

Arrest

nr. 182 260 van 14 februari 2017
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 2 november 2016 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 13 oktober 2016 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 4 november 2016 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 20 december 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 januari 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat VAN HECKE, die *loco* advocaat B. DE VOS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. WILLEMS, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, treedt op 15 augustus 2013 in Marokko in het huwelijk met E.A. A., een Belgische onderdaan.

Op 2 september 2014 dient verzoekster bij de Belgische ambassade te Casablanca een aanvraag in voor een visum gezinshereniging. De referentiepersoon is haar echtgenoot E.A. A.

Op 12 december 2014 wordt deze aanvraag ingewilligd.

Verzoeksters echtgenoot meldt in januari 2015 dat het om een schijnhuwelijk zou gaan en dat de echtscheidingsprocedure in Marokko is ingeleid.

Op 18 april 2016 dient verzoekster in België een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, als ander familielid van een Nederlandse onderdaan, als nicht van haar oom. Dit blijkt uit een e-mail van de stad Kuurne aan de Dienst Vreemdelingenzaken.

Op 13 oktober 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing:

“In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 18.04.2016 werd ingediend door:

Naam: O. Voornaam: H. Nationaliteit: Marokko Geboortedatum: (...)1993 Geboorteplaats: A. H. Identificatienummer in het Rijksregister: xxx Verblijvende te: (...)

om de volgende reden geweigerd:

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

Betrokkene vroeg op 18.04.2016 gezinshereniging aan met haar oom, zijnde C. M., geboren op (...)1966, van Nederlandse nationaliteit, met rijksregisternummer 66.00.02 975-60

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

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

Betrokkene legt volgende bewijzen voor:

- Administratief attest dd. 14.12.2015 op naam van betrokkene (N°1310) + administratief attest dd. 27.01.2006 op naam van de referentiepersoon (N°56) waaruit blijkt dat betrokkenen op het zelfde adres verbleven hebben tot voor haar vertrek naar België op 12.12.2014: het feit dat betrokkene op het zelfde adres woonachtig was bewijst niet automatisch dat betrokkene ten laste was van de referentiepersoon in het land van herkomst. Er dient verder opgemerkt te worden dat de referentiepersoon sedert 13.11.2006 in België verblijft. Voor de periode tussen 2006-2016 werden geen bewijzen voorgelegd waaruit blijkt dat betrokkene ten laste was van de referentiepersoon en/of deel uitmaakte van het gezin van de EU-burger. De voorgelegde bewijzen zijn niet recent genoeg om te bewijzen dat betrokkene effectief ten laste was van de referentiepersoon.

Voor zover betrokkene en de referentiepersoon wensen aan te tonen dat betrokkene voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging reeds van in het land van herkomst deel uitmaakte van het gezin van de referentie-persoon, dient opgemerkt te worden dat dit niet blijkt uit het geheel van de beschikbare gegevens. Uit de beschikbare gegevens blijkt weliswaar dat hij sedert 18.04.2016 in België deel uitmaakt van het gezin van de referentie-persoon; er werd echter niet voldoende aangetoond dat dit reeds het geval was in het land van herkomst of origine.

Voor zover betrokkene en de referentiepersoon wensen aan te tonen dat betrokkene voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging en reeds van in het land van herkomst ten laste was van de referentiepersoon, dient opgemerkt te worden dat betrokkene niet heeft aangetoond onvermogen te

zijn, er niet werd aangetoond dat zij voorafgaand aan de aanvraag en reeds van in het land van herkomst of origine financieel ten laste was van de referentiepersoon.

De referentiepersoon heeft tevens niet aangetoond dat hij over toereikende bestaansmiddelen beschikt om betrokkene ten laste te nemen.

Het gegeven dat betrokkene sedert maart 2016 tot op heden op het adres van de referentiepersoon gedomicilieerd is, doet geen afbreuk aan bovenstaande vaststellingen. Immers, louter het gegeven dat betrokkene op het adres van de referentiepersoon gedomicilieerd was/is, heeft niet automatisch tot gevolg dat hij ook ten laste was/is van de referentiepersoon. Immers, de voorwaarde van het ten laste zijn dient op een actieve wijze te worden aangetoond en valt niet impliciet af te leiden uit het feit dat men onder hetzelfde dak woont (arrest RvV nr. 145.912 dd. 21.05.2015). Bovendien heeft deze situatie betrekking op de toestand in België, niet op deze in het land van herkomst

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

Betrokkene toont bijgevolg 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 artikel 74/13 van de wet van 15.12.1980. Het gegeven dat de oom van betrokkene zich in België gevestigd heeft, kan een bevel aan betrokkene niet in de weg staan. De aangehaalde afhankelijkheidsrelatie tegenover de referentiepersoon wordt betwist. Betrokkene is een volwassen persoon waarvan verwacht mag worden dat zij ook haar leven kan verderzetten in het land van herkomst of origine zonder de nabijheid van de referentiepersoon. Nergens uit het dossier blijkt dat zij daar niet toe in staat zou zijn. Er is geen sprake van minderjarige kinderen van betrokkene in België, noch van enige medische problematieken op naam van betrokkene.”

2. Over de ontvankelijkheid

De verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid op van de vordering tot schorsing en zet uiteen dat tegen de bestreden beslissing geen van rechtswege schorsende beroepsprocedure open staat. Uit hetgeen hierna volgt, zal blijken dat het beroep tot nietigverklaring wordt ingewilligd. Het is bijgevolg niet vereist deze exceptie te beantwoorden.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoekster voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

“Eerste middel: Schending van de artikelen 47/1,2° en 47/3, §2 van de wet van 15 december 1980 juncto de artikelen 2 en 3 van de wet Motivering bestuurshandelingen en de motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur

Schending van de aangevoerde bepalingen doordat de verwerende partij ten onrechte de bijkomende eis stelt dat verzoekster aantoont dat ze in het land van herkomst financieel ten laste was van de referentiepersoon

Verzoekster en de referentiepersoon zijn nicht en oom. Dit werd aan de verwerende partij aangetoond en de verwerende partij ontkent dit ook niet.

De referentiepersoon is een unieburger. Ook dit werd aangetoond en niet betwist door de verwerende partij.

Verzoekster en de referentiepersoon woonden samen te Marokko, A. H., Rue (...) nr.(...). Ook dit werd aangetoond en is niet betwist door de verwerende partij.

Aldus kan toepassing worden gemaakt van artikel 47/1 en 47/3 §2 van de Vreemdelingenwet:

Art. 47/1 Vw:

“Als andere familieleden van een burger van de Unie worden beschouwd:

(...)

2° 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 Vw:

“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. (...)”

Uit bovenvermelde artikelen, waarin de bewoording "of" wordt gebruikt, blijkt duidelijk dat verzoekster niet cumulatief moet bewijzen dat ze én ten laste is én deel uitmaakt van het gezin van de referentiepersoon. Als aan een van de twee is voldaan, is verzoekster gerechtigd op gezinshereniging. Als zij enkel bewijst dat zij deel uitmaakt van het gezin van de referentiepersoon, is dit voldoende. Zij moet dan niet meer bewijzen dat zij ook financieel ten laste is van de referentiepersoon. In casu heeft verzoekster aangetoond dat zij deel uitmaakt van hetzelfde gezin. Dit wordt expliciet door de verwerende partij erkend. De verwerende partij stelt in haar beslissing :

"Betrokkene legt volgende bewijzen voor:

- Administratief attest d.d. 14.12.2015 op naam van betrokkene (N° 1310) + administratief attest d.d. 27.01.2016 op naam van de referentiepersoon (N° 56) waaruit blijkt dat betrokkenen op hetzelfde adres verbleven hebben tot voor haar vertrek naar België op 12.12.2014"

Waar de verwerende partij aldus zelf reeds erkent dat verzoekster en de referentiepersoon samenwoonden, dient de gezinshereniging te worden toegestaan.

