

Arrest

nr. 300 822 van 30 januari 2024
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat D. KIRSZENWORCEL
Louizalaan 207/13
1050 BRUSSEL

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Braziliaanse nationaliteit te zijn, op 2 november 2023 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 2 oktober 2023 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien het verzoek en de instemming om gebruik te maken van de louter schriftelijke procedure met toepassing van artikel 39/73-2 van voormelde wet.

Gelet op de beschikking van 3 januari 2024 waarbij het sluiten van de debatten wordt bepaald op 11 januari 2024.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster dient op 21 april 2023 een aanvraag in tot het bekomen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van haar minderjarige zoon die de Portugese nationaliteit bezit. Er wordt aan verzoekster een bijlage 19^{ter} afgegeven waarin wordt vermeld dat zij binnen de drie maanden, zijnde ten laatste op 21 juli 2023, een bewijs van ziektekostenverzekering en een bewijs van voldoende en regelmatige bestaansmiddelen dient over te maken.

Op 2 oktober 2023 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), aan verzoekster op 3 oktober 2023 toegestuurd per aangetekende brief. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motivering 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 21.04.2023 werd ingediend door:

Naam: H. (...)

Voorna(a)m(en): M. (...)

Nationaliteit: Brazilië

Geboortedatum: (...) 1968

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 ander familielid van een burger van de Unie.

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan met haar minderjarig kind, de genaamde H. (...) M. (...) S. (...) V. (...) (RR: (...)), van Portugese nationaliteit in toepassing van artikel 40 bis, §2, eerste lid, 5° van de wet van 15/12/80.

Artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de wet van 15.12.1980 stelt dat 'als familie van de burger van de Unie worden beschouwd: (...) de vader of de moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie, bedoeld in artikel 40, §4, eerste lid, 2°, voor zover de laatstgenoemde te zijnen laste is en hij daadwerkelijk over het hoederecht beschikt'. Verder stelt artikel 40bis, §4, vierde lid van de wet van 15.12.1980 dat 'Het in §2, eerste lid, 5°, bedoelde familielid moet het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in zijn eigen behoeften en die van zijn kind, burger van de Unie, te voorzien, om niet ten laste te komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en over een ziektekostenverzekering die allé risico's in België dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt met name rekening gehouden met hun aard en hun regelmaat.'

Ter staving van de bestaansmiddelen legt betrokkene arbeidsovereenkomsten voor van bepaalde duur voor de periode vanaf 17.07.2023 tot en met 31.08.2023 met vermelding van haar bruto-aanvangsloon van 13,1 euro/uur.

Uit voorgelegde overeenkomsten heeft onze dienst geen zicht op de huidige netto-inkomsten van betrokkene.

Hieruit kunnen we concluderen dat betrokkene het kind (referentiepersoon in kwestie) financieel dan ook niet ten laste heeft gezien het gebrek aan het zicht op de inkomsten van betrokkene.

Voor zover eveneens de affectieve band van de vader met het kind in overweging zou moeten worden genomen, bij wijze van een figuurlijke manier om een kind 'ten laste' te hebben, dient te worden opgemerkt dat de loutere emotionele band tussen moeder en kind niet wordt betwist, maar dat dit onvoldoende is om het verblijfsrecht toe te kennen. Betrokkene is en blijft een familielid van een burger van de Unie, zij kan zich gezamenlijk met haar kind in elke lidstaat naar wens vestigen, toch voor zover het kind er overeenkomstig zijn recht op vrij verkeer aan de verblijfsvoorwaarden voldoet.

Gezien betrokkene het kind financieel niet ten laste heeft, kan er niet besloten worden dat betrokkene voldoet aan de voorwaarden overeenkomstig art. 40bis, §2, 5° van de wet van 15.12.1980.

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkenen. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.

De Dienst Vreemdelingenzaken wenst uw aandacht erop te vestigen dat de te vervullen voorwaarden van de gezinshereniging cumulatief zijn. Aangezien minstens één van deze voorwaarden niet vervuld is, wordt uw aanvraag van verblijf geweigerd. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de andere voorwaarden niet volledig onderzocht. Deze beslissing belet de Dienst Vreemdelingenzaken dus niet om bij de indiening van een nieuwe aanvraag van verblijf deze andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een

onderzoek of analyse die zij nodig acht. De Dienst Vreemdelingenzaken raadt u aan uw dossier grondig na te kijken vooraleer een nieuwe aanvraag in te dienen.”

Op 21 april 2023 dient verzoeksters Portugese zoon, die op (...) juli 2023 meerderjarig is geworden, een aanvraag in voor een verklaring van inschrijving als beschikker van voldoende bestaansmiddelen. Op 25 oktober 2023 neemt de gemachtigde inzake deze aanvraag een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Tegen deze beslissing heeft verzoeksters zoon een annulatieberoep ingesteld bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad), gekend onder rolnummer 305 538.

2. Over de rechtspleging

Verzoekster heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid 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) voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat zij 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 In een eerste middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel, het motiveringsbeginsel, het proportionaliteitsbeginsel en het 'fair play' beginsel. Ter adstruering van haar eerste middel, zet verzoekster het volgende uiteen:

“Dat de verwerende partij in de bestreden beslissing, genomen ten aanzien van de verzoekers, in

toepassing van artikel 40 bis Vreemdelingenwet een manifeste beoordelingsfout begaat, door aan de verzoekster mee te delen haar aanvraag tot verblijf niet ontvankelijk wordt verklaard.

Dat aan iedere administratieve rechtshandeling draagkrachtige motieven ten grondslag moeten liggen. Dat een bestuurshandeling aldus is gemotiveerd als niet alleen de concrete feiten maar ook de op die feiten toepasselijke rechtsregels worden vermeld en tevens wordt uitgelegd hoe de toepassing van die rechtsregels op de feiten naar de uiteindelijke beslissing heeft geleid. Dat dit hier niet op afdoende wijze is gebeurd.

Artikel 40bis, §2, 5° van de wet van 15.12.1980 stelt dat 'als familie van de burger van de Unie worden beschouwd: (...) de vader of de moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie, bedoeld in artikel 40, §4, eerste lid, 2', voor zover de laatstgenoemde te zijnen laste is en hij daadwerkelijk over het hoederecht beschikt. In artikel 40bis, 4, laatste lid staat: Het in § 2, eerste lid, 5', bedoelde familielid moet het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in zijn eigen behoeften en die van zijn kind, burger van de Unie, te voorzien, om niet ten laste te komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en over een ziektekostenverzekering die alle risico's in België dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt met name rekening gehouden met hun aard en hun regelmaat.'

Als bewijs legde verzoekster haar loonbrieven, bewijs ziekteverzekering en arbeidscontract o.a voor (zie bijlagen 4-8)

Verwerende partij baseert zich op het feit dat verzoekster niet voldoen aan het criterium van voldoende bestaansmiddelen beschikt om in haar eigen behoeften en die van haar/zijn kind te voorzien “omdat onze diensten geen zicht op de huidige netto inkomsten had.

De verzoekers legden bewijzen voor van hun bestaansmiddelen (“salaryslip/loonfiche van juli tot september 2023) .Bovendien verwerende partij geeft toe dat haar bruto-aanvangsloon van 13,1 € te kennen.

In elk geval, uit de bestreden beslissing blijkt dat de documenten die verzoekers hebben neergelegd NIET op uitgebreide wijze werden onderzocht maar dat de gemachtigde oordeelde dat deze geen bewijzen waren

van netto voldoende bestaansmiddelen. Er werd zeker geen rekening gehouden met hun aard en regelmaat ! (bijlage 19 ter van 21/04/2023, oranjekaart + rijksregisternummer wachten , een arbeidscontract afgesloten op 17 juli 2023 en 3 loonfiches in minder dan 6 maanden!!!)

Het stelt enkel dat de documenten niet in aanmerking genomen worden bij de beoordeling van de bestaansmiddelen. Ondanks bewijzen van inkomsten, bankuitreksels en loonfiches (ze zijn zelfstandigen sinds mei 2019) werden hun aanvragen voor de twee keer geweigerd.

De volgende bijkomende stukken werden meegedeeld (zie bijlage 4) : haar loonbrieven, bewijs ziekteverzekering en tijdelijk arbeidscontract

Als ouder van een Europees kind, moeten ze enkel voldoende bestaansmiddelen hebben om te voorzien in hun eigen behoeften en in die van het kind. Dit is enkel om te voorkomen dat ze in België ten laste zou vallen van de sociale bijstand. Wat zeker niet het geval is omdat beide ouders werken en samenwonen. DVZ moet bij de beoordeling van de bestaansmiddelen rekening houden met de persoonlijke situatie, waaronder de aard en regelmatigheid van de inkomsten. Het Unierecht verbiedt dat België een bepaald bedrag zou vaststellen dat "voldoende" is, omdat dit altijd geval per geval beoordeeld moet worden. Het bedrag mag in geen geval hoger liggen dan de leefloon tarieven.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan het bestuur de verplichting op om haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954).

Het zorgvuldigheidsbeginsel bij de feitenvinding vereist dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (RvS 23 februari 2004, nr. 128 424).

Haar aanvraag art 40 VW werd op 21/04/2023 ingediend, S. (...) was toen 17 jaar.

Ze kreeg een weigering beslissing betekend op 3/10/2023.

Nochtans had ze op 16/07 de documenten gestuurd naar Antwerpen (zie bijlagen 4)

En vervolgens op 1 augustus, Op 3 oktober heeft ze haar loonfiches en contract ook gestuurd.

Het werd haar nooit uitgelegd dat de documenten binnen 3 maanden na de bijlage 19 moesten gestuurd worden.

Trouwens op haar bijlage 19ter stond dat de beslissing binnen de zes maanden, nl op 21/10/2023 uitgenodigd zal worden om zich bij het gemeentebestuur aan te bieden zoals de beslissing inzake deze aanvraag aan hem wordt betekend.

Ze werd niet uitgenodigd maar kreeg haar negatieve beslissing per post gestuurd al op 5/10!!!!

Het blijkt niet dat alle door verzoekers opgeworpen elementen verder onderzocht werden en niet weerhouden konden worden in hun voordeel. Haar arbeidscontact dd 17/07/2023 met bijlagen vermeldt haar maandloon en bovendien heeft ze nog tijdig haar loonfiches gestuurd.

Het probleem is dat in Antwerpen alles online gebeurt en man een ontvangsbewijs krijgt (zie stukken ontvangsbewijs in bijlage)

Minstens had de verwerende partij aan verzoekers de kans dienen te bieden om nadere bewijzen voor te brengen indien zij dit noodzakelijk achtte.(zie tweede middel). Thans is verwerende partij echter zonder meer overgegaan tot het weigeren van hun aanvraag zonder verzoekster de kans te geven zich te verdedigen en/of nadere gegevens voor te leggen. Dit druist in tegen elke redelijkheid en getuigt geenszins van een behoorlijk en zorgvuldig bestuur.

Evenwel blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing geenszins dat de verwerende partij bij het nemen van de beslissing de door verzoekers bijgebrachte stukken betreffende de bestaansmiddelen niet in overweging heeft genomen. De bestreden beslissing is dus niet afdoende gemotiveerd daar de motieven niet toelaten na te gaan of verwerende partij met alle gegevens rekening heeft gehouden voor wat de door haar aangewende afwijzingsgrond betreft.

Louter ten overvloede dient te worden vastgesteld dat de bestreden beslissing is per aangetekend schrijven en ze werd geen uitnodiging op 21/10 /2023 om de beslissing te ontvangen (zoals vermeldt in bijlage 9ter) door de bevoegde autoriteit. Het beginsel van behoorlijk bestuur wordt ook geschonden, de beslissing is per post gestuurd en veel te vroeg (18 dagen op voorhand). De verzoekende partijen menen

ook dat de verwerende partij minstens haar zorgvuldigheidsplicht schendt om de correcte betekening van haar beslissing.

Verzoekster verwijst dus ook naar de onjuiste, gebrekkige of ontbrekende motivering van de bestreden beslissing hetzij schending van de plicht tot materiële motiveringsplicht. Tevens verwijst verzoekster aan de administratieve overheid een bondig motivering te hanteren, zonder hierbij rekening te houden met een paar essentiële elementen en, zonder hierbij rekening te houden met zijn specifieke situatie. Meer in het bijzonder wijst verzoekster naar:

-Haar werk

-ze kan geen nieuwe aanvraag indienen gezien haar zoon meerderjarige is en noch schoolgaande is.

- Haar eerste contract met bijlagen (en werkuren+loon) werd wel tijdig gestuurd.

--Er wordt hier naar netto inkomsten verwezen, de wet spreekt over voldoende bestaansmiddelen hebben om te voorzien in hun eigen behoeften en in die van het kind. Enkel om te voorkomen dat ze in België ten laste zou vallen van de sociale bijstand.!

- Er is geen behoefteanalyse overeenkomstig art.42, §1, tweede lid van de wet van 15.12.1980 !

- Bovendien de verwijzing op de bestreden beslissingen naar affectieve band is verrassend: er is sprake van gezin- er zijn al talloze woonstcontroles geweest (zelfs de wijkagent was ook verrast om zo vaak te moeten langskomen)- Waarom die verwijzing naar affectieve band ?.Vanaf begin (zie bijlage 3) wordt de affectieve band niet betwist :, "dient te worden opgemerkt dat de affectieve band tussen de vader en het kind niet wordt betwist, maar dat dit onvoldoende is om het verblijfsrecht toe te kennen."

In elk geval, uit de bestreden beslissing blijkt dat het dossier van verzoekster NIET op uitgebreide wijze werden onderzocht.

Aangezien de Dienst Vreemdelingenzaken de bestreden beslissing niet afdoende heeft gemotiveerd dient deze vernietigd te worden.

M.a.w., is verwerende partij bij de beoordeling van de aanvraag niet van de juiste feitelijke gegevens uitgegaan, niet correct heeft beoordeeld en op grond daarvan niet in redelijkheid tot haar besluit is gekomen

Verweerder gaat hierbij echter voorbij aan de 'vrije bewijslast' van verzoekster en het gegeven dat niemand kan gehouden zijn tot het onmogelijke.

Op deze wijze kwam verweerder onredelijk, minstens onzorgvuldig tot zijn weigeringsbeslissing.

Verzoekers kunnen zich niet vinden in het oordeel van verweerder dat zij niet de nodige bewijzen gebracht hebben.

Dat de gemachtigde van de Staatssecretarisvoorn Migratie en Asielbeleid dat ook op basis van de voorgelegde gegevens, een onredelijke beslissing heeft genomen; En ook het Proportionaliteitsbeginsel werd geschonden :

-ze kan geen nieuwe aanvraag indienen gezien haar zoon meerderjarige is en noch schoolgaande is.

- Haar eerste contract met bijlagen (en werkuren+loon) werd wel binnen de 3 maanden gestuurd.

-De beslissing werd te snel genomen zonder tijd aan verzoekster haar loonfiches in te dienen.

Dat de bestreden beslissingen niet of althans onvoldoende met redenen zijn omkleed en niet in alle redelijkheid werd genomen en hun nietigverklaring verantwoorden.

Dat de gemachtigde van de Staatssecretarisvoorn Migratie en Asielbeleid dat ook op basis van de voorgelegde gegevens, een onredelijke beslissing heeft genomen; Dat de bestreden beslissingen niet of althans onvoldoende met redenen zijn omkleed en niet in alle redelijkheid werd genomen;

Dat de gemachtigde van de Staatssecretarisvoorn Migratie en Asielbeleid dat ook op basis van de voorgelegde gegevens, een onredelijke beslissing heeft genomen; Dat de bestreden beslissing niet of althans onvoldoende met redenen is omkleed en niet in alle redelijkheid werd genomen en hun nietigverklaring verantwoorden.

Het beginsel van behoorlijk bestuur met al zijn algemene beginselen zijn geschonden, nl :

- *Rechtszekerheidsbeginsel : beslissing te vroeg , haar documenten en loonfiches werden niet door Antwerpen doorgestuurd.*
- *Motiveringsbeginsel : haar brutoloon werd wel vermeld*
- *Zorgvuldigheidsbeginsel : beslissing voor de 6 maanden en haar stukken werden niet geanalyseerd*
- *Proportionaliteitsbeginsel: verzoekster verliest haar werk en kan geen nieuwe aanvraag indienen.*
- *'Fair play'-beginsel.: doen alsof loonfiches niet doorgestuurd werden+beslissing te vroeg”*

3.2 In een tweede middel voert verzoekster de schending aan van het hoorrecht en het recht op een eerlijk proces. Ze zet haar tweede middel uiteen als volgt:

“Verzoekers verwijzen naar een schending van de hoorplicht op zich en in combinatie met het zorgvuldigheidsbeginsel en het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel.

Rekening houdend met de finaliteit van het hoorrecht, heeft de DVZ een actieve onderzoeksplicht:

- *DVZ moet alle informatie verzamelen om met kennis van zaken een beslissing te nemen over het verblijfsrecht.*
- *Volgens de Raad van State moet de DVZ de vreemdeling expliciet uitnodigen om hem te horen, omdat het de enige manier is waarop de vreemdeling effectief zijn argumenten tegen een eventuele beëindiging van zijn verblijfsrecht kan doen gelden.*
- *Het volstaat volgens de RvS niet dat de vreemdeling spontaan zijn argumenten aan de DVZ kenbaar zou kunnen maken, bijvoorbeeld ter gelegenheid van een samenwoningcontrole door de politie, zoals de RvV eerder gewezen had.*

Verzoekster verwijst naar een schending van de hoorplicht op zich en in combinatie met het zorgvuldigheidsbeginsel en het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel.

Zij betoogt dat het verhoor als basis zal dienen voor verdere stappen binnen de administratieve procedure en het daarom noodzakelijk is dat de dienst Vreemdelingenzaken kennis heeft van alle relevante informatie. Het beginsel van behoorlijk bestuur is van toepassing bij het nemen van beslissingen met individuele draagwijdte.

Verzoekster specificeert dat de bestreden beslissing een beslissing met individuele draagwijdte betreft en dat de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur van toepassing is bij het nemen van dergelijke beslissingen. Het is noodzakelijk dat de verwerende partijen met kennis van zaken een beslissing treffen waarin het gehoor van verzoekster...

Wat verwarrend was is dat volgens de bijlage 19ter (zie bijlage) moest verzoekster nog binnen de 3 maanden bewijzen van voldoende bestaansmiddel sturen wat ze gedaan heeft ! Bovendien al de andere documenten waren wel in orde en werden tijdig gebracht.

Als verzoekster toen de kans hadden gehad om haar stukken bundel neer te leggen -zouden ze hiertoe vooraf uitgenodigd zijn- deze stukken op het eerste verzoek hadden ter kennis gebracht. -elementen dat doorslaggevend zijn in de weigering hun toekwam de mogelijkheid beslissingen wordt het bewezen dat de verwerende partij als zorgvuldige overheid toekwam hun de mogelijkheid te bieden om verdere duiding te geven en hun hierover dus te horen, minstens schriftelijk uit te nodigen om voor het nemen van de bestreden beslissingen hun meer inlichtingen te verschaffen i.v.m. hun inkomsten. Aangezien het niet vaststaat dat verzoekers voorafgaand de af te nemen beslissingen in mogelijkheid werd gesteld haar standpunt uiteen te zetten specifiek m.b.t. hun loonfiches, integratie en nieuwe relatie.. Zo werden geen simpel uitleg gegeven of de aandacht van verzoeker getrokken naar de ziektekostverzekering (een simpele vergissing van partijen)

Volgens het algemene rechtsbeginsel “Audi alteram partem” moet iedere overheid die overweegt een maatregel te nemen die de belangen van de betrokkene negatief beïnvloedt, hem uitnodigen om zijn argumenten te doen gelden alvorens die beslissing te nemen.

Uit rechtspraak volgt dat de overheid verplicht is vóór het nemen van de beslissing aan de betrokkene mee te delen op welke elementen de administratie haar besluit wil baseren (HvJ, C-249/13, Boudjlida van 11 december 2014; HvJ, C-349/07, Sopropé van 18 december 2008; HvJ, C-462/98, Mediocurso/Commissie van 21 september 2000; HvJ C-32/95, Commissie/Lisrestal van 24 oktober 1996; RvS nr. 146.472 van 23 juni 2005; RvS nr. 126.220 van 9 december 2003). Om op een nuttige wijze het

hoorrecht te kunnen uitoefenen zou DVZ dus vóór elke eventueel nadelige beslissing zijn ontwerp-beslissing met motivatie moeten overmaken aan de vreemdeling zodat die eventuele relevante informatie kan overmaken.

Een schending van de hoorplicht in het licht van de zorgvuldigheidsbeginsel wordt dus aannemelijk gemaakt.”

3.3 Gelet op hun onderlinge verknochtheid, worden de middelen samen behandeld.

Luidens artikel 39/69, §1 van de Vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid een *“uiteenzetting van feiten en middelen”* bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen. Onder *“middel”* in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (cf. RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135.618). Verzoekster voert dan wel de schending aan van ‘het recht op een eerlijk proces’, ze zet geenszins uiteen wat ze hiermee bedoelt of op welke wijze het recht op een eerlijk proces zou geschonden zijn. In zoverre zijn de middelen dan ook onontvankelijk.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een *“afdoende”* wijze. Het begrip *“afdoende”* impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing zowel in feite als in rechte is gemotiveerd. Verweerder verwijst naar de toepasselijke rechtsgrond, namelijk artikel 40bis, §2 eerste lid, 5° van de Vreemdelingenwet *juncto* artikel 40bis, §4, vierde lid van de Vreemdelingenwet. Hij motiveert dat uit de voorgelegde documenten niet blijkt over welk netto-inkomen verzoekster beschikt. Verweerder leidt daaruit af dat verzoekster haar kind, de referentiepersoon, dan ook niet financieel ten laste heeft. Hij besluit dat niet is voldaan aan de voorwaarden van artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de Vreemdelingenwet.

Deze uiteenzetting verschaft verzoekster het genoemde inzicht en laat haar aldus toe de bedoelde nuttigheidsafweging te maken. Een schending van de uitdrukkelijke motiveringsplicht, zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, wordt niet aangetoond.

Waar verzoekster een inhoudelijke kritiek uiteenzet ten aanzien van de motieven van de bestreden beslissing, voert zij verder de schending van de materiële motiveringsplicht aan. De Raad is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij haar beoordeling 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; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De overheid is onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (cf. RvS 28 juni 2018, nr. 241.985).

Het proportionaliteitsbeginsel, als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel, laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen maar enkel om het onwettig te bevinden indien de bestreden beslissing buiten elke redelijke verhouding staat tot het nadeel dat verzoeker ondergaat (cf. RvS 4 juli 2002, nr. 108.862; RvS 17 december 2003).

Het rechtszekerheidsbeginsel houdt in dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk moet zijn zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien op het

tijdstip dat de handeling wordt verricht en dat de overheid daarvan niet zonder objectieve en redelijke verantwoording mag afwijken (cf. RvS 22 maart 2004, nr. 129.541).

De schending van de bovenvermelde algemene beginselen van behoorlijk bestuur moet *in casu* worden onderzocht in het licht van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, gezien de bestreden beslissing met toepassing van deze bepaling is genomen. Artikel 40bis van de Vreemdelingenwet bepaalt:

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

(...)

5° de vader of de moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie, bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, voor zover de laatstgenoemde te zijnen laste is en hij daadwerkelijk over het hoederecht beschikt.

(...)

§4 (...)

Het in § 2, eerste lid, 5°, bedoelde familielid moet het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in zijn eigen behoeften en die van zijn kind, burger van de Unie, te voorzien, om niet ten laste te komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en over een ziektekostenverzekering die alle risico's in België dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt met name rekening gehouden met hun aard en hun regelmaat.”

Uit de hierboven geciteerde wetsbepaling blijkt dat verzoekster, om een recht op gezinshereniging met haar minderjarig Portugees kind te kunnen laten gelden op grond van artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° en §4 van de Vreemdelingenwet, dit kind ten laste moet hebben, daadwerkelijk over het hoederecht moet beschikken en over voldoende bestaansmiddelen moet beschikken om in haar eigen behoeften en die van haar kind te voorzien teneinde niet ten laste te komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk. Zij moet eveneens beschikken over een ziektekostenverzekering die alle risico's in België dekt. Verder moet het minderjarig kind Unieburger zijn zoals bedoeld in artikel 40, §4, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet.

In casu wordt de aanvraag gezinshereniging geweigerd omdat de door verzoekster voorgelegde documenten geen zicht verschaffen op haar huidige netto inkomen. Verweerder concludeert dat de minderjarige referentiepersoon dan ook niet financieel ten laste is van verzoekster, gezien het gebrek aan zicht op haar inkomen.

Verzoekster is het oneens met dit motief. In tegenstelling tot hetgeen de bestreden beslissing vermeldt, betoogt verzoekster dat ze op 3 oktober 2023 weldegelijk drie loonbrieven en een arbeidsovereenkomst heeft overgemaakt. Ze stelt dat hiermee geen rekening werd gehouden.

Te dezen heeft verzoekster een aanvraag gezinshereniging ingediend als derdelander-ouder van een minderjarige Unieburger. Ze is ertoe gehouden alle relevante gegevens bij te brengen om aan te tonen dat ze aan de gestelde voorwaarden van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet voldoet. De bijlage 19ter die verzoekster werd overhandigd op 21 april 2023 bepaalt in dat opzicht het volgende:

“Hij/zij wordt verzocht binnen de drie maanden, ten laatste op 21/07/2023 de volgende documenten over te leggen:

- Bewijs ziektekostenverzekering geldig in België*
- Bewijs voldoende en regelmatige bestaansmiddelen van de ouder die het verblijfsrecht aanvraagt”*

Verzoekster kan niet worden gevolgd waar ze aanvoert dat haar nooit zou zijn uitgelegd dat de documenten binnen de drie maanden moesten worden toegestuurd. Immers draagt de bijlage 19ter haar handtekening waardoor ze niet kan ontkennen deze te hebben ontvangen. Daarenboven is verzoeksters betoog tegenstrijdig waar zij zelf in haar verzoekschrift het volgende verklaart: *“Wat verwarrend was is dat volgens de bijlage 19ter (zie bijlage) moest verzoekster nog binnen de 3 maanden bewijzen van voldoende bestaansmiddel sturen wat ze gedaan heeft !”*

Uit de bij het verzoekschrift gevoegde stukken blijkt dat verzoekster inderdaad op 3 oktober 2023 bepaalde documenten heeft neergelegd bij de stad Antwerpen. Verzoekster stelt dat zij op dat ogenblik drie loonfiches, namelijk voor de maanden juli, augustus en september 2023, heeft overgemaakt. In eerste instantie merkt de Raad, samen met verweerder, op dat verzoekster uitdrukkelijk werd verzocht een bewijs van voldoende en regelmatige bestaansmiddelen over te maken ten laatste op 21 juli 2023. Verzoekster heeft een aanvraag gezinshereniging ingediend en zij was er dus toe gehouden om, binnen de vooropgestelde termijn, aan te tonen dat zij aan de wettelijke voorwaarden voldeed om het gewenste verblijfsrecht te bekomen. Verzoekster maakt niet aannemelijk dat zij niet in de mogelijkheid was om de nodige stukken binnen de voormelde termijn bij te brengen.

Ten tweede dient te worden opgemerkt dat de bestreden beslissing werd genomen op 2 oktober 2023. Zij werd op 3 oktober 2023 aangetekend verstuurd aan verzoekster. Op het moment dat verzoekster drie loonfiches overmaakt aan de stad Antwerpen, was de bestreden beslissing dus reeds genomen. Het kan verweerder niet kwalijk worden genomen geen rekening te hebben gehouden met bepaalde stukken waarvan hij op het moment van het nemen van de bestreden beslissing geen kennis had. De wettigheid van een administratieve beslissing dient immers te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur kon beschikken op het ogenblik van het nemen van deze beslissing (cf. RvS 23 september 2002, nr.110.548).

Verder bekritiseert verzoekster dat ze niet binnen de zes maanden, namelijk op 21 oktober 2023, door verweerder werd uitgenodigd om zich aan te bieden zodat de genomen beslissing aan haar kon worden betekend. Ze meent dat de bestreden beslissing, die reeds op 2 oktober 2023 werd genomen, te vroeg is genomen. Ze hekelt eveneens dat de bestreden beslissing niet in persoon doch wel per post aan haar werd betekend.

De bijlage 19^{ter} van 21 april 2023 vermeldt dat verzoekster *“binnen de zes maanden, namelijk op 21/10/2023, uitgenodigd [zal] worden om zich bij het gemeentebestuur aan te bieden, zodat de beslissing inzake deze aanvraag aan hem/haar kan worden betekend”*. In dit opzicht dient te worden verwezen naar artikel 42, §1 van de Vreemdelingenwet dat luidt: *“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”*. De Vreemdelingenwet bepaalt aldus dat een aanvraag gezinshereniging ten laatste binnen de zes maanden na de aanvraag moet worden behandeld. In tegenstelling tot hetgeen verzoekster betoogt, volgt hieruit niet dat een beslissing zoals *in casu* slechts zes maanden na het indienen van de aanvraag mag worden genomen. Verzoekster laat uitschijnen dat de bestreden beslissing pas vanaf 21 oktober 2023 mocht worden genomen. De bijlage 19^{ter} stelt echter dat zij *“binnen”* de zes maanden – en niet ‘na’ zes maanden – zal worden uitgenodigd om de genomen beslissing in ontvangst te nemen. Volledigheidshalve merkt de Raad nog op dat verzoekster niet aantoont dat een bijlage 20 in persoon ter kennis moet worden gebracht. Het is dan ook onduidelijk welk belang verzoekster heeft bij haar kritiek dat zij de bestreden beslissing per post en niet in persoon heeft ontvangen. Het betoog van verzoekster is niet ernstig.

Verzoekster betoogt verder dat geen rekening werd gehouden met haar specifieke situatie. Ze verwijst naar haar werk, het feit dat ze geen nieuwe aanvraag kan indienen omdat haar zoon inmiddels meerderjarig is geworden, het feit dat haar ‘eerste contract met bijlagen’ wel tijdig werd verstuurd; het feit dat de wet niet spreekt over ‘netto inkomsten’ doch enkel over voldoende bestaansmiddelen; dat er geen behoefteanalyse werd gemaakt overeenkomstig artikel 42 van de Vreemdelingenwet en dat de affectieve band met haar kind niet wordt betwist.

De Raad kan enkel vaststellen dat deze elementen geen afbreuk doen aan de vaststelling dat verzoekster geen bewijs van voldoende bestaansmiddelen heeft overgemaakt voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissing. In deze beslissing wordt duidelijk gemotiveerd dat de voorgelegde arbeidsovereenkomst geen zicht verschaft op het netto inkomen van verzoekster. Bijgevolg is het voor verweerder onduidelijk over welke/hoeveel bestaansmiddelen verzoekster maandelijks beschikt. Dit is nochtans een voorwaarde voor het bekomen van het verblijfsrecht in het kader van artikel 40^{bis}, §4, vierde lid van de Vreemdelingenwet.

Het feit dat artikel 40^{bis} van de Vreemdelingenwet op zich niet naar de netto inkomsten van de aanvrager verwijst, betekent niet dat deze voorwaarde niet in die zin zou mogen worden geïnterpreteerd. Immers stelt artikel 40^{bis} van de Vreemdelingenwet de vereiste dat de aanvrager het bewijs moet leveren dat hij

over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in zijn eigen behoeften en die van zijn kind te voorzien zodat zij niet ten laste vallen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk. Logischerwijze moet dan worden nagegaan over welke bestaansmiddelen de aanvrager effectief en in de praktijk beschikt om de kosten van levensonderhoud te dragen.

Wat betreft het gebrek aan een behoefteanalyse, merkt de Raad het volgende op. Artikel 42, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet bepaalt: *“Indien aan de voorwaarde van het toereikend karakter van de bestaansmiddelen bedoeld in de artikelen 40bis, § 4, tweede lid, en 40ter, § 2, tweede lid, 1°, niet is voldaan, dient de minister of zijn gemachtigde, op basis van de eigen behoeften van de burger van de Unie die vervoegd wordt en van zijn familieleden te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. De minister of zijn gemachtigde kan hiervoor alle bescheiden en inlichtingen die voor het bepalen van dit bedrag nuttig zijn, doen overleggen door de vreemdeling en door elke Belgische overheid.”*

Uit de lezing van deze bepaling blijkt dat een behoefteanalyse dient te gebeuren wanneer aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 40bis, §4, tweede lid en in artikel 40ter, §2, tweede lid, 1° van de Vreemdelingenwet niet is voldaan. Te dezen is de bestreden beslissing evenwel gestoeld op artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de Vreemdelingenwet en wordt geenszins vastgesteld dat niet aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 40bis, §4, tweede lid en in artikel 40ter, §2, tweede lid, 1° van de Vreemdelingenwet is voldaan, zodat niet dienstig kan worden voorgehouden dat de gemachtigde op grond van artikel 42, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet gehouden was over te gaan tot een behoefteanalyse.

Er dient te worden geconcludeerd dat verzoekster er niet in slaagt de motieven van de bestreden beslissing, namelijk dat ze niet heeft aangetoond over voldoende bestaansmiddelen te beschikken, te weerleggen.

Vervolgens voert verzoekster een schending aan van de hoorplicht. Het hoorrecht, zoals neergelegd in artikel 41 van het Handvest dat het recht op behoorlijk bestuur waarborgt, verzekert het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen. De Raad wijst erop dat volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie het hoorrecht een algemeen beginsel van Unierecht vormt (cf. HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ro. 81-82). Het hoorrecht maakt tevens deel uit van de grondrechten die bestanddeel zijn van de rechtsorde van de Unie en die verankerd zijn in het Handvest. Dit hoorrecht dient niet enkel door de instellingen van de Unie te worden erkend, maar aangezien het een algemeen beginsel van het Unierecht betreft, ook door de overheidsinstanties van alle lidstaten wanneer zij beslissingen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen, zelfs al schrijft de toepasselijke regelgeving een dergelijke formaliteit niet expliciet voor.

De Raad wijst er op dat luidens vaste rechtspraak van het Hof een schending van het hoorrecht naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben, met name omdat verzoeker specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het nemen van de bestreden beslissing hadden kunnen verhinderen (cf. HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, punt 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80). Hieruit volgt dat niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van het hoorrecht tijdens een administratieve procedure een schending van het hoorrecht oplevert.

De bestreden beslissing betreft het weigeren van een aanvraag gezinshereniging. Deze is niet gestoeld op een persoonlijke tekortkoming van verzoekster maar houdt een weigering in om een door haar gevraagd voordeel te verlenen. Verzoekster kan in dat geval niet op een dienstige wijze de schending van de hoorplicht als algemeen rechtsbeginsel aanvoeren (cf. RvS 21 september 2009, nr. 196.233). Bovendien heeft verzoekster in het kader van haar aanvraag de kans gehad om nuttig voor haar belangen op te komen, alle relevante bewijsstukken over te maken en haar standpunt over het gevraagde verblijfsrecht op een daadwerkelijke en nuttige wijze kenbaar te maken. Zij heeft van deze mogelijkheid gebruik gemaakt om verschillende documenten voor te leggen ter staving van haar verblijfsaanvraag. Verweerder heeft bij de beoordeling van de verblijfsaanvraag rekening gehouden met alle door haar voorgelegde bewijsstukken. Een schending van het hoorrecht is niet aangetoond.

De middelen zijn, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig januari tweeduizend vierentwintig door:

N. MOONEN,	wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
------------	---

M. DENYS,	griffier.
-----------	-----------

De griffier,	De voorzitter,
--------------	----------------

M. DENYS

N. MOONEN