

Arrest

nr. 212 160 van 9 november 2018
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. VRIJENS
Kortrijksesteenweg 641
9000 GENT

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 5 juli 2018 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 5 juni 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 20).

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

Gezien de beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 13 juli 2018 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 6 september 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 5 oktober 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. VAN DE SIJPE, die loco advocaat B. VRIJENS verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché C. KURUM, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker dient op 7 december 2017 een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, dit is met oog op gezinshereniging met zijn Italiaanse vader.

1.2. Op 5 juni 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde) een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing, waarvan verzoeker op 8 juni 2018 in kennis wordt gesteld. De motieven gaan als volgt:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 7/12/2017 werd ingediend door:

Naam: O.

Voornaam: R.

Nationaliteit: Marokko

(...)

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 ander familielid van een burger van de Unie.

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan met zijn vader, de genaamde [O.J.] [...] van Italiaanse nationaliteit in toepassing van artikel 40 bis, §2, eerste lid, 3° van de wet van 15/12/80.

Artikel 40bis §2, 3° van de wet van 15.12.1980 stelt 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 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. '

Betrokkene is ouder dan 21 jaar en dient dus aan te tonen ten laste te zijn van de referentiepersoon. Om als 'ten laste' te kunnen worden beschouwd dient er reeds een afhankelijkheidsrelatie te bestaan tussen betrokkene en de referentiepersoon van in het land van herkomst of origine.

Uit het dossier blijkt dat betrokkene zijn land van herkomst reeds ruime tijd heeft verlaten. Hij is in het bezit van een Italiaanse IK, afgeleverd dd. 18/08/2011 en geldig tot 17/08/2021. Uit zijn paspoort, afgeleverd dd. 21/03/2016 te Turijn, blijkt niet dat hij naar zijn land van herkomst is teruggekeerd. Dit betekent dat hij dient aan te tonen ten laste te zijn geweest van zijn vader vanuit Italië.

Ter staving hiervan werden volgende documenten voorgelegd:

- Attest van de Kadastrale Diensten van Cuneo (Italië) dd 27/12/2017 op naam van [O.R.] [...]
(De natuurlijke persoon komt niet voor in de geïnformatiseerde aktes van het kadaster Gronden en Gebouwen op de gevraagde datum. (aantal vastgoedeenheden 1)?)*
- Attest van de Kadastrale Diensten van Cuneo (Italië) dd 25/01/2018 op naam van de aanvrager [O.J.]
(De natuurlijke persoon komt niet voor in de geïnformatiseerde akte van het kadaster Gronden en Gebouwen op de gevraagde datum. (aantal vastgoedeenheden 1)?)*
- Loonbrief van de Italiaanse referentiepersoon van tewerkstelling bij Almaar BVBA te Ingelmunster oktober, november december 2017*
- Italiaanse documenten (onvertaald) van Certificazione Unica?
Een lijst een Italiaans rekeninguittreksel op naam van de Italiaanse referentiepersoon bij Unicredit (onvertaald) van 3/07/2017 tot 27/12/2017.*

Uit het geheel van de voorgelegde documenten blijkt niet afdoende dat betrokkene voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging ten laste was van de referentiepersoon.

Het feit dat betrokkene sedert 27/12/2017 niet langer voorkomt in de registers van het kadaster te Cuneo, is aannemelijk gezien betrokkene sedert 07/12/2017 in België is geregistreerd. Bovendien betreft het slechts de registers van de provincie Cuneo, zodat hiermee niet is uitgesloten dat hij elders eigendommen zou kunnen hebben in Italië. Daarnaast zijn er geen attesten voorgelegd waaruit blijkt dat hij geen inkomen heeft genoten in Italië. Bovendien staat op zijn Italiaanse IK dat hij als beroep elektricien is.

Wat de financiële afhankelijkheid betreft, ook deze is niet aangetoond. Er wordt weliswaar wel een overzicht van een rekening met de inkomsten en uitgaven op naam van de referentiepersoon voorgelegd, maar hieruit is niet af te leiden in hoeverre steun aan zijn zoon is gegeven.

Uit het geheel van de voorgelegde documenten blijkt niet afdoende dat betrokkene voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging en reeds in het land van herkomst ten laste was van de referentiepersoon. Immers, hij heeft noch afdoende aangetoond effectief onvermogen te zijn, noch afdoende bewezen voorafgaand aan de aanvraag en reeds van in het land van herkomst financieel en/of materieel ten laste te zijn geweest van de referentiepersoon.

Gezien het geheel van de voorgelegde documenten kan er niet toe besloten worden dat betrokkene voldoet aan de voorwaarden overeenkomstig art. 40bis, §2, 3° van de wet van 15.12.1980.

De aanvraag tot gezinshereniging wordt geweigerd. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken. De Dienst Vreemdelingenzaken wenst uw aandacht erop te vestigen dat de te vervullen voorwaarden van de gezinshereniging cumulatief zijn. Aangezien minstens één van deze voorwaarden niet vervuld is, wordt uw aanvraag van verblijf geweigerd.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de andere voorwaarden niet volledig onderzocht. Deze beslissing belet de Dienst Vreemdelingenzaken dus niet om bij de indiening van een nieuwe aanvraag van verblijf deze andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht.

De Dienst Vreemdelingenzaken raadt u aan uw dossier grondig na te kijken vooraleer een nieuwe aanvraag in te dienen. De te vervullen voorwaarden en voor te leggen bewijsstukken kan u terugvinden op de website van de Dienst Vreemdelingenzaken (www.dofi.fgov.be).

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Verzoeker maakt ook gewag van een manifeste beoordelingsfout en machtsmisbruik. Het middel wordt als volgt toegelicht:

“1.

Artikel 2 van deze wet bepaalt dat bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd. Dat dit impliceert dat de beslissing die ter kennis wordt gebracht niet enkel het dictum moet omvatten, maar tevens de redenen moet weergeven op grond waarvan de beslissing werd genomen. Terwijl artikel 3 van deze wet voorschrijft dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Daarbij moet volgens dit zelfde artikel de motivering afdoende zijn, of met andere woorden dat deze pertinent moet zijn en duidelijk te maken hebben met de beslissing¹.

Dat dient te worden opgemerkt dat de motivatie in de bestreden beslissing evenwel niet afdoende is.

2.

Dat uit de bestreden beslissing blijkt dat verzoeker zou hebben nagelaten te bewijzen dat hij effectief onvermogen was in Italië en dat hij voor zijn aanvraag in Italië reeds ten laste was van de Italiaanse referentiepersoon.

3.

Verweerder stelt in de bestreden beslissing dat verzoeker onvoldoende heeft aangetoond onvermogen te zijn geweest in Italië.

Volgens verweerder kunnen de attesten van de Kadastrale inkomens van Cuneo (Italië) niet in aanmerking worden genomen als bewijs dat hij in Italië geen eigendommen had.

Volgens verweerder zou het aannemelijk zijn dat verzoeker sedert 27.12.2017 niet langer voorkomt in de registers van het kadaster te Cuneo omdat verzoeker sedert 7.12.2017 in België is geregistreerd.

Verzoeker merkt dat deze motivatie van verweerder geenszins als een afdoende motivatie wordt beschouwd nu deze nog altijd niet motiveert waarom deze attesten van de Kadastrale inkomens van Cuneo (Italië) niet effectief in aanmerking kunnen worden genomen als bewijs dat hij in Italië geen eigendommen had

Verweerder motiveert verder aangaande deze attesten dat deze niet uitsluiten dat verzoeker elders eigendommen zou hebben gehad in Italië.

Verzoeker merkt op dat hij onmogelijk toch attesten kan neerleggen van andere districten en/of dorpen/steden of een attest m.b.t. geen eigendommen of onroerende goederen in gans Italië, Europa,.....

Dat derhalve de motivatie van verweerder geenszins afdoende is.

4.

Verzoeker merkt op dat hij in Italië volledig ten laste was van de referentiepersoon, bij wie zij tevens inwoonde.

Verzoeker benadrukt dat verweerder geenszins op een afdoende wijze in de bestreden beslissing motiveerde waarom de vaststelling dat verzoeker en de referentiepersoon in Italië onder hetzelfde dak woonden en in België nog steeds samenwonen, niet kan weerhouden worden als bewijs dat verzoeker wel degelijk ten laste was en nog steeds is van de referentiepersoon.

Dat verzoeker ter staving van zijn "ten laste zijn" Italiaanse rekeninguittreksel op de naam van de Italiaanse referentiepersoon heeft neergelegd.

Dat geenszins door verweerder op een afdoende manier werd gemotiveerd waarom deze bewijsstukken niet kunnen weerhouden worden als bewijs dat verzoeker wel degelijk ten laste is van de referentiepersoon.

5.

Dat verweerder heeft nagelaten rekening te houden met alle door verzoeker neergelegde stukken samen wat betreft zijn effectief onvermogen en zijn ten laste zijn.

Dat derhalve de bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd is en de zorgvuldigheidsplicht schendt.

Dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout.

6.

Dat derhalve verweerder onterecht stelt dat verzoeker zou hebben nagelaten te bewijzen dat hij effectief onvermogen is in Italië en dat hij voor zijn aanvraag in Italië reeds ten laste was van de Italiaanse referentiepersoon."

In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot de bescherming van de Rechten van de Mens (hierna: EVRM). Hij zet hierbij uiteen:

"Dat, alsgevolg van de verzoeker betekende beslissing zonder bevel om het grondgebied te verlaten, verzoeker niet langer in België kan verblijven en België dient te verlaten en van zijn in België wonende naaste familie wordt gescheiden.

Dat dit een verregaande ingreep is op zijn recht op een privé-en gezinsleven en derhalve schending uitmaakt van het art. 8 E.V.R.M. en van het proportionaliteitsbeginsel.

Art. 8 van het E.V.R.M. bepaalt :

" 1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de Wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen".

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens aanvaardt dat uitzetting een overheidsinmenging inhoudt op de door het art. 8 E.V.R.M. gewaarborgde rechten zodat moet worden uitgemaakt of de inmenging gerechtvaardigd is onder de tweede paragraaf van dit artikel.

Dat volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens de te nemen maatregel moet getoetst worden aan de noodzakelijkheid ervan in een democratische samenleving; namelijk de proportionaliteit tussen de maatregel en het beoogde doel.

Dat er telkens de belangen moeten worden afgewogen tussen enerzijds de bescherming van de openbare orde en anderzijds het recht op een familieleven.

In concreto betekend dit dat de uitwijzende staat een groter voordeel moet hebben bij de uitwijzing dan het nadeel dat betrokkene hierdoor ondervindt.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens stelde reeds dat een essentieel element voor de beoordeling van de proportionaliteit van de maatregel is de ernst van de door verzoeker gepleegde inbreuken⁴.

Dat de beslissing, genomen ten aanzien van verzoeker, in deze benadering niet gerechtvaardigd/proportioneel is, daar deze enkel als gevolg heeft dat verzoekers recht op zijn privé- en gezinsleven, meer bepaald zijn verblijf in België, waar hij zijn leven opnieuw heeft opgebouwd, geschonden wordt en dat de overheid geen enkel voordeel heeft bij het nemen van dergelijke beslissing.

Nergens blijkt dat verweerder een correct evenwicht probeerde te vinden tussen het beoogde doel en de

ernst van de inmenging. Noch blijkt dat hij een belangenafweging deed met betrekking tot de huidige gezinssituatie van verzoeker."

In een derde middel voert verzoeker de schending aan van artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, van de zorgvuldigheidsverplichting, van de hoorplicht en van de rechten van verdediging. Hij licht dit middel toe als volgt:

"Tenslotte wil verzoeker verwijzen naar het art. 17 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging, waarin uitdrukkelijk gesteld wordt dat bij de afwijzing van een verzoek tot gezinshereniging alsnog rekening dient te worden gehouden met de aard en de hechtheid van de gezinsband, met de duur van het verblijf alsmede met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met het land van herkomst.

Dat verzoeker, overeenkomstig het art. 17 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging, diende te worden gehoord omtrent zijn gezins- en economische situatie.

Dat dit in casu niet is gebeurd !!!!

Dat verweerder gehouden was, alvorens een beslissing te nemen, minstens verzoeker uit te nodigen voor een verhoor.

Verzoeker wil benadrukken dat het hoorrecht een algemeen beginsel van het Unierecht is dat lidstaten moeten respecteren als ze het Unierecht toepassen.

Dit beginsel is wettelijk verankerd in artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

In casu heeft verweerder nagelaten het in artikel 41 van het Handvest vervatte hoorrecht te respecteren vooraleer een individuele beslissing te nemen die in het nadeel van verzoeker is."

2.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een "afdoende" wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden. (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583; RvS 11 december 2015, nr. 233.222). Artikel 62 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) legt evenzeer de plicht op om de beslissingen die voortvloeien uit de toepassing van deze wet formeel te motiveren.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd 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 de totstandkoming van de bestreden beslissing is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen (RvS 7 november 2001, nr. 101.624).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de verwerende partij de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat zij bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

2.3. De bestreden beslissing is het resultaat van een verblijfsaanvraag ingediend door verzoeker op grond van artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet. Dit artikel stelt dat als familielid van Unieburger worden beschouwd:

"(...) de bloedverwanten in neergaande lijn (...) beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen, (...)"

Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker ouder is dan 21 jaar. Om in aanmerking te komen voor gezinshereniging dient hij het bewijs te leveren dat hij ten laste is van de ascendent in functie van wie hij het verblijfsrecht vraagt, dit is de referentiepersoon, in casu zijn Italiaanse vader.

2.4. Artikel 40bis, § 2, 3° van de Vreemdelingenwet vormt de omzetting van artikelen 2, onder c) en 7, lid 1, onder d) van 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 (*Pb.L.* 29 juni 2004, afl. 229/35; zie samenvatting en memorie van toelichting bij het Wetsontwerp van 11 januari 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, *Parl.St.* Kamer, 2006-2007, doc. nr. 51-2845/1).

De nationale overheden, en dus ook de nationale rechter, dienen, als gevolg van de in artikel 4, lid 3 van het Verdrag betreffende de Europese Unie (hierna: het VEU) neergelegde samenwerkingsplicht en het loyaliteitsbeginsel, rekening te houden met de uniforme interpretatie die het Hof van Justitie reeds aan bepalingen van het Unierecht heeft gegeven. De rechtspraak van het Hof van Justitie vormt overigens, naast het primair en secundair Unierecht, eveneens een bron van Unierecht. De uitlegging die het Hof krachtens de hem bij artikel 267 van het VWEU verleende bevoegdheid geeft aan een regel van Unierecht, verklaart en preciseert, voor zover dat nodig is, de betekenis en strekking van dat voorschrift zoals het sedert het tijdstip van zijn inwerkingtreding moet of had moeten worden verstaan en toegepast (HvJ 13 januari 2004, C-453/00, Kühne en Heitz, par. 21).

Wat betreft de interpretatie van het begrip “*ten laste*”, is de Raad er derhalve toe gehouden te verwijzen naar de interpretatie die aan dit begrip werd gegeven door het Hof van Justitie in het arrest Jia (HvJ C-1/05, Yunying Jia t. Migrationsverket, 9 januari 2007, par. 43; RvS 3 juni 2014, nr. 10.539 (c)). Deze invulling van het begrip “*ten laste*” werd specifiek voor descendenten van 21 jaar en ouder bevestigd in het arrest Reyes van het Hof van Justitie (zaak C-423/12, Flora May Reyes t. Zweden, 16 januari 2014).

In het arrest Reyes stelt het Hof dat “*het bestaan van een situatie van reële afhankelijkheid moet worden aangetoond*” en dat deze afhankelijkheid voortvloeit “*uit een feitelijke situatie die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat het familielid materieel wordt gesteund door de burger van de Unie die gebruik heeft gemaakt van zijn verkeersvrijheid*”. Om vast te stellen dat er sprake is van een dergelijke afhankelijkheid moet worden beoordeeld 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*”.

Aldus blijkt derhalve dat de hoedanigheid van het “*ten laste*” komend familielid voortvloeit uit een feitelijke situatie, die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat de descendent financieel of materieel wordt gesteund door de Unieburger die gebruik heeft gemaakt van zijn verkeersvrijheid en dit omdat hij/zij niet in de eigen basisbehoeften kan voorzien (HvJ, C-1/05, 9 januari 2007, par. 36).

Het feit dat de verwerende partij het begrip “*ten laste*” invult als “*er [dient] reeds een afhankelijkheidsrelatie te bestaan tussen betrokkene en de referentiepersoon van in het land van herkomst of origine*” en in casu het bewijs vraagt dat de verzoeker voorafgaand aan de aanvraag en reeds van in het land van herkomst ten laste te zijn geweest van de referentiepersoon, ligt derhalve in lijn met voormelde rechtspraak van het Hof. Dit wordt overigens niet betwist in het verzoekschrift.

2.5. De noodzaak van financiële of materiële ondersteuning kan worden aangetoond met ieder passend middel. Bij gebrek aan een wettelijke bewijsregeling is het bewijs van het vervuld zijn van de voorwaarde van het “*ten laste*” zijn vrij en rust de bewijslast daartoe bij de verblijfsaanvrager. Deze vrije feitenvinding en -appreciatie impliceert dat de bevoegde administratieve overheid discretionair oordeelt of verzoeken-de partij het bewijs van de voorwaarden levert. Hierop oefent de Raad een marginale wettigheids-toetsing uit.

Om aan te tonen dat hij reeds in het land van herkomst, in casu Italië, ten laste is geweest van zijn vader, de referentiepersoon, legde verzoeker de volgende stukken neer:

“* Attest van de Kadastrale Diensten van Cuneo (Italië) dd 27/12/2017 op naam van [O.R.] 27/02/1993 (0) 93.02.27 497-78

(De natuurlijke persoon komt niet voor in de geïnformatiseerde aktes van het kadaster Gronden en Gebouwen op de gevraagde datum. (aantal vastgoedeenheden 1)?

- *Attest van de Kadastrale Diensten van Cuneo (Italië) dd 25/01/2018 op naam van de aanvrager [O.J.] (65.00.03 865-22) (De natuurlijke persoon komt niet voor in de geïnformatiseerde akte van het kadaster Gronden en Gebouwen op de gevraagde datum. (aantal vastgoedeenheden 1)?*

- *Loonbrief van de Italiaanse referentiepersoon van tewerkstelling bij Almaar BVBA te Ingelmunster oktober, november december 2017*

- *Italiaanse documenten (onvertaald) van Certificazione Unica?*

Een lijst een Italiaans rekeninguittreksel op naam van de Italiaanse referentiepersoon bij Unicredit (onvertaald) van 3/07/2017 tot 27/12/2017."

De verwerende partij oordeelt: *"Uit het geheel van de voorgelegde documenten blijkt niet afdoende dat betrokkene voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging ten laste was van de referentiepersoon."*

2.6. In tegenstelling tot wat verzoeker lijkt te suggereren, dient de verwerende partij niet te motiveren waarom zij de kadastrale attesten niet in aanmerking neemt als bewijs dat verzoeker in Italië geen eigendommen heeft. Verwerende partij moet wel motiveren waarom de voorgelegde documenten geen bewijs zijn van een situatie van *"ten laste"* zijn in het land van herkomst, in casu Italië, voorafgaand aan de aanvraag.

Wat betreft het voorgelegde attest van de kadastrale diensten van Cuneo van 27 december 2018, motiveert de verwerende partij als volgt: *"Het feit dat betrokkene sedert 27/12/2017 niet langer voorkomt in de registers van het kadaster te Cuneo, is aannemelijk gezien betrokkene sedert 07/12/2017 in België is geregistreerd. Bovendien betreft het slechts de registers van de provincie Cuneo, zodat hiermee niet is uitgesloten dat hij elders eigendommen zou kunnen hebben in Italië."*

De verwerende partij stelt vast dat verzoeker sinds 7 december 2017 in België verblijft, dat het attest dateert van 27 december 2018 en dat het attest slechts betrekking heeft op de registers van de provincie Cuneo. Deze vaststellingen worden door verzoeker niet betwist en vinden steun in het administratief dossier.

De verwerende partij geeft vervolgens op afdoende wijze aan waarom dit attest geen bewijs is van het *"ten laste"* zijn in het land van herkomst, met name door:

- te stellen dat *"aannemelijk"* is dat verzoeker niet langer voorkomt in de kadastrale registers te Cuneo aangezien hij sinds 7 december 2017 in België is geregistreerd;
- te stellen dat het niet uitgesloten is dat verzoeker elders eigendommen zou kunnen hebben in Italië nu het attest slechts betrekking heeft op de registers van de provincie Cuneo.

In het attest van 27 december 2018 kan duidelijk worden gelezen dat het betrekking heeft op de *"Toestand van de geïnformatiseerde aktes op 27/12/2017"* en dit voor de *"Volledige provincie Cuneo"*. Het attest doet dus enkel uitspraak over het bestaan van eventuele eigendomstitels in de provincie Cuneo op datum van 27 december 2017, maar niet over andere eigendomstitels in het verleden of andere eigendomstitels elders in Italië.

In tegenstelling tot wat verzoeker beweert, wordt van hem niet verwacht dat hij attesten neerlegt van elders in Europa. Er wordt enkel verwacht dat hij aantoonde voorafgaand aan zijn aanvraag en van in het land van herkomst, in casu Italië, ten laste te zijn geweest van de referentiepersoon.

Verzoeker toont niet aan dat de verwerende partij, in het licht van de inhoud van het attest en in het licht van het feit dat hij sinds 7 december 2017 in België verblijft, kennelijk onredelijk handelt door dit attest niet als een bewijs van *"ten laste"* zijn in aanmerking te nemen.

Bovendien gaat verzoeker voorbij aan een ander belangrijk en pertinent motief in de bestreden beslissing, met name: *"Daarnaast zijn er geen attesten voorgelegd waaruit blijkt dat hij geen inkomen heeft genoten in Italië. Bovendien staat op zijn Italiaanse IK dat hij als beroep electricien is."* Verzoeker betwist niet dat hij geen bewijzen heeft voorgelegd waaruit blijkt dat hij in Italië geen andere bronnen van inkomsten heeft dan inkomsten uit eigendommen. Evenmin betwist verzoeker dat hij in Italië het beroep van elektricien heeft uitgeoefend;

Verzoeker stelt dat verwerende partij niet afdoende motiveert waarom de vaststelling dat hijzelf en de referentiepersoon in Italië onder één dak woonden en in België samenwonen, niet kan worden aanvaard als bewijs dat hij wel degelijk nog steeds ten laste is van de referentiepersoon. De Raad bemerkt dat het loutere gegeven dat verzoeker en de referentiepersoon op hetzelfde adres gedomicilieerd waren in Italië, de verwerende partij niet toelaat te oordelen of verzoeker daadwerkelijk materieel en of financieel ten laste was van zijn vader in Italië. De verwerende partij kan worden gevolgd in haar standpunt, zoals geformuleerd in de nota, dat de voorwaarde van *“ten laste”* zijn op een actieve wijze dient te worden aangetoond en dat het niet volstaat om dit impliciet af te leiden uit het feit dat men onder hetzelfde dak woont. Wat betreft de samenwoning van verzoeker met de referentiepersoon in België, stelt de Raad vast dat dit gegeven geen betrekking heeft op het *“ten laste”* zijn in het land van herkomst, in casu Italië.

Wat betreft de Italiaanse rekeninguittreksels die werden voorgelegd, wordt in de bestreden beslissing gemotiveerd dat deze een overzicht bieden van een rekening met de inkomsten en uitgaven op naam van de referentiepersoon, de Italiaanse vader, maar dat hieruit niet is af te leiden in hoeverre steun aan zijn zoon is gegeven. Uit dit motief, dat steun vindt in het administratief dossier, blijkt afdoende waarom de rekeninguittreksels niet werden weerhouden als een bewijs van *“ten laste”* zijn. Verzoeker brengt geen enkel concreet argument aan dat deze pertinente vaststelling weerlegt.

2.7. De motieven van de bestreden beslissing kunnen op eenvoudige wijze in die beslissing worden gelezen. Uit de bestreden beslissing blijkt verder genoegzaam dat de verwerende partij rekening heeft gehouden met alle relevante voorgelegde stukken en op afdoende wijze hierover heeft gemotiveerd. De motivering van de bestreden beslissing is pertinent en draagkrachtig en stelt verzoeker in staat te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de door hem bestreden beslissing is gegrond, derwijze dat het doel van de formele motiveringsplicht is bereikt. Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 of van artikel 62 van de Vreemdelingenwet is niet aangetoond.

Verzoeker toont niet aan met welk concreet en relevant stuk geen rekening werd gehouden of welk stuk ten onrechte niet in de beoordeling werd betrokken. Verzoeker brengt verder geen concrete argumenten bij die aantonen dat de verwerende partij uit het geheel van de voorgelegde documenten foutief of kennelijk onredelijk heeft besloten dat hieruit niet afdoende blijkt dat hij *“voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging en reeds vanuit Italië ten laste was van de referentiepersoon”*.

Uit wat voorafgaat blijkt niet dat de verwerende partij ten onrechte heeft geoordeeld dat verzoeker *“noch afdoende aangetoond effectief onvermogen te zijn, noch afdoende bewezen voorafgaand aan de aanvraag en reeds van in het land van herkomst financieel en/of materieel ten laste te zijn geweest van de referentiepersoon.”* Een manifeste beoordelingsfout wordt niet aangetoond. Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel noch van de materiële motiveringsplicht blijkt. Er kan verder geen sprake zijn van machtsmisbruik nu de verwerende partij niets anders heeft gedaan dan wat de wet haar opdraagt, met name het beoordelen van een aanvraag om verblijf in toepassing van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet.

Het eerste middel is niet gegrond.

2.8. Het waarborgen van een recht op eerbiediging van het gezinsleven, veronderstelt het bestaan van een gezinsleven dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM. De Raad kijkt in eerste instantie na of verzoeker een beschermenswaardig gezinsleven aantoonde in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op eerbiediging van het gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing. Dit gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing (EHRM 15 juli 2003, nr. 52206/99, Mokrani v. Frankrijk, § 21).

Artikel 8 van het EVRM definieert niet het begrip ‘gezinsleven’, dat het een autonoom begrip is dat onafhankelijk van het nationale recht dient te worden geïnterpreteerd. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde nauwe persoonlijke banden (zie EHRM 12 juli 2001, nr. 25702/94, K. en T. v. Finland, § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93).

Uit de rechtspraak van het EHRM volgt dat de relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen enkel onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM valt indien het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid, andere dan de gewoonlijke affectieve banden, wordt aangetoond (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 33; eveneens: EHRM 2 juni 2015, K.M./Zwitserland, § 59; EHRM 12 januari 2010, nr. 47486/06, A.W. Khan v. Verenigd Koninkrijk, par. 32; EHRM 15 mei 2012, nr. 16567/10, Nacic e.a. v. Zweden, par. 76).

Bijkomende elementen die in overweging kunnen worden genomen zijn onder meer de financiële of materiële afhankelijkheid van de ouder ten aanzien van het meerderjarig kind of vice versa, de mate van reële afhankelijkheid van het meerderjarig kind ten aanzien van de ouder of vice versa (bv. omwille van een gezondheidstoestand), de reële banden tussen beiden. Er moet op afdoende wijze worden aangetoond dat er in casu sprake is van een meer dan gebruikelijke afhankelijkheidsrelatie tussen het meerderjarige kind en de ouders.

De Raad wijst erop dat verzoeker een verblijfsaanvraag indiende in functie zijn vader. Uit artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet volgt dat verzoeker, die ouder is dan 21 jaar, het bewijs moeten leveren dat hij *“ten laste”* is van de ascendent in functie van wie hij het verblijfsrecht vraagt, in casu zijn Italiaanse vader.

Deze wettelijke verblijfsvoorwaarde en de invulling van het begrip *“ten laste”* – met name dat eveneens dient te worden aangetoond dat de situatie van afhankelijkheid zich reeds voordeed in het land van herkomst en dit voor de komst van de verzoeker naar België – verschilt in wezen niet van wat onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM vereist te vallen. Het houdt een impliciete toetsing aan artikel 8 van het EVRM in, met name het aantonen van het bestaan van een beschermenswaardig gezinsleven, waartoe bijkomende elementen van afhankelijkheid tussen meerderjarige kinderen en hun ouders worden vereist (*‘ten laste’* zijn).

In casu blijkt dat de verblijfsaanvraag wordt geweigerd omdat niet afdoende blijkt dat verzoeker *“voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging en reeds vanuit Italië ten laste was van de referentiepersoon”*. Uit de bespreking van het eerste middel blijkt dat deze vaststelling overeind blijft en voldoende schragend is voor de conclusie dat niet is voldaan aan de voorwaarde van het *“ten laste”* zijn, zoals bepaald in artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet, waardoor verzoeker geen verblijfsrecht kan worden toegekend op grond van deze bepaling. Een materiële of financiële afhankelijkheid in het verleden tussen verzoeker en zijn vader wordt derhalve niet aangetoond. Met het loutere gegeven dat hij op hetzelfde adres verblijft als zijn vader, toont verzoeker niet afdoende aan dat er heden sprake is van bijkomende elementen van afhankelijkheid in de relatie met zijn vader die anders zijn dan de normale affectieve banden. Het louter hebben van een gemeenschappelijke verblijfplaats toont niet concreet aan dat verzoeker reëel en materieel afhankelijk is van zijn vader.

Gezien het gebrek aan afdoende bewijs van bijkomende elementen van afhankelijkheid in de relatie met zijn Italiaanse vader, kan de Raad het bestaan van een meer dan gebruikelijke afhankelijkheidsrelatie tussen verzoeker en zijn vader niet vaststellen. Aldus wordt het bestaan van een gezinsleven dat onder de bescherming valt van artikel 8 van het EVRM niet aangetoond. Er blijkt dan ook niet dat de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing rekening diende te houden met enig beschermenswaardig gezinsleven, laat staan dat daarover enige belangenafweging moest plaats hebben. Verzoeker kan zich bij gebrek aan een beschermenswaardig gezinsleven evenmin beroepen op een positieve verplichting in hoofde van verwerende partij die uit artikel 8 van het EVRM zou voortvloeien. Voorts merkt de Raad op dat verzoeker enkel het verblijf werd geweigerd maar dat hem niet werd bevolen om het grondgebied te verlaten. Verzoeker wordt dus niet verplicht om het Belgische grondgebied te verlaten en wordt in deze stand van zaken derhalve niet gedwongen gescheiden van zijn vader.

Een schending van artikel 8 van het EVRM en het proportionaliteitsbeginsel blijkt niet.

Het tweede middel is niet gegrond.

2.9. De Raad merkt op dat verzoeker niet nuttig kan verwijzen naar de richtlijn 2003/86/EG. Uit artikel 1 van deze richtlijn volgt duidelijk dat deze enkel van toepassing is op de gezinshereniging van derdelanders met derdelanders die wettig op het grondgebied van de lidstaten verblijven. De richtlijn is dus niet van toepassing op de gezinshereniging van derdelanders met Belgische onderdanen, zoals hier het geval is. Het betoog dat de verwerende partij het hoorrecht zoals vervat in artikel 41 van het Handvest, de rechten van verdediging en het zorgvuldigheidsbeginsel heeft geschonden door niet, overeenkomstig artikel 17 van de richtlijn 2003/86/EG, verzoeker te horen over zijn *“gezins- en economische situatie”*, mist dan ook enige juridische en feitelijke grondslag. De verwerende partij was immers in casu niet gebonden door richtlijn 2003/86/EG.

2.10. In zoverre verzoeker, los van de aangehaalde schending van artikel 17 van de Gezinsherenigingsrichtlijn, de schending aanhaalt van het hoorrecht, zoals gewaarborgd door artikel 41 van het Handvest,

omdat de verwerende partij, alvorens een beslissing te nemen, hem minstens had moeten uitnodigen voor een verhoor, benadrukt de Raad in de eerste plaats dat het hoorrecht dat verzoeker ex artikel 41 van het Handvest geschonden acht, niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie.

Anderzijds maakt het hoorrecht integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van de verdediging, wat een algemeen beginsel van het Unierecht is (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, pt. 33 en 34). Daarnaast acht verzoeker ook de hoorplicht, als nationaal beginsel van behoorlijk bestuur, geschonden.

Zowel het hoorrecht als Unierechtelijk algemeen beginsel als de hoorplicht als nationaal beginsel van behoorlijk bestuur, hebben in wezen dezelfde inhoud (RvS 28 oktober 2016, nr. 236.329; RvS 9 augustus 2016, nr. 235.599). Deze houden in dat de betrokkene naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar kan maken in het kader van een administratieve procedure en alvorens een beslissing wordt genomen die zijn belangen aanmerkelijk kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pt. 87 en aldaar aangehaalde rechtspraak; RvS 9 september 2015, nr. 232.145).

Bij de aanvraag van een voordeel is in beginsel aan deze voorwaarde voldaan doordat de aanvrager in zijn aanvraag alle nuttige elementen kan laten gelden.

De bestreden beslissing betreft een weigering van verblijf van meer dan drie maanden op grond van gezinshereniging nadat verzoeker daartoe krachtens de geldende regelgeving een aanvraag had ingediend. Ten aanzien van een dergelijke beslissing geldt de hoorplicht, zoals reeds gesteld, met dien verstande dat hieraan in beginsel is voldaan doordat de aanvrager alle nuttige elementen laat gelden die hij in de aanvraag kan en moet uiteenzetten.

De Raad stelt vast dat verzoeker in het kader van de verblijfsprocedure op grond van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, de kans werd geboden om nuttig voor zijn belangen op te komen, alle relevante bewijsstukken over te maken en zijn standpunt over het gevraagde verblijfsrecht op een daadwerkelijke en nuttige wijze kenbaar te maken. Verzoeker kon alle elementen en redenen aanbrengen ter ondersteuning van zijn verblijfsaanvraag zodat de verwerende partij daarover kon beslissen met volledige kennis van zaken. Uit de bestreden beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en het administratief dossier blijkt dat verzoeker gebruik heeft gemaakt van deze mogelijkheid en verschillende documenten heeft voorgelegd ter staving van zijn aanvraag (zie punt 2.5). Uit bovenstaande bespreking blijkt tevens dat de verwerende partij bij de beoordeling van de verblijfsaanvraag rekening heeft gehouden met alle door verzoeker voorgelegde bewijsstukken. Waar verzoeker aanhaalt dat de verwerende partij vooraleer een beslissing te nemen omtrent het gevraagde verblijfsrecht hem alsnog had moeten uitnodigen voor een verhoor, wijst de Raad erop dat de hoorplicht niet inhoudt dat verwerende partij ertoe is gehouden om mee te delen op welke gegevens zij haar beslissing wil baseren wanneer verzoeker reeds de gelegenheid heeft gehad om zijn standpunt over het gevraagde verblijfsrecht naar behoren en daadwerkelijk kenbaar te maken (zie in deze zin HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, pt. 69).

Tot slot merkt de Raad op dat verzoeker in zijn uiteenzetting hoe dan ook niet aannemelijk maakt dat, mocht hij voor het nemen van de bestreden beslissing zijn gehoord, hij elementen zou hebben bijgebracht die ertoe zouden hebben geleid dat de besluitvorming inzake de bestreden beslissing een andere afloop had kunnen hebben of die de inhoud van de bestreden beslissing hadden kunnen beïnvloeden (zie in deze zin HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a. Ro. 38-40). Hij beperkt zich tot een louter theoretisch betoog zonder specifieke omstandigheden te concretiseren die hij had willen aanvoeren.

Verzoeker maakt geen schending van hoorrecht en de hoorplicht aannemelijk, en evenmin van de rechten van verdediging.

Het derde middel is ongegrond.

2.11. Verzoeker voert geen gegrond middel aan dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negen november tweeduizend achttien door:

mevr. M. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. MAES