De verwerende partij meent echter volstrekt ten onrechte dat verzoekster bijkomend zou moeten bewijzen dat zij ook financieel ten laste was van de referentiepersoon. Alzo stelt de verwerende partij voorts:

"Het feit dat betrokkene op hetzelfde adres woonachtig was bewijst niet automatisch dat betrokkene ten laste was van de referentiepersoon in het land van herkomst"

Aldus erkent de verwerende partij enerzijds dat verzoekster en de referentiepersoon op hetzelfde adres woonachtig waren, doch stelt zij als bijkomende voorwaarde dat verzoekster zou hebben moeten aantonen dat ze ten laste was van de referentiepersoon. Dit volstrekt ten onrechte.

Uit de bewoording van artikel 47/1 Vw en 47/3 Vw blijkt duidelijk dat beide voorwaarden niet cumulatief dienen te worden voldaan. Als aan een van beide is voldaan, is dit voldoende.

Waar de verwerende partij zelf in haar beslissing erkent dat de nodige attesten werden voorgelegd en het bewezen is dat verzoekster en de referentiepersoon op hetzelfde adres woonachtig waren (en zijn), is aan de voorwaarde voldaan, en dient niet bijkomstig te worden aangetoond dat ze financieel ten laste is (wat overigens wel zo is, doch dit terzijde).

Het middel is gegrond."

3.1.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

"Betreffende het eerste middel

In een eerste middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- artikel 47/1,2° van de Vreemdelingenwet;*
- artikel 74/3, §2 van de Vreemdelingenwet;*
- artikel 2 en 3 van de wet motivering bestuurshandelingen;*
- de motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.*

Verzoekende partij houdt een schending van voormelde bepalingen voor, doordat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie ten onrechte een bijkomende eis zou stellen dat de verzoekende partij aantoont dat zij in het land van herkomst financieel ten laste was van de referentiepersoon.

Vooreerst laat verweerder nopens de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en artikel 62 Vreemdelingenwet, die allen de formele motiveringsplicht betreffen, gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven vevat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven vevat in de bestreden beslissing.

De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek nopens de formele motiveringsverplichting (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De verweerder merkt op dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover verzoekende partij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477). In antwoord op de in het middel ontwikkelde concrete kritiek die de inhoud van de motivering en aldus de materiële motiveringsplicht betreft, laat verweerder gelden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie geheel terecht heeft geoordeeld dat aan de verzoekende partij een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten diende te worden betekend.

Verzoekende partij heeft op 18.04.2016 een aanvraag gezinshereniging ingediend, in haar hoedanigheid van familielid ten laste of deel uitmakend van het gezin van dhr. C. M. en dit in toepassing van artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet.

Voormeld artikel luidt als volgt:

"Als andere familieleden van een burger van de Unie worden beschouwd:

2° 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 Vreemdelingenwet stipuleert 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 moeten uitgaan van de bevoegde overheden van het land van oorsprong of van herkomst. Bij ontstentenis hiervan, kan het feit ten laste te zijn of deel uit te maken van het gezin van de burger van de Unie bewezen worden met elk passend middel. "

Dienomtrent motiveerde de gemachtigde van de Staatssecretaris in de bestreden beslissing: door de verzoekende partij wordt een administratief attest overlegt waaruit blijkt dat de referentiepersoon en verzoekende partij op hetzelfde adres verbleven hebben tot voor haar vertrek naar België op 12.12.2014, doch het feit dat zij woonachtig waren op hetzelfde adres bewijst niet automatisch dat verzoekende partij ten . laste was van de referentiepersoon in het land van herkomst;

terwijl de referentiepersoon sedert 13.11.2006 in België verblijft, zodat voor de periode tussen 2006 en 2016 geen bewijzen werden overlegd waaruit blijkt dat verzoekende partij ten laste was van de referentiepersoon en/of deel uitmaakte van het gezin van de EU-burger;

niettegenstaande uit het geheel van beschikbare gegevens blijkt dat verzoekende partij sedert 18.04.2016 in België deel uitmaakt van het gezin van de referentiepersoon, niet voldoende werd aangetoond dat dit reeds het geval was in het land van herkomst of origine;

verzoekende partij niet heeft aangetoond onvermogen te zijn en voorafgaand aan de aanvraag en reeds van in het land van herkomst of origine financieel ten laste was van de referentiepersoon;

de referentiepersoon niet heeft aangetoond dat hij over toereikende bestaansmiddelen beschikt om verzoekende partij ten laste te nemen; het loutere gegeven dat verzoekende partij op het adres van de referentiepersoon gedomicilieerd was/is niet automatisch tot gevolg heeft dat zij ook ten laste was/is van de referentiepersoon;

Verweerder laat gelden dat uit de motivering van de in casu bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, conform artikel 47/1, 2° en 47/3, §2 van de Vreemdelingenwet, zowel heeft onderzocht of de verzoekende partij ten laste is/was van de referentiepersoon als of de verzoekende partij deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon. Uit de bestreden beslissing blijkt uitdrukkelijk dat de gemachtigde van de Staatssecretaris beide voorwaarde afzonderlijk heeft onderzocht, waarna hij terecht heeft vastgesteld dat verzoekende partij niet aannemelijk maakt dat zij zich in één van beide hypotheses bevindt.

De verzoekende partij is aldus weinig ernstig daar waar zij tracht voor te houden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie een bijkomende voorwaarde zou hebben toegevoegd, door te stellen dat verzoekende partij dient aan te tonen dat ze in het land van herkomst financieel ten laste was van de referentiepersoon. Nadat werd vastgesteld dat niet werd aangetoond dat de verzoekende partij voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging reeds in het land van herkomst deel uitmaakte van het gezin, werd door de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht onderzocht of de verzoekende partij aannemelijk maakt dat zij voorafgaand aan de huidige aanvraag en reeds van in het land van herkomst ten laste was van de referentiepersoon.

De verzoekende partij neemt met haar kritiek ten onrechte aan dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie zou hebben geoordeeld dat de verzoekende partij, voorafgaand aan de aanvraag gezinshereniging en reeds van in het land van herkomst, zou hebben aangetoond deel uit te maken van het gezin van de referentiepersoon.

In zoverre de verzoekende partij aanvoert dat zij heeft aangetoond deel uit te maken van hetzelfde gezin, verwijst de verwerende partij naar hetgeen zij supra onder het tweede middel heeft uiteen gezet.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden.

Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen."

3.2.1. Verzoekster voert een tweede middel aan dat luidt als volgt:

*“Tweede middel: Schending van de artikelen 2 en 3 van de wet Motivering bestuurshandelingen, de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur
Schending van de aangevoerde bepalingen doordat de verwerende partij in een en dezelfde beslissing haar eigen vaststellingen tegenspreekt*

Volstrekt onduidelijk wordt het waar de tegenpartij in haar beslissing expliciet erkent dat verzoekster de nodige bewijzen heeft voorgelegd en dat is bewezen dat ze effectief in het land van herkomst met de referentiepersoon heeft samengewoond, om vervolgens even later haarzelf tegen te spreken en plots te stellen dat de samenwoonst niet is bewezen.

Eerst stelt de verwerende partij:

“Betrokkene legt volgende bewijzen voor:

- Administratief attest d.d. 14.12.2015 op naam van betrokkene (N° 1310) + administratief attest d.d. 27.01.2016 op naam van de referentiepersoon (N° 56) waaruit blijkt dat betrokkenen op hetzelfde adres verbleven hebben tot voor haar vertrek naar België op 12.12.2014. Het feit dat betrokkene op hetzelfde adres woonachtig was bewijst niet automatisch dat betrokkene ten laste was van de referentiepersoon in het land van herkomst”

Om vervolgens te stellen:

“Voor zover betrokkene en de referentiepersoon wensen aan te tonen dat betrokkene voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging reeds van in het land van herkomst deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon, dient opgemerkt te worden dat dit niet blijkt uit het geheel van de beschikbare gegevens. Uit de beschikbare gegevens blijkt weliswaar dat hij (sic) sedert 18.04.2016 in België deel uitmaakt van het gezin van de referentiepersoon. Er werd echter niet voldoende aangetoond dat dit reeds het geval was in het land van herkomst of origine.

De verwerende partij bevestigt aldus zelf dat de nodige administratieve attesten werden voorgelegd, en dat daaruit blijkt dat betrokkenen op hetzelfde adres woonden te Marokko.

Even later schrijft de verwerende partij dan volstrekt ten onrechte dat de bewijzen niet voor zouden liggen en er niet zou zijn aangetoond dat betrokkenen samenwoonden te Marokko.

De raad is bij de beoordeling niet bevoegd om zich in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De raad is wel bevoegd om na te gaan of de overheid bij de voordeling van de aanvraag niet tot een onredelijk besluit is gekomen.

De overheid geeft zelf aan dat de nodige stukken werden voorgelegd en de samenwoonst te Marokko is erkend.

De overheid miskent haar eigen vaststellingen, en spreekt even later dit volledig tegen. De overheid kan niet in alle ernst stellen dat de samenwoonst te Marokko niet zou bewezen zijn, als ze die samenwoonst net daarvoor zelf heeft erkend.

Aldus is de motiveringsplicht duidelijk geschonden.”

3.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

“Betreffende het tweede middel

In een tweede middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- artikel 2 en 3 van de wet motivering bestuurshandelingen;*
- de motiveringsplicht;*
- het zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.*

Verzoekende partij houdt een schending van voormelde bepalingen voor, doordat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie in de in casu bestreden beslissing haar eigen vaststellingen zou tegenspreken. In het bijzonder houdt de verzoekende partij voor dat de gemachtigde van de Staatssecretaris enerzijds zou erkennen dat bewezen is dat zij in het land van herkomst met de referentiepersoon zou hebben samengewoond en anderzijds stelt dat de samenwoonst niet bewezen is. De verweerder acht dit middel niet ontvankelijk, in zoverre verzoekende partij de schending van de "motiveringsplicht" opwerpt.

Immers, er werd terecht reeds geoordeeld dat onontvankelijk is, het onderdeel (en a fortiori het middel) dat met het oog op een vernietiging van een verplicht te motiveren beslissing een motiveringsgebrek aanvoert, maar hiervoor geen wetsbepaling als geschonden aanduidt (cf. naar analogie: Cass. AR C.94.0369.N, 9.5.1997, Arr. Cass. 1997, 531).

Aan deze laatste vereiste beantwoordt volgens de verweerder niet de loutere vermelding van een motiveringsgebrek in termen van een schending van "de motiveringsplicht".

Er bestaan namelijk diverse types van motiveringsplicht, beheerst door onderscheiden rechtsregels en met eigen kenmerken.

De verweerder is derhalve van oordeel dat dit onderdeel van het tweede middel van verzoekende partij in rechte onvoldoende behoorlijk is onderbouwd om als ontvankelijk te kunnen worden beschouwd.

Verweerder laat gelden dat de kritiek van verzoekende partij weinig ernstig is.

De verweerder laat ter zake vooreerst gelden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris bij de beoordeling van de vraag of voldaan is aan de in artikel 47/1, 2° en artikel 47/3, §2 van de Vreemdelingenwet gestelde vereisten over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oefent ter zake een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid.

Bij gebrek aan een wettelijke bewijsregeling, is het bewijs van het vervuld zijn van de voorwaarden tot vestiging/verblijf van meer dan drie maanden vrij en rust de bewijslast daartoe op de aanvrager. Deze vrije feitenvinding en -appreciatie impliceert dat de bevoegde administratieve overheid discretionair oordeelt of de verzoekende partij het bewijs van de voorwaarden tot vestiging levert.

Aldus kan de bevoegde overheid, in het raam van de uitoefening van deze ruime appreciatiebevoegdheid en zonder dat de regelgeving dit uitdrukkelijk stelt of oplegt, rechtmatig het voldaan zijn aan de wettelijke voorwaarden tot vestiging afleiden uit de daartoe relevante stukken, verklaringen e.d.m. die het bestuur zelf bepaalt en waarvan het de overlegging vereist.

Verweerder merkt verder op dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie geheel terecht werd vastgesteld dat uit het geheel van beschikbare gegevens niet blijkt dat verzoekende partij voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging en reeds van in het land van herkomst deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon.

Uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij een administratief attest dd. 27.01.2016 op naam van de referentiepersoon heeft overlegd waaruit blijkt dat de referentiepersoon en verzoekende partij op hetzelfde adres verbleven hebben tot voor haar vertrek naar België op 12.12.2014.

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie merkte hieromtrent terecht op dat de referentiepersoon sedert 13.11.2006 in België verblijft, zodat voor de periode tussen 2006 en 2016 geen enkel bewijs werd overlegd waaruit blijkt dat de verzoekende partij deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon.

Verzoekende partij ontkent dit ook niet.

Het is derhalve niet kennelijk onredelijk van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie om te oordelen dat de verzoekende partij niet voldoende heeft aangetoond dat zij voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging en reeds in het land van herkomst deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon.

Nergens in de in casu bestreden beslissing wordt erkend dat verzoekende partij de nodige bewijzen heeft overlegd, zoals verzoekende partij tracht voor te houden.

Door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie wordt daarentegen wel vastgesteld dat uit het door verzoekende partij overlegde administratief attest dd. 27.01.2016 blijkt dat de referentiepersoon en verzoekende partij op hetzelfde adres verblijven hebben tot voor haar vertrek naar België, doch dat de referentiepersoon reeds sedert 13.11.2006 in België verblijft, zodat voor de periode tussen 2006 en 2016 geen bewijzen werden voorgelegd waaruit blijkt dat de verzoekende partij deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon.

Verzoekende partij gaat hier met haar kritiek volledig aan voorbij.

Geenszins spreekt de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie haar eigen vaststellingen tegen in de in casu bestreden beslissing. De kritiek van verzoekende partij baseert zich daarentegen wel op een onvolledige lezing van de in casu bestreden beslissing.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat het verblijf van meer dan drie maanden aan verzoekende partij diende te worden geweigerd met bevel om het grondgebied te verlaten.

De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskennis van de zorgvuldigheidsverplichting waarvan verzoekende partij de schending aanvoert.

Het tweede middel kan evenmin worden aangenomen.”

3.2.3. De twee middelen worden samen behandeld.

3.2.3.1. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen 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. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet. De artikelen 2 en 3 van de genoemde 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. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 47/1, 2° van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat verzoekster niet voldoet 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. Verzoekster maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar 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.

3.2.3.2. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekster de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt en verzoekster bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De bestreden beslissing werd genomen op basis van de artikelen 47/1, 2° en 47/3, § 2 van de vreemdelingenwet, waarvan de schending eveneens wordt aangevoerd.

Artikel 47/1, 2° van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Als andere familieleden van een burger van de Unie worden beschouwd:

1° (...)

2° 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;

3° (...).”

Artikel 47/3, § 2 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1 (...)

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

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

§ 3 (...).”

Uit deze bepalingen blijkt dat een ander familielid zoals bedoeld in artikel 47/1, 2° van de vreemdelingenwet moet bewijzen dat hij ten laste is van de referentiepersoon of dat hij deelt uitmaakt van het gezin van de referentiepersoon. De documenten die dit aantonen, moeten uitgaan van de overheden van het land van oorsprong of herkomst en bij ontstentenis hiervan kan elk passend bewijs gegeven worden.

Verzoekster voert in het verzoekschrift aan dat de verwerende partij eist dat ze zowel deel moest uitmaken van het gezin van de referentiepersoon in het land van herkomst, als dat ze moet aantonen ten laste te zijn van de referentiepersoon. Verzoekster voert aan dat dit nochtans geen cumulatieve voorwaarden zijn, de wetbepalingen stellen duidelijk dat de aanvrager ten laste moet zijn of deel moet uitmaken van het gezin. Bijgevolg volstaat het volgens verzoekster dat zij aantoonde dat zij in het land van herkomst en nu deel uitmaakt van het gezin van de referentiepersoon. Verzoekster wijst erop dat zij heeft aangetoond in Marokko op hetzelfde adres te wonen als de referentiepersoon en dat zij ook nu in België bij de referentiepersoon inwoont. Verzoekster wijst erop dat in de bestreden beslissing niet betwist wordt dat zij in Marokko samenwoonde met de referentiepersoon. Geheel ten onrechte volgens

verzoekster wordt dan nog bijkomend geëist dat zij ten laste moest zijn van de referentiepersoon. Tevens bevat de bestreden beslissing volgens verzoekster een tegenstrijdigheid waar enerzijds erkend wordt dat zij in Marokko op hetzelfde adres verbleef als de referentiepersoon om vervolgens te stellen dat verzoekster aantoont sinds 18 april 2016 in België deel uit te maken van het gezin van de referentiepersoon maar dat dit niet voldoende werd aangetoond dat dit reeds het geval was in het land van herkomst of origine.

3.2.3.3. Uit de stukken gevoegd bij de nota blijkt dat verzoekster Marokkaanse documenten heeft voorgelegd met vertaling waaruit blijkt dat zij en de referentiepersoon in Marokko op hetzelfde adres verbleven tot 12 december 2014. Dit wordt niet betwist in de bestreden beslissing, integendeel, deze documenten worden vermeld en er wordt aan toegevoegd dat het feit dat verzoekster *“op hetzelfde adres woonachtig was (niet) automatisch bewijst (...) dat betrokkene ten laste was van de referentiepersoon in het land van herkomst”*.

De Raad wijst erop dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij aanvaardt dat op hetzelfde adres wonen gelijk staat met deel uitmaken van het gezin: verzoekster heeft aangetoond dat zij in België sinds 18 april 2016 op hetzelfde adres woont als de referentiepersoon en in de bestreden beslissing wordt hierover gesteld *“uit de beschikbare gegevens blijkt weliswaar dat hij (lees: zij) sedert 18.04.2016 in België deel uitmaakt van het gezin van de referentie-persoon”*. Er is bijgevolg *in casu* geen reden waarom de verwerende partij het samenwonen op hetzelfde adres in België wel zou aanvaarden als deel uitmaken van het gezin, en het samenwonen op hetzelfde adres in Marokko niet zou aanvaarden als deel uitmaken van het gezin. In die zin kan verzoekster gevolgd worden dat er een tegenstrijdigheid te vinden is in de motieven van de bestreden beslissing.

In de nota stelt de verwerende partij dat er geen tegenstrijdigheid is want er werd niet aanvaard dat verzoekster in Marokko deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon omdat de referentiepersoon sinds 2006 in België verblijft. Dit verblijf van de referentiepersoon in België sedert 13 november 2006 wordt inderdaad ook vermeld in de bestreden beslissing:

“- Administratief attest dd. 14.12.2015 op naam van betrokkene (N°1310) + administratief attest dd. 27.01.2006 op naam van de referentiepersoon (N°56) waaruit blijkt dat betrokkenen op het zelfde adres verbleven hebben tot voor haar vertrek naar België op 12.12.2014: het feit dat betrokkene op het zelfde adres woonachtig was bewijst niet automatisch dat betrokkene ten laste was van de referentiepersoon in het land van herkomst. Er dient verder opgemerkt te worden dat de referentiepersoon sedert 13.11.2006 in België verblijft. Voor de periode tussen 2006-2016 werden geen bewijzen voorgelegd waaruit blijkt dat betrokkene ten laste was van de referentiepersoon en/of deel uitmaakte van het gezin van de EU-burger. De voorgelegde bewijzen zijn niet recent genoeg om te bewijzen dat betrokkene effectief ten laste was van de referentiepersoon.”

Uit dit motief kan worden afgeleid dat de verwerende partij meent dat voor de periode 2006-2016 geen bewijzen werden voorgelegd waaruit blijkt dat verzoekster deel uitmaakt van het gezin van de Nederlandse referentiepersoon, omdat deze referentiepersoon sinds 13 november 2006 in België verblijft. In dit verband dient dan echter te worden opgemerkt dat in hetzelfde motief wordt aanvaard dat verzoekster op hetzelfde adres verbleef als de referentiepersoon tot 12 december 2014: *“het feit dat betrokkene op hetzelfde adres woonachtig was”*. Zoals hierboven reeds gesteld, kan de verwerende partij in één en dezelfde beslissing niet stellen, zonder dat dit tegenstrijdig is, dat het samenwonen op hetzelfde adres in België in 2016 wel aanvaard wordt als bewijs van deel uit te maken van het gezin en dat het samenwonen op hetzelfde adres in Marokko tot 2014 niet aanvaard wordt als bewijs van deel uit te maken van het gezin.

Waar de verwerende partij in de nota lijkt aan te sturen op het feit dat de referentiepersoon niet tegelijkertijd in Marokko én in België kan wonen en dat om die reden het samenwonen in Marokko niet aanvaard zou worden, moet worden opgemerkt dat deze redenering een redenering *a posteriori* is en niet blijkt uit de bestreden beslissing, waarin duidelijk aanvaard wordt dat verzoekster tot aan haar vertrek naar België op 12 december 2014, in Marokko op hetzelfde adres heeft gewoond als de referentiepersoon. Nu de verwerende partij dit aanvaardt en vervolgens toch stelt dat geen bewijs werd voorgelegd dat verzoekster deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon in Marokko, bevat de bestreden beslissing een motiveringsgebrek. De verwerende partij verduidelijkt niet waarom de attesten die aantonen dat verzoekster en de referentiepersoon tot 12 december 2014 op hetzelfde adres woonden in Marokko, niet volstaan om aan te tonen dat verzoekster in Marokko deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon.

Uit dit hierboven geciteerd motief blijkt trouwens ook dat gesteld wordt dat het feit dat verzoekster op hetzelfde adres woonde als de referentiepersoon, niet bewijst dat ze ten laste was van hem. Hieruit volgt inderdaad dat de verwerende partij de voorwaarden vermeld in de artikelen 47/1, 2° en 47/3, § 2 van de vreemdelingenwet cumulatief lijkt te beschouwen, terwijl de wetteksten aangeven dat de aanvrager deel moet uitmaken van het gezin van de referentiepersoon OF ten laste moet zijn van de referentiepersoon, dit zijn geen cumulatieve voorwaarden die allebei vervuld moeten zijn.

In casu wordt aangetoond dat de bestreden beslissing niet steunt op een correcte feitenvinding: er wordt niet verduidelijkt waarom bepaalde stukken niet kunnen aantonen dat verzoekster deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon in Marokko. Tevens zijn de motieven in dit verband niet geheel vrij van een tegenstrijdigheid en tevens wordt benadrukt dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat de voorwaarden (ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin) niet cumulatief werden toegepast.

De schending van de materiële motiveringsplicht is aangetoond. Dit volstaat voor de vernietiging van de bestreden beslissing, de overige onderdelen van de middelen worden niet onderzocht.

De middelen zijn in de aangegeven mate gegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is 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 het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

5. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 13 oktober 2016 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien februari tweeduizend zeventien door:

mevr. A. DE SMET,
dhr. M. DENYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET