



Arrest

nr. 121 835 van 28 maart 2014
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 29 juli 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 11 juni 2013 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 2 augustus 2013 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 2 januari 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 30 januari 2014.

Gehoord de opmerkingen van advocaat Lieve PEPERMANS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE MEU, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 11 juni 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit zijn de bestreden beslissingen, die luiden als volgt:

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

In uitvoering van artikel 52, §4, 5^{de} 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 02/02/2012 werd ingediend door:

Naam: T.
Vooma(a)m (en): F.
Nationaliteit: Marokko
Geboortedatum: (...)
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.

Artikel 40bis van de wet van 15.12.1980 stelt: "§2. Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: 4° de bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, die ten hunnen laste zijn (...)"

De betrokkene heeft niet afdoende aangetoond in het verleden ten laste te zijn geweest van de referentiepersoon: de voorgelegde stortingsbewijzen dd.12.11.2006, 03.08.2008, 02.03.2009, 19.03.2009 en 08.08.2009 zijn niet voldoende recent om aan te tonen dat betrokkene in tenminste zes maanden voor de aanvraag tot gezinshereniging ten laste was van de referentiepersoon.

Bijgevolg voldoet betrokkene niet aan de gestelde voorwaarden van artikel 40bis, §2, 4° en wordt het verblijf aan betrokkene geweigerd.

Het recht op verblijf wordt daarom geweigerd aan betrokkene en het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.

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

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. De verzoekende partij voert in een eerste middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van de materiële motiveringsplicht.

Zij licht het middel toe als volgt:

"Dat de bestreden beslissing (bevel) het volgende stelt: aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis Art. 7 § 1 2° legaal verblijf in België verstreken."

Dat verzoekster opmerkt dat gedaagde wederom er niet in slaagt de juiste wettelijke basis aan te tonen. Immers de beslissing vermeldt niet in welke wet verzoeker het art. 7 dient te zoeken. Meer nog, gans de bestreden beslissing bevat geen vermelding van de toepasselijke wet. Zo worden art. 40bis art 40ter vermeld zonder aanduiding van de juiste wet.

Dat het niet vermelden van de juiste wetgeving zeer duidelijk een schending vormen van de formele motiveringsplicht.

De beslissing dient opnieuw in haar geheel vernietigd te worden."

2.1.2. Het middel, dat duidelijk gestoeld is op een schending van de formele motiveringsplicht zonder meer, is onontvankelijk in zoverre de materiële motiveringsplicht wordt opgeworpen.

2.1.3. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een "afdoende" wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De belangrijkste bestaansreden van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

Uit de formele motiveringswet van 29 juli 1991 kan echter niet worden afgeleid dat de verwijzing in een bestuurshandeling naar een bepaling noodzakelijk gepaard moet gaan met de vermelding van de gehanteerde regelgeving, althans niet indien de verzoeker na het lezen van de beslissing, eventueel na het inwinnen van juridisch advies, weet of redelijkerwijze kan weten om welke norm het gaat (cfr. RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, STAELENS; RvS 14 maart 2006, nr. 161.353, DAEMS). Het niet of niet-precies vermelden van de juridische grondslag kan verder alleen leiden tot de vernietiging van de bestreden beslissing indien dit de verzoekende partij zou hebben geschaad (RvS 18 oktober 2004, nr. 136.166, DEJONCKHEERE).

In casu stelt de Raad in eerste instantie vast dat in de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden wordt verwezen naar “artikel 40bis van de wet van 15.12.1980” en dat de verzoekende partij in een derde middel de schending aanvoert van “art. 40bis van de Wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen” en dat zij deze bepaling citeert. Derhalve maakt zij niet aannemelijk dat zij niet weet op welke juridische grondslag de voormelde beslissing werd genomen.

Wat betreft de vermelding, in de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, van het volgende motief: “Wettelijke basis Art 7, §1, 2°: *legaal verblijf in België verstreken.*” dient er vooreerst op te worden gewezen dat in het arrest 103 855 van 30 mei 2013 waarin een eerdere beslissing tot afgifte van een bijlage 20 aan verzoekster werd vernietigd, meermaals wordt verwezen naar artikel 7 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) als grondslag van in België afgeleverde bevelen om het grondgebied te verlaten. Uit de bewoordingen van het verzoekschrift blijkt verder dat verzoekster erin is geslaagd om de essentie van het geschil terug te brengen op bepalingen van de Vreemdelingenwet enerzijds en het Vreemdelingenbesluit van 8 oktober 1981 anderzijds. Artikel 7, §1, 2° van de Vreemdelingenwet bepaalt wat volgt: “wanneer hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd;”. Aldus kan er in alle redelijkheid van worden uitgegaan dat de verzoekende partij, die wordt bijgestaan door een raadvrouw die beslagen is in het vreemdelingenrecht, wist of behoorde te weten dat wordt verwezen naar artikel 7, §1, 2° van de Vreemdelingenwet. Niet alleen toont de verzoekende partij niet aan op welke wijze zij in haar belangen werd geschaad door het euvel dat zij aan de bestreden beslissing toeschrijft, evenmin maakt zij aannemelijk dat zij niet wist of kon weten op welke juridische grondslag de beslissing tot aflevering van het bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen.

2.1.4. Uit wat voorafgaat blijkt niet dat niet zou zijn voldaan aan het hiervoor uiteengezette doel van de formele motiveringsplicht. Een schending ervan is dan ook niet aannemelijk gemaakt. Het eerste middel is niet gegrond.

2.2.1. Het tweede middel is afgeleid uit de schending van artikel 42 van de Vreemdelingenwet, van artikel 52, §4, tweede lid van het Vreemdelingenbesluit en van artikel 10 van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (hierna: de richtlijn 2004/38/EG). In het middel zelf verwijst de verzoekende partij naar artikel 31 van de richtlijn 2004/38/EG. Voorts wordt de verwerende partij machtsoverschrijding verweten.

Het middel wordt uiteengezet als volgt:

“Artikel 42 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

§ 1. Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning

bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen. Bij de erkenning wordt rekening gehouden met het geheel van de elementen van het dossier.

Artikel 52 § 4 tweede lid van het KB Vreemdelingen luidt als volgt:

§4.- Indien het familielid alle vereiste documenten heeft overgemaakt, maakt het gemeentebestuur de aanvraag over aan de gemachtigde van de minister.

Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een « verblijfkaart van een familielid van een burger van de Unie » overeenkomstig het model van bijlage 9 af.

Art. 10 van Richtlijn 2004/38 luidt als volgt:

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

Dat verzoeker meent dat de vervaltermijn afgeleid uit art. 10 van Richtlijn

2004/38 en getransponeerd in art. 42 van de Vreemdelingenwet en art 52 § 4 van het KB overschreden werd.

Dat er geen discussie kan bestaan over het feit dat een aanvraag ingediend op 2 februari 2012 laattijdig wordt beantwoord op 11 juni 2013.

Dat derhalve de vraag zich stelt of het vernietigingsarrest van de RVV effectief aan gedaagde de mogelijkheid beidt een nieuwe beslissing te nemen binnen een nieuwe termijn van zes maanden die naar analogie met de rechtspraak van de Raad van State zou beginnen lopen vanaf de betekening van het arrest van de RVV.

Verzoekster meent van niet.

Ten eerste stelt zich de vraag of gedaagde gehouden is door een bepaalde termijn om een beslissing te nemen. Verzoekster stelt dat op grond van art 52 § 4 tweede gedaagde binnen een termijn van zes maanden een beslissing kan nemen tot toekenning van het verblijfsrecht maar ook de mogelijkheid heeft geen beslissing te nemen waarbij zij dan conform het KB haar beslissingsbevoegdheid verliest en de burgemeester een verblijfskaart aflevert.

Met andere woorden gedaagde is helemaal niet verplicht een nieuwe beslissing te nemen maar kan facultatief opteren om geen beslissing te nemen. Nu stelt de rechtspraak van de Raad van State dat indien er sprake is van een facultatief bestuursoptreden er helemaal geen nieuwe termijn begint te lopen. Dat verzoeker verwijst naar LINDEMANS D., De tenuitvoerlegging van arresten van de Raad van State, Die Keure Brugge, p 40, nr. 49 ev. Dit wil zeggen dat gedaagde in casu helemaal niet beschikt over een nieuwe termijn om een beslissing te nemen daar art. 52 § 4 van het KB uitdrukkelijks stelt dat indien gedaagde geen gebruik maakt van haar facultatieve mogelijkheid om een beslissing te nemen, de burgemeester overgaat tot het afleveren van een verblijfskaart.

Ondergeschikt mocht de Raad van oordeel zijn dat er geen sprake is van een facultatieve bestuursoptreden quod non dan nog meent verzoeker dat er geen nieuwe termijn begint te lopen.

Immers Richtlijn 2004/38 voorziet in een procedure die maximaal zes maanden mag duren en daarna in een beroepsprocedure die de ganse zaak herneemt en de feiten en legaliteit van de aanvraag opnieuw beoordeelt.

Dat de Raad desalniettemin enkel de legaliteit van de beslissing kan beoordelen en dus enkel kan oordelen of gedaagde de bestreden beslissing kon nemen binnen het kader dat de wetgever heeft voorzien. Zij kan een beslissing enkel vernietigen maar niet hervormen. Dat verzoeker betoogt dat art 31 van de Richtlijn foutief werd omgezet naar Belgisch recht zodat ook de maximumtermijn van zes maanden in geval van vernietiging niet kan worden gerespecteerd. De Richtlijn voorziet niet in een nieuwe termijn na een vernietiging daar ze ervan uitgaat dat de beroepsinstanties beschikt over volle rechtsmacht.

Derhalve kan gedaagde ook geen gebruik maken van een nieuwe termijn.

Derhalve heeft gedaagde haar macht overschreden door een beslissing te nemen buiten de termijn voorzien in voornoemde wetsartikelen."

2.2.2. Allereerst dient te worden opgemerkt dat de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van de Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG werd omgezet in de Belgische rechtsorde door de wet van 25 april 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Na de

omzetting van een richtlijn kunnen particulieren slechts op dienstige wijze een beroep doen op de bepalingen van de richtlijn indien de nationale omzettings-maatregelen niet correct of toereikend zijn.

Wat betreft artikel 10 van de richtlijn 2004/38/EG merkt de Raad op dat de verzoekende partij op generlei wijze aantoonde dat de omzetting van deze bepaling naar de artikelen 42 van de Vreemdelingenwet en artikel 52, §4 van het Vreemdelingenbesluit niet correct is gebeurd. Dit middelonderdeel werd dan ook niet op dienstige wijze aangevoerd.

2.2.3. Artikel 31 van de richtlijn 2004/38/EG luidt als volgt:

“Artikel 31

Procedurale waarborgen

1. In geval van besluit tot verwijdering om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid heeft de betrokkene in het gastland toegang tot gerechtelijke en in voorkomend geval administratieve rechtsmiddelen om tegen het besluit beroep in te stellen.

2. Indien het beroep tegen het besluit tot verwijdering gepaard gaat met een verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening ter opschorting van de uitvoering van het verwijderingsbesluit, mag geen daadwerkelijke verwijdering van het grondgebied plaatsvinden zolang nog niet op dit verzoek is beslist, behoudens:

- wanneer het verwijderingsbesluit gebaseerd is op een eerdere gerechtelijke beslissing, of*
- wanneer de betrokkenen reeds toegang hebben gehad tot rechterlijke toetsing, of*
- wanneer het verwijderingsbesluit gebaseerd is op dwingende redenen van openbare veiligheid overeenkomstig artikel 28, lid 3.*

3. De rechtsmiddelen voorzien in de mogelijkheid van onderzoek van de wettigheid van het besluit, alsmede van de feiten en omstandigheden die de voorgenomen maatregel rechtvaardigen.

Zij garanderen tevens dat het besluit niet onevenredig is, met name gelet op de voorwaarden van artikel 28.

4. De lidstaten mogen de aanwezigheid van de betrokkene op hun grondgebied hangende het proces weigeren, maar zij mogen de betrokkene niet beletten zijn verdediging in persoon te voeren, behalve wanneer zijn verschijning kan leiden tot ernstige verstoring van de openbare orde of de openbare veiligheid of wanneer het beroep of de herziening betrekking heeft op een weigering van de toegang tot het grondgebied.”

Uit de memorie van toelichting bij de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen blijkt: *“In werkelijkheid leiden de afschaffing van het verzoek tot herziening en de invoering van artikel 39/79 in de wet door het wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en tot inrichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (gebaseerd op artikel 77 van de Grondwet) tot de feitelijke omzetting van de artikelen 15 en 31 van de voornoemde richtlijn 2004/38/EG in het Belgische recht. Het beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is inderdaad een jurisdictioneel beroep dat automatisch schorsend is voor wat betreft de beslissingen genomen ten aanzien van burgers van de Unie en hun gezinsleden, en dat het mogelijk maakt om de wettigheid van het besluit, alsmede de feiten en omstandigheden die de maatregel rechtvaardigen en het evenredig karakter van deze maatregel te onderzoeken, overeenkomstig artikel 31, §§ 1 tot 3 van de richtlijn 2004/38/EG.”* (Parl.St. Kamer 2005-2006, nr. 2487/001, 78). De wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen is op 1 juni 2007 in werking getreden, zodat de omzetting van artikel 31 van de richtlijn 2004/38/EG is geschied en de verzoekende partij zich wat dit artikel betreft niet langer op de directe werking van de richtlijn kan beroepen. Met betrekking tot de vraag naar de al dan niet correcte omzetting, stelt de verzoekende partij dat de Raad enkel de legaliteit van de beslissing kan beoordelen en dus enkel kan oordelen of ze kon worden genomen binnen het wettelijk voorziene kader en ze daaropvolgend slechts kan vernietigen maar niet hervormen, zodat artikel 31 van de Richtlijn foutief werd omgezet. Echter, uit artikel 31 blijkt geenszins dat een hervormingsbevoegdheid noodzakelijk is om te voldoen aan de vereisten van deze bepaling, en verzoekster laat na één en ander verder toe te lichten. Alleen al om die reden is een foutieve omzetting van deze bepaling niet aangetoond. De schending van artikel 31 van de richtlijn 2004/38/EG kan evenmin dienstig worden aangevoerd.

2.2.4. In de mate dat de verzoekende partij betoogt dat het *in casu* gaat om een facultatief bestuursoptreden waardoor er geen nieuwe termijn begint te lopen na het vernietigingsarrest en de

bestreden beslissing aldus buiten de wettelijke termijn is genomen, dient te worden gewezen op het volgende.

Artikel 52, § 4 van het Vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

“Indien het familielid alle vereiste documenten heeft overgemaakt, maakt het gemeentebestuur de aanvraag over aan de gemachtigde van de minister.

Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een “verblijfkaart van een familielid van een burger van de Unie” overeenkomstig het model van bijlage 9 af.

[...]

Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.”

De termijn waarvan sprake in artikel 42 van de Vreemdelingenwet is de termijn van “zes maanden volgend op de datum van aanvraag”.

De verzoekende partij kan niet worden gevolgd waar zij ervan uitgaat dat de verwerende partij te dezen een facultatieve beslissingsbevoegdheid zou hebben waardoor geen nieuwe beslissingstermijn zou beginnen te lopen. De notie van het facultatief overheidsoptreden zoals de verzoekende partij het bedoelt kan op geen enkele wijze worden verzoend met de bepaling waarop zij zich beroept, met name artikel 52, §4 van het Vreemdelingenbesluit, waarin specifiek is voorzien in een vervaltermijn en een gevolg van rechtswege bij het uitblijven van de beslissing binnen die termijn.

Uit de stukken van het dossier blijkt verder dat de verzoekende partij haar aanvraag heeft ingediend op 2 februari 2012. De beslissing die hierover genomen werd op 6 juli 2012 werd vernietigd bij arrest van de Raad nr. 103.855 van 30 mei 2013. De verwerende partij heeft hiertegen geen cassatieberoep ingediend bij de Raad van State, zodat voormeld vernietigingsarrest definitief is. Een vernietigde beslissing wordt geacht nooit te zijn genomen. Het bestuur dient na een vernietigingsarrest de zaak te hernemen na het indienen van de aanvraag maar voor het onderzoek ervan. Wanneer het bestuur verplicht is een beslissing te treffen binnen een wettelijk voorziene termijn van zes maanden en de wet gevolgen verbindt aan het verstrijken van deze termijn en de beslissing die destijds binnen de voorziene termijn getroffen werd, vernietigd wordt door de Raad, beschikt het bestuur opnieuw over de volle termijn van zes maanden om een nieuwe beslissing te treffen (cf. RvS 30 oktober 1997, nr. 69.293; RvS 5 november 1997, nr. 39.471; RvS 29 januari 1998, nr. 71.396; RvS 11 juni 1998, nr. 74.260; RvS 3 mei 2001, nr. 95.155; RvS 17 mei 2001, nr. 95.574; RvS 19 januari 2006, nr. 153.939; Cass. 4 april 2002, A.R. C000457; LUST, J., *“Wanneer kan de overheid, na de vernietiging van een beslissing die binnen een vervaltermijn moet worden (en is) genomen, een nieuwe beslissing nemen?”*, noot onder RvS 24 april 1996, Van Rompuy, nr. 59.125, T.Gem., 1997, 102-107 en LUST, J., *“De gevolgen van de schorsing en vernietiging van benoemingen en bevorderingen door de Raad van State”*, in OPDEBEEK, I., (ed.), *Benoemingen, bevorderingen en Raad van State, Brugge, Die Keure, 1997, 107-151*). Deze volle termijn van zes maanden moet het bestuur toelaten om een beslissing te nemen waarbij aan de initiële aanvraag wordt voldaan, rekening houdend met het motief van het vernietigingsarrest.

Na de betekening van het vernietigingsarrest van 30 mei 2013, namelijk op 4 juni 2013, beschikte de verwerende partij over een nieuwe termijn van zes maanden om een beslissing te nemen. Er werd een nieuwe beslissing genomen op 11 juni 2013, wat binnen de termijn van zes maanden was en dus tijdig.

2.2.5. Van machtsoverschrijding, ten slotte, is er sprake wanneer de bestuursoverheid zich de bevoegdheid aanmatigt die de wet aan een ander overheidsorgaan heeft opgedragen. Uit wat voorafgaat blijkt dat er op generlei wijze machtsoverschrijding is aangetoond.

2.2.6. Uit wat voorafgaat blijkt dat het tweede middel in geen van zijn onderdelen kan worden aangenomen.

2.3.1. Het derde middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de materiële motiveringsplicht,

van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet en van artikel 52, §4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit.

Het middel wordt toegelicht als volgt:

"De bestreden beslissing voegt ten onrechte een voorwaarde toe aan de wet.

Art. 40 bis Vr.W. :

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

4° De bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° en 2°, die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen.

De bestreden beslissing stelt :

"De betrokkene heeft niet afdoende aangetoond in het verleden ten laste te zijn geweest van de referentiepersoon : de voorgelegde stortingsbewijzen dd. 12.11.2006, 03.06.2008, 02.09.2009, 19.03.2009 en 08.08.2009 zijn niet voldoende recent om aan te tonen dat betrokkene in tenminste zes maanden voor de aanvraag tot gezinshereniging ten laste was van de referentiepersoon."

De bestreden beslissing voegt ten onrechte toe dat het ten laste zijn moet bewezen worden recente bewijzen, met bewijzen van 6 maanden voor de aanvraag gezinshereniging.

De Wet stelt eenvoudigweg dat het familielid ten laste moet zijn van de burger van de Unie.

Uit de bestreden beslissing zelf blijkt dat verzoekster 5 stortingsbewijzen overlegde. Met deze 5 stortingsbewijzen bewees verzoekster afdoende dat zij het ten laste zijn van haar Spaanse zoon.

Voorzover als nodig wijst verzoekster erop dat uit de stortingsbewijzen duidelijk blijkt dat het storten ophield toen verzoekster getroffen werd door de CVA. Halfzijdig verlamd kon zij zich immers niet meer verplaatsen naar een bank om de gelden af te halen. Na september 2009 zorgde de Spaanse zoon van verzoekster, die na haar CVA des te meer aangewezen was op financiële hulp van haar zoon, dat hijzelf, familie, vrienden, kennissen de gelden persoonlijk gingen afgeven aan verzoekster.

Er is geen wettelijke basis waarop de bestreden beslissing steunt. De gegeven motivering is op geen wetgeving gestoeld. Door te eisen dat de bewijzen van tenlaste zijn recent zijn wordt een voorwaarde toegevoegd aan de Wet. De motivering is dan ook foutief en schendt de Wet motivering bestuurshandelingen en art. 40bis Vr.W."

2.3.2. De draagwijdte van de formele motiveringsplicht werd reeds uiteengezet onder punt 2.1.3. De verzoekende partij toont in haar uiteenzetting niet aan dat, en om welke redenen, de motieven van de bestreden beslissing, die haar gekend zijn, hieraan niet zouden voldoen, noch maakt zij duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het hiervoor uiteengezette doel van de formele motiveringsplicht. Een schending ervan is dan ook niet aannemelijk gemaakt.

2.3.3. Op grond van artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4° van de Vreemdelingenwet worden beschouwd als familielid van een burger van de Unie:

"4° De bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° en 2°, die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen."

Artikel 50, § 2, aanhef en 6°b van het Vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

"Bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag dient de burger van de Unie naargelang het geval de volgende documenten over te maken:

(...) 6° familielid bedoeld in artikel 40 bis, van de wet:

a) (...)

b) Elk ander document waarmee op geldige wijze kan worden vastgesteld dat hij de andere voorwaarden, die zijn voorgeschreven bij artikel 40 bis, §2 en §4 van de wet, die op hem van toepassing zijn, vervult".

2.3.5. De verzoekende partij zal dus, om aan de door de wet gestelde vereisten te voldoen, het bewijs moeten leveren dat zij ten laste is van de ascendent in functie van wie zij het verblijfsrecht vraagt.

Aldus vormt het kernpunt van de betwisting het gegeven of de verzoekende partij al dan niet bewezen heeft ten laste te zijn van de referentiepersoon. De vraag of een persoon ten laste is, vloeit voort uit een feitelijke situatie, die beoordeeld dient te worden door het bestuur. De Raad wijst er op dat artikel 40bis,

§2, 4° van de vreemdelingenwet niet bepaalt onder welke voorwaarden een bloedverwant in opgaande lijn kan worden beschouwd als zijnde “*ten laste*” van de Unieburger of de Belg die hij vervoegt. Bij gebrek aan wettelijke bewijsregeling ter zake is het bewijs van het vervuld zijn van de voorwaarden aldus vrij. Deze vrije feitenvinding en -appreciatie impliceert tevens dat de bevoegde administratieve overheid discretionair oordeelt of de verzoekende partij het bewijs van de voorwaarden levert. Hierop oefent de Raad slechts een marginale wettigheidstoetsing uit.

Artikel 40bis, §2, 4° van de vreemdelingenwet bepaalt duidelijk dat als familielid van een burger van de Unie wordt beschouwd: “*de bloedverwanten in opgaande lijn (...) die te hunnen laste zijn*”. Het gebruik van de tegenwoordige tijd “*zijn*” wijst er in elk geval op dat de aanvrager tot op het ogenblik van de beslissing inzake zijn verblijfsaanvraag ten laste dient te zijn van hun descendent bij wie hij zich wenst te voegen.

Bovendien kan in deze verwezen worden naar expliciete rechtspraak van de Raad van State aangaande het begrip “*ten laste*” (RvS 1 maart 2006, nr. 155.649) en anderzijds naar analogie naar de interpretatie van het begrip door de Grote Kamer van het Hof van Justitie in het arrest Jia (HvJ C-1/05, Yuning Jia t. Migrationsverket, 9 januari 2007, 43) alwaar uitdrukkelijk werd gesteld dat onder “*te hunnen laste komen*” moet worden verstaan dat het familielid van een gemeenschapsonderdaan die in een andere lidstaat is gevestigd de materiële ondersteuning nodig heeft van deze onderdaan of zijn echtgenoot teneinde in zijn basisbehoeften te voorzien in de lidstaat van oorsprong of van herkomst van dit familielid op het moment dat hij verzoekt om hereniging met die onderdaan. De voorwaarde opgenomen in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4° van de vreemdelingenwet moet bijgevolg begrepen worden in het licht van deze rechtspraak, zodat dit meebrengt dat het “*ten laste zijn*” inhoudt dat de aanvrager ten laste was van de referentiepersoon in het land van herkomst vooraleer hij naar België kwam.

Uit wat voorafgaat, en uit de *ratio legis* van de bepaling zelf, blijkt dus dat er een zekere continuïteit vereist is: om gemachtigd te worden tot verblijf van meer dan drie maanden is het niet alleen vereist dat de aanvrager al ten laste was van de referentiepersoon vooraleer hij naar België kwam, maar ook op het moment van de aanvraag en op het moment van de beslissing nog ten laste is van de referentiepersoon.

De Raad acht het derhalve niet kennelijk onredelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris de voorwaarde dat men ten laste moet zijn van de burger van de Unie die men vervoegt, invult door *in casu* te vereisen dat de ascendent afdoende aannemelijk moet maken dat hij in het verleden en in minstens doorwerkend tot op het ogenblik van de aanvraag ten laste is van deze burger van de Unie. De verzoekende partij kan dan ook niet worden gevolgd waar zij betoogt dat de verwerende partij een voorwaarde toevoegt aan de wet door een bewijs te vereisen dat men ten minste zes maanden voor de aanvraag ten laste was van de referentiepersoon.

De vijf stortingsbewijzen die de verzoekende partij bij haar aanvraag heeft gevoegd, tonen enkel aan dat zij vijf maal, en de laatste keer op 8 augustus 2009, geld ontving van haar zoon. Daarmee toont zij nog niet aan dat zij op het moment van de aanvraag en in de periode daaraan voorafgaand te zijner laste was. Het medisch attest dat zij bij haar verzoekschrift voegt bevestigt weliswaar het feit dat zij in september 2009 een CVA kreeg, maar maakt nog geen bewijs uit van haar verklaring dat haar zoon gelden overmaakte aan haar via derden en toont dus niet aan dat zij nog ten laste was van haar zoon in de periode van 8 augustus 2009 tot aan de aanvraag.

Het is bijgevolg niet kennelijk onredelijk noch strijdig met artikel 40bis, §2, 4° van de Vreemdelingenwet dat de gemachtigde van de staatssecretaris in het raam van een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie als ascendent oordeelt dat stortingsbewijzen van 2006, 2008 en 2009 niet voldoende recent zijn om aan te tonen dat de verzoekende partij in tenminste zes maanden voor de aanvraag tot gezinshereniging ten laste was van haar zoon. De verzoekende partij kan, gelet op het hiervoor geschetste, niet aannemelijk maken dat ten onrechte zou worden geëist dat de bewijzen van het ten laste zijn recent moeten zijn.

2.3.6. Het derde middel is niet gegrond.

3. 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 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig maart tweeduizend veertien door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS