

Arrest

**nr. 150 616 van 11 augustus 2015
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 Afghaanse nationaliteit te zijn, op 25 maart 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 17 februari 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), aan de verzoeker ter kennis gebracht op 23 februari 2015.

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 1 april 2015 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 5 juni 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 juli 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken D. DE BRUYN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. VERHAEGEN, die loco advocaat K. VERSTREPEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. BRICOUT, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. De verzoeker, die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, komt op 4 augustus 2008 België binnen zonder enig identiteitsdocument en dient op dezelfde dag onder een andere naam een asielaanvraag in. Op 11 januari 2010 beslist de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen tot weigering van de vluchtelingenstatus en van de subsidiaire beschermingsstatus. Bij arrest nr. 42 298 van 26 april 2010 weigert de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) eveneens de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus aan de verzoeker.

1.2. Op 7 april 2010 dient de verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet). Op 11 december 2012 wordt de aanvraag ongegrond bevonden. Op 8 mei 2013 wordt deze beslissing ingetrokken en bij arrest nr. 105 044 van 14 juni 2013 stelt de Raad de afstand van het geding vast dat werd ingesteld tegen deze beslissing. Op 21 juni 2013 wordt de aanvraag opnieuw ongegrond bevonden.

1.3. Op 26 mei 2010 dient de verzoeker een tweede asielaanvraag in. Op 9 juni 2010 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris een beslissing houdende de weigering tot in overwegingname van een asielaanvraag (bijlage 13^{quater}). Bij arrest nr. 49 317 van 11 oktober 2010 verwerpt de Raad het beroep tot nietigverklaring tegen deze beslissing.

1.4. Op 14 december 2011 dient de verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9^{bis} van de Vreemdelingenwet. Op 23 juli 2013 wordt de aanvraag onontvankelijk verklaard en wordt aan de verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) afgegeven.

1.5. Op 25 augustus 2014 dient de verzoeker een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van bloedverwant in opgaande lijn. Hij wordt in het bezit gesteld van een bijlage 19^{ter}. Op 17 februari 2015 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de thans bestreden beslissing die aan de verzoeker op 23 februari 2015 wordt ter kennis gebracht. Deze beslissing 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 25.08.2014 werd ingediend door:

(…)

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 §2,4° van de wet van 15.12.1980 Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: de bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen.

Betrokkene diende een aanvraag in in functie van het kleinkind Y.J. (...) van Nederlandse nationaliteit.

Overeenkomstig bovenstaand wetsartikel dient de bloedverwant in opgaande lijn 'ten laste' te zijn van de EU-burger die wordt vervoegd. Uit het huidige administratieve dossier kan dit echter niet besloten worden. De minderjarige heeft uiteraard de betrokkene niet ten laste: noch in het verleden, noch heden. Op zich zou dat uiteraard ook niet kunnen, zelfs moest het kind vermogend zijn, is het niet aan het kind om dit vermogen te beheren en dus bvb een volwassene ten laste te nemen (cfr. art. 376 B.W.).

Uit de bijgevoegde bewijzen blijkt trouwens inderdaad dat het eerder de vader is van het kind Y.S. (...), die geen verwantschap heeft met betrokkene gezien hij echtgescheiden is van zijn vrouw, die heden betrokkene onderdak biedt.

Gelet op het feit dat het verblijf van meer dan drie maanden aan betrokkene werd geweigerd en dat uit het onderzoek van het administratief dossier blijkt dat zij geen aanspraak maakt op enig verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond, levert de gemachtigde van de Minister een bevel om het grondgebied te verlaten af krachtens art. 52, § 4, vijfde lid van het KB van 8 oktober 1981.

(…)”

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel voert de verzoeker de schending aan van artikel 40^{bis}, § 2, eerste lid, 4°, *iuncto* artikel 40^{bis}, § 4, van de Vreemdelingenwet, van artikel 62 van de Vreemdelingenwet, van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het evenredigheidsbeginsel.

Het middel is als volgt onderbouwd:

“Verzoeker diende de aanvraag gezinshereniging in op grond van artikel 40bis, §2, 4° juncto §4 van de Vreemdelingenwet. Deze bepaling voorziet dat een Unieburger kan worden vervoegd door “de bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen.”

