

Arrest

nr. 218 051 van 11 maart 2019
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat H. VANDER VELPEN
Atletenstraat 31
2020 ANTWERPEN**

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 22 december 2017 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 17 november 2017 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

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 houdende de vaststelling van het rolrecht van 3 januari 2018 met referentnummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 december 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 januari 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat H. VANDER VELPEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Met de bestreden beslissing weigert de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de aanvraag tot gezinshereniging die verzoeker beoogde met zijn broer, die de Nederlandse nationaliteit heeft. Ze luidt als volgt:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 18.05.2017 werd ingediend door:

Naam: A.

Voornaam: A.

Nationaliteit: Marokko

Geboortedatum: 24.08.1989

Geboorteplaats: B.

Identificatienummer in het Rijksregister: [...]

Verblijvende te/verklaart te verblijven te: [...]

om de volgende reden geweigerd:

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

Betrokkene vroeg op 18.05.2017 gezinshereniging aan met zijn broer, zijnde A. A., van Nederlandse nationaliteit, met rijksregisternummer [...].

Betrokkene vroeg de gezinshereniging aan op basis van artikel 47/1, 2° van de wet van 15.12.1980: de niet in artikel 40bis, §2, bedoelde familieleden die, in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie; ...'

Artikel 47/3 §2 van de wet van 15.12.1980 stelt dat 'de andere familieleden bedoeld in artikel 47/1, 2°, moeten bewijzen dat zij ten laste zijn van de burger van de Unie die zij willen begeleiden of bij wie zij zich willen voegen of dat zij deel uitmaken van zijn gezin. De documenten die aantonen dat het andere familielid ten laste is of deel uitmaakt van het gezin van de burger van de Unie moet uitgaan van de bevoegde overheden van het land van oorsprong of van herkomst. Bij ontstentenis hiervan, kan het feit ten laste te zijn of deel uit te maken van het gezin van de burger van de Unie bewezen worden met elk passen middel'.

Ter staving van bovenstaande voorwaarden van artikel 47/3, §2 van de wet van 15.12.1980 werden volgende documenten voorgelegd:

- attestatie administrative' n°2204 dd. 12.06.2017 waarin de lokale Marokkaanse overheden verklaren dat betrokkene in de periode 01.09.1989 - 20.04.2014 (vertrek uit Marokko) woonachtig was op het adres '39 Rue E. H. E. M. – A. H.' en 'attestatie administrative' n°2203 dd. 12.06.2017 waarin de lokale Marokkaanse overheden verklaren dat de referentiepersoon in de periode 01.09.1989 - 20.08.2006 (vertrek uit Marokko) woonachtig was op het adres '39 Rue E. H. E. M. – A. H.': uit de voorgelegde attesten blijkt weliswaar dat beiden in het verleden in Marokko op hetzelfde adres hebben gewoond. Echter, dat betrokkenen als broers ooit gezamenlijk deel uitmaakten van het gezin van hun ouders, is niet wat in het kader van een aanvraag gezinshereniging overeenkomstig artikel 47/1, 2° dient aangetoond te worden.

- verslag intakegesprek Den Haag Wereldhuis dd. 08.05.2014 met vermelding van het adres P. J. W. F. laan 156 te L.'; verklaring dd. 03.10.2016 waarin een medewerker van Den Haag Wereldhuis stelt dat betrokkene een vaste bezoeker is sinds mei 2014; schrijven dd. 21.11.2016 vanwege C. Notarissen waaruit blijkt dat de referentiepersoon een pand op het adres 'P. J. W. F. 156 te L.' verkocht eind 2016. De referentiepersoon stelt in de voorgelegde verklaring op eer dd. 14.08.2017 dat betrokkene in april 2014 naar Nederland kwam en bij hem verbleef op achtereenvolgens de 'P. J. W. F. laan 156 te L.' en de 'H. weg 269 C te V.' om eind oktober / begin november 2016 mee te verhuizen naar Antwerpen. Er kan aangenomen worden dat betrokkene af en toe verbleef bij de referentiepersoon doch er werd niet afdoende aangetoond dat hij er effectief woonachtig was. Immers, uit het geheel van de beschikbare gegevens blijkt dat hij zeker in april 2014 (documenten MIVB-STIB) eind 2014 (schrijven OCMW Anderlecht dd. 10.12.2014) en eind 2015 (paspoort Marokko ..., afgeleverd te Brussel) in België verbleef. Ook uit de voorgelegde geldstortingen blijkt dat betrokkene op deze data reeds in België woonachtig was, terwijl de referentiepersoon nog in Nederland woonde.

- 'attestatie du revenu global impose au titre de l'annee 2017/2016' n°4908/17 dd. 09.08.2017: echter, uit bijkomende gegevens van het administratief dossier blijkt enerzijds dat dergelijke attesten steeds worden afgeleverd op basis van een verklaring op eer van betrokkene, en anderzijds dat niet alle

inkomsten dienen aangegeven te worden (zodat het voorleggen van dergelijk attest niet uitsluit dat betrokkene toch inkomsten heeft). Louter dit attest kan dan ook niet aanvaard worden als afdoende bewijs van onvermogen van betrokkene. Er dient tevens opgemerkt dat betrokkene in de periode waarop dit attest betrekking heeft, niet langer woonachtig was in Marokko.

- 'attestation administrative' n°369 waarin de lokale Marokkaanse overheden verklaren dat de referentiepersoon in de periode januari 2008 - 20.04.2014 (vertrek van betrokkene uit Marokko) financieel instond voor betrokkene: echter, uit dit attest blijkt niet op basis van welke concrete gegevens de Marokkaanse autoriteiten hebben vastgesteld dat betrokkene in deze periode ten laste werd genomen door zijn broer. Het voorgelegde attest wordt dan ook beschouwd als een verklaring op eer waarvan het gesolliciteerd karakter niet kan worden uitgesloten. Er dient tevens opgemerkt te worden dat er geen overige documenten werden voorgelegd om de inhoud van het attest afdoende te staven. Het voorgelegde document kan dan ook niet aanvaard worden als afdoende bewijs in het kader van de huidige aanvraag gezinshereniging.

- aanrekeningen Iris Ziekenhuizen Zuid dd. 24.08.2016 en 23.12.2016 op naam van betrokkene; bijbehorende rekeninguittreksels ING op naam van de referentiepersoon waaruit blijkt dat hij instond voor de betaling van deze aanrekeningen; bewijzen geldstortingen vanwege de referentiepersoon ten gunste van betrokkene dd. 29.06.2016, 27.07.2016, 26.08.2016, 24.09.2016, 28.10.2016, 20.01.2017: echter, deze betalingen en stortingen dateren van na de aankomst van betrokkene in België, en tonen dan ook niet aan dat betrokkene reeds van in het land van herkomst of origine financiële steun ontving vanwege de referentiepersoon. Deze gegevens kunnen niet aanvaard worden als afdoende bewijs in het kader van de huidige aanvraag gezinshereniging.

- werkgeversverklaring Academisch Medisch Centrum Universiteit Amsterdam dd. 25.07.2017 op naam van de referentiepersoon; bijbehorende jaaropgaaf 2016 en loonfiches voor de maanden juni-juli 2017

- polis Foreigners Plan Schengen dd. 24.03.2017, afgesloten door de referentiepersoon op naam van betrokkene

Voor zover betrokkene en de referentiepersoon wensen aan te tonen dat betrokkene voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging en reeds van in het land van herkomst deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon, dient opgemerkt te worden dat dit niet blijkt uit het geheel van de beschikbare gegevens. Uit de beschikbare gegevens blijkt weliswaar dat hij op 18.05.2017 in België gedomicilieerd werd op het adres van de referentiepersoon. Dit doet echter geen afbreuk aan de vaststelling dat betrokkene niet afdoende heeft aangetoond dat hij reeds van in het land van herkomst deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon. Het geheel van de beschikbare gegevens wijst erop dat betrokkene reeds meerdere jaren in België verblijft; de referentiepersoon werd op 29.11.2016 in België ingeschreven.

Voor zover betrokkene en de referentiepersoon wensen aan te tonen dat betrokkene voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging en reeds van in het land van herkomst ten laste was van de referentiepersoon, dient opgemerkt te worden dat betrokkene niet afdoende heeft aangetoond onvermogen te zijn, er onvoldoende werd aangetoond dat hij voorafgaand aan de aanvraag en reeds van in het land van herkomst of origine financieel ten laste was van de referentiepersoon, en er niet blijkt dat zowel betrokkene als de referentiepersoon niet ten laste vielen / vallen van de Belgische staat.

Het gegeven dat betrokkene sedert mei 2017 tot op heden op het adres van de referentiepersoon gedomicilieerd is, doet geen afbreuk aan bovenstaande vaststellingen. Immers, louter het gegeven dat betrokkene op het adres van de referentiepersoon gedomicilieerd was/is, heeft niet automatisch tot gevolg dat hij ook ten laste was/is van de referentiepersoon. Immers, de voorwaarde van het ten laste zijn dient op een actieve wijze te worden aangetoond en valt niet impliciet af te leiden uit het feit dat men onder hetzelfde dak woont (arrest RvV nr. 145.912 dd. 21.05.2015). Bovendien heeft deze situatie betrekking op de toestand in België, niet op deze in het land van herkomst.

Het komt toe aan betrokkenen hun aanvraag te actualiseren (arrest RvS nr. 222.809 dd. 12.03.2013).

Uit het geheel van de voorgelegde stukken blijkt niet afdoende dat betrokkene reeds in het land van herkomst ten laste was van de burger van de Unie of in het land van herkomst reeds deel uitmaakte van het gezin van de burger van de Unie, en dit in de periode voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging. Betrokkene toont dus niet afdoende aan te voldoen aan de voorwaarden van artikel 47/1, 2° van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

De aanvraag tot gezinshereniging wordt geweigerd. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.

Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis: artikel 7,1, 2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken.

Hierbij werd wel degelijk rekening gehouden met art. 74/13 van de wet van 15.12.1980. Het gegeven dat de broer van betrokkene zich in België gevestigd heeft, kan een bevel aan betrokkene niet in de weg staan. Immers, betrokkene behoort niet tot het originele kerngezin van de referentiepersoon, derhalve kan het aangehaalde gezinsleven van beide niet als argument worden aangehaald waarom het bevel niet zou mogen worden genomen. De aangehaalde afhankelijkheidsrelatie tegenover de referentiepersoon wordt betwist. Betrokkene is een volwassen persoon waarvan mag verwacht worden dat hij ook een leven kan opbouwen in het land van herkomst of origine zonder de nabijheid van de referentiepersoon en ondanks het preciaire verblijf in België. Nergens uit het dossier blijkt dat hij daar niet toe in staat zou zijn. Er dient tevens opgemerkt te worden dat de huidige beslissing geen weigering van voortgezet verblijf inhoudt. Er is geen sprake van minderjarige kinderen in België, noch van enige actuele medische problematiek op naam van betrokkene.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Het eerste middel is afgeleid uit de schending van artikel 42 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 artikel 51 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 Vreemdelingenbesluit).

Het middel wordt uiteengezet als volgt:

“Artikel 42 § 1 vreemdelingenwet bepaalt:

“ Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen. Bij de erkenning wordt rekening gehouden met het geheel van de elementen van het dossier.”

Artikel 51 § 2 van het vreemdelingenbesluit bepaalt:

“Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, en mits de documenten bedoeld in artikel 50, § 2, werden overgelegd binnen de termijn van drie maanden, eventueel verlengd met een maand, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de burger van de Unie een verklaring van inschrijving overeenkomstig het model van bijlage 8 af. Indien de Minister of zijn gemachtigde aan de burger van de Unie niet het verblijfsrecht toekent, weigert hij de aanvraag en geeft hij hem, zo nodig, het bevel om het grondgebied te verlaten. De burgemeester of zijn gemachtigde betekent beide beslissingen door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 20.”

Verzoeker verwijst naar het arrest met nr. 173.189 waarin de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het volgende oordeelde op 16 augustus 2016:

(...) Bovenvermelde beoordeling dringt zich des te meer op aangezien de verwerende partij wel vat heeft op de datum van beslissing inzake een verblijfsaanvraag doch geen vat heeft op de datum van betekening van deze beslissing, die afhangt van de houding van de verzoekende partij en haar bereidwilligheid om in te gaan op de uitnodiging van de betrokken gemeente om zich een beslissing te laten betekenen (alsmede van de sluitingsdagen van de gemeentediensten). Indien de redenering van de verzoekende partij wordt gevolgd, houdt dit in dat indien een vreemdeling die een verblijfsaanvraag indient, langer dan zes maanden laat passeren volgend op de verblijfsaanvraag om zich de beslissing te laten betekenen, dit volstaat opdat hij een gunstige beslissing krijgt, wat niet de bedoeling van de wetgever kan zijn. Samenvattend kan worden gesteld dat binnen een periode van zes maanden volgend op de datum van de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie een beslissing dient te worden getroffen door de verwerende partij, en dat indien niet binnen deze termijn een beslissing getroffen wordt, een verblijfskaart dient te worden uitgereikt. De datum van betekening is in deze irrelevant. (...)

De redenering dat de vervaltermijn van zes maanden loopt tot de datum van beslissing en niet de datum van de akte van kennisgeving zorgt er echter voor dat verzoeker op geen enkele manier kan verifiëren of verweerder wel degelijk tijdig een beslissing heeft genomen. Zij moet er volledig op vertrouwen dat de datum, vermeld op de beslissing, de juiste is. In casu heeft verzoeker ernstige aanwijzingen dat de datum vermeld op de beslissing werd geantidateerd.

In casu heeft verzoeker ook geen kwaadwillige houding aangenomen of heeft hij geprobeerd door zijn houding de termijn van zes maanden te laten passeren.

Verzoeker heeft zich immers op 18.11.2017 om 10.00 uur s'morgens aangeboden bij het vreemdelingenloket in Deurne. Hij had deze afspraak zelf van het vreemdelingenloket in Deurne gekregen (zie stuk 2). Echter die dag kon het vreemdelingenloket in Deurne hem geen beslissing afleveren, wat toch wel zeer eigenaardig is aangezien de bestreden beslissing dateert van 17.11.2017 en dus reeds van de dag voordien. Na intern overleg werd besloten verzoeker een bijlage 15 af te leveren. Zijn voorlopig verblijf werd verlengd tot 02.01.2018 (zie stuk 3). Bovendien kreeg verzoeker tegelijkertijd een afspraak op woensdag 6.12.2017 om 13.50 uur om zijn identiteitskaart niet-Belg op te halen (zie stuk 4). Verzoeker ging er dan ook vanuit dat hij zijn verblijfsvergunning zou ontvangen.

Doch kort nadien ontving verzoeker een schrijven dat hij zich opnieuw moest aanbieden bij het vreemdelingenloket in Deurne, met name op 23.11.2017 om 18.30 uur. Op dat ogenblik werd hem de weigeringsbeslissing met bevel om het grondgebied te verlaten betekend (zie stuk 1).

Verzoeker is er dan ook van overtuigd dat op datum van 18.11.2017 er helemaal geen beslissing genomen was. Immers de bestreden beslissing zou zogezegd reeds op 17.11.2017 zijn genomen, wat met zich meebrengt dat de gemeente de beslissing op 18.11.2017 (ogenblik dat verzoeker zich kwam aanbieden) had moeten kunnen afleveren, wat niet is gebeurd. Integendeel werd aan verzoeker een bijlage 15 afgeleverd en een brief met een nieuwe afspraak op 6.12.2017 met het oog op het afhalen van zijn "identiteitskaart niet Belgen".

Dit houdt dan ook voldoende bewijs in dat verweerder de beslissing heeft geantidateerd.

Bijgevolg werd de beslissing niet tijdig genomen en dient het verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een Unieburger te worden toegestaan wegens schending van de hierboven vermelde artikelen."

2.1.2. In casu moet worden gewezen op het arrest van het Hof van Justitie van 27 juni 2018 in de zaak C-246/17, Diallo t/Belgische Staat, waar het volgende werd geoordeeld:

"44 Met zijn vijfde vraag, die vóór de derde en de vierde vraag moet worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of richtlijn 2004/38 aldus moet worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale regeling als in het hoofdgeding aan de orde, die de bevoegde nationale autoriteiten verplicht ambtshalve een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie aan de betrokkene af te geven wanneer de in artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 voorgeschreven termijn van zes maanden wordt overschreden, zonder dat eerst wordt vastgesteld dat die persoon daadwerkelijk voldoet aan de voorwaarden om in overeenstemming met het Unierecht in het gastland te verblijven.

45 In dat verband moet erop worden gewezen dat richtlijn 2004/38 geen bepalingen bevat tot regeling van de gevolgen die verbonden zijn aan de overschrijding van de in artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 gestelde termijn, zodat het in beginsel aan de lidstaten is om die kwestie in het kader van hun procedurele autonomie te regelen met inachtneming van het doeltreffendheids- en het gelijkwaardigheidsbeginsel (zie in die zin arrest van 17 maart 2016, Bensada Benallal, C- 161/15, EU:C:2016:175, punt 24).

46 Daarbij verzet het Unierecht zich er weliswaar niet tegen dat de lidstaten regelingen tot stilzwijgende goedkeuring of toestemming invoeren, maar die mogen geen afbreuk doen aan de nuttige werking van het Unierecht.

47 Dienaangaande blijkt uit artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 dat het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie in de zin van artikel 2, punt 2, daarvan wordt „vastgesteld” door de afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Met het oog daarop vermeldt datzelfde artikel 10 in lid 2 de documenten die derdelanders moeten overleggen om die kaart te verkrijgen en waaruit moet blijken dat zij een „familielid” in de zin van richtlijn 2004/38 zijn."

48 Volgens vaste rechtspraak van het Hof schept de afgifte van een verblijfstitel als bedoeld in artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 aan een derdelander geen rechten, maar gaat het om een handeling waarbij de lidstaat vaststelt wat de individuele situatie van een dergelijke derdelander is in het licht van het Unierecht (zie in die zin arresten van 21 juli 2011, *Dias*, C- 325/09, EU:C:2011:498, punt 48, en 12 maart 2014, *O. en B.*, C- 456/12, EU:C:2014:135, punt 60).

49 De declaratoire aard van de verblijfskaarten brengt mee dat deze kaarten niet meer doen dan een reeds bestaand recht van de betrokkene bevestigen (arresten van 25 juli 2008, *Metock e.a.*, C- 127/08, EU:C:2008:449, punt 52, en 21 juli 2011, *Dias*, C- 325/09, EU:C:2011:498, punt 54).

50 Daaruit volgt dat artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 eraan in de weg staat dat een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie wordt afgegeven aan een derdelander die niet voldoet aan de voorwaarden waarvan de richtlijn die afgifte afhankelijk stelt.

51 Hoewel er niets op tegen is dat een nationale wettelijke regeling het stilzwijgen van het bevoegde bestuur gedurende een termijn van zes maanden na indiening van de aanvraag gelijkstelt met een weigeringsbesluit, blijkt reeds uit de bewoordingen van richtlijn 2004/38 dat deze zich ertegen verzet dat dat stilzwijgen wordt beschouwd als een goedkeuringsbesluit.

[...]

53 Volgens vaste rechtspraak van het Hof ontleen niet alle derdelanders aan richtlijn 2004/38 rechten van binnenkomst en verblijf in een lidstaat, maar uitsluitend diegenen die in de zin van artikel 2, punt 2, van die richtlijn „[familieliden]” zijn van een burger van de Unie die van zijn recht van vrij verkeer heeft gebruikgemaakt door zich in een andere lidstaat te vestigen dan die waarvan hij de nationaliteit bezit (arrest van 8 november 2012, *Lida*, C- 40/11, EU:C:2012:691, punt 51).

54 Ten tweede blijkt uit het bij het Hof ingediende dossier en uit de toelichtingen die de Belgische regering ter terechtzitting heeft verstrekt, dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling een stelsel voor automatische afgifte van verblijfskaarten van een familielid van een burger van de Unie in het leven heeft geroepen, waarbij de bevoegde nationale autoriteit dergelijke kaarten ambtshalve aan de aanvragers moet afgeven wanneer de in artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 gestelde termijn van zes maanden wordt overschreden.

55 Een dergelijk stelsel staat haaks op de doelstellingen van richtlijn 2004/38 voor zover het het mogelijk maakt dat een verblijfskaart wordt afgegeven aan iemand die niet voldoet aan de voorwaarden daarvoor.

56 Gelet op het voorgaande moet op de vijfde vraag worden geantwoord dat richtlijn 2004/38 aldus moet worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale regeling als in het hoofdgeding aan de orde, die de bevoegde nationale autoriteiten verplicht ambtshalve een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie aan de betrokkene af te geven wanneer de in artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 voorgeschreven termijn van zes maanden wordt overschreden, zonder dat eerst wordt vastgesteld dat die persoon daadwerkelijk voldoet aan de voorwaarden om in overeenstemming met het Unierecht in het gastland te verblijven.”

Verzoeker diende zijn aanvraag tot gezinshereniging in op grond van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet, als ander familielid van een Unieburger. Dit artikel vormt onbetwistbaar de omzetting van artikel 3, tweede lid, a) van de richtlijn 2004/38 (Burgerschapsrichtlijn) (Zie memorie van toelichting bij Wetsontwerp van 9 december 2013 houdende diverse bepalingen inzake Asiel en Migratie tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Parl.St. Kamer, 2013-14, doc. nr. 53-3239/001, 20-21).

Uit artikel 10, lid 1 van de Burgerschapsrichtlijn blijkt dat ook het verblijfsrecht van de andere familieleden van een burger van de Unie in de zin van artikel 3, tweede lid, a) wordt vastgesteld door de afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Met het oog daarop vermeldt datzelfde artikel 10 in lid 2 de documenten die derdelanders moeten overleggen om die kaart te verkrijgen en waaruit moet blijken dat zij een „familielid” in de zin van de Burgerschapsrichtlijn zijn. Zoals het Hof van Justitie stelt moet deze richtlijn zo uitgelegd worden dat zij zich verzet tegen een nationale regeling waarbij een verblijfskaart moet afgeleverd worden bij overschrijding van de beslissingstermijn zonder dat eerst wordt vastgesteld dat de aanvrager daadwerkelijk voldoet aan de voorwaarden om in overeenstemming met het Unierecht in het gastland te verblijven.

De Raad kan niet anders dan vaststellen dat artikel 10 van Burgerschapsrichtlijn niet correct werd omgezet in de Belgische wetgeving nu de nationale regeling stelt dat een verblijfskaart moet worden afgegeven aan het familielid van een Unieburger wanneer de termijn van zes maanden is overschreden zonder dat moet blijken dat de persoon daadwerkelijk voldoet aan de voorwaarden om als familielid in het gastland te verblijven. Gelet op deze vaststelling dient de Raad de desbetreffende nationale regeling

buiten beschouwing te laten en dient geoordeeld te worden in lijn met het gestelde in het voornoemd arrest van het Europees Hof van Justitie.

Nu verzoeker niet voldoet aan de voorwaarden om een verblijfsrecht als ander familielid van een Unieburger te genieten (zie bespreking tweede middel) kan hij zich niet dienstig beroepen op de overschrijding van de beslissingstermijn zoals dat is bepaald in artikel 42 van de Vreemdelingenwet en artikel 51 van het Vreemdelingenbesluit om alsnog een verblijfsrecht af te dwingen.

2.1.3. Het eerste middel kan niet worden aangenomen.

2.2.1. Het tweede middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Het middel luidt als volgt:

“Verweerder is van mening dat niet afdoende is aangetoond dat verzoeker effectief woonachtig was bij zijn broer in de periode april 2014-november 2016, omdat uit de gegevens die zij ter hunnen beschikking hebben blijkt dat verzoeker in april 2014, eind 2014 en eind 2015 in België zou hebben verbleven. Verweerder leidt dit af uit volgende documenten:

- Documenten MIVB april 2014;
- Schrijven OCMW Anderlecht d.d. 10.12.2014;
- Paspoort afgeleverd te Brussel eind 2015.

Het klopt inderdaad dat verzoeker nog familie heeft wonen in België, met name zijn oom en neef. Hij bezocht deze personen regelmatig, aangezien zijn halfbroer voltijds werkte en dus weinig thuis was. Hij is spijtig genoeg ook deze oom geweest die verzoeker heeft meegenomen naar een Brusselse advocaat met de vraag om voor hem een medische regularisatieaanvraag in te dienen. Verzoeker begrijpt echter geen Frans en eigenlijk werd deze procedure opgestart ‘boven zijn hoofd’. Het verzoekschrift medische regularisatie staat ook vol fouten: zo staat er in vermeld dat verzoeker de Algerijnse nationaliteit zou hebben, dat hij reeds in België verblijft sinds februari 2013,... Dit klopt allemaal niet. Het verzoekschrift geeft geen juiste weergave van de realiteit. Verzoeker is immers van Marokkaanse nationaliteit en kwam toe in Nederland in april 2014 (zie paspoort met visum- stuk 5). Ook het adres dat werd opgegeven in het verzoekschrift is voor verzoeker absoluut niet gekend.

Verzoeker werd onbewust in deze procedure betrokken, doch heeft nooit met opzet verkeerde informatie willen geven.

Zo blijkt ook uit het attest van het OCMW waarnaar verweerder zelf verwijst in zijn bestreden beslissing dat verzoeker volgens zijn oom de woning had verlaten en dat hij de aanvraag tot toekenning van een leefloon wilde laten annuleren. Uit dit attest blijkt dus eerder dat verzoeker niet woonachtig was in België zodat verweerder zijn motivering op dit vlak niet overeenstemt met de feiten.

Het gegeven dat verzoeker over een busabonnement beschikt voor Brussel en dat hij een paspoort heeft aangevraagd bij de Marokkaanse ambassade in Brussel is een bewijs van zijn aanwezigheid in België, doch bewijst nog niet dat verzoeker woonachtig was in België of dat hij deel uitmaakte van het gezin van zijn oom in Brussel. De realiteit is dat verzoeker financieel volledig afhankelijk was en is van zijn halfbroer in Nederland die hem ook onderdak bood en opnam in zijn gezin, maar dat verzoeker (gelet op de drukke agenda van zijn broer) wel regelmatig naar België kwam om zijn oom en neef te bezoeken.

Tot slot vermeldt verweerder over het ‘attestation administrative’ dat zij met dit stuk geen rekening kunnen houden omdat zij het beschouwen als een verklaring op eer. Dit klopt echter niet. Het document werd afgeleverd door Dhr. N. E. Y., (le chef du deuxième arrondissement urbain a la ville d’Al Hoceima) . Dit document betreft dus een formele verklaring van de plaatselijke wijkagent en kan dus niet zomaar worden afgedaan als een document zonder enige inhoudelijke waarde.

Verweerder benadrukt dat niet afdoende is aangetoond dat betrokkene voorafgaande aan de aanvraag effectief deel uitmaakte van het gezin van de halfbroer van verzoeker, omdat zij vermoeden dat verweerder meerdere jaren in België zou hebben gewoond (zie hierboven). Nogmaals verwijst verzoeker naar bovenvermelde uiteenzetting.

Uit de voorgelede documenten blijkt wel degelijk afdoende dat verzoeker en diens halfbroer gedurende de periode april 2014 tot november 2016 samenwoonden in Nederland en blijkt uit het "attestation administratieve" dat reeds in Marokko verzoeker financieel werd onderhouden door zijn halfbroer.

Verzoeker is dan ook van mening dat hij zich kan beroepen op een schending van de formele motiveringsplicht in hoofde van verwerende partij.

Bijgevolg zijn de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 geschonden.

Het gegeven dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden dient te worden vernietigd, leidt in voorliggende zaak tot de bijkomende conclusie dat ook het bevel om het grondgebied te verlaten niet rechtsgeldig werd gegeven. Verweerster kan in casu immers geen bevel om het grondgebied te verlaten aan verzoeker betekenen zonder eerst op een correcte en zorgvuldige wijze te hebben nagegaan of zijn aanspraak op een recht op verblijf van meer dan drie maanden al dan niet kan worden ingewilligd."

2.2.2. De Raad stelt vooreerst vast dat verzoeker in wezen de schending aanvoert van de materiële motiveringsplicht. 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).

Artikel 47/3, §2 van de Vreemdelingenwet bepaalt :

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

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

Het staat het de aanvrager dus vrij alle door hem dienstig geachte stukken als bewijs aan te brengen. Evenwel volgt uit deze vaststelling niet dat de verwerende partij ertoe gehouden is zonder meer elke vorm van bewijs te aanvaarden als zijnde een afdoende bewijs van het ten laste zijn of het deel uitmaken van het gezin in het land van oorsprong. Het komt aan de verwerende partij toe om de overgelegde overtuigingsstukken te beoordelen. Zij beschikt hierbij over een ruime appreciatiebevoegdheid. De Raad kan enkel nagaan of de verwerende partij is uitgegaan van de juiste gegevens en of haar beoordeling niet kennelijk onredelijk is.

Verzoeker viseert vooreerst het motief waarin de gemachtigde heeft gemeend te kunnen vaststellen dat hij in de periode april 2014- november 2016 niet bij zijn broer woonde omdat uit de beschikbare gegevens blijkt dat hij op dat moment in België verbleef. Het bedoelde motief luidt als volgt:

"-verslag intakegesprek Den Haag Wereldhuis dd. 08.05.2014 met vermelding van het adres P. J. W. F.laan 156 te L.'; verklaring dd. 03.10.2016 waarin een medewerker van Den Haag Wereldhuis stelt dat betrokkene een vaste bezoeker is sinds mei 2014; schrijven dd. 21.11.2016 vanwege C. Notarissen waaruit blijkt dat de referentiepersoon een pand op het adres 'P. J. W. F. 156 te L.' verkocht eind 2016. De referentiepersoon stelt in de voorgelegde verklaring op eer dd. 14.08.2017 dat betrokkene in april 2014 naar Nederland kwam en bij hem verbleef op achtereenvolgens de 'P. J. W. F.laan 156 te L.' en de 'H.weg 269 C te V.' om eind oktober / begin november 2016 mee te verhuizen naar Antwerpen. Er kan aangenomen worden dat betrokkene af en toe verbleef bij de referentiepersoon doch er werd niet afdoende aangetoond dat hij er effectief woonachtig was. Immers, uit het geheel van de beschikbare gegevens blijkt dat hij zeker in april 2014 (documenten MIVB-STIB) eind 2014 (schrijven OCMW Anderlecht dd. 10.12.2014) en eind 2015 (paspoort Marokko ..., afgeleverd te Brussel) in België verbleef. Ook uit de voorgelegde geldstortingen blijkt dat betrokkene op deze data reeds in België woonachtig was, terwijl de referentiepersoon nog in Nederland woonde."

Verzoeker verwijst naar een procedure tot medische regularisatie die "boven zijn hoofd" door zijn in België wonende oom in zijn naam werd opgestart doch die geen juiste weergave zou geven van de realiteit en waarin hij onbewust werd betrokken. Uit het attest van het OCMW waarnaar wordt verwezen blijkt dat verzoeker volgens zijn oom de woning had verlaten en dat hij de aanvraag tot toekenning van een leefloon wilde laten annuleren; uit dit attest blijkt dus eerder dat hij niet in België woonde, zo stelt hij. Het gegeven dat verzoeker over een busabonnement beschikt voor Brussel en dat hij er op de ambassade een paspoort heeft aangevraagd, bewijst nog niet dat hij in België woonde of deel uitmaakte van het gezin van zijn oom. Verzoeker was financieel volledig afhankelijk van zijn broer die hem ook onderdak bood en opnam in zijn gezin, maar hij kwam, gelet op de drukke agenda van zijn broer wel regelmatig naar België om zijn oom en neef te bezoeken, aldus verzoeker.

De aanvraag om machtiging tot verblijf die door verzoeker werd ingediend en waarnaar hij thans verwijst, werd ingediend op 7 juni 2016, vooraleer verzoekers broer zich in november van dat jaar in België kwam vestigen. De stukken waarnaar de verwerende partij thans verwijst werden bij deze aanvraag gevoegd, precies om aan tonen dat verzoeker ononderbroken in België had verbleven, bij zijn familie. De stukken zijn gedateerd vanaf 28 april 2014 (eerste aankoopbewijs van een abonnement bij de MIVB, van deze maandabonnementen werd bewijs voorgelegd tot 27 juni 2016) en zijn dus niet in strijd met het schengennisum dat verzoeker voorlegde met ingang van 20 april 2014. In het licht van de destijds door hemzelf voorgelegde stukken zijn verzoekers argumenten aangaande deze aanvraag niet meer dan loutere beweringen waarmee hij niet aantoonde dat de verwerende partij deze documenten, waarmee verzoeker een ononderbroken verblijf in België trachtte aan te tonen, op kennelijk onredelijke wijze heeft beoordeeld. Het feit dat uit het attest van het OCMW eerder zou blijken dat verzoeker eerder niet in België woonde, zoals hij wil doen gelden, kan niet worden bijgetreden. Er kan enkel uit worden afgeleid dat de persoon met wie verzoeker op het ogenblik van het huisbezoek door het OCMW op 26 november 2014 in Anderlecht samenwoonde, had laten weten dat verzoeker de intentie had om de woning te verlaten, zonder meer. Verder is het geenszins kennelijk onredelijk om te oordelen dat stukken waaruit blijkt dat verzoeker voor de periode van 28 april 2014 tot en met 27 juni 2016 maandelijks een MIVB-abonnement aanschafte én dat hij eind 2015 een paspoort kreeg afgeleverd in Brussel, erop wijst dat hij in België verbleef, en niet in Nederland bij zijn broer.

Wat betreft het attestatie administratieve stelt verzoeker dat het ten onrechte wordt beschouwd als een verklaring op eer, nu het een formele verklaring is van de plaatselijke wijkagent die niet zomaar kan worden afgedaan als een document zonder inhoudelijke verklaring.

Het geviseerde motief is het volgende:

"attestation administrative' n°369 waarin de lokale Marokkaanse overheden verklaren dat de referentiepersoon in de periode januari 2008 - 20.04.2014 (vertrek van betrokkene uit Marokko) financieel instond voor betrokkene: echter, uit dit attest blijkt niet op basis van welke concrete gegevens de Marokkaanse autoriteiten hebben vastgesteld dat betrokkene in deze periode ten laste werd genomen door zijn broer. Het voorgelegde attest wordt dan ook beschouwd als een verklaring op eer waarvan het gesolliciteerd karakter niet kan worden uitgesloten. Er dient tevens opgemerkt te worden dat er geen overige documenten werden voorgelegd om de inhoud van het attest afdoende te staven. Het voorgelegde document kan dan ook niet aanvaard worden als afdoende bewijs in het kader van de huidige aanvraag gezinshereniging."

Daargelaten de vraag of het kwestieuze stuk te beschouwen is als een verklaring op eer, toont verzoeker niet aan dat het kennelijk onredelijk zou zijn om, op basis van de vaststelling dat het niet duidelijk is op basis van welke gegevens de Marokkaanse autoriteiten hebben vastgesteld dat verzoeker ten laste was van zijn broer in de periode van januari 2008 tot april 2014, te concluderen dat dit attest geen afdoende bewijs vormt voor het ten laste zijn in het land van herkomst. Daarbij moet immers in overweging worden genomen dat de beoordeling van het ten laste zijn een heel concrete en feitelijke beoordeling betreft en dat het begrip "ten laste" een heel specifieke betekenis heeft in de Europeesrechtelijke context, met betrekking tot dewelke niet blijkt dat deze op dezelfde wijze wordt ingevuld door de Marokkaanse autoriteiten. Het komt derhalve aan verzoeker toe om één en ander zo concreet mogelijk te maken teneinde de verwerende partij toe te laten met kennis van zaken te bepalen of verzoeker al dan niet in het land van herkomst ten laste was van zijn broer. Verzoekers argument dat het in casu een formele verklaring is van de plaatselijke wijkagent die niet zomaar kan worden afgedaan als een document zonder inhoudelijke verklaring biedt desbetreffend geen soelaas, nu hij niet weerlegt dat op basis van dit attest niet blijkt op basis van welke concrete gegevens de Marokkaanse autoriteiten

hebben vastgesteld dat hij in de genoemde periode ten laste werd genomen door zijn broer en dat er geen andere documenten werden voorgelegd om de inhoud van het attest afdoende te staven.

Verzoeker legt ter zitting nog een aantal stukken neer, met name een certificaat van de opleiding Nederlands Tweede taal, een inburgeringsattest, bankafschriften en een aanslagbiljet van personenbelasting. Deze stukken dateren alle van na de bestreden beslissing, zodat de Raad er geen rekening mee kan houden. De Raad zou immers zijn bevoegdheid overschrijden indien hij rekening zou houden met elementen die niet aan de verwerende partij zouden worden voorgelegd. Voor de beoordeling van de wettigheid van een bestuurshandeling moet de Raad zich plaatsen op het ogenblik van het nemen van die bestuurshandeling, rekening houdend met de alsdan voorhanden zijnde feitelijke en juridische gegevens (RvS 26 maart 2013, nr. 222.999).

2.2.3. Verzoeker toont met zijn betoog niet aan dat de gemachtigde op kennelijk onredelijke wijze heeft geoordeeld dat verzoeker niet heeft aangetoond dat hij voldoet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden. Deze beslissing blijft dan ook onverminderd overeind, zodat zijn argument met betrekking tot het bevel om het grondgebied te verlaten niet dienstig is.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen 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 elf maart tweeduizend negentien door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS