



Arrest

nr. 235 154 van 15 april 2020
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat P. JANSSENS
Duboisstraat 43
2060 ANTWERPEN

tegen:

de stad TURNHOUT, vertegenwoordigd door de burgemeester.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 17 oktober 2019 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 28 juni 2019 van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Turnhout tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 21 oktober 2019 met refertenummer X

Gezien het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 december 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 januari 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat P. JANSSENS verschijnt voor de verzoekende partij en van de gemachtigde dhr. D. VOORTHUIJZEN, die *loco* de burgemeester verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 11 december 2018 dient verzoeker een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van descendent van een Nederlandse onderdaan. Op 11 december 2018 neemt de gemachtigde van de burgemeester te Antwerpen de beslissing tot niet-inoverwegingneming van de aanvraag omdat de bloed- of aanverwantschapsband niet wordt aangetoond.

Op 18 maart 2019 dient verzoeker opnieuw een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van descendent van een Nederlandse onderdaan. Verzoeker wordt in het bezit gesteld van een bijlage 19ter.

Op 28 juni 2019 neemt de gemachtigde van de burgemeester te Turnhout de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 20), aan verzoeker ter kennis gebracht op 19 september 2019. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

***"BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN
MET BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN***

In uitvoering van artikel 51, § 1, eerste lid / 51, § 1, derde lid / 51, § 2, tweede lid / 52, § 3 / 52, § 4, vijfde 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 voor een verklaring van inschrijving of van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie of van een identiteitskaart voor vreemdelingen, die op 18-03-2019 werd ingediend door:

*Naam: M.
Voorna(a)m(en): I.
Nationaliteit: Marokko
Geboortedatum: (...)1993
Geboorteplaats: Zayou (Marokko)
Identificatienummer in het Rijksregister: (...)
Verblijvende te / verklaart te verblijven te: (...) Turnhout*

om de volgende reden geweigerd:

☐ *De betrokkene heeft niet binnen de gestelde termijn aangetoond dat hij/zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden, in de hoedanigheid van burger van de Unie. Overeenkomstig artikel 51 § 1, tweede lid van het genoemd koninklijk besluit van 8 oktober 1981 beschikt de betrokkene over een bijkomende termijn van een maand, namelijk tot dag/maand/jaar, om de vereiste documenten over te maken.*

☐ *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 burger van de Unie:*

☒ *De betrokkene heeft niet binnen de gestelde termijn aangetoond dat hij/zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden, in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie; Heeft geen bijlage 19 of bijlage 8 van de EU burger voorgelegd (M. A.)*

☐ *Uit de controle van de verblijfplaats blijkt dat de betrokkene niet verblijft op het grondgebied van de gemeente waar hij/zij zijn/ haar aanvraag heeft ingediend; ☐ 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:*

☐ *Het recht op verblijf wordt om redenen van openbare orde of nationale veiligheid geweigerd. Persoonlijk gedrag van de betrokkene waardoor zijn verblijf ongewenst is om redenen van openbare orde of nationale veiligheid:*

☐ *Het recht op verblijf wordt om redenen van volksgezondheid geweigerd:*

~~*Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen."*~~

2. Over de rechtspleging

2.1 Artikel 39/72 juncto artikel 39/81 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) bepaalt als volgt:

“De verwerende partij bezorgt de griffier binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep het administratief dossier, waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen.”

De verwerende partij heeft *in casu* geen nota met opmerkingen toegestuurd. Dit wordt niet betwist ter terechtzitting.

2.2 Verzoeker heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat hij geen synthesememorie wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid. De Raad doet uitspraak op basis van de middelen uiteengezet in het inleidend verzoekschrift en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60 van de vreemdelingenwet.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 Verzoeker voert in een eerste en enige middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de artikelen 40bis en 62 van de vreemdelingenwet, van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming voor 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 20 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, Rome, 25 maart 1957 (hierna: het VWEU). Verzoeker voert tevens machtsafwending/onbevoegdheid aan van de ondertekenaar of nemer van de beslissing.

Ter adstruering van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“1. Algemeen juridisch kader

Krachtens artikel 62 van de Vreemdelingenwet dienen alle administratieve beslissingen, genomen in toepassing van deze wet, gemotiveerd te worden. Die motiveringsplicht omvat de verschillende verwijderingsmaatregelen, waaronder het bevel om het grondgebied te verlaten.

Met de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen werd die motivering aangevuld met substantiële componenten. Bestuurshandelingen moeten overeenkomstig deze wet afdoende gemotiveerd zijn en dienen de juridische en feitelijke overwegingen te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

Een afdoende motivering houdt in dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te kunnen dragen. De motivering moet m.a.w. draagkrachtig zijn. De aangevoerde motieven moeten pertinent zijn en de beslissing verantwoorden. Dit wil zeggen dat ze duidelijk en concreet de redenen moet weergeven die haar kunnen verantwoorden. De motivering moet ook volledig zijn, wat betekent dat zij een voldoende grondslag voor alle onderdelen van de beslissing behoort te zijn.

2. Toetsing van de bestreden beslissing aan de materiële en formele motiveringsplicht; schending van art.8 EVRM; schending artikel 20 VWEU; schending van art. 40 ter en 62 Vw.

De motivering is niet afdoende, zoals vereist door de Wet Motivering Bestuurshandelingen.

Dat de Staatssecretaris derhalve de bewijswaarde van de door verzoekende partij ingediende documenten miskent en hiermee de art. 2 en 3 van de Wet Motivering Bestuurshandelingen miskent. De beslissing van de staatssecretaris wordt niet gedragen door de feiten van het dossier.

Verzoeker deed bij de gemeente een aanvraag tot gezinshereniging met zijn minderjarig Europees kind op basis van artikel 40bis Vw.

De voorwaarden die de wet stelt aan een gezinshereniging op basis van artikel 40bis Vw. zijn de volgende:

- Identiteit bewijzen;*
- Afstammingsband bewijzen;*
- Bewijzen dat het kind minderjarig is;*
- De Unieburger ten laste hebben;*
- Over voldoende bestaansmiddelen beschikken om in de eigen behoefte en die van de Unieburger te voorzien;*

- Een ziekteverzekering hebben;
- Met de Unieburger reizen of bij zich vervoegen.

Op basis van het vonnis van 24.04.2017 van de Rechtbank van Eerste Aanleg Antwerpen, afdeling Turnhout kan verzoeker zich kan herenigen met zijn Europees kind.

Evenwel nam de staatssecretaris een beslissing van weigering van verblijf:

Verzoeker is de vader van een Europees kind en verzoekende partij heeft hiermee een secundair verblijf en hij dient een onderhoudsbijdrage voor deze EU-burger te betalen.

De Staatssecretaris miskent derhalve de bewijskracht van de door verzoekende partij voorgebrachte stukken. Verzoekende partij heeft wel degelijk aangetoond dat hij de vader is van een Europees minderjarige referentiepersoon, te weten zijn kind.

Bovendien heeft verzoeker uiteraard recht op een gezinsleven met zijn Europees kind op basis van artikel 8 EVRM.

Ook op het recht op gezinsleven antwoordt de staatssecretaris niet.

Verzoeker voldoet volledig aan de gezinshereningsvoorwaarden en heeft derhalve recht op vestiging.

Verzoeker voldoet evenwel aan de criteria zoals bepaald in artikel 40bis Vw., zodat de weigering van de aanvraag van verzoeker manifest ingaat tegen de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Daarnaast, en niet in het minst, put verzoeker ook rechtstreeks rechten uit het EU-recht. In het arrest Zambrano, heeft het Hof van Justitie immers geoordeeld dat een weigering van verblijfsrecht van derdelands ouders van een minderjarige Belg een inbreuk uitmaakt op de grondrechten van het Belgisch kind als Unieburger (artikel 20 VWEU).

Er moet derhalve worden geconcludeerd dat de Staatssecretaris ten onrechte de beslissing genomen en hierdoor het motiveringsbeginsel van artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en de artikelen, artikel 40bis Vw., artikel 8 EVRM, artikel 20 VWEU en artikel 62 Vw. schendt.

Verzoeker werpt bovendien op dat de beslissing onwettig werd genomen en getekend door C. P., zonder dat de handtekening enige functie van deze persoon noch bevoegdheid van deze persoon vermeldt, zodat niet kan nagegaan worden of diegene die de beslissing genomen en ondertekend heeft wel bevoegd was om deze beslissing te nemen dan wel te ondertekenen. Verzoeker roept dan ook de machtsafwending in.

Dat het middel bijgevolg ernstig is."

3.2 Verzoeker betoogt dat de beslissing onwettig werd genomen en ondertekend door C.P. omdat niet kan nagegaan worden of die persoon bevoegd was om deze beslissing te nemen, dan wel te ondertekenen.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing is ondertekend door C.P. met vermelding:

"voor de burgemeester, gedelegeerd beambte, machtiging art. 126 NGW" en een stempel van het gemeentebestuur van Turnhout.

De bestreden beslissing is genomen met toepassing van de artikelen 52, § 3 en 58 van het Koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna vreemdelingenbesluit).

Artikel 52, § 3 van het vreemdelingenbesluit bepaalt:

"Indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft,

weigert het gemeentebestuur de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.”

Ter herinnering: artikel 81/1 van de vreemdelingenwet bepaalt:

“Wanneer deze wet of haar uitvoeringsbesluiten een taak toewijzen aan het gemeentebestuur of de burgemeester, is deze laatste bevoegd om deze taak te delegeren aan een personeelslid van het gemeentebestuur.”

In casu oordeelt het gemeentebestuur dat niet alle vereiste bewijsdocumenten werden overgemaakt aangezien in de bestreden beslissing wordt gemotiveerd dat verzoeker geen bijlage 19 of bijlage 8 van de EU-burger heeft voorgelegd. Bijgevolg mocht het gemeentebestuur, meer specifiek de burgemeester, met toepassing van artikel 52, § 3 van het vreemdelingenbesluit de beslissing nemen. Vraag rijst of de ondertekenaar C.P. van de beslissing de bevoegdheid had om in opdracht van de burgemeester de beslissing te nemen.

Het administratief dossier, dat is overgemaakt door de verwerende partij, bevat een uittreksel van een proces-verbaal van het gemeentecollege van 3 januari 2019 waarin de machtiging wordt verleend voor het *“afleveren van documenten inzake vreemdelingenwetgeving overeenkomstig de huidige wetgeving en het arrest van de Raad van State van 6 april 2011”* en om documenten *“voor de burgemeester” / “voor de ambtenaar van de burgerlijke stand”* te ondertekenen die eigen zijn aan de functie overeenkomstig de huidige wetgeving en het arrest van de Raad van State van 6 april 2011, aan mevrouw C.P., administratief medewerkster. Aldus dient te worden vastgesteld dat mevrouw C.P. de bevoegdheid had om de bestreden beslissing te ondertekenen voor de burgemeester. Verzoeker kon de bevoegdheid van de ondertekenaar nagaan door inzage te vragen van het administratief dossier. In tegenstelling tot verzoekers betoog werd op de bestreden beslissing weldegelijk de functie van de ondertekenaar vermeld, met name *“gedelegeerd beambte”* en kon haar bevoegdheid om de bestreden beslissing te ondertekenen worden nagegaan. Machtsafwenning of schending van de bevoegdheid wordt bijgevolg niet aangetoond.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 van de vreemdelingenwet heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710).

In casu geeft de bestreden beslissing duidelijk het determinerend motief aan op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk de artikelen 52, § 3 en 58 van het vreemdelingenbesluit. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat verzoeker *“niet binnen de gestelde termijn (heeft) aangetoond dat hij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden, in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie”*, nu hij *“geen bijlage 19 of bijlage 8 van de Eu burger (heeft) voorgelegd”*.

Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

Waar verzoeker het niet eens is met de bestreden beslissing voert hij in wezen de schending van de materiële motiveringsplicht aan. Het middel dient derhalve te worden behandeld vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag 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 beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (*cf.* RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Verzoeker wijst op het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg van 24 april 2017 waaruit blijkt dat hij zich kan herenigen met zijn Europees kind. Verzoeker is vader van een Europees kind en dient een onderhoudsbijdrage te betalen aan het kind. Hij heeft aangetoond vader te zijn van het kind en voldoet volledig aan de gezinsherenigingsvoorwaarden.

Verzoeker heeft op 18 maart 2019 een aanvraag ingediend voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie, met name in functie van zijn minderjarig kind, van Nederlandse nationaliteit. Het wordt niet betwist dat verzoeker op 18 maart 2019 in het bezit werd gesteld van een bijlage 19ter. In de bijlage 19ter wordt verzoeker verzocht, binnen de drie maanden en ten laatste op 17 juni 2019 de volgende documenten voor te leggen: *“Bijlage 8, E-kaart of bijlage 19 van de EU burger, Bewijs van stabiele, regelmatige en voldoende bestaansmiddelen, Bewijs van ziektekostenverzekering, Bewijs van hoederecht”*.

De bijlage 8 betreft een verklaring van inschrijving in de gemeenteregisters van het Rijk. De bijlage 19 is een aanvraag van een verklaring van inschrijving of identiteitskaart.

Verzoeker stelt dat hij aan de voorwaarden van artikel 40bis van de vreemdelingenwet voldoet, met name:

- *Identiteit bewijzen;*
- *Afstammingsband bewijzen;*
- *Bewijzen dat het kind minderjarig is;*
- *De Unieburger ten laste hebben;*
- *Over voldoende bestaansmiddelen beschikken om in de eigen behoefte en die van de Unieburger te voorzien;*
- *Een ziekteverzekering hebben;*
- *Met de Unieburger reizen of bij zich vervoegen.”*

Vervolgens wijst verzoeker op het vonnis van 24 april 2017. Uit dit vonnis blijkt dat het ouderlijk gezag gezamenlijk wordt uitgeoefend, dat hij een onderhoudsbijdrage betaalt, dat het kind bij de moeder verblijft en dat verzoeker 1 dag/week een omgangsrecht met het kind kan uitoefenen.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de moeder van het kind sinds 6 februari 2017 in Nederland is ingeschreven, met name in de gemeente Eersel. Waar de verwerende partij oordeelt dat verzoeker geen bijlage 19 of bijlage 8 van de EU-burger heeft voorgelegd, met name geen verklaring of aanvraag van verklaring van inschrijving in de gemeenteregisters van het Rijk is dit correct nu verzoekers kind is ingeschreven in Nederland. Het feit dat verzoeker volgens het vonnis over een omgangsregeling beschikt doet hieraan geen afbreuk. Verzoeker kan zich niet bij de Unieburger ‘vervoegen’, nu het kind in Nederland verblijft. De schending van artikel 40bis van de vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsplicht wordt niet aangetoond.

Artikel 20 van het VWEU verzet zich tegen nationale maatregelen die tot gevolg hebben dat burgers van de Unie het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan hun status van burger van de unie ontleende rechten (HvJ 2 maart 2010, Rottman, C-135/08, § 42; HvJ 8 maart 2011, Ruiz Zambrano, C-34/09, § 42; HvJ 5 mei 2011, Mc Carthy, C-434/09; HvJ 15 november 2011, Dereci, C-256/11). In de zaak Zambrano oordeelde het Hof van Justitie dat indien aan de vader van de Belgische kinderen het verblijfsrecht werd ontzegd, dit als gevolg zou hebben dat de kinderen, burgers van de Unie, zouden worden verplicht het grondgebied te verlaten. In die omstandigheden zouden de bedoelde burgers van de Unie in de feitelijke onmogelijkheid verkeren de belangrijkste aan hun status van burger ontleende rechten uit te oefenen. Verzoeker laat na aan te tonen dat verzoekers kind, als gevolg van de bestreden beslissing, Nederland dient te verlaten. De opgeworpen schending van artikel 20 van het VWEU is niet dienstig.

Waar verzoeker de schending opwerpt van artikel 8 van het EVRM kan hij niet worden gevolgd. Vooreerst merkt de Raad op dat de bestreden beslissing geen bevel om het grondgebied te verlaten bevat. *In casu* werd besloten om geen verblijfsrecht toe te kennen omdat verzoeker geen bijlage 19 of bijlage 8 van zijn kind kon voorleggen. Met andere woorden het kind woont of verblijft niet in België.

Daarenboven dient erop te worden gewezen dat, vooraleer er sprake kan zijn van een positieve verplichting in hoofde van de staat, verzoeker zelf ook gebruik dient te maken van de wettelijke mogelijkheden die voor hem openstaan. Verzoeker zou mogelijkerwijze in aanmerking kunnen komen

voor een verblijfskaart in Nederland, alwaar zijn kind effectief verblijft. De Raad stelt vast dat verzoeker, vooraleer hij de Belgische overheid kan wijzen op een positieve verplichting in haar hoofde, minstens zelf eerst op zorgvuldige wijze de stappen dient te zetten die voor hem openstaan. Een disproportionaliteit tussen de belangen van verzoeker enerzijds, die *in se* erin bestaan om zijn gezins- en privéleven verder te zetten in België, hoewel verzoeker niet voldoet aan de verblijfsvoorwaarden gesteld in de vreemdelingenwet en de belangen van de Belgische staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds, blijkt niet uit de bestreden beslissing. De schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond.

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

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

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 vijftien april tweeduizend twintig door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN