

Arrest

nr. 190 034 van 25 juli 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 Surinaamse nationaliteit te zijn, op 10 februari 2017 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 10 januari 2017 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), aan de verzoeker op 11 januari 2017 ter kennis gebracht.

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 7 maart 2017 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 2 mei 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 29 mei 2017.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. DE LIEN, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat C. MUSSEN, 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. Op 22 oktober 2014 dient de verzoeker, die verklaart van Surinaamse nationaliteit te zijn, een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van bloedverwant in neergaande lijn van B. C., die de Nederlandse nationaliteit heeft. Op 21 maart 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).

1.2. Op 5 mei 2015 dient de verzoeker, in toepassing van artikel 47/1 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van

vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet), een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in zijn hoedanigheid van bloedverwant in neergaande lijn van B. C.

1.2.1. Op 4 november 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). Bij arrest nr. 171 479 van 7 juli 2016 vernietigt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) deze beslissing.

1.2.2. Op 10 januari 2017 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris opnieuw 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 11 januari 2017 ter kennis wordt 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 5.05.2015 werd ingediend door:

(...)

om de volgende reden geweigerd:

X 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.

Artikel 40bis, §2 van de wet van 15.12.1980 stelt: "Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: 3°de bloedverwanten in neergaande lijn (...) beneden de leeftijd van 21 jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen (...)"

Betrokkene is ouder dan 21 jaar en dient dus aan te tonen ten laste te zijn van de referentiepersoon om als 'ten laste' te kunnen worden beschouwd dient er reeds een afhankelijkheidsrelatie te bestaan tussen betrokkene en de referentiepersoon van in het land van herkomst of origine. Dit kan aan de hand van de voorgelegde documenten niet worden vastgesteld. Ter staving van het 'ten laste' zijn werden volgende documenten voorgelegd: bewijs van het overmaken van geld aan P. N. (...) in 2013, 2014 en 2015, Attest van Management Inst. Grondregistratie en landinformatiesysteem waaruit blijkt dat betrokkene geen onroerende goederen op zijn naam heeft dd.15.10.2014, Bewijs van inschrijving van betrokkene op zijn adres te Suriname van 12.02.1999 tot op heden, bewijs van inschrijving van de referentiepersoon te Suriname op datzelfde adres als betrokkene tot 19.12.2002, bewijs van inschrijving van P., N. (...) op datzelfde adres.

Zoals reeds in de weigeringsbeslissing van 21.03.2015 werd opgemerkt kan uit de bewijzen van het overmaken van geld aan mevrouw P. N. (...) niet worden besloten dat betrokkene reeds ten laste was van de referentiepersoon voorafgaandelijk aan zijn komst naar België, immers het geld was niet aan hem gericht. Gezien betrokkene in 2013 reeds 22 jaar was, mag aangenomen worden dat indien de referentiepersoon hem geld wou bezorgen, zij dat rechtstreeks aan hem kon doen. Er valt op basis van de bewijzen niet op objectieve wijze vast te stellen dat het geld bij betrokkene terecht zou zijn gekomen. Het feit dat P. N. (...) en betrokkene op hetzelfde adres ingeschreven waren vormt daartoe onvoldoende bewijs. Verder wat betreft het attest van onvermogen sluit het inderdaad uit dat betrokkene eigenaar is van onroerende goederen in Suriname, echter niet dat betrokkene zelfstandig een inkomen wist te verwerven in het land van herkomst. Gezien het geheel van de voorgelegde documenten kan er dan ook niet toe besloten worden dat betrokkene, voorafgaandelijk aan zijn komst naar België ten laste was van zijn moeder, de referentiepersoon. Vandaar dat betrokkene het verblijfsrecht als gezinslid van een burger van de Unie, overeenkomstig art. 40bis, §2, 3° niet kan genieten.

Alle andere voorgelegde documenten doen geen afbreuk aan voorgaande vaststellingen.

Betrokkene heeft ook uitdrukkelijk om de toepassing van art. 47/1, 2° gevraagd en legde daarvoor de bewijzen voor dat hij deel uitmaakte van hetzelfde gezin als de referentiepersoon in Suriname. Betrokkene kan echter geen toepassing genieten van dit wetsartikel, hij is namelijk verwant met de referentiepersoon overeenkomstig art. 40bis, §2, 3° van de wet van 15.12.1980. Art. 47/1, 2° is net in het leven geroepen voor, zoals het letterlijk in het wetsartikel is opgenomen, andere familieleden die niet in art. 40bis, §2 worden bedoeld.

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 art. 74/13 van de wet van 15.12.1980. Immers, het staat betrokkene vrij zich elders te vestigen alwaar hij legaal kunnen binnenkomen en verblijven. Betrokkene is een volwassen persoon waarvan mag verwacht worden dat hij ook een leven kan opbouwen in het land van herkomst of origine zonder de nabijheid van de referentiepersoon en ondanks het jarenlange preciaire verblijf in België. Nergens uit het dossier blijkt dat hij daar niet toe in staat zou zijn. Van enige medische problematiek op naam van betrokkene is geen sprake. (...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert de verzoeker de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de artikelen 47/1, 2°, en 47/3 van de Vreemdelingenwet, van de formele en de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het middel is als volgt onderbouwd:

"Verzoeker diende een aanvraag in op basis van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet.

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

1° de partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft en die niet bedoeld wordt in artikel 40bis, § 2, 2° ;

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° de niet in artikel 40bis, § 2, bedoelde familieleden die wegens ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven".

Om een aanvraag te kunnen indienen op basis van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet dient er sprake te zijn van een familielid dat niet bedoeld wordt in artikel 40bis van de Vreemdelingenwet.

Verzoeker is de 25-jarige zoon van de referentiepersoon. Op het moment van het indienen van de aanvraag was hij 23 jaar oud.

Artikel 40bis, §2, 3° heeft betrekking op bloedverwanten in neergaande lijn, zoals in casu het geval is, en luidt als volgt:

"3° de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen, voor zover de vreemdeling die vervoegd wordt, zijn echtgenoot of de bedoelde geregistreerde partner over het recht van bewaring beschikt en, indien het recht van bewaring wordt gedeeld, op voorwaarde dat de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven;"

Artikel 40bis, §2, 3° van de Vreemdelingenwet stelt twee situaties voor waarin het artikel van toepassing is:

1) Indien de bloedverwant in neergaande lijn jonger is dan 21 jaar

2) Indien de bloedverwant in neergaande lijn 21 jaar of ouder is en ten laste is van de referentiepersoon

Uit artikel 40bis, §2, 3° van de Vreemdelingenwet kan in geen geval worden afgeleid dat een bloedverwant in neergaande lijn in elk geval onder de toepassingsfeer van dit wetsartikel valt.

Immers, indien er sprake is van een bloedverwant in neergaande lijn, ouder dan 20 en niet ten laste van zijn ouders, is er geen sprake van een familielid als bedoeld in artikel 40bis, §2, 3° van de Vreemdelingenwet.

Hoewel verzoeker op 5.5.2015 een aanvraag indiende waarbij hij zich uitdrukkelijk baseerde op artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet, beoordeelt verwerende partij de aanvraag toch met referentie naar artikel 40bis, §2, 3° van de Vreemdelingenwet.

Verwerende partij is van oordeel dat verzoeker niet voldoende heeft aangetoond 'ten laste' te zijn van de referentiepersoon en stelt dat 'betrokkene het verblijfsrecht als gezinslid van een burger van de Unie, overeenkomstig art. 40bis, §2, 3° niet kan genieten'.

Verwerende partij erkent in de laatste alinea van de bestreden beslissing dat er inderdaad een aanvraag werd ingediend op basis van artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet maar wijst de toepassing van dit wetsartikel onterecht van de hand:

"Betrokkene heeft ook uitdrukkelijk om de toepassing van art. 47/1, 2° gevraagd en legde daarvoor de bewijzen voor dat hij deel uitmaakte van hetzelfde gezin als de referentiepersoon in Suriname. Betrokkene kan echter geen toepassing genieten van dit wetsartikel, hij is namelijk verwant met de referentiepersoon overeenkomstig art. 40bis, §2, 3° van de wet van 15.12.1980. Art. 47/1, 2° is net in het leven geroepen voor, zoals het letterlijk in het wetsartikel is opgenomen, andere familieleden die niet in art. 40bis, §2 worden bedoeld".

Nogmaals, de letterlijke lezing van artikel 40bis, §2, 3° is te kort door de bocht; het artikel refereert naar twee specifieke groepen bloedverwanten in neergaande lijn, niet naar elke bloedverwant in neergaande lijn.

Verzoeker verwijst in dit verband ook naar Richtlijn 2004/38 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden.

In artikel 2 van Richtlijn 2004/38 definieert wat onder een familielid van een burger van de Unie dient te worden verstaan. Punt 2, sub c bepaalt als volgt met betrekking tot descendanten:

"de rechtstreekse bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder b), beneden de leeftijd van 21 jaar of die te hunnen laste zijn;"

Aangezien verzoeker niet onder één van deze specifieke categorieën valt, is artikel 40bis, §2, 3° in casu niet van toepassing.

Dat dit overigens ook wordt bevestigd door het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 7.7.2016 5nr. 171 479) waarin uw Raad expliciet stelt dat het in casu gaat om een aanvraag tot gezinshereniging op basis van artikel 47 van de Vreemdelingenwet.

In casu berust de motivering van de bestreden beslissing op een foutief wetsartikel.

Verzoeker verwijst met klem naar artikel 47/3, §2 (eigen onderlijning):

"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".

Hieruit blijkt duidelijk dat een aanvraag uit hoofde van een ander familielid van de burger van de Unie met betrekking tot de bewijslast niet slechts gehouden is aan te tonen dat hij of zij ten laste is van de burger van de Unie, maar dat de afhankelijkheidsrelatie tussen betrokkene en referentiepersoon aangetoond dient te worden.

In dit kader verwijst verzoeker ook naar het 'Rahman-arrest' van het Hof van Justitie van 5.9.2012 waar in overweging 32 het volgende wordt gesteld (eigen onderlijning):

"Wat het tijdstip betreft waarop de aanvrager zich in een situatie van afhankelijkheid moet bevinden om als „ten laste" in de zin van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 te worden beschouwd, zij erop gewezen dat deze bepaling tót doel heeft, zoals uit punt 6 van de considerans van de richtlijn volgt, „de eenheid van het gezin in een verruimde betekenis te handhaven" door de binnenkomst en het verblijf te vergemakkelijken van personen die niet onder de in artikel 2. punt 2. van richtlijn 2004/38 gegeven definitie van familielid van een burger van de Unie vallen, maar niettemin nauwe en duurzame familiebanden met een burger van de Unie hebben wegens bijzondere feitelijke omstandigheden, zoals financiële afhankelijkheid. het behoren tot het huishouden of ernstige gezondheidsredenen".

Verwerende partij) had de neergelegde bewijsstukken moeten bekijken in het licht van de bepaling in artikel 47/3, §2 van de Vreemdelingenwet.

Verwerende partij heeft zich onterecht gebaseerd op artikel 40bis, §2 van de Vreemdelingenwet en stelt dat verzoeker dient 'aan te tonen ten laste ten laste te zijn van de referentiepersoon'.

Verzoeker stelt nogmaals dat op basis van artikel 47/3 van de Vreemdelingenwet aan hem de keuze wordt gelaten om te bewijzen dat hij ten laste is van de burger van de Unie OF dat hij deel uitmaakt van het gezin van de Unie.

Verzoeker legde bewijzen voor waaruit blijkt dat hij in Suriname ingeschreven stond op hetzelfde adres als de referentiepersoon.

Dat verzoeker deel uitmaakt van het gezin van de referentiepersoon blijkt uit de bestreden beslissing zelf. Hierin staat letterlijk te lezen dat:

"Betrokkene heeft ook uitdrukkelijk om de toepassing van art. 47/1, 2° gevraagd en legde daarvoor de bewijzen voor dat hij deel uitmaakte van hetzelfde gezin als de referentiepersoon in Suriname".

Verwerende partij erkent dus dat verzoeker voldoet aan de voorwaarden voor gezinshereniging ex. Artikel 47/1, 2°.

De weigering tot verblijf steunt in haar motivering op een wetsartikel dat in casu geen toepassing vindt, schendt daarmee zowel de formele als de materiële motiveringsplicht en dient te worden vernietigd.

Dat op basis hiervan het opgelegde bevel om het grondgebied te verlaten geen stand kan houden en ook dient te worden vernietigd.

Kortom, de bestreden beslissing dient in zijn geheel te worden vernietigd."

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

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

- Artikelen 2 en 3 van de Wet dd. 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen,
- Artikelen 47/1, 2° en 47/3 van de Vreemdelingenwet,
- De formele en materiële motiveringsplicht,
- De zorgvuldigheidsplicht.

Verzoekende partij acht bovenvermelde bepalingen geschonden doordat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie ten onrechte de aanvraag heeft onderzocht in de zin van artikel 40bis, §2, 3° van de Vreemdelingenwet en niet in de zin van artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet.

Vooreerst laat verweerder nopens de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991, 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).

Betreffende de vermeende schending van de materiële motiveringsplicht, laat verweerder vooreerst gelden dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, niet bevoegd is zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de

administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cfr. R.v.St., nr. 101.624 van 7 december 2001).

Verweerder wijst erop dat verzoekende partij op 05.05.2015 een vestigingsaanvraag heeft ingediend in toepassing van artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet.

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging heeft hieromtrent evenwel duidelijk en terecht gemotiveerd dat verzoekende partij niet ressorteert onder dit wetsartikel. Verzoekende partij is namelijk verwant met de referentiepersoon in de zin van artikel 40bis, §2, 3° van de Vreemdelingenwet, terwijl artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet net in het leven is geroepen voor "de niet in artikel 40bis, § 2, bedoelde familieleden".

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt afdoende dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, na grondig en zorgvuldig onderzoek van de concrete situatie van de verzoekende partij, besloot tot weigering van het verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

Artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:
"(...)"

De beschouwingen van verzoekende partij in haar verzoekschrift zijn dan ook geenszins dienstig. De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging heeft uitdrukkelijk aangegeven dat verzoekende partij in zijn hoedanigheid van bloedverwant in neergaande lijn geen aanvraag kan indienen die is gesteund op artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet. De categorie 'bloedverwant in neergaande lijn' valt onder toepassing van artikel 40bis, §2 van de Vreemdelingenwet.

Artikel 3.1 van de richtlijn 2004/38/EG luidt als volgt :
"(...)"

De richtlijn maakt zelf een duidelijk onderscheid tussen enerzijds 'familieleden' en anderzijds 'personen': artikel 3.1. sluit de geviseerden van artikel 3.2. uit van het toepassingsgebied van de richtlijn, tenzij deze personen een persoonlijk recht van vrij verkeer of verblijf kunnen laten gelden.

In de voorbereidende werkzaamheden wordt over deze personen het volgende gesteld:

"Over deze "andere" familieleden heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie, in zijn arrest Rahman van 5 september 2012, gezegd voor recht: "(...) de wetgever van de Unie heeft een onderscheid aangebracht tussen de familieleden van de burger van de Unie omschreven in artikel 2.2. van Richtlijn 2004/38, die, onder de voorwaarden vermeld in deze richtlijn, een recht van binnenkomst en verblijf genieten in het gastland van die burger, en de andere familieleden bedoeld in artikel 3.2., 1e lid, onder a), van dezelfde richtlijn, van wie de binnenkomst en het verblijf uitsluitend door deze lidstaat moeten worden vergemakkelijkt. (...) uit de indicatief presens "vergemakkelijkt" in dit artikel 3.2. blijkt dat deze bepaling de lidstaten een verplichting oplegt een zeker voordeel toe te kennen, in vergelijking met de aanvragen voor binnenkomst en verblijf van andere onderdanen van derde landen, aan aanvragen ingediend door personen die een speciale band van afhankelijkheid hebben ten opzichte van een burger van de Unie. (...)"

(Parl.St. Kamer 2013-2014, 53-3239/001, p. 21)

De voorbereidende werkzaamheden geven bijgevolg aan dat de Richtlijn 2004/38/EG de familieleden van de burger van de Unie omschreven in artikel 2.2 los ziet van de voorwaarden waaraan zij moeten voldoen om het recht op binnenkomst en verblijf te genieten.

Verweerder verwijst ook naar punt 19 van het arrest dd. 21.03.2012 van het Hof van Justitie (arrest "Rahman") :

"Zoals de regeringen die opmerkingen bij het Hof hebben ingediend en ook de Europese Commissie hebben aangevoerd, volgt namelijk zowel uit de bewoordingen van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 als uit het algemene opzet ervan dat de Uniewetgever een onderscheid heeft gemaakt tussen de in artikel 2, punt 2, van richtlijn 2004/38 omschreven familieleden van de burger van de Unie, die onder de in deze richtlijn gestelde voorwaarden een recht op binnenkomst en op verblijf in het gastland van de

bedoelde burger hebben, en de in artikel 3, lid 2, eerste alinea, sub a, van deze richtlijn genoemde andere familieleden, wier binnenkomst en verblijf door die lidstaat alleen moeten worden vergemakkelijkt."

De beschouwing in overweging 32 van het arrest Rahman wijzen opnieuw op dit gemaakt onderscheid.

Indien er sprake is van een bloedverwant in neergaande lijn, dient deze in elk geval te worden gezien als een familielid van de burger van de Unie die wordt bedoeld in artikel 2.2 van de Richtlijn 2004/38/EG, en deze persoon dient dan ook de gestelde voorwaarden (minder dan 21 jaar of het ten laste zijn) te vervullen alvorens hij/zij recht kan hebben op binnenkomst en verblijf.

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging heeft zorgvuldig de situatie van verzoekende partij onderzocht in het licht van artikel 40bis, §2 van de Vreemdelingenwet en is tot het besluit gekomen dat verzoekende partij niet als ten laste kan worden beschouwd van zijn moeder.

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.

Verzoekende partij betwist deze motieven overigens niet.

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.

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

2.3.1. Artikel 47/1, 2°, van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

"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;"

De in artikel 40bis, § 2, van de Vreemdelingenwet bedoelde familieleden van een burger van de Unie zijn:

1° de echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België, die hem begeleidt of zich bij hem voegt;

2° de partner, die hem begeleidt of zich bij hem voegt, met wie de burger van de Unie overeenkomstig een wet een geregistreerd partnerschap heeft gesloten.

De partners moeten aan de volgende voorwaarden voldoen:

(...)

3° de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen, voor zover de vreemdeling die vervoegd wordt, zijn echtgenoot of de bedoelde geregistreerde partner over het recht van bewaring beschikt en, indien het recht van bewaring wordt gedeeld, op voorwaarde dat de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven;

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.

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

Te dezen blijkt uit de thans bestreden beslissing en het administratief dossier dat de verzoeker ook “uitdrukkelijk om de toepassing van art. 47/1, 2° (heeft) gevraagd” en dat hij daarvoor “de bewijzen voor(legde) dat hij deel uitmaakte van hetzelfde gezin als de referentiepersoon in Suriname”. Hieromtrent wordt in de bestreden beslissing geoordeeld dat de verzoeker geen toepassing kan genieten van dit wetsartikel omdat hij “verwant (is) met de referentiepersoon overeenkomstig art. 40bis, §2, 3° van de wet van 15.12.1980” en “(a)rt: 47/1, 2° (...) net in het leven (is) geroepen voor, zoals het letterlijk in het wetsartikel is opgenomen, andere familieleden die niet in art. 40bis, §2 worden bedoeld”.

De verzoeker betwist het uitgangspunt van het bestuur dat descendente op algemene wijze kunnen worden uitgesloten van de toepassing van artikel 47/1, 2°, van de Vreemdelingenwet. Hij stipt aan dat artikel 40bis, § 2, 3°, van de Vreemdelingenwet niet alle descendente omvat, maar enkel de descendente die beneden de leeftijd van 21 jaar zijn of die te laste zijn, en laat gelden dat hij niet onder (één van) deze categorieën valt.

De kernvraag in deze zaak bestaat erin of en in welke mate bloedverwanten in neergaande lijn een beroep kunnen doen op artikel 47/1, 2°, van de Vreemdelingenwet.

De hierboven aangehaalde artikelen 40bis en 47/1 van de Vreemdelingenwet vormen een omzetting van de bepalingen 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, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van 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 (hierna: Burgerschapsrichtlijn).

Artikel 2, punt 2), van de Burgerschapsrichtlijn definieert het begrip ‘familieleden’ voor de toepassing van deze richtlijn als volgt:

“2. „ familieled ” :

a) de echtgenoot;

b) de partner, met wie de burger van de Unie overeenkomstig de wetgeving van een lidstaat een geregistreerd partnerschap heeft gesloten, voorzover de wetgeving van het gastland geregistreerd partnerschap gelijk stelt met huwelijk en aan de voorwaarden van de wetgeving van het gastland is voldaan;

c) de rechtstreekse bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder b), beneden de leeftijd van 21 jaar of die te hunnen laste zijn;

d) de rechtstreekse bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder b), die te hunnen laste zijn” .

Opdat kan worden aanvaard dat een descendent ten laste is van zijn of haar ouder of van diens echtgenoot of partner met wie een geregistreerd partnerschap werd afgesloten, burger van de Unie, dient het bewijs voor te liggen dat hij of zij materieel wordt ondersteund door de burger van de Unie die in België verblijft omdat hij of zij niet in de eigen basisbehoeften kan voorzien en die afhankelijkheid bestaat in het land van oorsprong of herkomst op het moment dat men verzoekt zich bij de referentiepersoon te mogen voegen. Dit volgt uit de uitlegging van het begrip “ten laste” in het arrest Reyes van het Hof van Justitie van de Europese Unie (zaak C-423/12 van 16 januari 2014), waarin werd gesteld:

“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 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)."

Artikel 3.1. van de Burgerschapsrichtlijn stelt dat deze richtlijn van toepassing is ten aanzien van iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden als gedefinieerd in artikel 2, punt 2), die hem begeleiden of zich bij hem voegen. Artikel 7.1., d), van de Burgerschapsrichtlijn voorziet een verblijfsrecht van meer dan drie maanden voor een familielid van een burger van de Unie die voldoet aan de voorwaarden onder a), b) of c) van deze bepaling en voor zover hij deze burger begeleidt of zich bij hem voegt.

Artikel 3.2. van de Burgerschapsrichtlijn voorziet vervolgens:

"Onverminderd een persoonlijk recht van vrij verkeer of verblijf van de betrokkenen vergemakkelijkt het gastland overeenkomstig zijn nationaal recht, binnenkomst en verblijf van de volgende personen:

a) andere, niet onder de definitie van artikel 2, punt 2, vallende familieleden, ongeacht hun nationaliteit, die in het land van herkomst ten laste zijn van of inwonen bij de burger van de Unie die het verblijfsrecht in eerste instantie geniet, of die vanwege ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven;

b) de partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft.

Het gastland onderzoekt de persoonlijke situatie nauwkeurig en motiveert een eventuele weigering van toegang of verblijf."

In dit kader kan vervolgens nuttig worden verwezen naar het arrest Rahman van het Hof van Justitie (HvJ 5 september 2012, C-83/11), waarin onder meer wordt gesteld als volgt:

"32 Wat het tijdstip betreft waarop de aanvrager zich in een situatie van afhankelijkheid moet bevinden om als „ten laste” in de zin van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 te worden beschouwd, zij erop gewezen dat deze bepaling tot doel heeft, zoals uit punt 6 van de considerans van de richtlijn volgt, „de eenheid van het gezin in een verruimde betekenis te handhaven” door de binnenkomst en het verblijf te vergemakkelijken van personen die niet onder de in artikel 2, punt 2, van richtlijn 2004/38 gegeven definitie van familielid van een burger van de Unie vallen, maar niettemin nauwe en duurzame familiebanden met een burger van de Unie hebben wegens bijzondere feitelijke omstandigheden, zoals financiële afhankelijkheid, het behoren tot het huishouden of ernstige gezondheidsredenen."

Het Hof van Justitie verduidelijkt dat het begrip "vergemakkelijken" in artikel 3.2. van de Burgerschapsrichtlijn geen verplichting inhoudt een recht van binnenkomst en verblijf toe te kennen aan personen die in het land van herkomst ten laste zijn van of inwonen bij de burger van de Unie die het verblijfsrecht geniet, doch louter een verplichting om dergelijke aanvragen gunstiger te behandelen dan aanvragen tot binnenkomst en verblijf van andere staatsburgers van derde landen. Hiertoe moeten de lidstaten voorzien in de mogelijkheid om een beslissing aangaande hun aanvraag te verkrijgen die op een nauwkeurig onderzoek van hun persoonlijke situatie is gebaseerd en, in geval van weigering, is gemotiveerd. Lidstaten beschikken ter zake over een ruime beoordelingsmarge wat de in aanmerking te nemen omstandigheden betreft (punten 18 tot en met 26). Er werd aldus een ruimere bescherming beoogd waar ook niet onder de definitie van artikel 2, punt 2, van de richtlijn vallende familieleden een beroep op kunnen doen – zie bv. de zinssnede "in het land van herkomst ten laste zijn van of inwonen bij de burger van de Unie" –, zonder dat dan evenwel nog sprake is van een recht.

In het licht van hetgeen voorafgaat, stelt de Raad vast dat enkel de bloedverwanten in neergaande lijn die jonger zijn dan 21 jaar of die ten laste zijn van de burger van de Unie onder het toepassingsgebied vallen van artikel 40bis, § 2, van de Vreemdelingenwet, dan wel artikel 3.1. van de Burgerschapsrichtlijn. Aldus kan de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris niet worden gevolgd in zijn standpunt in de bestreden beslissing dat bloedverwanten in neergaande lijn in het algemeen moeten worden uitgesloten

van het toepassingsgebied van artikel 47/1, 2°, van de Vreemdelingenwet. Deze bepaling sluit immers enkel de in artikel 40bis, § 2, van de Vreemdelingenwet bedoelde familieleden uit, en dit zijn wat de bloedverwanten in neergaande lijn betreft enkel diegenen die ten laste zijn van de burger van de Unie of die jonger zijn dan 21 jaar.

Een andere beoordeling zou overigens ook toelaten dat familieleden met een verdere graad van verwantschap dan bloedverwanten in neergaande lijn die niet jonger zijn dan 21 jaar en het bewijs van het ten laste zijn in het herkomstland niet kunnen leveren, zich wel kunnen beroepen op artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet indien zij in het land van herkomst deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie - deze bepaling voorziet immers in twee categorieën van *“andere familieleden van een burger van de Unie”*, met name de personen die ten laste van de Unieburger zijn en de personen die deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie -, terwijl deze bloedverwanten in neergaande lijn die in het land van herkomst deel uitmaken van het gezin van de Unieburger, waarbij er dus een dichtere graad van verwantschap is, deze mogelijkheid niet hebben en aldus in een ongunstiger situatie worden geplaatst dan familieleden met een verdere graad van verwantschap, wat indruist tegen de doelstellingen van de Burgerschapsrichtlijn (zie onder meer de zesde overweging bij deze richtlijn).

Er dient aldus te worden vastgesteld dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris bij het nemen van de bestreden beslissing, en meer bepaald door het op algemene wijze uitsluiten van de categorie bloedverwanten in neergaande lijn van een burger van de Unie van de toepassing van artikel 47/1, 2°, van de Vreemdelingenwet, in strijd met deze wetsbepaling heeft gehandeld. De verzoeker kan dan ook worden bijgetreden waar hij stelt dat hij niet onder één van de specifieke categorieën van artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3°, van de Vreemdelingenwet valt en dat bijgevolg de toepassing van artikel 47/1, 2°, van de Vreemdelingenwet met de bestreden beslissing onterecht van de hand gewezen wordt.

Een schending van artikel 47/1, 2°, van de Vreemdelingenwet wordt aangenomen.

2.3.2. Het verweer dat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen voert, kan hieraan geen afbreuk doen.

2.3.2.1. Het gebruik van het begrip ‘personen’ in artikel 3.2. van de Burgerschapsrichtlijn kan eenvoudig worden verklaard doordat de binnenkomst en het verblijf niet alleen dienen te worden vergemakkelijkt voor de *“andere, niet onder de definitie van artikel 2, punt 2, vallende familieleden”*, doch ook voor *“de partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft”*, die geen ‘familielid’ is. Er wordt dan ook niet ingezien in welk opzicht het *“duidelijk onderscheid tussen enerzijds ‘familieleden’ en anderzijds ‘personen’*”, dat in artikel 3 van de Burgerschapsrichtlijn zou worden gemaakt, de visie van de verwerende partij ondersteunt.

2.3.2.2. Ook uit de door de verwerende partij aangehaalde passages uit de voorbereidende werkzaamheden die hebben geleid tot het invoegen van de artikelen 47/1 tot en met 47/3 in de Vreemdelingenwet of in de overwegingen in de punten 19 en 32 van het arrest Rahman van het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ 5 september 2012, C-83/11, Rahman) blijkt niet dat bloedverwanten in neergaande lijn van een Unieburger in geen geval kunnen worden beschouwd als *“andere, niet onder de definitie van artikel 2, punt 2, vallende familieleden, ongeacht hun nationaliteit, die in het land van herkomst ten laste zijn van of inwonen bij de burger van de Unie die het verblijfsrecht in eerste instantie geniet”*, zoals bedoeld in artikel 3.2., eerste lid, a), van de Burgerschapsrichtlijn.

2.3.3. Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. De overige aangevoerde grieven tegen deze beslissing behoeven geen verder onderzoek.

2.3.4. Het gegeven dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden dient te worden vernietigd, leidt in voorliggende zaak tot de bijkomende conclusie dat ook het bevel om het grondgebied te verlaten niet rechtsgeldig werd genomen. De gemachtigde kan *in casu* immers geen bevel om het grondgebied te verlaten aan de verzoeker betekenen zonder eerst op een correcte en zorgvuldige wijze te hebben nagegaan of diens aanspraak op een recht op verblijf van meer dan drie maanden al dan niet kan worden ingewilligd.

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

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 10 januari 2017 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) wordt vernietigd.

Artikel 2

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftieng juli tweeduizend zeventien door:

dhr. D. DE BRUYN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

D. DE BRUYN