



Arrest

nr. 98 278 van 1 maart 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, op 31 oktober 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 12 september 2011 waarbij de aanvraag als familielid van een burger van de Unie wordt afgesloten, van *“de mondelinge beslissing tot intrekking van de F-kaart”* en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 30 september 2011 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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 7 november 2011 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 28 januari 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 februari 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken G. DE BOECK.

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. ROBERT, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE MEU, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker diende op 15 april 2011, in functie van zijn Nederlandse dochter, een aanvraag in tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid nam op 12 september 2011 de beslissing waarbij verzoekers aanvraag om als familielid van een burger van de Unie tot een verblijf

te worden toegelaten wordt afgesloten. Deze beslissing, die verzoeker op 30 september 2011 ter kennis werd gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“[B. M. A.] [...] Onderdaan van Afghanistan [...]”

Geachte heer [B.],

Uw aanvraag als familielid van een burger van de Unie (bijlage 19ter) dd 15.04.2011 werd afgesloten en niet behandeld aangezien u niet aan de voorwaarden van artikel 40bis voldoet.

Uw aanvraag tot vestiging gebeurde in de hoedanig van ascendent van een EU - student. Dit is niet voorzien in artikel 40bis, §4 van de wet van 15.12.1980.

U dient zich opnieuw aan te bieden bij het gemeentebestuur om uw dossier verder af te werken.”

Dit is de eerste bestreden beslissing.

1.3. Verzoeker werd op 19 september 2011 door een ambtenaar van de stad Antwerpen in het bezit gesteld van een F-kaart.

1.4. Op 30 september 2011, op het ogenblik van de betekening van de eerste bestreden beslissing, werd de F-kaart waarover verzoeker beschikte door een ambtenaar van de stad Antwerpen ingehouden.

“De mondelinge beslissing tot intrekking van de F-kaart” is de tweede bestreden beslissing.

1.5. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid nam op 30 september 2011 de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing, die verzoeker dezelfde dag werd ter kennis gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“In uitvoering van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie en Asielbeleid wordt aan [B. M. A.] [...], van Afghaanse nationaliteit, het bevel gegeven om uiterlijk op 30 oktober 2011 [...] het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Litouwen, Luxemburg, Malta, Nederland, Noorwegen, Oostenrijk, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Spanje, Tsjechië, Zweden en Zwitserland, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Artikel 7 al 1, 2° van de wet van 15.12.1980: betrokkene verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten.”

Dit is de derde bestreden beslissing.

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. Verweerder betwist de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen. Uit hetgeen hierna volgt zal blijken dat de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring samen dienen te worden behandeld, aangezien het beroep tot nietigverklaring slechts korte debatten vereist. In die omstandigheden is het niet nodig om de opgeworpen exceptie te onderzoeken.

2.2. In de mate dat het beroep tot doel heeft de vernietiging van *“de mondelinge beslissing tot intrekking van de F-kaart”* te verkrijgen, moet worden opgemerkt dat geenszins blijkt dat een dergelijke beslissing werd genomen.

De Raad kan slechts vaststellen dat het niet betwist is dat aan verzoeker op 19 september 2011 een F-kaart werd afgegeven en dat deze kaart op 30 september 2011, op het ogenblik dat de eerste bestreden beslissing hem werd betekend, werd ingehouden. De materiële inhouding van een verblijfstitel, ingevolge de vaststelling dat deze per vergissing werd afgegeven, aangezien door de bevoegde overheid werd beslist dat de houder van deze titel niet over enig verblijfsrecht beschikt is evenwel op zich geen aanvechtbare *“beslissing”*. De inhouding van een document dat niet of niet langer correspondeert met

enig recht op verblijf beoogt immers zelf niet om wijzigingen in een bestaande rechtstoestand te doen ontstaan of dergelijke wijzigingen te beletten (cf. J. BAERT, en G. DEBERSAQUES, *Raad van State. Ontvankelijkheid*, Brugge, die Keure, 1996, 14)

Het beroep is derhalve onontvankelijk in zoverre het gericht is tegen *“de mondelinge beslissing tot intrekking van de F-kaart”*

3. Onderzoek van het beroep gericht tegen de eerste en de derde bestreden beslissing

3.1. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van artikel 42quater 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) en van de artikelen 52, 54, 55, 56 en 57 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het koninklijk besluit van 8 oktober 1981).

Hij verschaft volgende toelichting:

“Eerst onderdeel

De gemeente Antwerpen heeft een correcte toepassing gemaakt van artikel 52 §4, 2de lid van het Koninklijk Besluit van 8.10.1981, zoals het op 15.9.2011 in voege was.

Aangezien een bijlage 19 ter op 15.4.2011 aan verzoeker gegeven werd en het gemeentebestuur op 15.9.2011 nog geen instructies van tegenpartij gekregen had (de brief van 12.9.2011 aan de gemeente die zich in het administratief dossier bevindt houdt geen bewijs in dat ze voor 15.9.2011 het gemeentebestuur bereikte) heeft het gemeentebestuur zoals het ho[o]rde een F kaart aan verzoeker afgeleverd.

Eens verzoeker in het bezit van die kaart was, mocht die enkel op basis van een beslissing overeenkomstig artikel 42 quater van de wet ingetrokken worden.

De beslissing, gematerialiseerd door de brief van 12.9.2011 die aan verzoeker op 30.9 betekend werd evenals de intrekking van de F kaart van verzoeker en het bevel om het grondgebied te verlaten, steunen kennelijk niet op artikel 42 quater van de wet en schenden bijgevolg dit artikel.

Tweede onderdeel

Tegenpartij kan niet voorhouden dat de beslissing gedurende de 5 maanden na de afgifte van de bijlage 19 ter genomen werd en bijgevolg niet op artikel 42 quarter hoefde te steunen.

Artikel 52§4,5de lid van het KB vermeldt dat:

« Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat: Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken ».

De bestreden beslissingen namen in ieder geval niet de vorm van een bijlage 20 zodat op zijn minst artikel 52 van het KB geschonden werd.

Het gebruik van een bijlage 7 in plaats van een bijlage 33 voor een student leidde in het arrest 60.353 van 28.4.2011 tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Het gebruik van een beslissing getiteld “bijlage 33 bis” terwijl de vermeldingen die op de beslissing staan niet overeenstemmen met de meldingen van de bijlage 33 bis aan het KB van 8.10.2011 leidde tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing in het arrest 54.651 van 20.1.2011.

Om dezelfde reden diende tegenpartij ofwel een bijlage 20 overeenkomstig artikel 52 van het KB, ofwel een bijlage 21 overeenkomstig artikelen 54 en 57 van hetzelfde KB, ofwel een bijlage 22 overeenkomstig artikelen 55 en 56 te gebruiken.

Het gebrek aan de vereiste vormen is des te meer onwettelijk dat de nationale bepalingen in de geest van de richtlijn 2004/38 toegepast moet worden.

De overweging 25 voorafgaand aan de richtlijn 2004/38 luidt als volgt:

“(25) Ook moeten procedurele waarborgen worden vastgelegd ter verzekering van een hoog beschermingsniveau van de rechten van de burger van de Unie en zijn familieleden in geval van weigering van toegang tot of verblijf in een andere lidstaat, enerzijds, en de naleving van het motiveringsbeginsel van het optreden van de autoriteiten anderzijds ».

De procedurele waarborgen zijn in dit geval niet gerespecteerd door een hoofdbeslissing onder de vorm van een gewone brief, daterend van 3 dagen voor de beëindiging van de termijn van 5 maanden voorzien in artikel 52 van het KB, die niet de vorm van een bijlage 20, 21 of 22 neemt.”

3.1.2. Verweerder repliceert als volgt:

“De verwerende partij laat gelden dat verzoekers beschouwingen niet kunnen worden aangenomen. Uit het administratief dossier blijkt immers duidelijk dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid reeds op 12.09.2011 de beslissing nam tot weigering van verzoekers aanvraag als familielid van een burger van de Unie (bijlage 19ter), omdat niet aan de voorwaarden van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet was voldaan.

Verzoeker beroept zich vergeefs op artikel 42quater van de Vreemdelingenwet, bepaling die als volgt luidt:

“§ 1. In de volgende gevallen kan er door de minister of zijn gemachtigde gedurende de eerste drie jaar na de erkenning van hun recht op verblijf een einde gesteld worden aan het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die zelf geen burger van de Unie zijn en die verblijven in de hoedanigheid van familielid van de burger van de Unie (...) ” [...]

Verzoeker kan niet ernstig betwisten dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid zijn beslissing tot weigering van een F-kaart reeds genomen heeft vooraleer de gemeente -verkeerdelijk- besloot om alsnog een F-kaart toe te kennen. Immers blijkt uit het administratief dossier dat zowel de gemeente als verzoeker zelf in een schrijven dd. 12.09.2011 van deze beslissing op de hoogte werden gesteld, zodat verzoeker niet dienstig kan voorhouden niet op de hoogte te zijn geweest van de beslissing tot weigering op grond van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet.

Verzoeker voert nog aan dat het loutere feit dat een brief gedateerd is op 12.09.2011, dat dit geen bewijs inhoudt dat ze het gemeentebestuur ook effectief voor 15.09.2011 (met name het ogenblik waarop de termijn van vijf maanden zou verstrijken) heeft bereikt. Verzoekers kritiek kan niet worden aangenomen.

Aangezien de bestreden beslissing reeds op 12.09.2011 is getroffen door de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid (hetgeen door verzoeker niet wordt betwist), heeft deze uiteraard geen rekening kunnen houden met een pas naderhand genomen beslissing van de gemeente dd. 19.09.2011.

De regelmatigheid van een bestuursbeslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen. (Zie ook: RvV, nr. 509, 29 juni 2007)

In verzoekers middel is met deze regel geen rekening gehouden, waardoor het geenszins tot de beoogde nietigverklaring kan leiden.

Het eerste onderdeel van verzoekers eerste middel kan niet worden aangenomen.

Verzoeker werpt in het tweede onderdeel van zijn eerste middel op dat de bestreden beslissing artikel 52, §4, 5e lid van het KB dd. 08.10.1981 schendt, doordat deze niet in de vorm van een bijlage 20 werd genomen.

Artikel 52, §4 luidt als volgt:

“§ 4. Indien het familielid alle vereiste documenten heeft overgemaakt, maakt het gemeentebestuur de aanvraag over aan de gemachtigde van de minister. Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf erkent of indien binnen de termijn van vijf maanden bepaald in § 1 geen beslissing werd meegedeeld aan het gemeentebestuur, levert deze een " verblijfskaart van een familielid van een burger van de unie " overeenkomstig het model van bijlage 9 af.

De kostprijs die de gemeente kan vorderen voor de afgifte van deze verblijfskaart mag niet meer bedragen dan de prijs die geheven wordt voor de afgifte van een identiteitskaart aan Belgische onderdanen.

Wanneer het gemeentebestuur zich in de onmogelijkheid bevindt om onmiddellijk over te gaan tot de afgifte van deze verblijfskaart, dient het attest van immatriculatie te worden verlengd tot de afgifte van de verblijfskaart.

Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken. ”

De verwerende partij laat gelden dat voorvermeld artikel 52 van het KB dd. 08.10.1981 uitsluitend betrekking heeft op een zogeheten “familielid van de burger van de Unie”, in de zin van artikel 40bis, §2 van de Vreemdelingenwet.

Artikel 40bis, §2 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

4° de bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen. ”

Uit de bestreden beslissing dd. 12.09.2011 blijkt duidelijk dat werd vastgesteld dat verzoeker, als ascendent van een EU-student, niet onder de toepassing van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet kan sorteren.

Verzoekers aanvraag van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19ter) dd. 15.04.2011 kon door de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid eenvoudigweg niet behandeld worden, aangezien verzoeker überhaupt geen aanvraag tot F-kaart kon indienen. De gemachtigde kon zich niet uitspreken over het al dan niet erkennen van het verblijfsrecht van verzoeker, aangezien zijn situatie niet voorzien is in artikel 40bis van de Vreemdelingenwet. Derhalve is er geen sprake van een “niet-erkenning van het recht op verblijf”, in de zin van artikel 52, §4 het KB dd. 08.10.1981.

Verzoeker kan zich bijgevolg niet dienstig beroepen op het arrest nr. 60.353 dd. 28.04.2011.

Aangezien artikel 52 van het KB dd. 08.10.1981 in casu geen toepassing kan vinden, kan verzoeker niet ernstig beweren dat voorvermelde bepaling geschonden werd door de bestreden beslissing.”

3.1.3. De Raad merkt op dat verzoeker op 15 april 2011, in functie van zijn Nederlandse dochter, een aanvraag indiende tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Het staat niet ter discussie dat verzoekers dochter zelf tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk werd toegelaten op basis artikel 40, § 4, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet, nadat zij het bewijs had geleverd dat zij was ingeschreven aan een georganiseerde, erkende of gesubsidieerde onderwijsinstelling om er als hoofdbezigheid een studie, daaronder begrepen een beroepsopleiding, te volgen en dat zij beschikte over een verzekering die de ziektekosten in het Rijk volledig dekt, en zij door middel van een verklaring of van een gelijkwaardig middel van haar keuze de zekerheid verschaftte dat zij over voldoende middelen van bestaan beschikte om te voorkomen dat zij tijdens haar verblijf ten laste zou komen van het sociale bijstandstelsel van het Rijk.

Er dient dan ook te worden verwezen naar artikel 40bis, § 4, derde lid van de Vreemdelingenwet dat het volgende bepaalt:

“De in artikel 40, § 4, eerste lid, 3°, bedoelde burger van de Unie kan zich enkel laten begeleiden of vervoegen door de in § 2, eerste lid, 1° en 2°, bedoelde familieleden, alsmede door zijn kinderen of door

de kinderen van de familieleden bedoeld in 1° en 2° die te zijnen laste zijn, voorzover zij al naargelang het geval voldoen aan de in artikel 41, eerste lid of tweede lid bedoelde voorwaarde.”

De wetgever heeft dus geen recht op verblijf voorzien voor ascendenten van burgers van de Unie die op basis van hun studies tot een verblijf van meer dan drie maanden in België zijn toegelaten.

Verzoeker gaat er derhalve verkeerdelijk van uit dat hij diende te worden beschouwd als een familielid van een burger van de Unie, in de zin van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, die een recht op verblijf kan laten gelden.

Daar de artikelen 52, 54, 55, 56 en 57 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betrekking hebben op familieleden van een burger van de Unie in de zin van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet en verzoeker geen dergelijk familielid is kan hij ook niet dienstig verwijzen naar deze reglementaire bepalingen die onder meer voorzien binnen welk tijdsbestek en onder welke vorm beslissingen ten aanzien van familieleden van burgers van de Unie zoals bedoeld in voormelde wetsbepaling dienen te worden genomen.

De verwijzing naar een aantal arresten van de Raad die betrekking hebben op zaken waar de feitelijke omstandigheden niet vergelijkbaar zijn met deze in voorliggende zaak kan niet tot een ander besluit leiden.

Er dient tevens te worden geduïd dat de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (hierna: de richtlijn 2004/38/EG) reeds werd omgezet in de Belgische rechtsorde door de wet van 25 april 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Na de omzetting van een richtlijn kunnen particulieren slechts op dienstige wijze een beroep doen op de bepalingen van de richtlijn indien de nationale omzettingsmaatregelen niet correct of toereikend zijn (HvJ 4 december 1997, C-253/96 tot en met C-258/96, Kampelmann, punt 42; zie tevens HvJ 3 december 1992, C-140/91, C-141/91, C-278/91 en C-279/91, Suffritti, punt 13; RvS 2 april 2003, nr. 117.877). Verzoeker toont dit evenwel niet aan. Hij kan dan ook niet op ontvankelijke wijze verwijzen naar een mogelijke schending van voormelde richtlijn.

Het gegeven dat een ambtenaar van de stad Antwerpen op 19 september 2011 aan verzoeker een F-kaart afleverde laat voorts niet toe te besluiten dat op 12 september 2011, de dag waarop de eerste bestreden beslissing werd genomen, ten aanzien van verzoeker enig recht op verblijf zou zijn erkend en verweerder bijgevolg enkel nog kon overgaan tot de intrekking van dit recht op verblijf overeenkomstig de bepalingen van artikel 42quater van de Vreemdelingenwet. Het gegeven dat een ambtenaar van de stad Antwerpen – overduidelijk per vergissing – in antwoord op verzoekers verblijfsaanvraag een verblijfskaart afleverde, terwijl verzoekers verblijfsaanvraag reeds was afgewezen door de bevoegde overheid, laat ook niet toe te besluiten dat verzoeker ingevolge deze afgifte alsnog zou beschikken over enig verblijfsrecht dat enkel in de gevallen die zijn voorzien in artikel 42quater van de Vreemdelingenwet zou kunnen worden beëindigd.

Het eerste middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

3.2.1. Verzoeker voert in een tweede middel de schending aan van *“het declaratoir karakter van de rechten die voortvloeien uit de richtlijn 2004/38/EG”* en van de artikelen 40bis, § 2, 4° en 62 van de Vreemdelingenwet.

Zijn betoog luidt als volgt:

“Verzoeker put uit artikel 40 bis §2, 4°, hetzij de omzetting in Belgisch recht van artikel 7.2 van de richtlijn 2004/38 een recht op verblijf van meer dan drie maanden in België.

De overweging 11 voorafgaand aan de richtlijn luidt als volgt:

“(11) Het fundamentele en persoonlijke recht van verblijf in een andere lidstaat wordt door het Verdrag rechtstreeks aan alle burgers van de Unie verleend en is niet afhankelijk van het voldaan hebben aan administratieve procedures

In het arrest Dias van 21.7.2011 herhaalde het Europees Hof van Justitie dat :

“48 Zoals het Hof reeds bij meerdere gelegenheden heeft geoordeeld, wordt het recht van de onderdanen van een lidstaat om het grondgebied van een andere lidstaat binnen te komen en er te verblijven met de in het EG-Verdrag genoemde oogmerken, rechtstreeks toegekend door het Verdrag of al naar het geval, door de ter uitvoering daarvan vastgestelde bepalingen. De afgifte van een verblijfstitel aan een onderdaan van een lidstaat moet niet worden beschouwd als een handeling die rechten doet ontstaan, maar als een handeling waarbij een lidstaat de individuele positie van een onderdaan van een andere lidstaat uit het oogpunt van de bepalingen van gemeenschapsrecht vaststelt (zie arrest van 23 maart 2006, Commissie/België, C-408/03, Jurispr. blz. 1-2647, punten 62 en 63 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

49 Dat de verblijfstitels declaratoir en niet constitutief van aard zijn, is door het Hof erkend onafhankelijk van het feit dat deze titel krachtens de bepalingen van richtlijn 68/360 of richtlijn 90/364 is afgegeven (zie in die zin arrest Commissie/België, reeds aangehaald, punt 65)”.

In casu betekent het dat tegenpartij in ieder geval niet zomaar mocht beslissen dat verzoeker niet in aanmerking voor gezinshereniging als vader ten laste kwam omdat zijn dochter een EU-studente is.

Naast het verblijfstitel van de dochter van verzoeker moest tegenpartij zich vragen welke het effectief verblijfsstatuut van de dochter van verzoeker is.

Dit is des te meer het geval dat het vaststaat dat ze in België werkt en niet ten laste van de Belgische staat is (zie de vermeldingen van de bijlage 19ter).

Tegenpartij had dus, gezien de elementen, de verplichting in de beslissing te vermelden waarom verzoeker geen begunstigde van artikel 7.2 van de richtlijn 2004/38 is en dus waarom zijn dochter geen begunstigde van artikel 7.1 .a of b van de richtlijn is.

Door dit niet te doen werd geen rekening gehouden met het declaratief karakter van de rechten die voortvloeien uit de richtlijn 2004/38.

De bestreden beslissingen motiveren bijgevolg ook niet op een wettelijke wijze waarom verzoeker geen ouder ten laste van zijn dochter is.”

3.2.2. Verweerder werpt het volgende op:

“De verwerende partij laat gelden dat verzoeker zich niet dienstig kan beroepen op het arrest Dias, dd. 21.07.2011, aangezien dit betrekking heeft op de aflevering van een verblijfstitel aan een onderdaan van een lidstaat. De verwerende partij merkt op dat het verblijfsrecht van verzoekers dochter niet ter discussie staat in de bestreden beslissing.

Verzoeker slaat de bal evenwel mis, waar hij voorhoudt dat het verblijfsrecht van zijn dochter, in haar hoedanigheid als student, zou impliceren dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid niet had mogen beslissen dat verzoeker niet in aanmerking komt voor de aflevering van een F-kaart.

In de bestreden beslissing dd. 12.09.2011 staat duidelijk vermeld dat verzoekers dochter EU- student is, hetgeen door verzoeker niet betwist wordt. Derhalve kan verzoeker niet dienstig voorhouden dat geen onderzoek werd gevoerd naar het effectieve verblijfsstatuut van zijn dochter. Aangezien artikel 40bis van de Vreemdelingenwet niet in de afgifte van een F-kaart voorziet, voor de ascendent van een EU-student, kwam de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid terecht tot de bestreden beslissing dd. 12.09.2011.

Ten overvloede merkt de verwerende partij op dat de motieven van de beide bestreden beslissingen, dd. 12.09.2011 en 30.09.2011, op eenvoudige wijze in die beslissingen kunnen gelezen worden zodat verzoeker er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissingen aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover hij in rechte beschikt. Daarmee is

aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht, zoals vervat in artikel 62 van de Vreemdelingenwet, voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477)."

3.2.3.1. Er dient te worden benadrukt dat in artikel 7.4 van de richtlijn 2004/38/EG uitdrukkelijk wordt voorzien dat alleen de echtgenoot, de geregistreerde partner en de kinderen die ten laste komen van een burger van de Unie die op basis van studies in een andere lidstaat verblijft een verblijfsrecht van meer dan drie maanden kunnen laten gelden. Deze bepaling werd omgezet in artikel 40bis, § 4, derde lid van de Vreemdelingenwet. Verzoeker gaat met zijn verwijzing naar een arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie en zijn betoog omtrent het *"fundamentele en persoonlijke recht op verblijf in een andere lidstaat"* en inzake *"het declaratoir karakter van de rechten die voortvloeien uit de richtlijn 2004/38"* zonder meer voorbij aan het feit dat hij zelf geen burger van de Unie is en dat hij, noch rechtstreeks aan de reeds omgezette richtlijn 2004/38/EG, noch aan artikel 40bis van de Vreemdelingenwet enig recht op verblijf kan ontleen als ascendent van een Nederlandse studente in België.

Verzoeker stelt dat verweerder in elk geval had dienen na te gaan of zijn dochters verblijfsstatuut niet was gewijzigd en of zij niet als werknemer of zelfstandige actief was in België of als een vreemdeling die beschikt over voldoende bestaansmiddelen en een ziekteverzekering een verblijfsrecht in België had. Hij licht toe dat hij in dat geval wel een verblijfsrecht kon laten gelden op basis van artikel 40bis, § 2, 4° van de Vreemdelingenwet. De Raad kan slechts vaststellen dat verzoeker niet aantoonde dat zijn dochter op andere gronden dan als student enig verblijfsrecht in België heeft. De bewering van verzoeker dat het vaststaat dat zijn dochter in België werkt vindt immers geen steun in de aan de Raad voorgelegde stukken. Waar verzoeker verwijst naar het feit dat op het formulier dat werd opgesteld toen hij zijn verblijfsaanvraag indiende werd vermeld dat hij een arbeidscontract en loonbriefjes van zijn dochter neerlegde moet worden opgemerkt dat de stukken waarnaar in dit aanvraagformulier wordt verwezen betrekking hebben op een vroegere tewerkstelling van zijn dochter in Nederland. Deze stukken laten bijgevolg niet toe te concluderen dat zijn dochters verblijfsstatuut sinds zij in België verblijft is gewijzigd of dat artikel 40bis, § 2, 4° van de Vreemdelingenwet werd geschonden. Door toe te lichten dat er situaties mogelijk zijn waarin hij van een verblijfsrecht zou kunnen genieten maakt hij niet aannemelijk dat deze situaties zich in casu voordoen en dat verweerder de in het middel aangevoerde bepalingen, waaronder artikel 40bis, § 2, 4° van de Vreemdelingenwet, heeft miskend. Hij voegt ook bij zijn verzoekschrift geen stukken waaruit kan worden afgeleid dat zijn dochter haar statuut wijzigde. Er blijkt dan ook niet dat verzoeker enig belang heeft bij zijn grief dat verweerder heeft nagelaten een meer verregaand onderzoek te doen inzake de situatie van zijn dochter.

3.2.3.2. Wat betreft de ingeroepen schending van het artikel 62 van de Vreemdelingenwet kan het volstaan te duiden dat de formele motiveringsplicht zoals deze voortvloeit uit deze wetsbepaling tot doel heeft de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid een beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Verweerder heeft in de bestreden beslissingen duidelijk aangegeven op basis van welke juridische en feitelijke gronden deze beslissingen werden genomen. De voorziene motiveringen zijn pertinent en draagkrachtig en laten verzoeker toe om zijn rechtsmiddelen met kennis van zaken aan te wenden. Daarnaast moet worden toegelicht dat de formele motiveringsplicht niet impliceert dat allerhande hypothesen in een bestuurlijke beslissing dienen te worden besproken.

Een schending van de formele motiveringsplicht, zoals vervat in artikel 62 van de Vreemdelingenwet, wordt niet aangetoond.

Het tweede middel is ongegrond.

3.3.1. Verzoeker voert in een derde middel de schending aan van de artikelen 3.2.a. en 7.4 van de richtlijn 2004/38/EG.

Hij stelt het volgende ter onderbouwing van zijn standpunt:

"Indien uw Raad het tweede middel ongegrond verklaart, moest tegenpartij overeenkomstig artikelen 3.2.a en 7.4 van de richtlijn ten minste het recht van vrij verblijf van verzoeker vergemakkelijken."

De bestreden beslissingen, die de F kaart van verzoeker intrekken en hem het bevel om het grondgebied te verlaten geven voor het enig motief dat hij de door artikel 2 van de wet vereiste documenten niet heeft, schendt die twee artikelen van de richtlijn."

3.3.2. Verweerder antwoordt als volgt:

“De verwerende partij laat gelden dat verzoeker zich in zijn vordering niet op de richtlijn 2004/38/EG kan beroepen, vermits deze geen rechtstreekse werking heeft. De betrokken richtlijn werd immers in Belgisch recht omgezet door de wet van 25.04.2007 tot wijziging van de wet van 15.12.1980.

[...]

Het loutere feit dat verzoeker ongestaafd beweert dat artikel 2 van de Vreemdelingenwet een schending oplevert van de artikelen 3.2.a en 7.4 van de richtlijn 2004/38/EG kan uiteraard niet volstaan om tot te nietigverklaring van de bestreden beslissing te leiden. Verzoeker voert zelfs niet aan op welke wijze de voorvermelde bepalingen zouden geschonden zijn.”

3.3.3. Zoals reeds gesteld bij de bespreking van het eerste middel, heeft een bepaling uit de richtlijn 2004/38/EG slechts directe werking indien een lidstaat heeft nagelaten deze richtlijn binnen de in de richtlijn bepaalde termijn om te zetten in nationale wetgeving of deze richtlijn niet op correcte wijze heeft omgezet, en indien de bepaling van de richtlijn duidelijk en onvoorwaardelijk is en niet afhankelijk is van een discretionaire uitvoeringsmaatregel (K. LENAERTS en P. VAN NUFFEL, *Constitutional Law of the European Union*, Londen, Sweet&Maxwell, 2005, nrs. 17-048 en 17-124). Verzoeker toont evenwel opnieuw niet aan dat de richtlijn 2004/38/EG incorrect of onvolledig zou zijn omgezet. Er dient in dit verband te worden toegeelicht dat uit de memorie van toelichting bij de wet van 25 april 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen blijkt dat de in artikel 3.2 bedoelde familieleden van een burger van de Unie een beroep kunnen doen op artikel 9 van de Vreemdelingenwet (*Parl.St. Kamer*, 2006-2007, nr. 2845/001, 43) en dat artikel 7.4 van de richtlijn 2004/38/EG werd omgezet in artikel 40bis, § 4, derde lid van de Vreemdelingenwet. Verzoeker kan dan ook niet op ontvankelijke wijze verwijzen naar de bepalingen van de richtlijn 2004/38/EG. Verzoeker licht, zoals verweerder terecht opwerpt, bovendien ook niet toe waarom hij meent dat het feit dat het verblijf van bepaalde vreemdelingen moet worden vergemakkelijkt tot gevolg zou hebben dat, wanneer deze vreemdelingen op onwettige wijze in het Rijk verblijven, hen geen bevel om het grondgebied te verlaten zou mogen worden betekend.

Het derde middel is onontvankelijk.

4. Korte debatten

Verzoeker heeft geen gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de eerste en de derde bestreden beslissing en het beroep is onontvankelijk in de mate dat het gericht is tegen de tweede bestreden beslissing. 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.

5. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van verzoeker. Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 350 euro dient te worden terugbetaald.

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 175 euro, komen ten laste van verzoekende partij.

Artikel 3

Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 350 euro dient te worden terugbetaald.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op een maart tweeduizend dertien door:

dhr. G. DE BOECK,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

G. DE BOECK