Deze bepaling vormt de omzetting naar Belgisch recht van artikel 2.2 d) juncto artikel 7.1 d) 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 “Burgerschapsrichtlijn”)

Uit deze bepalingen volgt dat verzoeker het recht op gezinshereniging met zijn kleindochter, Unieburger, heeft, op voorwaarde dat hij ten laste is van haar en zich bij haar voegt of haar begeleidt.

De bestreden beslissing is als volgt gemotiveerd:

“(…)”

Verwerende partij weigert de aanvraag gezinshereniging van verzoeker dus omdat hij niet zou hebben aangetoond dat hij ten laste is van zijn kleindochter, in functie van wie hij de aanvraag gezinshereniging indiende. Verwerende partij voegt hieraan toe dat hij bovendien ook helemaal niet ten laste kan zijn van zijn kleindochter louter op basis van het feit dat zij minderjarig is. Volgens verwerende partij is een minderjarige eenvoudigweg niet in staat om zijn of haar vermogen te beheren en dus niet in staat om iemand ten laste te hebben.

Verwerende partij stelt dus dat aan één van de voorwaarden, gesteld door de Vreemdelingenwet naar omzetting van de Burgerschapsrichtlijn, nl. het “ten laste” zijn, nooit kan voldaan zijn.

Hiermee holt verwerende partij het recht op gezinshereniging voor grootouders met hun kleinkinderen-Unieburgers volledig uit, hoewel de Vreemdelingenwet, naar omzetting van de Burgerschapsrichtlijn, er duidelijk in voorziet.

Een dergelijk strikte interpretatie, die leidt tot een de facto afschaffing van het recht op gezinshereniging voor grootouders met hun kleinkinderen-Unieburgers, schendt het betrokken wetsartikel, nl. artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, en de motiveringsplicht, die haar oplegt elke beslissing op afdoende, juridisch en feitelijk correcte manier te motiveren.

Bovendien getuigt deze handelwijze van verwerende partij van een erg onzorgvuldige en onevenredige besluitvorming, waardoor zij het zorgvuldigheids- en het evenredigheidsbeginsel schendt. Een beslissing motiveren op een zodanige manier dat het een toegekend recht volledig uitholt, is immers niet zorgvuldig en bovendien behoorlijk disproportioneel.

Voor de voorwaarde van “ten laste” zijn, hanteert verwerende partij een veel te enge en foutieve interpretatie. Verwerende partij verwijst naar artikel 376 van het Burgerlijk Wetboek, dat voorziet dat de ouders de goederen van hun minderjarig kind beheren. Hieruit leidt verwerende partij af dat een minderjarig kind zijn eigen vermogen niet kan beheren en dus niemand ten laste kan hebben.

Het begrip “ten laste”, overgenomen uit de Burgerschapsrichtlijn, moet echter niet aan de hand van artikel 376 van het Burgerlijk Wetboek worden geïnterpreteerd, maar wel in het licht van de rechtspraak van het Hof van Justitie. Het begrip “ten laste” is immers een autonoom begrip uit het Unierecht.

Of iemand “ten laste is” van een Unieburger, is een “feitelijke situatie, die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat het familielid materieel wordt gesteund door de EU-onderdaan of door diens echtgenoot/partner.” Het bewijs hiervan mag met elk passend bewijsmiddel worden geleverd. Dit vloeit voort uit de rechtspraak van het Hof van Justitie en wordt bevestigd door de Europese Commissie.

In casu legde verzoeker de volgende bewijzen voor van het feit dat hij ten laste is van zijn kleindochter (stuk 4-8):

- attest van onvermogen in het land van herkomst*
- bewijzen financiële steun in het verleden*
- bewijs inkomsten van haar kleindochter*

- attest dat hij niet ten laste is van het OCMW

Hieruit blijkt dat de kleindochter van verzoeker over een inkomen beschikt, dat zij ontvangt van haar vader. Met dit inkomen onderhoudt de kleindochter verzoeker.

Verzoeker is dus ten laste van zijn kleindochter en heeft hiervoor de nodige bewijsstukken bijgebracht. Bijgevolg blijkt wel degelijk uit het administratief dossier dat hij voldoet aan de voorwaarde van "laste zijn", in tegenstelling tot wat verwerende partij in de bestreden beslissing beweert.

Hierbij dient te worden opgemerkt dat de aard van de inkomsten van de Unieburger niet relevant is. Uiteraard kan een minderjarige, en zeker een 2-jarige zoals in casu, niet werken. De wet voorziet echter niet dat deze inkomsten uit arbeid zouden moeten komen. Het inkomen van de kleindochter kan dus perfect van haar vader komen, wat het geval is. Op basis van dit inkomen werd zij trouwens ingeschreven in België als "beschikker over voldoende bestaansmiddelen."

Gezien de té nauwe en verkeerde interpretatie van de Vreemdelingenwet, schendt verwerende partij de relevante wetsbepaling en de hierboven vermelde beginselen van behoorlijk bestuur. Daarom moet de bestreden beslissing vernietigd worden."

2.1.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt in haar nota met opmerkingen:

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

- Artikel 40bis, §2, 4° juncto §4 van de Vreemdelingenwet, de motiveringsplicht, vervat in artikel 62 van de Vreemdelingenwet en artikel 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en als behoorlijk beginsel van bestuur, de zorgvuldigheidsplicht en het evenredigheidsbeginsel, eveneens als beginselen van behoorlijk bestuur.

Ter ondersteuning houdt de verzoekende partij voor dat de verwerende partij het recht op gezinshereniging uitholt, hoewel de Vreemdelingenwet, naar omzetting van de Burgerschapsrichtlijn, duidelijk in voorziet.

De verwerende partij laat gelden dat de verzoekende partij er klaarblijkelijk aan voorbijgaat dat artikel 40bis, §2, 4° Vreemdelingenwet nergens voorziet dat de grootouders de mogelijkheid moeten hebben om in functie van hun minderjarige kleinkinderen een aanvraag gezinshereniging in te dienen.

Dat de verzoekende partij ten laste dient te zijn van de referentierpersoon, blijkt uitdrukkelijk uit de wet. "§ 1. Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in wetten of Europese verordeningen waarop de familieleden van de burger van de Unie zouden kunnen aanspraak maken, zijn de hiernavolgende bepalingen op hen van toepassing. § 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 te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen;"

De verzoekende partij toont dan ook niet aan dat de verwerende partij het recht op gezinshereniging "uitholt".

De verweerder laat ter zake gelden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris bij de beoordeling van de vraag of voldaan is aan de in de voornoemde bepaling gestelde vereiste van het ten laste zijn, 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.

Rechtstreekse bloedverwanten kunnen slechts een verblijfsrecht erkend zien indien ze materieel worden ondersteund door hun familielid dat in België verblijft, omdat ze niet in hun eigen basisbehoeften kunnen voorzien en die afhankelijkheid reeds bestaat in het land van oorsprong of herkomst.

Dit blijkt uit het arrest Reyes van het Hof van Justitie (zaak C-423112 van 16 januari 2014), waarin gesteld werd:

“20 In dit verband moet worden vastgesteld dat, wil een rechtstreekse bloedverwant in neergaande lijn van 21 jaar of ouder van een burger van de Unie als “ten laste” van die burger in de zin van artikel 2, punt 2, sub c, van richtlijn 2004/38 kunnen worden beschouwd, het bestaan van een situatie van reële afhankelijkheid moet worden aangetoond (zie in die zin arrest Jia, reeds aangehaald, punt 42).

21 Deze afhankelijkheid vloeit voort uit een feitelijke situatie die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat het familielid materieel wordt gesteund door de burger van de Unie die gebruik heeft gemaakt van zijn verkeersvrijheid, of door diens echtgenoot (arrest Jia, reeds aangehaald, punt 35).

22 Om vast te stellen of er sprake is van een dergelijke afhankelijkheid, moet het gastland beoordelen of de rechtstreekse bloedverwant in neergaande lijn van 21 jaar of ouder van een burger van de Unie, gezien zijn economische en sociale toestand niet in zijn basisbehoeften voorziet. De noodzaak van materiële steun moet in de het land van oorsprong of van herkomst van een dergelijke bloedverwant bestaan op het moment dat hij verzoekt zich bij die burger te mogen voegen (zie in die zin arrest Jia, reeds aangehaald, punt 37).”

De vraag of een vreemdeling ten laste is van een in België verblijvend familielid dient door het bestuur in concreto te worden onderzocht, waarbij dient nagegaan te worden of er sprake is van ‘een situatie van reële afhankelijkheid van een familielid (cf. HvJ 9 januari 2007, C-1105, Jia).

De gemachtigde van de Staatssecretaris heeft dan ook geheel terecht, gelet op de omstandigheden die het dossier van verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten heeft genomen.

Zie ook:

“Bij gebreke aan een wettelijke bewijsregeling inzake het bewijs van “ten laste “ zijn, is het bewijs van het vervuld zijn van de voorwaarden tot vestiging 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. Op de uitoefening van deze discretionaire bevoegdheid houdt de Raad het hiervoor omschreven wettigheidstoezicht” (R.v.V. nr. 20.907 van 19 december 2008)

“Het loutere feit dat haar Belgische moeder afdoende bestaansmiddelen zou hebben, maakt niet dat aan de voorwaarde van het “ten laste” zijn is voldaan. Immers moet de verzoekende partij ook aantonen dat zij ten laste is van haar Belgische moeder, hetgeen zij in casu niet heeft gedaan.” (R.v.V. nr. 125.589 dd. 13.06.2014)

In casu heeft de verzoekende partij niet afdoende aangetoond dat zij ten laste is van haar kleindochter. De voorgelegde inkomstenbewijzen hebben betrekking op de vader van de referentiepersoon, de heer S.Y. (...).

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

2.1.3.1. De uitdrukkelijke motiveringsplicht, vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de Vreemdelingenwet, 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 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 casu* wordt in de motieven van de bestreden beslissing, wat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden betreft, verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 40bis, § 2, 4°, van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat uit het administratief dossier niet kan worden besloten dat de verzoeker als bloedverwant in opgaande lijn ten laste is van de Unieburger, “*noch in het verleden, noch heden*”, dat dit op zich ook niet zou kunnen nu zelfs indien het kind vermogend was, “*het niet aan het kind (is) om dit vermogen te beheren en dus bvb een volwassene ten laste te nemen (cfr. art. 376 B.W.)*” en dat “*(u)it de bijgevoegde bewijzen blijkt (...) dat het eerder de vader is van het kind Y.S. (...), die geen verwantschap heeft met betrokkene gezien hij echtgescheiden is van zijn vrouw, die heden betrokkene onderdak biedt*”. De verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht. Uit de uiteenzetting van het middel blijkt dat de verzoeker de motieven van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht wat deze beslissing betreft *in casu* is bereikt.

2.1.3.2. De verzoeker voert bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aan, zodat 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 materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, *iuncto* artikel 40bis, § 4, van de Vreemdelingenwet.

Artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, en § 4 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 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 te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen.

(...)

§ 4. De in § 2 bedoelde familieleden die burger van de Unie zijn, hebben het recht de in artikel 40, § 4, eerste lid, 1° en 2°, bedoelde burger van de Unie te begeleiden of zich bij hem te voegen voor een periode van meer dan drie maanden voor zover zij de in artikel 41, eerste lid, bedoelde voorwaarde vervullen. Indien het familieleden betreft die geen burger van de Unie zijn, moeten zij de in artikel 41, tweede lid, bedoelde voorwaarde vervullen.

De in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, bedoelde burger van de Unie moet dan tevens het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt op te voorkomen dat de in § 2 bedoelde familieleden tijdens zijn verblijf ten laste komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en dat hij over een verzekering beschikt die de ziektekosten van zijn familieleden in het Rijk volledig dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met de persoonlijke situatie van de burger van de Unie, waarbij ondermeer rekening gehouden wordt met de aard en de regelmaat van diens inkomsten en met het aantal familieleden die te zijnen laste zijn.

De in artikel 40, § 4, eerste lid, 3°, bedoelde burger van de Unie kan zich enkel laten begeleiden of vervoegen door de in § 2, eerste lid, 1° en 2°, bedoelde familieleden, alsmede door zijn kinderen of door de kinderen van de familieleden bedoeld in 1° en 2° die te zijnen laste zijn, voorzover zij al naargelang het geval voldoen aan de in artikel 41, eerste lid of tweede lid bedoelde voorwaarde.

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.

(...)”

Zoals hierboven reeds aangehaald, wordt in toepassing van artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, van de Vreemdelingenwet aan de verzoeker het verblijf van meer dan drie maanden geweigerd omdat uit het administratief dossier niet kan worden besloten dat hij als bloedverwant in opgaande lijn “*noch in het*

verleden, noch heden” ten laste is van de Unieburger, wat op zich ook niet zou kunnen nu zelfs indien het kind vermogend was, *“het niet aan het kind (is) om dit vermogen te beheren en dus bvb een volwassene ten laste te nemen (cfr. art. 376 B.W.)”* en omdat *“(u)it de bijgevoegde bewijzen blijkt (...) dat het eerder de vader is van het kind Y.S. (...), die geen verwantschap heeft met betrokkene gezien hij echtgescheiden is van zijn vrouw, die heden betrokkene onderdak biedt”*.

De verzoeker kan niet worden gevolgd waar hij aanvoert dat de verwerende partij hiermee stelt dat aan de voorwaarde van het ‘ten laste’ zijn nooit kan voldaan zijn en hiermee *“het recht op gezinshereniging voor grootouders met hun kleinkinderen-Unieburgers volledig uit(holt)”*. Uit het gestelde in de bestreden beslissing kan hoogstens worden afgeleid dat een kind dat onder het ouderlijk gezag staat zijn vermogen niet kan beheren en dus geen volwassene ten laste kan nemen. Er wordt niets gezegd over het recht op gezinshereniging voor grootouders met hun (meerderjarige) kleinkinderen in het algemeen. Bovendien vormt de motivering dat *“zelfs moest het kind vermogend zijn, (...) het niet aan het kind (is) om dit vermogen te beheren en dus bvb een volwassene ten laste te nemen (cfr. art. 376 B.W.)”* slechts een overtollig motief, zodat de eventuele gegrondheid van de door de verzoeker aangevoerde grief daarover, in het licht van de vaststelling dat *“(u)it het huidige administratieve dossier (...) niet besloten (kan) worden”* dat de verzoeker als bloedverwant in opgaande lijn ten laste is van de minderjarige Unieburger, wat het determinerend motief van de bestreden beslissing uitmaakt, niet kan leiden tot de onwettigheid van de bestreden beslissing.

Artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, van de Vreemdelingenwet bepaalt niet onder welke voorwaarden een bloedverwant in opgaande lijn kan worden beschouwd als zijnde ‘ten laste’ van de Unieburger die hij vervoegt. Bij gebrek aan een 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 verzoeker het bewijs van de voorwaarden levert. Hierop oefent de Raad slechts een marginale wettigheidstoetsing uit.

De verzoeker kan worden gevolgd waar hij stelt dat de kwestie of iemand ten laste is van een Unieburger, een *“feitelijke situatie (is), die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat het familiaal materieel wordt gesteund door de EU-onderdaan of door diens echtgenoot/partner”* en dat het bewijs hiervan *“met elk passend bewijsmiddel (mag) worden geleverd”*. Deze invulling van het begrip ‘ten laste’ volgt immers eveneens uit de rechtspraak van de Raad van State (cf. RvS 1 maart 2006, nr. 155.649) en van het Hof van Justitie (HvJ C-1/05, Yunying Jia t. Migrationsverket, 9 januari 2007, 43). In het licht hiervan maakt de verzoeker, door aan te voeren dat zijn kleindochter *“over een inkomen beschikt, dat zij ontvangt van haar vader”* en dat zijn kleindochter hem met dit inkomen onderhoudt, evenwel niet aannemelijk dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris, waar deze in de bestreden beslissing stelt dat *“(u)it de bijgevoegde bewijzen blijkt (...) dat het eerder de vader is van het kind Y.S. (...), die geen verwantschap heeft met betrokkene gezien hij echtgescheiden is van zijn vrouw, die heden betrokkene onderdak biedt”* en dat *“(u)it het huidige administratieve dossier (...) niet besloten (kan) worden”* dat de verzoeker ten laste is van de minderjarige Unieburger, een invulling aan het begrip ‘ten laste’ heeft gegeven die in strijd is met het bepaalde in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, *iuncto* artikel 40bis, § 4, van de Vreemdelingenwet. Dat de aard van de inkomsten van de Unieburger hierbij niet relevant zou zijn, doet hieraan geen afbreuk. Het is inderdaad zo dat de wet niet voorziet dat de inkomsten uit arbeid moeten komen, doch in de bestreden beslissing wordt nergens het tegendeel gesuggereerd. Er wordt enkel gesteld dat de minderjarige referentiepersoon de verzoeker niet ten laste heeft en *“dat het eerder de vader is van het kind Y.S. (...), die geen verwantschap heeft met betrokkene gezien hij echtgescheiden is van zijn vrouw, die heden betrokkene onderdak biedt”*. *In casu* maakt de verzoeker niet aannemelijk dat hij zich niet bevindt in een feitelijke situatie dat hij wordt gesteund door de vader van de referentiepersoon. Hij maakt evenmin aannemelijk dat hij feitelijk wordt ondersteund door en dus niet ten laste is van zijn kleindochter.

Een schending van artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, *iuncto* artikel 40bis, § 4, van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

Uit het voorgaande blijkt dat de verzoeker niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, *iuncto* artikel 40bis, § 4, van de Vreemdelingenwet, kan niet worden aangenomen.

2.1.3.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de bestuurlijke overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Aangezien uit voorgaande bespreking volgt dat er niet wordt aangetoond dat niet werd uitgegaan van een correcte feitenvinding kan niet worden gesteld dat het zorgvuldigheidsbeginsel zou zijn geschonden.

2.1.3.4. De verzoeker maakt evenmin een schending van het evenredigheidsbeginsel aannemelijk. Het evenredigheidsbeginsel, 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 het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126.520). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het evenredigheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen, wat *in casu* niet het geval is.

2.1.3.5. Het eerste middel is ongegrond.

2.2.1. In een tweede middel voert de verzoeker de schending aan van artikel 8 van de Vreemdelingenwet en van de formele motiveringsplicht.

Het middel is als volgt onderbouwd:

“Artikel 8 van de Vreemdelingenwet stelt het volgende: “Het bevel om het grondgebied te verlaten of de beslissing tot terugleiding naar de grens vermeldt de bepaling van artikel 7 die werd toegepast.”

De bestreden beslissing motiveert het bevel om het grondgebied te verlaten als volgt: “Gelet op het feit dat het verblijf van meer dan drie maanden aan betrokkene werd geweigerd en dat uit het onderzoek van het administratief dossier blijkt dat zij geen aanspraak maakt op enige verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond, levert de gemachtigde van de Minister een bevel om het grondgebied te verlaten af krachtens art. 52, § 4, vijfde lid van het KB van 8 oktober 1981.”

Verwerende partij levert bijgevolg een bevel om het grondgebied te verlaten af aan verzoeker, maar liet het na om dit te motiveren overeenkomstig artikel 8 van de Vreemdelingenwet.

Verwerende partij heeft dus niet de relevante rechtsgrond vermeld. De bestreden beslissing bevat geen enkele verwijzing naar de bepaling van artikel 7 van de Vreemdelingenwet die zou zijn toegepast. Dit vormt een schending van artikel 8 Vreemdelingenwet en de formele motiveringsplicht. Verzoeker heeft immers het recht om te weten op basis van welke bepaling van artikel 7 van de Vreemdelingenwet verwerende partij besloot om hem een bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren.

Ook om deze reden moet de bestreden beslissing vernietigd worden.”

2.2.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt in haar nota met opmerkingen:

*“In een tweede middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:
- Artikel 8 EVRM ;*

De verzoekende partij houdt voor dat het bevel om het grondgebied te verlaten niet gemotiveerd is overeenkomstig artikel 8 EVRM.

Vooreerst laat de verweerder gelden dat verzoekende partij niet ernstig kan voorhouden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging diende te motiveren nopens een mogelijke schending van art. 8 EVRM. Art. 8 EVRM bevat geen dergelijke motiveringsplicht.

“Verzoeker kan niet worden gevolgd waar hij van mening is dat artikel 8 zou vereisen dat uit de motieven van de bestreden beslissing moet blijken dat de overheid tot een onderzoek van de eventuele schending van artikel 8 EVRM is overgegaan. Het volstaat dat de overheid dit impliciet heeft gedaan. Artikel 8 omvat geen dergelijke motiveringsplicht” (RVV, nr. 8.469, 07.03.2008).

Ook:

“dat artikel 8 van het E.V.R.M. geen volledige formele motiveringsplicht inhoudt maar dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als annulatierechter wel nagaat of de minister niet op kennelijk onredelijke wijze of in strijd met de voorhanden zijnde feitelijke gegevens van de zaak tot zijn beslissing is gekomen; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest niet op onwettige wijze

heeft beslist dat op grond van die gegevens, en omdat andere gegevens slechts nadien werden aangebracht, geen schending van artikel 8 van het E.V.R.M. blijkt; dat het eerste onderdeel van het tweede middel ongegrond is;

Overwegende dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met de voormelde beoordeling niet zijn in artikel 39/2 van de Vreemdelingenwet omschreven annulatiebevoegdheid heeft overschreden; dat de annulatierechter, anders dan de cassatierechter, kennis van de feiten kan nemen om althans een marginale toetsing uit te voeren; dat het tweede onderdeel van het tweede middel ongegrond is;" (Raad van State nr. 205.942 van 29 juni 2010, www.raadvst-consetat.be, onderlijning toegevoegd).

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat er sprake is van een daadwerkelijk beleefd gezinsleven.

Het tweede middel kan evenmin worden aangenomen."

2.2.3.1. Ingevolge artikel 8 van de Vreemdelingenwet vermeldt het bevel om het grondgebied te verlaten de bepaling van artikel 7 die werd toegepast. Te dezen bevat de bestreden beslissing slechts een verwijzing naar artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, van de Vreemdelingenwet en naar artikel 52, § 4, vijfde lid, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

In casu werpt de verzoeker op dat "(d)e bestreden beslissing (...) geen enkele verwijzing (bevat) naar de bepaling van artikel 7 van de Vreemdelingenwet die zou zijn toegepast". De Raad stelt met de verzoeker vast dat in de bestreden beslissing inderdaad nergens wordt vermeld welke bepaling van artikel 7 van de Vreemdelingenwet werd toegepast. De verwerende partij betwist dit gegeven niet, doch repliceert volkomen naast de kwestie dat artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM) niet geschonden zou zijn.

De schending van artikel 8 van de Vreemdelingenwet en van de formele motiveringsplicht wordt aangenomen, wat leidt tot de nietigverklaring van de bevelscomponent van de bestreden beslissing.

Het tweede middel is, wat dit betreft, gegrond.

2.2.3.2. De nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten volstaat evenwel niet om tevens te besluiten tot de nietigverklaring van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (cf. RvS 23 januari 2014, nr. 226.182).

In zoverre de verzoeker tevens de vernietiging van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zou beogen, is het tweede middel ongegrond.

2.3.1. In een derde middel voert de verzoeker de schending aan van artikel 3 *iuncto* artikel 13 van het EVRM.

2.3.2. Dit middel is gericht tegen de bevelscomponent van de bestreden beslissing, waarover in punt 2.2.3.1. van dit arrest reeds werd geconcludeerd dat er een gegrond middel tegen werd aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van deze bevelscomponent. Een verder onderzoek van de grieven tegen de bevelscomponent van de bestreden beslissing dringt zich bijgevolg niet op.

3. 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

Het beroep tot nietigverklaring tegen de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 17 februari 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 20) wordt verworpen.

Artikel 2

Het bevel om het grondgebied te verlaten van 17 februari 2015 wordt vernietigd.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op elf augustus tweeduizend vijftien door:

dhr. D. DE BRUYN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

D. DE BRUYN