



Arrest

nr. 215 547 van 23 januari 2019
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 22 oktober 2018 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 14 september 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder 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 24 oktober 2018 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 december 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 januari 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. JESSEN, die *loco* advocaat M. SAMPERMANS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. VAN DE PUTTE, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker diende, gelijktijdig met zijn echtgenote K.S., op 20 november 2015 een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, als ascendent van hun meerderjarige zoon K.M. Op 18 mei 2016 werd een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) genomen. Verzoekers beroep tegen deze beslissing werd bij arrest nr. 181 066 van 23 januari 2017 door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) verworpen.

1.2. Verzoeker diende daarop een nieuwe aanvraag in, die op 26 oktober 2017 aanleiding gaf tot een weigering van verblijf zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Verzoekers annulatieberoep tegen die beslissing werd door de Raad verworpen bij arrest nr. 202 649 van 18 april 2018.

1.3. Op 16 maart 2018 diende verzoeker een nieuwe aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de unie.

1.4. Op 14 september 2018 werd een beslissing genomen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing, die als volgt gemotiveerd is:

“(…)

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

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 16.03.2018 werd ingediend door:

Naam: K.

Voornaam: M.

Nationaliteit: Kosovo

Geboortedatum: 17.05.1938

Geboorteplaats: G.

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

Verblijvende te: (...)

om de volgende reden geweigerd:

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

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan in functie van zijn Belgische zoon, de genaamde K., M. (RR ...) in toepassing van artikel 40 ter, §1 van de wet van 15/12/80.

Betrokkene diende reeds een eerdere aanvraag gezinshereniging in dd. 27/04/2017 dewelke werd geweigerd op 26/10/2017, omdat het recht op vrij verkeer niet werd aangetoond. Deze beslissing werd aangevochten bij de R PT7 en verworpen dd. 18/4/2018.

Gezien de aanvraag is ingediend in toepassing van artikel 40 ter, § 1 dient betrokkene aan te tonen dat de Belgische referentiepersoon, zijnde zijn zoon, toepassing heeft gemaakt van zijn recht op vrij verkeer overeenkomstig het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

De referentiepersoon doet opnieuw een beroep op artikel 21 VWEU en richtlijn 2004/38/EG of het recht op vrij 'verkeer van personen binnen de Europese Unie, maar legt hiervoor geen nieuwe bewijzen voor. Gelet dat artikel 21 VWEU bepaald dat 'iedere burger van de Unie heeft het recht vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven, onder voorbehoud van de beperkingen en voorwaarden die bij de Verdragen en de bepalingen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld'.

Gelet dat het Europese Hof van Justitie in zijn arrest van 12 maart 2014 stelt dat:

'Wanneer er in geval van een daadwerkelijk verblijf van een burger van de Unie in het gastland krachtens en onder eerbiediging van artikel 7, leden 1 en 2, van richtlijn 2004/38, aldaar een gezinsleven is opgebouwd of bestendigd, vereist de nuttige werking van de rechten die de betrokken burger van de Unie aan artikel 21, lid 1, VWEU ontleent, dat het gezinsleven dat deze burger in het gastland heeft geleid, kan worden voortgezet bij diens terugkeer in de lidstaat van zijn nationaliteit, middels de toekenning van een afgeleid verblijfsrecht aan het betrokken familielid dat derdelander is. Zonder een dergelijk afgeleid verblijfsrecht zou deze burger van de Unie er immers van worden weerhouden de lidstaat van zijn nationaliteit te verlaten om zijn recht uit te oefenen om krachtens artikel

21, lid 1, VWEU in een andere lidstaat te verblijven, omdat hij niet de zekerheid heeft dat hij in zijn lidstaat van oorsprong een gezinsleven met zijn naaste verwanten dat hij in het gastland heeft opgebouwd of bestendigd, kan voortzetten (zie in die zin arresten Eind, punten 35 en 36, en lida, punt 70)

Uit dit arrest volgt dat de referentiepersoon enerzijds dient aan te tonen dat hij in Nederland verbleef krachtens en volgens de bepalingen van richtlijn 2004/38/EG inzake een verblijfsrecht van meer dan drie maanden (werknemer, zelfstandige, student, beschikker voldoende bestaansmiddelen), en anderzijds dient te bewijzen dat hij in Nederland een gezinsleven heeft opgebouwd of bestendigd met betrokkene.

Ter staving dat de Belgische referentiepersoon gebruikt heeft gemaakt van zijn recht op vrij verkeer, werden de volgende documenten voorgelegd, die dezelfde blijken te zijn als bij de vorige aanvraag:

- bewijs van afvoering van de registers (model 8), opgemaakt te Aartselaar dd. 17.06.2015, vanaf het adres: (...).
- onvolledig, niet ondertekend huurcontract Kapellebrug waaruit blijkt dat de referentiepersoon vanaf 07.06.2015 een kamer geschikt voor 1 persoon huurde op het adres: (...) (Nederland); handgeschreven afrekening voor de maanden juli, juni en september 2015.
- model 2. opgemaakt te Aartselaar dd. 14.10.2015. op het adres: (...)

Uit het geheel van zowel de voorgelegde documenten als de gegevens van het Rijksregister blijkt dat de referentiepersoon zich inderdaad op 17.06.2015 heeft laten afschrijven naar het buitenland. Er werd weliswaar een huurovereenkomst voor het adres (...) (Nederland) voorgelegd; er werden echter geen bewijzen voorgelegd waaruit blijkt dat de referentiepersoon er ook officieel ingeschreven was. Uit de voorgelegde gegevens blijkt niet of en op welke basis de referentiepersoon een effectief verblijfsrecht in Nederland verkregen heeft. Bijgevolg is niet afdoende aangetoond dat de referentiepersoon in Nederland verbleef krachtens een verblijfsrecht van meer dan drie maanden als werknemer, zelfstandige, student of beschikker voldoende bestaansmiddelen, zoals bepaald in richtlijn 2004/38/EG (artikel 7, leden 1 en 2).

Uit de beschikbare gegevens blijkt tevens niet dat betrokkene en de referentiepersoon op hetzelfde adres in Nederland woonachtig waren. Uit de gegevens van het Rijksregister blijkt weliswaar dat betrokkene bij zijn aanmelding te Aartselaar verklaarde voorheen op het adres (...) (Nederland) verbleven te hebben. Hiervan worden echter geen objectieve en verifieerbare bewijzen voorgelegd, zoals een inschrijving of een verblijfsvergunning. Bovendien dient opgemerkt te worden dat uit de voorgelegde huurovereenkomst blijkt dat dit adres een kamer betreft die geschikt is als woonruimte voor maximaal 1 persoon.

Gelet op het geheel van deze elementen is het niet afdoende aangetoond dat betrokkene en de referentiepersoon in Nederland een gezinsleven hebben opgebouwd of bestendigd.

De referentiepersoon kan dan ook geen beroep doen op artikel 21 VWEU en richtlijn 2004/38/EG of het recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie.

Uit de gegevens van het Rijksregister blijkt dat de referentiepersoon sedert 11.12.2007 in Aartselaar woonachtig is, sedert 27.08.2012 op zijn huidige adres, zijnde (...). Op 17.06.2015 laat hij zich afschrijven naar het buitenland, bijna vier maanden later, op 14.10.2015 laat hij zich opnieuw op hetzelfde adres inschrijven. Enkele weken later dienen zijn beide ouders een aanvraag gezinshereniging in volgens artikel 40bis van de wet van 15.12.1980 en doet de referentiepersoon beroep op het 'recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie'. Zowel de echtgenote als de vier minderjarige kinderen van de referentiepersoon verblijven sedert 27.08.2012 ononderbroken op het adres (...) en lieten zich niet afschrijven naar het buitenland.

Uit de combinatie van deze elementen blijkt dan ook dat de referentiepersoon zich doelbewust kortstondig liet afschrijven naar het buitenland, enkel en alleen met de intentie beroep te kunnen doen op het 'recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie' met het oog op de aanvraag gezinshereniging van zijn beide ouders via artikel 40bis van de wet van 15.12.1980. Sedert juli 2011 is de categorie 'gezinshereniging van een ascendent met een meerderjarige Belg' immers niet langer voorzien in artikel 40ter van de wet van 15.12.1980.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter, §1 van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

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

De Dienst Vreemdelingenzaken wenst uw aandacht erop te vestigen dat de te vervullen voorwaarden van de gezinshereniging cumulatief zijn. Aangezien minstens één van deze voorwaarden niet vervuld is, wordt uw aanvraag van verblijf geweigerd. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de andere voorwaarden niet volledig onderzocht. Deze beslissing belet de Dienst Vreemdelingenzaken dus niet om bij de indiening van een nieuwe aanvraag van verblijf deze andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht. De Dienst Vreemdelingenzaken raadt u aan uw dossier grondig na te kijken vooraleer een nieuwe aanvraag in te dienen. De te vervullen voorwaarden en voor te leggen bewijsstukken kan u terugvinden op de website van de Dienst Vreemdelingenzaken (www.dofi.fgov.be).
(...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert een enig middel aan dat luidt als volgt:

"Schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 houdende de uitdrukkelijke motivering van bestuursakten, schending van de bepalingen van de Richtlijn 2004/38/EG, schending van de zorgvuldigheidsplicht

Betrokkene diende een aanvraag tot verblijf in als familielid van een Burger van de Unie, zoals omschreven als artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet: "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."

Om het burgerschap van de Unie van de referentiepersoon vast te leggen werd er beroep gedaan op artikel 21VWU en richtlijn 2004/38/EG.

Dat de bestreden beslissing de weigering als volgt motiveert:

"Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter§1 van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging"

Dat de motivering van DVZ geenszins aanvaard kan worden.

De bestreden beslissing stelt dat de referentiepersoon dient aan te tonen dat hij in Nederland verbleef krachtens en volgens de bepalingen van de richtlijn 2004/38/EG inzake verblijfsrecht van meer dan drie maanden en anderzijds dient te bewijzen dat hij in Nederland een gezinsleven heeft opgebouwd of bestendigd met verzoeker.

De bestreden beslissing stelt dat verzoeker niet afdoende heeft aangetoond dat de referentiepersoon, zijnde haar zoon in Nederland verbleef krachtens een verblijfsrecht van meer dan 3 maanden zoals bepaald in artikel 7 van de richtlijn 2004/38 EG. Verzoeker heeft weldegelijk alle bewijsstukken neergelegd waaruit blijkt dat de referentiepersoon gebruik heeft gemaakt van het vrij verkeer door zich te vestigen in Nederland. Artikel 7 van de richtlijn 2004/38/EG stelt dat de referentiepersoon het recht heeft om meer dan drie maanden op het grondgebied van een andere lidstaat te verblijven wanneer de referentiepersoon over voldoende bestaansmiddelen beschikt, dit is het geval.

Artikel 7 'verblijfsrecht voor meer dan drie maanden' van de richtlijn 2004/38/EG leest als volgt:

"1. Iedere burger van de Unie heeft het recht gedurende meer dan drie maanden op het grondgebied van een andere lidstaat te verblijven:

a) indien hij in het gastland werknemer of zelfstandige is,

b) indien hij voor zichzelf en voor zijn familieleden over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te voorkomen dat zij tijdens hun verblijf ten laste komen van het sociaalbijstandstelsel van het gastland, en over een verzekering beschikt die de ziektekosten in het gastland volledig dekt, of 29.6.2004 NL Publicatieblad van de Europese Unie L 229/39

c) indien hij is ingeschreven aan een particuliere dan wel openbare instelling die door het gastland overeenkomstig de wetgeving of administratieve praktijk is erkend of wordt gefinancierd, om er als

hoofdbezigheid een studie, daaronder begrepen een beroepsopleiding, te volgen; en — indien hij beschikt over een verzekering die de ziektekosten in het gastland volledig dekt, en hij de bevoegde nationale autoriteit, - door middel van een verklaring of van een gelijkwaardig middel van zijn keuze -, de zekerheid verschaft dat hij over voldoende middelen beschikt om te voorkomen dat hij of zijn familieleden tijdens zijn verblijf ten laste komen van het socialebijstandstelsel van het gastland;

d) indien hij een familielid is van een burger van de Unie die voldoet aan de voorwaarden onder a), b) of c) en hij deze burger begeleidt of zich bij hem voegt.

2. Het verblijfsrecht van lid 1 strekt zich uit tot familieleden die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten, en die de burger van de Unie begeleiden of zich in het gastland bij hem voegen, en voldoen aan de voorwaarden onder a), b) of c).

3. Voor de toepassing van lid 1, onder a), behoudt een burger van de Unie die niet langer werknemer of zelfstandige is, in de volgende gevallen zijn status van werknemer of zelfstandige: a) hij is als gevolg van ziekte of ongeval tijdelijk arbeidsongeschikt; b) hij bevindt zich, na ten minste één jaar te hebben gewerkt, in naar behoren vastgestelde onvrijwillige werkloosheid en heeft zich als werkzoekende bij de bevoegde dienst voor arbeidsvoorziening ingeschreven; c) hij bevindt zich in een toestand van naar behoren vastgestelde onvrijwillige werkloosheid na afloop van een tijdelijke arbeidsovereenkomst voor minder dan één jaar of hij is in de eerste twaalf maanden onvrijwillig werkloos geworden en heeft zich als werkzoekende bij de bevoegde dienst voor arbeidsvoorziening ingeschreven. In dit geval blijft de status van werknemer ten minste zes maanden behouden; d) hij start met een beroepsopleiding. Behalve in geval van onvrijwillige werkloosheid is voor het behoud van de status van werknemer in dit geval een verband vereist tussen de voorafgaande beroepsactiviteit en deze opleiding.

4. In afwijking van lid 1, onder d), en lid 2, geldt het verblijfsrecht als familielid van een burger van de Unie die valt onder lid 1, letter c), alleen voor de echtgenoot, de geregistreerde partner in de zin van artikel 2, lid 2, onder b), en kinderen die ten laste komen. Artikel 3, lid 2, is van toepassing op rechtstreekse bloedverwanten in opgaande lijn die ten laste komen van de burger van de Unie en op die van zijn echtgenoot of geregistreerde partner."

De referentiepersoon voldoet aan de voorwaarden neergeschreven in artikel 7 van de richtlijn 2004/38/EG, en kan zich dus beroepen op het burgerschap van de unie zoals voorgeschreven in artikel 20 VWEU.

De referentiepersoon heeft, samen met verzoeker, enkele maanden in Nederland gewoond.

De referentiepersoon verbleef op het Nederlandse grondgebied, voor een periode van meer als drie maanden als beschikker over voldoende bestaansmiddelen, waardoor hij niet ten laste viel van het Nederlandse socialebijstandstelsel.

Voorts is het verzoeker volstrekt onduidelijk hoe zij kan aantonen dat zij de referentiepersoon vergezelde naar het buitenland. Zij geniet namelijk geen verblijfsrecht en bijgevolg geen in- of uitschrijving in de registers, waaruit haar vertrek of aankomst zou kunnen blijken. Ook in Nederland geniet of genoot zij geen verblijfsrecht.

Bovendien is dit tevens niet noodzakelijk.

Familieleden van een Belg die gebruik maakt van zijn recht op vrij personenverkeer, vallen voor gezinshereniging onder dezelfde bepalingen als familieleden van een Unieburger. Om van deze gunstige bepalingen te genieten is het geen voorwaarde dat het familielid voordien, samen met de Belg, in een andere lidstaat van de EU verbleven heeft.

Dit blijkt duidelijk uit een arrest van 14.09.2017 (nr. 191.976) van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

De RvV stelt hierin voorop dat de tekst van artikel 40ter §1 Vw. niet voor interpretatie vatbaar is.

Deze wet stelt niet als voorwaarde dat het familielid, samen met de Belgische referentiepersoon, voordien in een andere lidstaat voordien in een andere lidstaat moest verblijven.

Door een bijkomende voorwaarde op te leggen voegt DVZ een voorwaarde toe aan de wet, zodoende dat de betreffende beslissing van de DVZ werd vernietigd.

Ten onrechte wordt geargumenteed in de bestreden beslissing als volgt:

“Uit de beschikbare gegevens blijkt tevens niet dat betrokkene en de referentiepersoon op hetzelfde adres in Nederland woonachtig waren....Bovendien dient opgemerkt te worden dat uit de voorgelegde huurovereenkomst blijkt dat dit adres een kamer betreft die geschikt is als woonruimte voor maximaal 1 persoon. Gelet op het geheel van deze elementen is het niet afdoende aangetoond dat betrokkene en de referentiepersoon in Nederland een gezinsleven hebben opgebouwd of bestendig...”

Zoals blijkt uit het voorgaande stelt de RvV duidelijk voorop in haar eigen arrest dat het verblijf van het familielid, samen met de Belgische referentiepersoon in een ander lidstaat geen noodzakelijke voorwaarde betreft.

Er werd door de Belgische staat onzorgvuldig onderzoek geleverd naar de situatie van verzoeker.

De minister van Binnenlandse Zaken heeft de plicht zijn beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en te stoeien op correcte feitenvinding. Dat er geval per geval moet gekeken worden naar de concrete omstandigheden van de zaak.

‘Bij de vaststelling en waardering van de feiten, waarop het besluit rust, moet de nodige zorgvuldigheid worden betracht (SUETENS, L.P. en BOES, M., administratief recht, Leuven, ACCO, 1990, 31)’.

De bestreden beslissing komt tekort aan de zorgvuldigheidsplicht.

Dit maakt dan ook onbehoorlijk gedrag uit van de Minister van Binnenlandse Zaken.

Dat het middel bijgevolg ernstig is.”

2.2. De Raad merkt vooreerst op dat verzoeker in het middel ten onrechte voorhoudt dat hij een aanvraag op grond 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: de vreemdelingenwet) indiende. Immers werd op de bijlage 19ter – d.i. het bewijs van indiening van een aanvraag gezinshereniging – dat zich in het administratief dossier bevindt, aangegeven dat de aanvraag geschiedde “in toepassing van artikel 40bis of 40ter” in de hoedanigheid van bloedverwant in opgaande lijn.

2.3. De uitdrukkelijke motiveringsplicht, zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (cf. RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). De Raad stelt vast dat de verzoekende partij de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden bijlage 20 kent nu zij deze aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpt in een middel, waarin wordt opgeworpen dat de motivering geenszins kan worden aanvaard en dat het om een manifest onredelijke beslissing gaat, zodat is voldaan aan de formele motiveringsplicht. Het middel dient derhalve te worden behandeld vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

De Raad is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd 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 (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

2.4. De verzoekende partij is van oordeel dat de motivering van de bestreden bijlage 20 geenszins kan worden aanvaard. Kernpunt van haar betoog is dat de referentiepersoon wel voldoet aan de voorwaarden van artikel 7 van de richtlijn 2004/38/EG, daartoe de nodige bewijsstukken heeft aangebracht en zich derhalve wel kan beroepen op artikel 21 van het VWEU. Voorts is verzoeker van oordeel dat de verwerende partij een onzorgvuldig onderzoek heeft geleverd naar haar situatie.

2.5. Het past vooreerst de positie van de verzoekende partij te bepalen in het kader van de richtlijn 2004/38/EG. De Raad merkt hierbij op dat artikel 3, eerste lid, van de richtlijn 2004/38/EG luidt als volgt:

“Deze richtlijn is van toepassing 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 dienst familieleden als gedefinieerd in artikel 2, punt 2), die hem begeleiden of zich bij hem voegen.”

Gelet aldus op het gegeven dat artikel 3 van de richtlijn 2004/38/EG aangeeft dat deze enkel van toepassing is ten aanzien van een burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit – waarbij verzoeker, d.i. het familielid afkomstig van een derde land, voor de toepassing van de bepalingen van voormelde richtlijn afhankelijk is van de toepassing hiervan op de referentiepersoon, daar de richtlijn geen autonome rechten verleent aan derdelanders (zie HvJ 8 november 2012, C-40/11, *Iida*, punt 66 en HvJ 8 mei 2013, C-87/12, *Ymeraga en Ymeraga-Tafarshiku*, punt 34) – dient te worden vastgesteld dat *in casu* de referentiepersoon een Belgische onderdaan is, die zich tevens op het Belgische grondgebied bevindt. Aldus betreft de situatie van de referentiepersoon niet een bij artikel 3 van de richtlijn 2004/38/EG voorziene situatie. Het Europees Hof van Justitie heeft in deze ook reeds klaar en duidelijk gesteld dat *“uit een letterlijke, een systematische en een teleologische uitlegging van richtlijn 2004/38/EG blijkt dat daarop geen afgeleid verblijfsrecht voor derdelanders die familielid zijn van een burger van de Unie, in de lidstaat waarvan de burger de nationaliteit heeft, kan worden gefundeerd”* (HvJ 12 maart 2014, C-456/12, *O.B. t. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel*, punt 37).

Uit bovenstaande uiteenzetting blijkt genoegzaam dat verzoeker zich niet kan baseren op artikel 40bis van de vreemdelingenwet – dat een omzetting vormt van de richtlijn 2004/38/EG en dat richtlijnconform dient te worden geïnterpreteerd – om enig verblijfsrecht in haren hoofde te kunnen doen vaststellen. Immers heeft het Europees Hof van Justitie duidelijk aangegeven dat voormelde richtlijn niet voor dergelijk doeleinde kan worden aangewend.

2.6. Hoewel de situatie van verzoeker – waar hij gezinshereniging beoogt met een burger van de Unie, die verblijft in dezelfde lidstaat als deze waarvan hij de nationaliteit bezit – aldus niet onder het secundaire Europese recht kan ressorteren, werd in de bestreden bijlage 20 terecht getoetst of verzoeker een afgeleid recht kon verwerven op basis van (artikel 20 en) artikel 21 van het VWEU. Als staatsburger van een lidstaat heeft de referentiepersoon immers de status van burger van de Unie volgens artikel 20, lid 1, van het VWEU, zodat hij zich, ook ten opzichte van de Belgische autoriteiten, kan beroepen op de bij die status horende rechten, met name op het recht om vrij te reizen en te verblijven op het grondgebied van de lidstaten, zoals verleend door artikel 21 van het VWEU (zie o.m. HvJ 10 juli 2008, C-33/07, *Jipa*; HvJ 5 mei 2011, C-434-09, *McCarty*). Afgeleid uit deze bekommernis om het effectieve genot van de voornaamste rechten verbonden aan het burgerschap van de Unie te garanderen, kunnen aldus de artikelen 20 en 21 van het VWEU zich ertegen verzetten dat een familielid die een derdelander is, een afgeleid verblijfsrecht wordt geweigerd door de lidstaat waarvan de referentiepersoon tevens de nationaliteit bezit. Hierbij dient te worden opgemerkt dat, van zodra vaststaat dat de artikelen 20 en 21 van het VWEU de lidstaten ertoe nopen een afgeleid verblijfsrecht te voorzien voor een familielid van een burger van de Unie, waarbij deze laatste verblijft in de lidstaat waarvan hij de nationaliteit bezit, de voorwaarden voor dergelijk afgeleid verblijfsrecht in beginsel niet strenger mogen zijn dan die welke richtlijn 2004/38/EG verbindt aan de toekenning van een dergelijk verblijfsrecht aan een derdelander die familielid is van een burger van de Unie die zijn recht van vrij verkeer heeft uitgeoefend door zich in een andere lidstaat dan die van zijn nationaliteit te vestigen. Wanneer aldus vaststaat dat een afgeleid verblijfsrecht zich in voormelde situatie opdringt, zullen de voorwaarden voor dit verblijfsrecht – hoewel dit recht, gelet op het gestelde in punt 2.5., zijn grondslag niet rechtstreeks vindt in artikel 40bis van de vreemdelingenwet – inhoudelijk op een minstens gelijkwaardige wijze moeten worden beoordeeld als deze voorzien in artikel 40bis van de vreemdelingenwet.

2.7. Gelet op bovenstaande dient *in casu* aldus vooreerst te worden vastgesteld of verzoeker heeft aangetoond zich te bevinden in een situatie, waarvan het Europees Hof van Justitie heeft aangegeven dat de artikelen 20 en 21 van het VWEU de Belgische overheid ertoe verplichten in een afgeleid verblijfsrecht voor verzoeker te voorzien. In de bestreden bijlage 20 werd, wat dit betreft, op pertinente wijze verwezen naar het arrest van het Europees Hof van Justitie van 14 maart 2014 (HvJ 12 maart 2014, C-456/12, *O.B. t. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel*), waarin de kriteriën werden uiteengezet omtrent de situaties waarbinnen de voornaamste rechten verbonden aan het Europees burgerschap de lidstaten ertoe nopen een afgeleid verblijfsrecht te verschaffen aan derdelanders-

familieleden van een burger van de Unie, die verbleven heeft in een andere lidstaat dan de zijne, doch thans opnieuw verblijft in dezelfde lidstaat als deze waarvan hij de nationaliteit bezit, zoals *in casu*.

2.8. Luidens voormelde rechtspraak van het Europees Hof van Justitie, is – opdat de artikelen 20 en 21 van het VWEU een afgeleid verblijfsrecht voor derdelanders familieleden afdwingen – vereist dat het daadwerkelijk verblijf van de burger van de Unie in het gastland (d.i. *in casu* Nederland) van die aard is geweest dat hij in staat is gesteld in die lidstaat een gezinsleven op te bouwen of te kunnen bestendigen krachtens en onder eerbiediging van de in artikel 7, leden 1 en 2 of artikel 16, leden 1 en 2 van richtlijn 2004/38/EG. Enkel in dergelijk geval dreigt er zich immers een belemmering van de voornaamste rechten verbonden aan het burgerschap van de Europese Unie voor te doen, met name dat de burger van de Unie zich ervan zou kunnen weerhouden de lidstaat waarvan hij de nationaliteit bezit te verlaten, omdat hij geen zekerheid heeft dat hij na zijn terugkeer naar het land van herkomst in gezinsverband kan blijven samenleven (HvJ 11 december 2007, C-291/05, Eind en HvJ 23 september 2003, C-109/01). *In concreto* impliceert dit voor verzoeker, wiens Belgische zoon als referentiepersoon geen duurzaam verblijfsrecht in Nederland heeft genoten, dat het verblijf van zijn zoon in Nederland diende plaats te vinden krachtens en onder eerbiediging van de voorwaarden van artikel 7, eerste lid, van de richtlijn 2004/38/EG, wat aldus impliceert dat verweerder *in casu* diende te toetsen of de door verzoeker overgemaakte stukken een afdoende bewijs vormden van een verblijf van de referentiepersoon in Nederland als werknemer/werkzoekende/zelfstandige, als beschikker van voldoende bestaansmiddelen, dan wel als student.

2.9. Verzoeker maakte bij zijn verblijfsaanvraag, in verband met het verblijf van de referentiepersoon in Nederland, volgende stukken over:

- bewijs van afvoering van de registers (model 8), opgemaakt te Aartselaar d.d. 17.06.2015, vanaf het adres: (...) - 2630 Aartselaar.
- onvolledig, niet ondertekend huurcontract Kapellebrug waaruit blijkt dat de referentiepersoon vanaf 7 juni 2015 een kamer geschikt voor 1 persoon huurde op het adres: (...) – 4565 Hulst (Nederland); handgeschreven afrekening voor de maanden juli, juni en september 2015
- model 2, opgemaakt te Aartselaar op 14 oktober 2015, op het adres: (...) – 2630 Aartselaar.

2.10. In de bestreden beslissing wordt uitdrukkelijk verwezen naar het arrest van 12 maart 2014 van het Hof van Justitie en wordt er onder meer gesteld dat “*de referentiepersoon enerzijds dient aan te tonen dat hij in Nederland verbleef krachtens en volgens de bepalingen van richtlijn 2004/38/EG inzake een verblijfsrecht van meer dan drie maanden (werknemer, zelfstandige, student, beschikker voldoende bestaansmiddelen)*”, hetgeen de verzoekende partij niet betwist. De verwerende partij geeft verder aan dat uit de door de verzoekende partij voorgelegde gegevens niet blijkt of en op welke basis de referentiepersoon een effectief verblijfsrecht in Nederland heeft verkregen. Hierna besluit ze dat niet afdoende is aangetoond dat de referentiepersoon in Nederland verbleef krachtens een verblijfsrecht van meer dan drie maanden als werknemer, zelfstandige, student of beschikker van voldoende bestaansmiddelen, zoals bepaald in de richtlijn 2004/38/EG (artikel 7, leden 1 en 2). De Raad dient vast te stellen dat de verzoekende partij, door louter te poneren wel alle bewijsstukken te hebben neergelegd waaruit blijkt dat de referentiepersoon gebruik heeft gemaakt van het vrij verkeer door zich te vestigen in Nederland en wel te voldoen aan de voorwaarden van de richtlijn 2004/38/EG, geenszins voormelde motieven aan het wankelen kan brengen. Zij geeft ook niet aan welke specifieke neergelegde bewijsstukken zouden aantonen dat de referentiepersoon in Nederland heeft verbleven als beschikker van voldoende bestaansmiddelen, werknemer, zelfstandige of student. De verzoekende partij gaat voorts niet in op de vaststelling in de bestreden bijlage 20 dat de referentiepersoon zich doelbewust kortstondig liet afschrijven naar het buitenland enkel en alleen met de intentie om een beroep te kunnen doen op het ‘recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie’. Waar verzoeker in het middel verwijst naar een arrest van de Raad met nr. 191 976 van 14 september 2017, blijkt uit de lezing van dat arrest dat de referentiepersoon langdurig op regelmatige wijze had verbleven in een andere lidstaat, zodat die situatie niet vergelijkbaar is met de huidige zaak. Daarenboven herinnert de Raad eraan dat er in het Belgische rechtstelsel geen precedentenwerking is.

2.11. Aldus toont verzoeker met zijn uiteenzetting niet aan dat verweerder op kennelijk onredelijke of incorrecte wijze heeft gehandeld, door te oordelen dat uit de overgemaakte stukken niet blijkt of en op welke basis de referentiepersoon een effectief verblijfsrecht in Nederland heeft verkregen. Dit motief is reeds schragend genoeg om de bestreden bijlage 20 te dragen, daar de noodzaak, om op grond van de artikelen 20 en 21 van het VWEU te voorzien in een afgeleid verblijfsrecht voor verzoeker, enkel bestaat

indien kan worden vastgesteld dat de burger van de Unie op bestendige wijze heeft verbleven in Nederland, *quod non in casu*.

2.12. Waar verzoeker nog kritiek uitoefent op het motief dat hij niet afdoende heeft aangetoond dat hij en de referentiepersoon in Nederland een gezinsleven hebben opgebouwd of bestendigd, merkt de Raad dus op dat dit een overtollig motief betreft en dat de eventuele gegrondheid van een middel dat is gericht tegen een overtollig motief niet kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden bijlage 20. Verzoeker heeft dan ook geen belang bij dit onderdeel van het middel (*cf.* RvS 23 januari 2002, nr. 102.836, RvS 30 oktober 2003, nr. 124.833). Louter ten overvloede wijst de Raad erop dat daar waar de verzoekende partij stelt dat hij wel is meegereisd met de referentiepersoon, maar zich omwille van haar illegaal statuut niet kon inschrijven in Nederland en de referentiepersoon instaat voor haar zorg en ze volledig afhankelijk is van haar zoon, waardoor zij altijd bij de referentiepersoon is, deze beweringen geenszins worden gestaafd. Het loutere gegeven dat verzoeker op onwettige wijze in Nederland verbleef, kan hem niet ontslaan van de vereiste om aan te tonen dat de referentiepersoon tijdens zijn daadwerkelijk verblijf in Nederland door hem werd begeleid. Er anders over oordelen zou impliceren dat een vreemdeling zich vrijgesteld zou zien van de te leveren bewijzen, louter omwille van zijn niet-conformereren aan de verblijfsreglementering. Uit de voorgelegde huurovereenkomst blijkt bovendien dat dit adres een kamer betreft die geschikt is als woonruimte voor maximaal één persoon.

2.13. Verzoeker toont niet aan dat verweerder de overgemaakte stukken niet correct zou hebben beoordeeld, noch blijkt dat verweerder in gebreke is gebleven bepaalde bewijsstukken in rekening te nemen. Aldus blijkt niet dat de gemachtigde de bestreden bijlage 20 op onzorgvuldige wijze trof. Verzoekers louter theoretische uiteenzetting in dit verband toont geen schending aan van de zorgvuldigheidsplicht.

Het middel is ongegrond.

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 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drieëntwintig januari tweeduizend negentien door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. VERHAERT