

Arrest

nr. 220 257 van 25 april 2019
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. AKTEPE
Amerikalei 95
2000 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 IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Surinaamse nationaliteit te zijn, op 6 december 2018 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 26 oktober 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (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 11 december 2018 met referentnummer X.

Gelet op de beschikking van 23 januari 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 februari 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat R. AKTEPE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker dient op 18 september 2017, in functie van zijn minderjarige broer met de Nederlandse nationaliteit, een eerste aanvraag in tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie en dit als '*ander familielid*' zoals bedoeld in artikel 47/1, 2° 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). De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie neemt op 15 maart 2018 de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden

met bevel om het grondgebied te verlaten. Op 13 april 2018 gaat verzoeker tegen deze beslissingen in beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad).

1.2. Op 2 mei 2018 dient verzoeker, in functie van dezelfde referentiepersoon en op basis van dezelfde rechtsgrond, een nieuwe aanvraag in tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.3. Bij arrest van 3 juli 2018 met nummer 206 476 stelt de Raad vast dat het beroep gericht tegen de voormelde beslissingen van 15 maart 2018 onontvankelijk is. Hij oordeelt dat het indienen van een tweede aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie in de hoedanigheid van broer van een minderjarige burger van de Unie een gewijzigde omstandigheid inhoudt waardoor verzoeker niet langer doet blijken van het vereiste actueel belang.

1.4. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie neemt op 26 oktober 2018, inzake de aanvraag van 2 mei 2018, de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit zijn de in casu bestreden beslissingen, die verzoeker op 8 november 2018 ter kennis worden gebracht en waarvan de motieven luiden als volgt:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid gelezen in combinatie met artikel 58 of 69ter 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 02.05.2018 werd ingediend door:

Naam: [V.]

Voornamen: [N.G.]

Nationaliteit: Suriname

Geboortedatum: [1997]

Geboorteplaats: [...]

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 02.05.2018 voor de tweede maal gezinshereniging aan met zijn broertje, zijnde [L.W.D.S.K.], 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 passend middel

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

- 'bewijs van inschrijving' dd. 22.11.2017 waaruit blijkt dat de moeder van betrokkene in de periode 09.10.1978 tot de datum van haar ambtshalve afvoering op 29.06.2017 woonachtig was op het adres 'Henriëtteweg n°21'

- 'bewijs van inschrijving' dd. 22.11.2017 waaruit blijkt dat betrokkene sedert 27.05.2016 woonachtig was op het adres 'Filemonstraat 30'; voorheen was hij woonachtig op het adres 'Henriëtteweg n°21'

- attest dd. 16.10.2017 waarin de Surinaamse belastingdiensten stellen dat uit de door België verstrekte gegevens blijkt dat betrokkene in 2017 geen zuivere inkomsten had

- attest MI-GLIS dd. 16.10.2017 waaruit blijkt dat betrokkene op datum van het attest geen onroerende goederen bezit in Suriname
- stortingen vanwege derden aan betrokkene dd. 10.02.2017, 17.03.2017, 30.05.2017, 10.07.2017 en 10.09.2017

Deze documenten werden reeds voorgelegd in het kader van de aanvraag gezinshereniging dd. 18.09.2017 en besproken en weerlegd in de bijlage 20 dd. 15.03.2018. Er kan dienstig naar verwezen worden.

In het kader van de huidige aanvraag gezinshereniging werden volgende, geactualiseerde documenten voorgelegd:

- attesten dd. 28.06.2018 waaruit blijkt dat betrokkene en de referentiepersoon tot op datum van de attesten geen financiële steun ontvingen vanwege het OCMW te Herentals
- diverse documenten met betrekking tot de bestaansmiddelen van de moeder 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 afdoende blijkt uit het geheel van de beschikbare gegevens. Uit het geheel van de voorgelegde documenten in combinatie met de gegevens van het Rijksregister blijkt weliswaar dat beiden in het verleden in Suriname minstens enige tijd op hetzelfde adres hebben gewoond: echter, dat betrokkenen als broers ooit gezamenlijk deel uitmaakten van het gezin van hun ouder(s), is niet wat in het kader van een aanvraag gezinshereniging overeenkomstig artikel 47/1, 2° dient aangetoond te worden.

De bijna 3-jarige referentiepersoon is sedert 18.11.2016, samen met zijn moeder, gedomicilieerd in België; sedert 28.07.2017 op zijn huidige adres. Op 20.09.2017 wordt ook betrokkene op dit adres ingeschreven. Van een (dreigende) schending van het recht op vrij verkeer van de referentiepersoon is dus geen sprake.

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 in eerste instantie opgemerkt te worden dat de referentiepersoon nog zeer jong is, op dit moment bijna drie jaar oud. Hij is gedomicilieerd op het adres van zijn moeder, en valt onder haar zorg.

Uit het geheel van de voorgelegde stukken blijkt dat de referentiepersoon tot voor zijn vertrek uit Suriname school liep. Echter, er niet 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, er blijkt niet dat de referentiepersoon niet ten laste viel/valt van de Belgische staat, en hij beschikt niet over voldoende bestaansmiddelen om betrokkene ten laste te nemen. Het gegeven dat de moeder van de referentiepersoon (en betrokkene) bestaansmiddelen heeft voorgelegd, doet hier geen afbreuk aan.

Het gegeven dat betrokkene en de referentiepersoon sedert september 2017 tot op heden op hetzelfde adres gedomicilieerd zijn, doet geen afbreuk aan bovenstaande vaststellingen. 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 of origine.

Het komt toe aan betrokkenen hun aanvraag te actualiseren.

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 moeder en minderjarige broer van betrokkene zich in België gevestigd hebben, 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 precaire 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 medische problematiek op naam van betrokkene.”

1.5. Op 8 november 2018 dient verzoeker, in functie van dezelfde referentiepersoon en op basis van dezelfde rechtsgrond, een nieuwe aanvraag in tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

2. Over de ontvankelijkheid van het beroep gericht tegen de eerste bestreden beslissing, de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden

2.1. De Raad merkt ambtshalve op dat, overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de Vreemdelingenwet, de beroepen bedoeld in artikel 39/2 van dezelfde wet voor de Raad kunnen worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

Uit de memorie van toelichting bij het wetsontwerp waarbij voormeld artikel 39/56 in de Vreemdelingenwet werd ingevoerd (*Parl.St. Kamer 2005-2006, nr. 2479/001, 118*) blijkt dat voor de interpretatie van het begrip belang kan worden verwezen naar de invulling die de Raad van State aan hetzelfde begrip heeft verleend (met verwijzing naar J. BAERT en G. DEBERSAQUES, *Raad van State. Ontvankelijkheid*, Brugge, die Keure, 1996, nrs. 198 - 413).

Volgens vaststaande rechtspraak van de Raad van State moet het belang persoonlijk, rechtstreeks, zeker, actueel en geoorloofd zijn (RvS 4 augustus 2005, nr. 148.037). Opdat de verzoekende partij een belang zou hebben bij de vordering volstaat het niet dat zij gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat zij een nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden handeling moet de verzoekende partij bovendien enig voordeel opleveren en dus een nuttig effect sorteren. Het belang dient te bestaan op het ogenblik van het indienen van het verzoekschrift en dient ook nog te bestaan op het ogenblik van de uitspraak.

2.2. Wanneer er twijfel rijst omtrent het belang van de verzoekende partij, komt het haar toe aan de Raad alle nuttige gegevens ter beoordeling voor te leggen die kunnen aantonen dat zij in de concrete omstandigheden van de zaak een belang bij de nietigverklaring heeft of behoudt (RvS 7 januari 2015, nr. 229.752).

2.3. Uit informatie verschaft door verweerder blijkt dat verzoeker op 8 november 2018 een nieuwe aanvraag heeft ingediend voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van dezelfde referentiepersoon en op dezelfde rechtsgrond. Verzoeker betwist dit niet.

Door het opnieuw indienen van een aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie in functie van zijn minderjarige Nederlandse broer heeft verzoeker uitdrukkelijk zijn wil te kennen gegeven om zijn verblijfsrechtelijke aanspraken nogmaals ter beoordeling voor te leggen aan verweerder teneinde deze ervan te overtuigen zijn standpunt, dat hij heeft geuit naar aanleiding van een eerdere aanvraag, te wijzigen en toch een verblijfstoelating te verlenen op basis van de bij de nieuwe aanvraag gevoegde overtuigingsstukken. De vernietiging van de op 26 oktober 2018 genomen bestreden weigeringsbeslissing kan slechts tot gevolg hebben dat verweerder een nieuw standpunt moet innemen over de verblijfsaanvraag van verzoeker. Verweerder is evenwel hoe dan ook reeds verplicht om dit te doen, gelet op het feit dat hij een derde maal door verzoeker werd gevat. Het indienen van een derde aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie in de hoedanigheid van broer van een minderjarige burger van de Unie houdt aldus een gewijzigde omstandigheid in waardoor verzoeker niet langer doet blijken van het vereiste actueel belang (cf. in dezelfde zin: RvS 4 april 2003, nr. 117.943, RvS 14 november 2006, nr. 164.727).

Ter terechtzitting gevraagd om het actuele belang toe te lichten dat hij in de huidige situatie nog heeft bij het thans voorliggende beroep voor zover dit is gericht tegen de eerste bestreden beslissing, stelt verzoeker zich te gedragen naar de wijsheid van de voorzitter. Hij maakt aldus niet aannemelijk dat een eventuele nietigverklaring van deze bestreden beslissing hem nog een concreet voordeel kan opleveren en hij nog een actueel belang heeft bij het aanvechten van deze beslissing.

2.4. Verzoekers derde middel in het verzoekschrift kan ook niet tot een ander besluit leiden. Hierin voert verzoeker de schending aan van artikel 10 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 (hierna: de richtlijn 2004/38/EG), omdat de inzake de aanvraag genomen beslissing hem niet ter kennis werd gebracht binnen de voorziene termijn van zes maanden. Hij verwijst naar het arrest Diallo van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 27 juni 2018 (C-246/17).

Artikel 10, eerste lid van de richtlijn 2004/38/EG bepaalt:

“Het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten, wordt binnen zes maanden na de datum van indiening van een aanvraag terzake vastgesteld door de afgifte van een document, „verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie” genoemd. Een verklaring dat de aanvraag om een verblijfskaart is ingediend, wordt onmiddellijk afgegeven.”

Deze bepaling werd in de Belgische rechtsorde omgezet in artikel 42, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet, dat luidt als volgt:

“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 52, § 4, tweede lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen stelt vervolgens:

“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, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een “verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie” overeenkomstig het model van bijlage 9 af.”

De Raad benadrukt dat lidstaten ertoe zijn gehouden hun nationale recht conform het Unierecht uit te leggen (zie HvJ 6 november 2003, C-101/01, Lindqvist, punt 87; HvJ 26 juni 2007, C-305/05, Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a., punt 28). Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dient de nationale rechter bij de toepassing van het nationale recht dit zo veel mogelijk uit te leggen in het licht van de bewoordingen en het doel van de betrokken richtlijn teneinde het daarmee beoogde resultaat te bereiken en aldus te voldoen aan artikel 288, derde alinea van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: het VWEU). Deze verplichting tot richtlijn-conforme uitlegging is namelijk inherent aan het systeem van het VWEU, aangezien het de nationale rechter in staat stelt binnen het kader van zijn bevoegdheden de volle werking van het recht van de Unie te verzekeren bij de beslechting van de bij hem aanhangige geschillen (zie onder meer HvJ 5 oktober 2004, C-397/01 – C-403/01, Pfeiffer e.a., punt 114; HvJ 23 april 2009, C-378/07 – C-380/07, Angelidaki e.a., punten 197 en 198; en HvJ 19 januari 2010, C-555/07, Küçükdeveci, punt 48). De nationale rechter dient tevens, als gevolg van de in artikel 4, derde lid van het Verdrag betreffende de Europese Unie 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 van Justitie 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). Wanneer het voor de rechter onmogelijk is om de nationale bepalingen in overeenstemming met de eisen van het recht van de EU uit te leggen en toe te passen, moet de rechter

op eigen gezag, de nationale wetgeving die strijdig is met de bepalingen van het EU-recht, buiten toepassing laten (zie onder meer HvJ 9 maart 1978, C-106/77, Simmenthal; HvJ 11 januari 2007, C-208/05, ITC; HvJ 22 juni 2010, C-188/10, Melki; HvJ 5 oktober 2010, C-173/09, Elchinov; en HvJ 17 november 2011, C-434/10).

In casu dient te worden verwezen naar het reeds genoemde arrest Diallo van het Hof van Justitie van 27 juni 2018, waarin het Hof oordeelde als volgt:

“1) Artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38/EG [...], moet aldus worden uitgelegd dat het besluit over de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie binnen de in die bepaling gestelde termijn van zes maanden niet alleen moet worden genomen, maar ook ter kennis van de betrokkene moet worden gebracht.

2) Richtlijn 2004/38 moet aldus 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 Europese 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.”

Het Hof kwam tot deze laatste beoordeling op basis van de volgende overwegingen:

“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.

52 In het hoofdgeding blijkt echter uit het bij het Hof ingediende dossier ten eerste dat verzoeker niet met succes kan stellen een „rechtstreekse bloedverwant in opgaande lijn” te zijn die „ten laste” is van de

betrokken burger van de Unie in de zin van artikel 2, punt 2, onder d), van richtlijn 2004/38 en artikel 4, lid 2, onder a), van richtlijn 2003/86, zodat hij niet kan worden beschouwd als een „familielid” in de zin van die bepalingen (zie in die zin arrest van 8 november 2012, Iida, C-40/11, EU:C:2012:691, punt 54).

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, Iida, 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.”

Gelet op deze duidelijke rechtspraak van het Hof van Justitie, kan de Raad niet anders dan besluiten dat artikel 10 van de richtlijn 2004/38/EG niet correct werd omgezet in de Belgische wetgeving waar 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 blijkt 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 te worden geoordeeld in lijn met het gestelde in het vernoemde arrest van het Hof van Justitie.

In deze omstandigheden blijkt niet dat de verzoekende partij een voldoende belang heeft bij haar kritiek dat de bestreden beslissing haar niet binnen de gestelde termijn van zes maanden ter kennis is gebracht. Zij kan het verhoopde voordeel, met name de afgifte van de gevraagde verblijfskaart, in geen geval behalen op de enkele grond dat de beslissing haar niet binnen de gestelde termijn ter kennis is gebracht, zonder dat eerst is vastgesteld dat zij voldoet aan de gestelde verblijfsvoorwaarden.

2.5. Het beroep is onontvankelijk in zoverre het is gericht tegen de eerste bestreden beslissing.

3. Onderzoek van het beroep gericht tegen de tweede bestreden beslissing, het bevel om het grondgebied te verlaten

3.1. In een tweede middel – dat enkel zal worden behandeld voor zover het is gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten – voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 3 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991, van de artikelen 24 en 51 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000 (hierna: het Handvest), van artikel 27 van de richtlijn 2004/38/EG, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van de artikelen 39/79, 62 en 74/13 van de Vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Naast een theoretische toelichting over de geschonden geachte bepalingen en beginselen – alsook over het redelijkheidsbeginsel – stelt hij als volgt:

“1.

[...]

2.

De motivering van de bestreden beslissing is niet op een afdoende wijze genomen, zoals vereist wordt door de Wet formele motivering bestuurshandelingen, daar de werkelijke feitelijke en juridische gegevens die aan de oorsprong liggen van de beslissing ontbreken.

De bestreden beslissing is niet gemotiveerd rekening houdende met de voorgebrachte stukken en bevat geen correcte redenen waarom de beslissing tot weigering van verblijf en het bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van verzoeker werden genomen.

Verwerende partij heeft haar beslissing hieromtrent niet correct gemotiveerd en heeft op geen enkel moment een belangenafweging gemaakt die de beslissing zou kunnen verantwoorden.

Verwerende partij is nochtans op de hoogte van de familiale situatie van verzoeker. Verwerende partij heeft desondanks helemaal geen poging ondernomen om rekening te houden met het familie- en gezinsleven van verzoeker.

In het kader van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet diende zij echter een uitgebreid onderzoek te doen.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt immers het volgende:

"Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familielevens en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land."

Verzoeker woont samen met zijn moeder en zijn broertje.

In de bestreden beslissing wordt het familiaal leven van verzoeker niet op een afdoende wijze onderzocht en besproken. Hieruit blijkt dan ook dat verwerende partij geen afdoende toetsing heeft gemaakt aan artikel 8 EVRM.

Gezien het ontbreken van de motivering omtrent de aangehaalde en voorgebrachte stukken van verzoeker is de motiveringsplicht duidelijk geschonden.

De bestreden beslissing is dan ook onjuist.

Bijgevolg zijn de artikelen 2 en 3 van de Wet formele motivering bestuurshandelingen, artikel 62 en 74/13 van de Vreemdelingenwet en artikel 8 van het EVRM geschonden.

Het middel is bijgevolg ernstig en gegrond.

3.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt:

"Eenieder heeft recht op respect van zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie."

Het tweede lid van artikel 8 EVRM beperkt de macht van de Staat en stelt:

"Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Dit betekent dat een inmenging slechts gerechtvaardigd is en geen inbreuk maakt op op artikel 8, 1e lid EVRM, voor zover dit bij wet is voorzien en in het belang is van een aantal opgesomde oogmerken die nodig zijn in een democratische samenleving.

In casu is evenwel niet voldaan aan de voorwaarden van artikel 8, 2e lid EVRM.

Het recht op eerbied van het privé leven en het familie- en gezinsleven is fundamenteel. Het kan slechts worden aangetast met het oog op één van de - op beperkende wijze - opgesomde doeleinden in het EVRM. Elke aantasting van dit recht doet dan ook een vermoeden van ernstig nadeel rijzen (RvS 8 juli 1999, arrest nr. 81.725, A.P.M. 1999, 128).

De bedoeling van de bestreden beslissing ligt hierin om verzoeker de erkenning van om het even welk verblijfsrecht te weigeren. Dit vormt een ongeoorloofde inmenging in zijn privé leven en familie- en gezinsleven, dit niet verenigbaar is met artikel 8, 2e lid van het EVRM.

De handhaving van de bestreden beslissing zou dan ook een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel teweegbrengen gezien het ertoe zou leiden dat verzoeker gescheiden dient te leven van zijn moeder en broertje en dit zou bijgevolg onevenredige schade toebrengen aan zijn gezinsleven (RvS 16 maart 1999, arrest nr. 79.295, A.P.M. 1999, 64 - Rev. dr. étr. 1999, 258, noot).

4.

In elke verblijfsbeslissing, die mogelijks het recht op familie- en gezinsleven (zoals voorzien in artikel 8 EVRM) schendt, moet de Staat bovendien het hoger belang van het kind in overweging nemen. Dat volgt immers uit het Arrest Jeunesse t. Nederland van het EHRM.

Verzoeker is, zoals hierboven reeds werd vermeld, de broer van een minderjarige EU- burger.

Alle landen die partij zijn bij het EVRM moeten nagaan of een beslissing m.b.t. verblijfsrecht het recht op een familie- en gezinsleven (zoals voorzien in artikel 8 EVRM) al dan niet schendt. Zij moeten bijgevolg een belangenafweging (de zogenaamde "fair balance-toets") maken. Dit is met andere woorden een afweging tussen het belang van de Staat om de immigratie te controleren, en het belang van de betrokken vreemdeling om een gezinsleven te hebben op het grondgebied van die Staat.

In deze afweging moet de overheid voldoende gewicht toekennen aan het hoger belang van het kind.

Het EHRM herhaalt in haar vaste rechtspraak dat artikel 8 van het EVRM geen algemene verplichting inhoudt voor een Staat om de door de betrokken vreemdeling gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de daarop volgende gezinshereniging toe te staan. Evenwel kan er soms toch een positieve verplichting bestaan voor de Staat om een toelating tot verblijf te geven om op die manier het recht op familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen. Of er al dan niet dergelijke positieve verplichting bestaat, hangt enerzijds af van de bijzondere omstandigheden waarin de betrokken vreemdelingen zich bevindt, en anderzijds van het algemeen belang van de Staat in kwestie. Dit is de "fair balance-toets".

Bij deze belangenafweging moet de Staat onder meer rekening houden met de volgende elementen:

- De mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk wordt verbroken bij uitwijzing naar het land van bestemming;
- De omvang van de banden in dat land;
- De aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezinsleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet;
- De vraag of de vreemdeling wist, op het moment dat hij het gezinsleven creëerde, dat het voortbestaan van dit gezinsleven van bij het begin onzeker was omwille van zijn precair verblijf. Als dit het geval is, volgt uit vaste rechtspraak van het EHRM dat de uitwijzing slechts in uitzonderlijke omstandigheden een schending kan uitmaken van artikel 8 EVRM;
- Tot slot moet het hoger belang van het kind in overweging genomen worden, wanneer kinderen betrokken zijn bij de verblijfsaanvraag. Het EHRM herhaalt daarbij haar vaste rechtspraak waarin er een brede consensus bestaat dat in alle beslissingen waarbij kinderen betrokken zijn, hun belangen van het hoogste belang moeten hebben.

Uit deze rechtspraak blijkt dat een Staat bij de beoordeling van eender welke verblijfsaanvraag waarin de verzoeker zijn gezinsleven inroept, een grondige belangenafweging moet maken. Wanneer er daarbij kinderen betrokken zijn, moet het hoger belang van dat kind mee in overweging worden genomen.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kent in principe geen directe werking toe aan artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag. Dat artikel bepaalt in het eerste lid:

"Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgeven lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging."

De laatste jaren lijkt de RvV evenwel wél de directe werking te erkennen van artikel 24.2 juncto artikel 51.1 van het Handvest van de Grondrechten van de EU. Daardoor kan artikel 3 van het kinderrechtenverdrag toch directe werking hebben in België wanneer het gaat over verblijfsprocedures die een omzetting zijn van het Unierecht (RvV 21 februari 2013, arrest nr. 97.183; RvV 28 april 2014, arrest nr. 123.160; RvV 20 maart 2014, arrest nr. 121.015).

De draagwijdte van het Arrest Jeunesse t. Nederland lijkt echter nog een stap verder te gaan, daar het bepaalt dat in elke verblijfsprocedure waar er een toetsing dient te gebeuren aan artikel 8 EVRM, ongeacht of het een omzetting betreft van het Unierecht, de Staat het hoger belang van het kind in overweging moet nemen.

In casu is de "fair balance-toets" niet gebeurd."

3.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals deze voortvloeit uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en uit artikel 62, § 2 van de Vreemdelingenwet heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt (RvS 25 september 2002, nr. 110.667; RvS 10 december 2002, nr. 113.439; RvS 17 mei 2005, nr. 144.471). De naleving van de genoemde plicht houdt evenwel geen verband met de inhoudelijke juridische of feitelijke correctheid van de tot uitdrukking gebrachte motieven (RvS 18 november 1993, nr. 44.948). Bij lezing van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten blijkt genoegzaam dat de inhoud verzoeker het genoemde inzicht verschaft en hem aldus toelaat de bedoelde nuttigheidsafweging te maken. Een schending van de uitdrukkelijke motiveringsplicht wordt niet aangetoond.

3.3. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt: "Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land."

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet noodzaakt steeds een individueel onderzoek waarbij de situatie van de betrokken vreemdeling wordt beoordeeld en waarborgt dat het bestuur bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten en daaromtrent een concrete afweging maakt. In zoverre rekening moet worden gehouden met het gezins- en familieleven, vormt artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet een weerspiegeling van artikel 8 van het EVRM.

Verzoeker betoogt dat hij in België samenwoont met zijn moeder en zijn broertje en deze familiebanden niet afdoende zijn onderzocht en niet afdoende zijn getoetst aan artikel 8 van het EVRM.

In de motivering van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten wordt weliswaar opgemerkt dat de moeder en de minderjarige broer van verzoeker zich in België hebben gevestigd, maar de verdere beoordeling die wordt gemaakt gaat enkel in op de relatie tussen verzoeker en zijn minderjarige broertje. Er blijkt niet dat een concrete beoordeling heeft plaatsgevonden van de relatie tussen verzoeker en zijn moeder. Er blijkt op lezing van de bestreden beslissing niet dat de gezins- of familieband tussen verzoeker en zijn moeder daadwerkelijk en concreet in rekening werd gebracht en dat werd nagegaan of deze gezins- of familieband al dan niet onder de bescherming valt van artikel 8 van het EHRM en, zo ja, of de verwijdering van het grondgebied van verzoeker zijn gezins- of familiale belangen dan niet op disproportionele wijze benadeelt.

In deze omstandigheden maakt verzoeker een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet aannemelijk.

3.4. Het middel is, in de aangegeven mate, gegrond en leidt tot de nietigverklaring van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten. Een onderzoek van de overige onderdelen van het onderzochte middel dringt zich niet langer op.

4. Korte debatten

Het beroep tot nietigverklaring is onontvankelijk in zoverre het is gericht tegen de eerste bestreden beslissing. Er is derhalve grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van de nietigverklaring, wordt derhalve samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

Verzoeker heeft daarnaast een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de tweede bestreden beslissing. Er is opnieuw grond om toepassing te maken van voormeld artikel 36. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

5. Kosten

Aangezien er grond is tot nietigverklaring van een van de bestreden beslissingen, past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van verweerder.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen in zoverre deze zijn gericht tegen de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 26 oktober 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden.

Artikel 2

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 26 oktober 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Artikel 3

De vordering tot schorsing van de bij artikel 2 vernietigde beslissing is zonder voorwerp.

Artikel 4

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftientig april tweeduizend negentien door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

I. CORNELIS