

Arrest

nr. 188 004 van 6 juni 2017
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 Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 14 november 2016 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 6 oktober 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 18 november 2016 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 22 december 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 januari 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat N. DIRICKX verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. BOUMAHDI, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker, van Marokkaanse nationaliteit, betrad het Belgische grondgebied op 23 maart 2009 en deed er te Vilvoorde een aankomstverklaring. Hij werd toegelaten tot verblijf tot 16 juni 2009.

Op 28 mei 2009 werd verzoeker in het bezit gesteld van een arbeidskaart geldig van 20 mei 2009 tot en met 4 oktober 2009. Een nieuw aanvraag voor een arbeidskaart werd op 14 oktober 2010 geweigerd en

daar hij geen arbeidskaart kon voorleggen, weigerde het Bestuur hem zijn aanvraag tot verlenging van verblijf.

Op 30 september 2010 deed verzoeker een nieuwe aankomstverklaring te Vilvoorde en werd hij tot verblijf toegelaten tot 16 december 2010. Hij werd op 17 november 2010 in het bezit gesteld van een arbeidskaart geldig van 9 november 2010 tot en met 8 november 2011.

Op 29 november 2010 diende verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf (bijlage 41).

Op 24 februari 2011 stelde de gemachtigde verzoeker in het bezit van een elektronische A-kaart.

In april 2011 huwde verzoeker in Marokko met Mw. E. H. K., woonachtig in België.

Op 7 oktober 2011 werd verzoeker aangehouden te Antwerpen voor het toebrengen van opzettelijke slagen en verwondingen aan zijn echtgenote.

Bij vonnis met nummer 1795 van 22 maart 2012 werd verzoeker veroordeeld door de rechtbank van eerste aanleg van Antwerpen tot een hoofdgevangenisstraf van drie jaar, uitgesteld voor een termijn van vijf jaar, uitgezonderd een effectieve gevangenisstraf van achttien maanden.

Op 11 april 2012 besliste de gemachtigde dat verzoeker zonder meer mocht worden vrijgelaten. Hij werd op 17 april 2012 vrijgesteld.

Op 12 juni 2012 diende verzoeker een nieuwe aanvraag in om in het bezit gesteld te worden van een A-kaart. Die aanvraag werd door het Bestuur op 13 juli 2012 geweigerd daar hij niet meer in het bezit was van een geldige verblijfsvergunning (vorige A-kaart verstreken sinds 8 december 2011) en geen geldige arbeidskaart kon voorleggen, aangezien die laatste door de Dienst Arbeidsmigratie, op 8 mei 2012, geweigerd werd.

Op 13 juli 2012 nam de gemachtigde de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Hij stelde hiertegen een schorsings- en annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna verkort de Raad).

Bij arrest nr. 143 949 van 23 april 2015 verwierp de Raad het annulatieberoep ingesteld tegen de bijlage 13 van 13 juli 2012.

Op 7 april 2016 diende verzoeker een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van gezinshereniging met een Europeaan (behalve Belg) – descendant in functie van zijn vader, dhr. E. E. B., A (bijlage 19ter).

Op 6 oktober 2016 weigerde de gemachtigde aan verzoeker het verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Dit is thans de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“RECTO

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 07.04.2016 werd ingediend door:

Naam: E.

Voorna(a)m(en): M.

Nationaliteit: Marokko

Geboortedatum: [...]1978

Geboorteplaats: I.

Identificatienummer in het Rijksregister: [...]

Verblijvende 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.

Artikel 40bis §2,3° van de wet van 15.12.1980 bepaalt het volgende: 'Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: 3° de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner bedoeld onder 1° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen, voor zover de vreemdeling die vervoegd wordt, zijn echtgenoot of de bedoelde geregistreerde partner over het recht van bewaring beschikt en indien het recht van bewaring wordt gedeeld, op voorwaarde dat de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven.'

Betrokkene diende een aanvraag in, in functie van zijn vader E. E. B. A. geboren te I. op [...]1954 van Spaanse nationaliteit. Betrokkene is ouder dan 21 jaar en dient dus aan te tonen ten laste te zijn van zijn vader. Ter staving van de aanvraag legt betrokkene de volgende documenten voor: attest OCMW 03.03.2016, documenten 'Volonta de Empadronamiento Colectivo', attestatie de revenu global imposée au titre de l'année 2016 n° 1202, attestatie administrative 25.03.2016, historiek werkloze afgegeven door het ABW voor de periodes 11.2014 tot en met 05.2015 en 06.2015 tot en met 02.2016, attest gelijkvormigheid N°127/2016dd 15.03.2016.

Het document dat moet aantonen dat betrokkene onvermogen is in het land van herkomst, werd opgesteld op basis van een verklaring op eer. Hierdoor kunnen we de objectiviteit van het document niet beoordelen. Het spaanstalig document "Empadronamiento Colectivo" werd opgeseld in het Spaans en is niet voorzien van een vertaling. Nergens werd er aangetoond dat er in het verleden geld overgemaakt werd van de referentiepersoon aan betrokkene. Bovendien blijkt dat de referentiepersoon werkloos is en niet over voldoende financiële middelen beschikt om betrokkene ten laste te kunnen nemen.

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. Er werd wel degelijk rekening gehouden met artikel 74/13 van wet van 15.12.1980 Van gemeenschappelijke kinderen is er geen sprake, hun belang kan niet worden geschaad door deze maatregel. Van enige medische problematiek blijkt nergens iets uit het dossier. Wat betreft het familie en gezinsleven van betrokkene wordt de verwantschap tegenover de referentiepersoon niet betwist. Het feit dat betrokkene de openbare orde geschaad heeft (hij werd veroordeeld op 22.03.2012 door de Rechtbank van Eerste aanleg te Antwerpen tot een gevangenisstraf van 3 jaar en een geldboete van 100 euro wegens het opzettelijk toebrengen van slagen en verwondingen met werkonbekwaamheid en met voorbedachte rade overeenkomstig artikel 398,399 en 410 van het Strafwetboek) staaft eveneens het bevel op het grondgebied te verlaten."

2. Onderzoek van het beroep

Verzoeker voert de schending aan van de artikelen 7, 42, § 1, tweede lid en 74/13 van de Vreemdelingenwet, van de motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, en van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna verkort het Handvest).

Hij licht zijn middel toe als volgt:

"1.

Krachtens artikel 42, § 1, tweede lid Vw., indien aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 40bis, § 4, tweede lid en in artikel 40ter, tweede lid, niet zou voldaan zijn, is verweerder in zo'n geval gehouden een behoefteanalyse te doen. Nergens uit de motieven blijkt dat een behoefteanalyse door verweerder op een afdoende manier werd uitgevoerd, er wordt zelfs helemaal niets over gemotiveerd, waarom ze het niet heeft gedaan of niet nodig vond.

Verweerder verliest uit het oog dat artikel 42, § 1, tweede lid Vw. uitdrukkelijk stelt dat "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, de minister of zijn gemachtigde, op basis van de eigen behoeften van de burger van de Unie die vervoegd wordt en van zijn familieleden dient 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.

Verweerder kon derhalve geenszins, zonder een voorafgaandelijke uitvoering van een behoeftenanalyse, in de bestreden beslissing stellen dat de Spaanse referentiepersoon niet over voldoende bestaansmiddelen beschikt om verzoeker ten laste te kunnen nemen.

Er is sprake van een manifeste beoordelingsfout en van schending van de artikelen 40ter en 42, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet, van de motiverings- en de zorgvuldigheidsplicht.

2

Artikel 41 van het Handvest: Recht op behoorlijk bestuur

"1. Eenieder heeft er recht op dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een redelijke termijn door de instellingen en organen van de Unie worden behandeld.

2. Dit recht behelst met name:

-het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen,...

-de plicht van de betrokken instanties om hun beslissingen met redenen te omkleden. ..."

Krachtens het artikel 51 van het Handvest is de reikwijdte van het Handvest beperkt tot het EU- recht. In casu kan het artikel 41 van het Handvest worden ingeroepen omdat de voorliggende kwestie een materie betreft waarvoor Europese regelgeving van kracht is.

Het hoorrecht, zoals neergelegd in artikel 41 van het Handvest dat het recht op behoorlijk bestuur waarborgt, verzekert het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie vormt het hoorrecht een algemeen beginsel van Unierecht (HvJ 22 november 2012, C-2n/II, M.M., ro. 81-82). Het hoorrecht maakt tevens deel uit van de grondrechten die bestanddeel zijn van de rechtsorde van de Unie en die verankerd zijn in het Handvest. Dit hoorrecht dient niet enkel door de instellingen van de Unie te worden erkend, maar aangezien het een algemeen beginsel van het Unierecht betreft, ook door de overheidsinstanties van alle lidstaten wanneer zij beslissingen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen, zelfs al schrijft de toepasselijke regelgeving een dergelijke formaliteit niet expliciet voor (Zie artikel 51 van het Handvest en de toelichtingen bij het Handvest van de grondrechten Pb.C. 14 december 2007, afl. 303; Zie ook HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, ro. 38 en HvJ 22 november 2012, C-2n/II. M.M., ro.86.) Het hoorrecht kent een algemene toepassing. Het Hof heeft steeds gewezen op het belang van het recht om te worden gehoord en op de zeer ruime strekking ervan in de rechtsorde van de Unie. Vaste rechtspraak van het Hof stelt dan ook dat dit hoorrecht van toepassing is in iedere procedure die tot een bezwarend besluit kan leiden, d.i. een besluit dat de belangen van de betrokken persoon ongunstig kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012, C-277111, M.M., ro. 85 en de daar aangehaalde rechtspraak).

Het hoorrecht zoals gewaarborgd door artikel 41 van het Handvest lijkt in casu derhalve van toepassing. In dit verband dient tevens te worden gewezen op het bepaalde in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, waarin uitdrukkelijk is voorzien dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals deze onder meer voortvloeien uit artikel 8 van het EVRM. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet vormt tenslotte de omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/118/EU en lijkt een individueel onderzoek noodzakelijk te maken. Opdat de verplichting tot het voeren van een individueel onderzoek in het kader van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, als omzetting van artikel 5 van richtlijn 2006/115/EU, een nuttig effect kent, dient de betrokken vreemdeling in staat te worden gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure waarbij een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd, aangezien in de huidige stand van de procedure niet kan worden uitgesloten dat een dergelijk besluit de belangen van een vreemdeling aanmerkelijk ongunstig kan beïnvloeden.

Volgens vaste rechtspraak van het Hof leidt een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het hoorrecht, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383113 PPU, M.G. e.a., ra. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, punt 31 j 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288196, Jurispr. bil. I 8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Vongjian Housewares & Hardware Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. 19147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80).

In casu leidt het verzuim om het hoorrecht te eerbiedigen tot een onregelmatigheid, en zonder deze onregelmatigheid had de procedure een andere afloop kunnen hebben.

Verzoeker is ten laste van zijn Spaanse vader. Hij woont opnieuw in bij zijn vader, zoals dat ook het geval was in Spanje, zoals blijkt uit het Spaans aan het administratief dossier toegevoegd stuk, onder de titel Empadronamiento Colectivo. De vader van verzoeker is niet werkloos en werkt, zie loonbriefjes. De vader van verzoeker werkt zoveel als hij kan, anders zou hij ook geen werkloosheidsuitkering of bijpassing krijgen.

Wanneer verzoeker gehoord zou zijn geweest had hij de mogelijkheid gehad op deze elementen te wijzen en deze gegevens hadden tot een andere beslissing kunnen leiden, (in die zin: HvJ 10 september 2013, C-383/13).

De bestreden beslissing maakt een schending van de hoorplicht als algemeen beginsel van Unierecht in combinatie met voormeld artikel 74/13 uit.

3.

Verzoeker legt een stuk voor om aan te tonen dat hij onvermogen is in Marokko. Volgens de bestreden beslissing kan dit stuk niet aanvaard worden omdat het gaat om verklaring op eer waardoor de objectiviteit van het stuk niet kan worden beoordeeld.

Het bewijs van het "ten laste" zijn is vrij maar de motivering van de bestreden beslissing laat niet toe te begrijpen waarom het door verzoeker geleverde bewijs waaruit blijkt hij onvermogen is, geen passend middel is in de zin van §41 van het arrest Jia zou zijn. Verwerende partij betwist niet dat het stuk door de Marokkaanse autoriteiten gegeven werd en dat het stelt dat verzoeker onvermogen is, maar oordeelt dat deze verklaringen op eer niet op objectiviteit kan worden getoetst

Wanneer de tegenpartij een officieel document van een buitenlands Ministerie weigert te erkennen schendt ze de nuttige werking van artikel 2.2.d van de richtlijn 2004/83/EG, en aldus artikelen 40bis en 62 van de Vreemdelingenwet (CCE, arrest 96.597 van 5.2.2013, in het bijzonder punt 3.2.1).

In het arrest Reyes oordeelde het Europees Hof van Justitie dat:

"27 Overigens is niet uitgesloten dat dit vereiste de betrokken bloedverwant dwingt gecompliceerdere stappen te ondernemen, zoals verschillende verklaringen trachten te verkrijgen waaruit blijkt dat er geen werk was gevonden en dat geen sociale uitkering was ontvangen, dan de stap die erin bestaat een document te verkrijgen van de bevoegde autoriteit van het land van oorsprong of van herkomst waaruit het bestaan van een afhankelijkheidssituatie blijkt. Het Hof heeft reeds geoordeeld dat een dergelijk document geen voorwaarde mag zijn voor de verlening van een verblijfsvergunning (arrest Jia, reeds aangehaald, punt 42)".

De strenge en ondoorzichtige beoordeling van de verwerende partij is in strijd met de interpretatiemethode die door het Hof bevolen wordt.

De bestreden beslissing schendt de motiverings- en de zorgvuldigheidsplicht.

4.

De bestreden beslissing gaat gepaard met een bevel om het grondgebied te verlaten en deze wordt gemotiveerd verwijzende naar het artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980: "legaal verblijf in België is verstreken" en stellende dat er rekening werd gehouden met artikel 74/13VW omdat er geen sprake is van gemeenschappelijke kinderen, geen medische problematiek en dat de verwantschap tussen verzoeker en referentiepersoon niet wordt betwist.

Overeenkomstig artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn 2008/115/EG zijn de staten verplicht om bij een uitwijzingsbeslissing o.a. rekening te houden met de gezondheidstoestand van de betrokkene, het hoger belang van het kind en het gezins- en familieleven, zoals tevens omgezet naar Belgisch recht via artikel 74/13 VW.:

« 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 ».

In het bestreden bevel wordt niet gemotiveerd omtrent het gezinsleven van verzoeker in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, noch wordt enige afweging dienaangaande gemaakt.

In de verblijfsweigering wordt enkel gemotiveerd dat de verwantschap tussen verzoeker en referentiepersoon niet wordt betwist.

Er blijkt uit de verblijfsweigering niet dat voor wat de verwijderingsbeslissing betreft een afweging werd gemaakt aangaande de omstandigheden van verzoeker, in casu zijn gezinsleven met zijn vader.

Voorts blijkt evenmin uit de stukken van het administratief dossier dat bij de afgifte van het bevel rekening werd gehouden met het bestaan van een gezinsleven of enige afweging daaromtrent heeft plaats gehad, zoals wordt vereist door artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Nochtans erkent verweerder het gezinsleven tussen verzoeker en zijn vader.

De DVZ is bij het geven van het bestreden bevel niet tegemoet gekomen aan de beoordeling en afweging die haar toekwam in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Het loutere gegeven dat de aanvraag van verzoeker voor een verblijfskaart van een familielid van een Spaanse onderdaan, in de hoedanigheid van familielid ten laste, wordt geweigerd, impliceert niet dat verweerder niet langer gehouden zou zijn om een onderzoek te voeren overeenkomstig artikel 74/13

van de Vreemdelingenwet wanneer hij ervoor opteert om tevens een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven, (zie artikel 52, § 4, vijfde lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen: er kennis wordt gegeven van de verblijfsweigering door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20 dat "desgevallend" een bevel om het grondgebied te verlaten bevat) Het bevel om het grondgebied te verlaten houdt een schending in van het motiveringsbeginsel en van artikel 74/13 VW."

Het is niet betwist dat verzoeker een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie heeft ingediend, in functie van zijn Spaanse vader.

Artikel 40bis van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

[...]

3° de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen, voor zover de vreemdeling die vervoegd wordt, zijn echtgenoot of de bedoelde geregistreerde partner over het recht van bewaring beschikt en, indien het recht van bewaring wordt gedeeld, op voorwaarde dat de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven;"

§ 4. [...].

"De in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, bedoelde burger van de Unie moet dan tevens het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt op te voorkomen dat de in § 2 bedoelde familieleden tijdens zijn verblijf ten laste komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en dat hij over een verzekering beschikt die de ziektekosten van zijn familieleden in het Rijk volledig dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met de persoonlijke situatie van de burger van de Unie, waarbij ondermeer rekening gehouden wordt met de aard en de regelmaat van diens inkomsten en met het aantal familieleden die te zijnen laste zijn."

Uit bovenstaande wetsbepalingen blijkt dat verzoeker bijgevolg zowel moet aantonen ten laste te zijn van zijn vader nu hij geen bloedverwant is beneden de leeftijd van 21 jaar en dat zijn Spaanse vader over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te voorkomen dat verzoeker tijdens zijn verblijf ten laste komt van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk.

In de bestreden beslissing wordt gesteld dat aan beide voorwaarden niet voldaan is. Nu het ten laste zijn en het beschikken over voldoende bestaansmiddelen cumulatieve voorwaarden zijn, kan het beroep tegen de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden enkel aanleiding geven tot vernietiging indien tegen beide schragende motieven een gegrond middel is aangevoerd.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad om 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 haar beoordeling 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.

Aangaande de vermeende schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, wijst de Raad erop dat voornoemd beginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissing op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitevinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411, RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Wat betreft de voorwaarde van het ten laste zijn, stelt verzoeker in zijn derde onderdeel dat hij wel degelijk onvermogen is in Marokko en volgt hij de redenering niet dat het stuk van de Marokkaanse autoriteiten niet kan aanvaard worden omdat het gaat om een verklaring op eer die niet op zijn objectiviteit kan getoetst worden. Hij verwijst naar rechtspraak van het Hof van Justitie, onder meer het

arrest Jia (HvJ C-1/05, Yunying Jia t. Migrationsverket, 2007, § 41-42) en het arrest Reyes (HvJ C-423/12 van 16 januari 2014, § 27) en stelt dat een strenge en ondoorzichtige beoordeling van de verwerende partij in strijd zou zijn met de interpretatiemethode die door het Hof wordt bevolen. De Raad kan verzoeker volgen in de verwijzing naar het arrest Jia dat met ieder passend middel hij zijn “ten laste” zijn moet kunnen aantonen. Echter, er kan niet redelijkerwijs ontkend worden dat een attest van een overheid, zelfs indien dit een officieel document betreft, dat uitdrukkelijk vermeld “attestation délivrée à l'intéressé(e), sur sa demande, au vu de la déclaration sur l'honneur”, een stuk betreft dat werd opgesteld op grond van verklaringen op eer waarvan de objectiviteit niet kan worden getoetst. Rechtspraak van de Raad in andere zin kan niet dienstig worden aangevoerd nu arresten in de continentale rechtstraditie geen precedentswaarde hebben.

Bovendien en niet in het minst heeft verzoeker niets aangevoerd tegen het motief van de gemachtigde dat *“nergens werd er aangetoond dat er in het verleden geld overgemaakt werd van de referentiepersoon aan betrokkene (eigen benadrukken)”*. Deze verwijzing naar afhankelijkheid in het verleden steunt eveneens op de voormelde rechtspraak van het Hof van Justitie.

In het arrest Jia oordeelde de grote kamer – bij de uitlegging van de richtlijn 73/148/EG, ingetrokken door voormelde richtlijn 2004/38/EG – in § 37 dat om vast te stellen of de familieleden in opgaande lijn van de echtgenoot van een gemeenschapsonderdaan te zijnen laste komen, de lidstaat van ontvangst moet beoordelen of zij *“gezien hun economische en sociale toestand niet in staat zijn om in hun basisbehoeften te voorzien. De noodzaak van materiële steun moet in de lidstaat van oorsprong of van herkomst bestaan op het moment dat zij verzoeken om hereniging met die gemeenschapsonderdaan”*. In de mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad betreffende richtsnoeren voor een betere omzetting en toepassing van richtlijn 2004/38/EG (COM(2009) 313 definitief) wordt verwezen naar voormelde rechtspraak van het Hof van Justitie en gesteld dat *“[o]m vast te stellen of familieleden ten laste zijn, moet geval per geval worden beoordeeld of zij, gezien hun financiële en sociale toestand, materiële steun nodig hebben om in hun basisbehoeften te kunnen voorzien in het land van herkomst of het land vanwaar zij kwamen op het ogenblik dat zij verzochten om hereniging met de EU-burger (d.w.z. niet in het gastland waar de EU-burger verblijft).”*

Zo ook stelt het arrest Reyes in § 22: *“Om vast te stellen of er sprake is van een dergelijke afhankelijkheid, moet het gastland beoordelen of de rechtstreekse bloedverwant in neergaande lijn van 21 jaar of ouder van een burger van de Unie, gezien zijn economische en sociale toestand niet in zijn basisbehoeften voorziet. De noodzaak van materiële steun moet in de het land van oorsprong of van herkomst van een dergelijke bloedverwant bestaan op het moment dat hij verzoekt zich bij die burger te mogen voegen (zie in die zin arrest Jia, reeds aangehaald, punt 37).”*

Bijgevolg acht de Raad het niet kennelijk onredelijk dat de gemachtigde, gelet op artikel 40bis, § 2, 3° van de Vreemdelingenwet, motiveert dat niet werd aangetoond dat er in het verleden geld is overgemaakt door de Spaanse vader aan verzoeker.

De Raad stelt vast dat verzoeker dit motief niet betwist, laat staan weerlegt.

In het tweede onderdeel van het enig middel voert verzoeker de schending aan van artikel 41 van het Handvest en meer specifiek van het recht te worden gehoord als algemeen beginsel van Unierecht. Waar verzoeker dit ontwikkelt in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet zal dit *infra* besproken worden in het licht van het bevel om het grondgebied te verlaten. Waar verzoeker het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht ontwikkelt in het licht van de weigering van verblijf, onderschrijft de Raad de theoretische uiteenzetting hieromtrent. Echter, waar verzoeker stelt dat indien hij gehoord zou geweest zijn, hij had kunnen toelichten dat hij opnieuw inwoont bij zijn vader, zoals dat ook het geval was in Spanje hetgeen zou blijken uit het Spaans stuk onder de titel “Empadronamiento Colectivo” en dit tot een andere beslissing had kunnen leiden, kan de Raad geenszins volgen. Vooreerst merkt verweerder in de nota terecht op dat men in het kader van een beslissing volgend op een aanvraag reeds de mogelijkheid heeft gehad om bij de aanvraag alle stukken en elementen bij te brengen die verzoeker nuttig achtte teneinde van de gemachtigde het gevraagde verblijfsrecht te bekomen. Het recht gehoord te worden impliceert niet dat dit per definitie een mondeling gehoor dient te zijn. Bovendien verwijst verzoeker naar een stuk dat hij reeds in het kader van die aanvraag heeft voorgelegd, met name het Spaanse stuk waarover de gemachtigde in de bestreden beslissing reeds terecht heeft opgemerkt dat het stuk is opgesteld in het Spaans en niet is voorzien van een vertaling. Bijgevolg betreft het geenszins een nieuw gegeven, doch een stuk dat reeds gekend was door de gemachtigde bij het nemen van de bestreden beslissing, dermate dat de Raad niet inziet hoe dit

enigszins tot een andere beslissing had kunnen aanleiding geven. Wat betreft de verwijzing naar het voorleggen van de loonbriefjes van de Spaanse referentiepersoon die verzoeker voegt aan het verzoekschrift, weze opgemerkt dat zij betrekking hebben op de voorwaarde van de voldoende bestaansmiddelen, die de Raad thans niet onderzoekt daar gezien uit het voorgaande al is gebleken dat de gemachtigde op rechtmatige wijze kon vaststellen dat niet afdoende is aangetoond dat verzoeker ten laste is van zijn Spaanse vader.

De Raad meent dan ook dat niet op onzorgvuldige wijze of op kennelijk onredelijke wijze is vastgesteld dat verzoeker niet heeft aangetoond ten laste te zijn van zijn Spaanse vader.

Een schending van de zorgvuldigheidsplicht of motiveringsplicht of het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht blijkt niet.

Bijgevolg blijft dit schragend motief overeind en kan een eventueel gegrond middel gericht tegen de vaststelling dat de Spaanse vader niet over voldoende bestaansmiddelen beschikt geen aanleiding geven tot de nietigverklaring van de weigering van verblijf voor meer dan drie maanden. Het eerste onderdeel van het middel dat betrekking heeft op de aangevoerde schending van artikel 42, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet aangaande de behoefteanalyse behoeft bijgevolg geen bespreking.

Wat betreft het bevel om het grondgebied te verlaten voert verzoeker enerzijds de schending aan van het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht, van de artikelen 7 en 74/13 van de Vreemdelingenwet en van het motiveringsbeginsel.

Verzoeker is van oordeel dat in het bevel niet wordt gemotiveerd aangaande het gezinsleven van verzoeker, er zou geen enkele afweging zijn gemaakt behalve dat de verwantschap tussen verzoeker en de referentiepersoon niet wordt betwist. Ook uit de verblijfsweigering zou niet blijken dat wat de verwijderingsbeslissing betreft men een afweging heeft gemaakt aangaande het gezinsleven met zijn vader. Het loutere gegeven dat de aanvraag van verzoeker voor een verblijfskaart werd geweigerd in de hoedanigheid van familielid ten laste, zou niet impliceren dat verweerder niet langer gehouden zou zijn om een onderzoek te voeren overeenkomstig artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet als hij ervoor opteert om tevens een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven.

Vooreerst stelt de Raad vast dat verzoeker heeft nagelaten toe te lichten op welke wijze de bestreden beslissing artikel 7 van de Vreemdelingenwet zou schenden, dermate dat dit onderdeel van het enig middel onontvankelijk is.

Wat betreft artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet blijkt duidelijk uit het bestreden bevel dat daaromtrent uitdrukkelijk is gemotiveerd als volgt: *“Er werd wel degelijk rekening gehouden met artikel 74/13 van wet van 15.12.1980 Van gemeenschappelijke kinderen is er geen sprake, hun belang kan niet worden geschaad door deze maatregel. Van enige medische problematiek blijkt nergens iets uit het dossier. Wat betreft het familie en gezinsleven van betrokkene wordt de verwantschap tegenover de referentiepersoon niet betwist. Het feit dat betrokkene de openbare orde geschaad heeft (hij werd veroordeeld op 22.03.2012 door de Rechtbank van Eerste aanleg te Antwerpen tot een gevangenisstraf van 3 jaar en een geldboete van 100 euro wegens het opzettelijk toebrengen van slagen en verwondingen met werkonbekwaamheid en met voorbedachte rade overeenkomstig artikel 398,399 en 410 van het Strafwetboek) staft eveneens het bevel op het grondgebied te verlaten.”*

Bijgevolg mist het gestelde als zou er *“niet gemotiveerd zijn”* of *“noch enige afweging gemaakt zijn”* feitelijke grondslag. De gemachtigde heeft inderdaad vastgesteld dat de verwantschap tegenover de referentiepersoon niet wordt betwist, maar de vaststelling in de weigering van verblijf dat niet kan aangenomen worden dat is aangetoond dat verzoeker ten laste is van zijn Spaanse vader, is wel degelijk relevant ook aangaande *“het rekening houden met het gezins- en familieleven”* zoals vereist door artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet voor de verwijderingsmaatregel. Zoals blijkt uit de *supra* en eveneens door verzoeker aangehaalde rechtspraak van het Hof van Justitie in de zaak Reyes heeft het begrip *“ten laste”* zijn te maken met (een vorm van) afhankelijkheid die moet worden aangetoond tussen de verzoeker en de referentiepersoon. Nu de Raad tot de conclusie is gekomen dat de gemachtigde terecht heeft vastgesteld dat niet afdoende is aangetoond dat verzoeker ten laste is van de Spaanse vader en de motieven daaromtrent niet onredelijk werden bevonden, kan ook niet aangenomen worden dat de gemachtigde geen rekening zou gehouden hebben met het aangevoerde gezinsleven in het licht van het bevel. Die motieven zijn gekend aan verzoeker, daar zij zijn opgenomen in hetzelfde *instrumentum*, met name de bijlage 20. Waar verzoeker nog stelt dat er geen afweging zou gemaakt zijn

aangaande de omstandigheden van verzoeker, gaat hij eraan voorbij dat de gemachtigde ook in de afweging de openbare orde feiten heeft betrokken. Wat betreft de aangehaalde schending van het hoorrecht, heeft de Raad eerder al gesteld dat de gemachtigde *in casu* het hoorrecht heeft gerespecteerd nu verzoeker de mogelijkheid heeft gehad om in het licht van zijn aanvraag alle nuttige elementen aan de gemachtigde voor te leggen. Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt eveneens dat indien men op nuttige wijze werd gehoord voor een beslissing tot weigering van verblijf, men niet opnieuw dient te worden gehoord in het licht van het terugkeerbesluit op voorwaarde dat er geen te lange termijn is verstreken tussen beide beslissingen (HvJ 5 november 2014, Mukarubega, § 60 en §§ 66 tot 70). Hoe dan ook haalt verzoeker thans geen elementen aan met betrekking tot de gezondheidstoestand of het belang van het kind, die niet aan bod zijn gekomen in de eerste bestreden beslissing, noch elementen in het licht van het gezinsleven die nog niet door de gemachtigde gekend waren, zoals de verwijzing naar het Spaanse document.

Een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van de motiveringsplicht of van het recht te worden gehoord als algemeen beginsel van het Unierecht blijkt niet.

Het enig middel is ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

4. 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

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zes juni tweeduizend zeventien door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES