



Arrest

nr. 182 882 van 24 februari 2017
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 29 augustus 2016 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 27 juli 2016 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 31 augustus 2016 met refertenummer X

Gezien het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 oktober 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 november 2016.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat R. AKTEPE verschijnt voor de verzoekende partij, en van attaché B. BEULS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 28 januari 2016 dient de verzoekende partij een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in.

1.2. Op 27 juli 2016 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:

"BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN MET BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

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 28.01.2016 werd ingediend door:

(...)

om de volgende reden geweigerd:

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

Betrokkene vroeg op 28.01.2016 gezinshereniging aan met zijn broer S. D. (...) (RR xxxxxxxx) op basis van artikel 47/1, 2° van de wet van 15.12.1980. Hierbij moeten betrokkenen bewijs leveren dat betrokkene deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon uitgevaardigd door de bevoegde overheid van het land van oorsprong OFWEL het bewijs ten laste te zijn van in het land van herkomst of origine.

Als bewijs van ten laste van de EU'er in het land van herkomst OF deel uitmaken van het gezin van EU'er legt betrokkene als bewijsstuk een "attestation de charge de famille" dd 12.04.2016 voor. Verder werden volgende documenten ter staving voorgelegd : brief van de gemeente Rotterdam betreffende een bewonerskaart om te parkeren gericht aan de referentiepersoon, een brief van ABN-Amro bank gericht aan de referentiepersoon, een tandartsrekening op naam van betrokkene, een 2 kentekenbewijzen op naam van de referentiepersoon.

Uit de voorgelegde bewijzen kan niet afdoende worden vastgesteld dat aan één van de voorwaarden is voldaan. Wat betreft het attest van ten laste zijn van 12.04.2016, dit blijkt te zijn opgesteld door de Marokkaanse autoriteiten op basis van een verklaring van een derde. Nergens uit het document blijkt dat de Marokkaanse autoriteiten de situatie van de betrokkene daadwerkelijk hebben onderzocht. Er werd dan ook geen onvermogen aangetoond in de zin van het woord: nergens uit het attest blijkt dat betrokkene geen eigenaar zou zijn van enig onroerend goed in het land van herkomst, noch dat hij geen inkomen gehad zou hebben. Wel integendeel, op het attest wordt uitdrukkelijk vermeld dat hij 'Fellah' is in Marokko, hij was dus alvast niet zonder beroep in het land van origine. Er werd evenmin aangetoond dat de referentiepersoon betrokkene reeds financieel/materieel bijstand van in het land van origine. De verklaring op eer door de derde wordt dus op geen enkele manier ondersteund door objectief verifieerbare elementen, noch werd het onderzocht voor de Marokkaanse autoriteiten. Vandaar dat het attest dus niet als afdoende bewijs kan worden weerhouden.

Verder wat betreft het deel uitmaken van hetzelfde gezin, ter staving daarvan werden wellicht de brieven en facturen uit Nederland voorgelegd waaruit impliciet zou moeten blijken dat betrokkenen op hetzelfde adres in Nederland verbleven. Echter, in hoeverre betrokkene legaal verbleef in Nederland op hetzelfde adres als de referentiepersoon werd niet aangetoond (er werd geen verblijfsvergunning voorgelegd). Dit kan uiteraard niet zo maar worden aangenomen. Betrokkene kan geen verblijfsrecht ontfangen aan illegaal verblijf in een andere lidstaat en een situatie van onvermogen die hij daar voor zichzelf creëerde. Het wetsartikel is immers in het leven geroepen om het vrij verkeer van de EU-burger te vrijwaren. Een EU-burger die zich laat vergezellen door een gezinslid, die in de andere lidstaat illegaal bij hem verbleef, kan zich niet beroepen op het feit dat hij zijn vrij verkeer zou belemmerd zien omdat hij zijn illegaal familielid niet kan meebrengen naar de andere lidstaat vrij. Dat spreekt voor zich.

Kortom, uit het geheel van de voorgelegde documenten blijkt niet dat de betrokkene reeds een gezin vormde in het land van herkomst of origine met de referentiepersonen of dat de betrokkene ten laste was van de referentiepersoon voor de komst naar België, zoals voorgeschreven in art. 47/3, 2° van de wet van 15/12.1980.

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. Verzoekende partij betoogt als volgt:

"III. IN RECHTE

Wat betreft de beslissing verblijf

ENIG MIDDEL: Schending van art. 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet. Schending van de materiële motiveringsplicht.

Dat de motivering van de bestreden beslissing deels als volgt luidt:

"Verder wat betreft het deel uitmaken van hetzelfde gezin, ter staving daarvan werden wellicht de brieven en facturen uit Nederland voorgelegd waaruit impliciet zou moeten blijken dat betrokkenen op hetzelfde adres in Nederland verbleven. Echter, in hoeverre betrokkene legaal verbleef in Nederland op hetzelfde adres als de referentiepersoon werd niet aangetoond (er werd geen verblijfsvergunning voorgelegd). Dit kan uiteraard niet zo maar worden aangenomen. Betrokkene kan geen verblijfsrecht ontlenen aan illegaal verblijf in een andere lidstaat en een situatie van onvermogen die hij daar voor zichzelf creëerde. Het wetsartikel is immers in het leven geroepen om het vrij verkeer van de EU burger te vrijwaren. Een EU burger die zich laat vergezellen door een gezinslid, die in de andere lidstaat bij hem verbleef, kan zich niet beroepen op het feit dat hij zijn vrij verkeer zou belemmerd zien omdat hij zijn illegaal familielid niet kan meebrengen naar de andere lidstaat. Dat spreekt voor zich.

Dat art. 47/1 2° van de Vreemdelingenwet als volgt luidt:

"Als andere familieleden van een burger van de Unie worden beschouwd :

1° de partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft en die niet bedoeld wordt in artikel 40bis, § 2, 2° ;

2° de niet in artikel 40bis, § 2, bedoelde familieleden die, in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie;

3° de niet in artikel 40bis, § 2, bedoelde familieleden die wegens ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven."

Dat art. 47/3 §2 als volgt luidt:

"§ 2. De andere familieleden bedoeld in artikel 47/1, 2°, moeten bewijzen dat zij ten laste zijn van de burger van de Unie die zij willen begeleiden of bij wie zij zich willen voegen of dat zij deel uitmaken van zijn gezin.

De documenten die aantonen dat het andere familielid ten laste is of deel uitmaakt van het gezin van de burger van de Unie moeten uitgaan van de bevoegde overheden van het land van oorsprong of van herkomst. Bij ontstentenis hiervan, kan het feit ten laste te zijn of deel uit te maken van het gezin van de burger van de Unie bewezen worden met elk passend middel."

Dat gedaagde stelt dat verzoeker inderdaad heeft aangetoond deel te hebben uitgemaakt van het gezin van de referentiepersoon doch dat dit "deel hebben uitgemaakt van het gezin" niet kan worden aangenomen daar het een illegaal verblijf betrof.

Dat verzoeker er aan herinnert dat de Belgische Staat het besluit heeft genomen de categorie vermeld in art. 3.2 van Richtlijn 2004/38 volledig gelijk te stellen aan de "familieleden van de Unieburgers" in art. 3.1 van Richtlijn 2004/38.

Dat verzoeker verwijst naar het arrest Metock C-127/08 van het Europees Hof van Justitie waarin over het al dan niet voorafgaandelijk legaal verblijf in een andere lidstaat het volgende werd gesteld:

"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, töt 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, staat in de weg aan de wettelijke regeling van een lidstaat die aan een persoon met de nationaliteit van een derde land die de echtgenoot is van een burger van de Unie die in die lidstaat verblijft maar niet de nationaliteit ervan bezit, de eis stelt dat hij voor zijn komst naar de gastlidstaat legaal verblijf heeft gehouden in een andere lidstaat, om rechten te kunnen ontlenen aan de bepalingen van die richtlijn."

Door de gelijkschakeling van de andere familieleden van de burger van de unie met de "gewone" familieleden van de burger van de Unie kan niet anders worden besloten dan dat de verzoeker zelf een afgeleid recht ontleent aan de Richtlijn en het dus irrelevant is of de referentiepersoon zijn vrij verkeer niet zou kunnen hebben uitgeoefend wanneer verzoeker niet zou mee kunnen komen.

Derhalve kan betrokkene zich dus wel degelijk beroepen op een feitelijke situatie die overigens ook voorzien wordt in art. 47/3 wanneer gesteld wordt dat verzoeker bij ontstentenis van officiële documenten elk passend middel kan gebruiken.

Dat gedaagde derhalve de jure een bijkomende voorwaarde oplegt welke niet voorzien is art. 47/1 van de Vreemdelingenwet en de jure zelfs verboden is bij de toepassing van Richtlijn 2004/38.

Dat op deze wijze art. 47/1 van de Vreemdelingenwet geschonden werd.

Dat de materiële motivering van de bestreden beslissing faalt.

Wat betreft de beslissing bevel

ENIG MIDDEL: Schending van de materiële motiveringsplicht.

Dat de bestreden beslissing (het bevel, dat nooit uitgevaardigd had mogen worden) gezien bovenstaand middel. Dat immers de nietigverklaring van het de beslissing verblijf de nietigverklaring van het bevel met zich meebrengt.

Ondergeschikt mocht de beslissing verblijf niet worden vernietigd (quod certe non), dan wenst verzoeker volgende argumenten aan te brengen ter staving van het verzoek tot nietigverklaring:

Dat de beslissing als volgt wordt gemotiveerd:

"legaal verblijf in België verstreken"

Dat met de beste wil van de wereld verzoeker niet begrijpt wat dit wil zeggen. In niets wordt verwezen naar verzoeker zelf zodat men de vraag moet stellen wiens legaal verblijf verstreken is.

Dat van verzoeker of dat van de referentiepersoon.

De motivering is dan ook stereotiep en onduidelijk.

De materiële motiveringsplicht is geschonden."

2.2. 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.

2.3. De bestreden beslissing werd genomen op grond van artikel 47/1, 2° en artikel 47/3, § 2 van de vreemdelingenwet.

Artikel 47/1 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

"Als andere familieleden van een burger van de Unie worden beschouwd :

1° de partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft en die niet bedoeld wordt in artikel 40bis, § 2, 2° ;

2° de niet in artikel 40bis, § 2, bedoelde familieleden die, in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie;

3° de niet in artikel 40bis, § 2, bedoelde familieleden die wegens ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven."

Artikel 47/3 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

"§ 1 De andere familieleden bedoeld in artikel 47/1, 1°, moeten het bestaan bewijzen van een relatie met de burger van de Unie die zij willen begeleiden of bij wie zij zich willen voegen en ook het duurzaam karakter van die relatie.

Het duurzaam karakter van de relatie mag met elk passend middel worden bewezen.

Bij het onderzoek naar het duurzame karakter van de relatie houdt de minister of zijn gemachtigde inzonderheid rekening met de intensiteit, de duur en de stabiele aard van de banden tussen de partners.

§ 2 De andere familieleden bedoeld in artikel 47/1, 2°, moeten bewijzen dat zij ten laste zijn van de burger van de Unie die zij willen begeleiden of bij wie zij zich willen voegen of dat zij deel uitmaken van zijn gezin.

De documenten die aantonen dat het andere familielid ten laste is of deel uitmaakt van het gezin van de burger van de Unie moeten uitgaan van de bevoegde overheden van het land van oorsprong of van herkomst. Bij ontstentenis hiervan, kan het feit ten laste te zijn of deel uit te maken van het gezin van de burger van de Unie bewezen worden met elk passend middel.

§ 3 De andere familieleden bedoeld in artikel 47/1, 3°, moeten bewijzen dat omwille van ernstige gezondheidsredenen, zij een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie die zij willen vergezellen of bij wie zij zich willen voegen, strikt behoeven".

De Raad wijst er met betrekking tot de interpretatie van het begrip *"in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de Burger van de Unie"* in artikel 47/1, 2° van de vreemdelingenwet op dat – hoewel de bewoordingen *"in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin"* vermeld in artikel 47/1 van de vreemdelingenwet niet geheel samenvallen – dit artikel onbetwistbaar de omzetting vormt van artikel 3, tweede lid, a) van de Burgerschapsrichtlijn (Zie memorie van toelichting bij Wetsontwerp van 9 december 2013 houdende diverse bepalingen inzake Asiel en Migratie 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, 2013-14, doc. nr. 53-3239/001, 20-21).

Deze bepaling luidt als volgt:

"2. Onverminderd een persoonlijk recht van vrij verkeer of verblijf van de betrokkenen vergemakkelijkt het gastland overeenkomstig zijn nationaal recht, binnenkomst en verblijf van de volgende personen:

a) andere, niet onder de definitie van artikel 2, punt 2, vallende familieleden, ongeacht hun nationaliteit, die in het land van herkomst ten laste zijn van of inwoners bij de burger van de Unie die het verblijfsrecht in eerste instantie geniet, of die vanwege ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven;”

De doelstelling van artikel 3, tweede lid van de richtlijn 2004/38/EG bestaat erin om het vrij verkeer van de burgers van de Unie te vergemakkelijken en de eenheid van het gezin te bevorderen (cf. conclusie van advocaat-generaal Y. Bot van 27 maart 2012 in de zaak C-83/11 voor het Hof van Justitie van de Europese Unie, randnummers 36 en 37). De eventuele weigering om een verblijf toe te staan aan een gezinslid van een burger van de Unie of aan een persoon die ten laste is van deze burger van de Unie zou, zelfs indien deze persoon geen nauwe verwant is, er immers toe kunnen leiden dat de burger van de Unie wordt ontmoedigd om vrij naar een lidstaat van de Europese Unie te reizen. De vereiste dat een derdelander in het land van herkomst ten laste is of deel uitmaakt van het gezin van de burger van de Unie die gebruik maakt van zijn recht op vrij verkeer dient derhalve in het licht van deze doelstelling te worden geïnterpreteerd.

2.4. De verzoekende partij is het in essentie oneens met het motief dat zij niet aantoonbaar legaal in Nederland bij de referentiepersoon te hebben verbleven en haar verblijf aldaar bij haar broer niet kan aangenomen worden om te voldoen aan de voorwaarde van het deel uitmaken van het gezin van haar broer. Zij meent dat er geen eis kan gesteld worden van voorafgaand legaal verblijf in een andere lidstaat, i.c. de lidstaat van de referentiepersoon.

2.5. In het arrest Metock (HvJ, 25 juli 2008, C-127/08, Blaise Baheten Metock e.a. t. Minister for Justice, Equality and Law) heeft het Europees Hof uitdrukkelijk gesteld dat de richtlijn 2004/38/EG geen voorwaarde voorziet van voorafgaand legaal verblijf in een andere lidstaat door het familielid van een EU-burger (randnummer 54). Hoewel deze rechtspraak betrekking heeft op de in artikel 2, 2° van de Burgerschapsrichtlijn genoemde familieleden en niet op het thans in het geding zijnde familielid dat valt onder artikel 3, 2 van de Burgerschapsrichtlijn kan niet gesteld worden dat de voorwaarde van een voorafgaand legaal verblijf door het familielid in een andere lidstaat wel vereist is wanneer het gaat om een situatie die valt onder artikel 3, 2 van de Burgerschapsrichtlijn. In overweging 53 van het arrest Metock heeft het Hof immers gewezen op het feit dat: *“Ook artikel 10, lid 2, van richtlijn 2004/38, dat limitatief de documenten opsomt waarvan de gastlidstaat kan verlangen dat zij door personen met de nationaliteit van een derde land die familielid zijn van een burger van de Unie worden overgelegd om een verblijfskaart te verkrijgen, (...) niet (voorziet) in de mogelijkheid dat de gastlidstaat documenten eist waaruit blijkt van een eventueel eerder legaal verblijf in een andere lidstaat.”* In datzelfde artikel, waar het betrekking heeft op de gevallen van artikel 3, lid 2, a) van de Burgerschapsrichtlijn, quod in casu, wordt evenmin een voorwaarde gesteld van voorafgaand legaal verblijf in een andere lidstaat. Uit artikel 10, 2, e) van de Burgerschapsrichtlijn – artikel waarnaar in de memorie van toelichting bij Wetsontwerp van 9 december 2013 houdende diverse bepalingen inzake Asiel en Migratie tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wordt verwezen, meer bepaald waar gesteld wordt dat: *“Bovendien moeten de documenten die het karakter ten laste of het feit deel uit te maken van het gezin bevestigen, krachtens het voorschrift van Richtlijn 2004/38/EG, uitgaan van de bevoegde overheden van het land van oorsprong of van herkomst.”* (Parl.St. Kamer, 2013-14, doc. nr. 53-3239/001, 22) – blijkt immers: *“2. Voor de afgifte van de verblijfskaart verlangen de lidstaten overlegging van de volgende documenten: e) in de gevallen van artikel 3, lid 2, onder a), een door de bevoegde autoriteiten van het land van oorsprong of herkomst afgegeven document waaruit blijkt dat zij ten laste zijn van de burger van de Unie, of bij hem inwoners, of vanwege ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven;”* zodat ook hier geen voorwaarde van voorafgaand legaal verblijf door het familielid in een andere lidstaat kan worden gevonden.

Ook in zijn conclusie in de zaak C-83/11 voor het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft de advocaat-generaal verwezen naar het arrest Metock (meer bepaald naar randnummer 68) om te wijzen op het feit dat de bepalingen van de Burgerschapsrichtlijn op teleologische en nuttige wijze dienen te worden uitgelegd, gelet op het doel ervan, waarbij hij ondermeer wijst op het recht op de handhaving van de eenheid van het gezin in ruime zin (randnummers 35 en 37).

De Raad kan gelet op voorgaande de verwerende partij aldus niet volgen waar deze meent dat om te voldoen aan de voorwaarde *“deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie”* het familielid van de Unieburger zoals in onderhavig geval voorligt moet aantonen dat hij in Nederland op legale wijze verbleven heeft op hetzelfde adres van de Unieburger.

De verwerende partij heeft nagelaten een nota met opmerkingen neer te leggen. Een schending van de materiële motiveringsplicht juncto artikel 47/1, 2° van de vreemdelingenwet ligt voor. Dit volstaat om over te gaan tot de nietigverklaring van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

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 staatsecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 27 juli 2016 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 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vierentwintig februari tweeduizend zeventien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

S. DE MUYLDER