle in het geding zijnde belangen op een zorgvuldige en volledige wijze af, doordat zij weigert het breder kader van de bestaansmiddelen van het feitelijk gezin van verzoekster in haar geheel te beoordelen”*. De Raad stelt echter vast dat de bestreden beslissing geen enkel motief in die zin bevat en verzoekende partij evenmin verduidelijkt waarom de verwerende partij in het licht van de motieven van de bestreden beslissing met het breder kader van de bestaansmiddelen had moeten rekening houden.

Tenslotte betoogt de verzoekende partij als volgt: *“Ten derde staat wel vast dat de bestreden beslissing op langere termijn zeer ernstige gevolgen heeft voor de betrokken gezinsleden, en inzonderheid het Belgisch kind. Het wordt de facto onmogelijk gemaakt zijn recht om als burger van de Unie te verblijven, effectief uit te oefenen zonder de hulp van zijn moeder.”*. Zoals uit de bespreking van het eerste middel is gebleken, blijkt niet uit het administratief dossier dat de verzoekende partij een Belgisch kind heeft, noch maakt zij dit aannemelijk. Voor zover dit argument eveneens betrekking zou hebben op de Nederlandse minderjarige dochter van de verzoekende partij, kan de Raad volstaan met te verwijzen naar de bespreking van het eerste middel.

Tenslotte stelt de Raad vast dat de verzoekende partij niet op concrete wijze de motieven van de bestreden beslissing betwist, zodat deze blijven staan.

Het tweede middel is niet gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

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

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

S. DE MUYLDER