



Arrest

nr. 231 115 van 13 januari 2020
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat M. DE RAEDEMAEKER
Augustijnenstraat 10
2800 MECHELEN

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 11 juni 2019 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 3 mei 2019 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), aan de verzoekende partij op 13 mei 2019 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 14 juni 2019 met referthenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 13 november 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 5 december 2019.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. DE RAEDEMAEKER, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat J. TASSENOY, die *loco* advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 23 oktober 2008 dient verzoeker, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, bij het Belgisch consulaat-generaal te Casablanca (Marokko) een aanvraag in voor een visum type D (lang verblijf) met het oog op gezinshereniging met A.H.Z., zijn echtgenote.

Op 18 november 2008 wordt dit visum toegekend.

Op 17 november 2009 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis 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 26 augustus 2011 wordt deze aanvraag ongegrond bevonden.

Op 14 september 2011 wordt verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Bij arrest nr. 86 104 van 22 augustus 2012 verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring van de beslissingen van 26 augustus 2011 en 14 september 2011.

Op 5 november 2018 dient verzoeker een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van bloedverwant in neergaande lijn van een Belg, zijn vader E.M.M.

Op 3 mei 2019 beslist de gemachtigde van de bevoegde minister tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing:

“(…)

In uitvoering van artikel 52, §4, 5^{de} lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 05.11.2018 werd ingediend door:

Naam: E. M. (...)

Nationaliteit: Marokkaan

Geboorteplaats: F. M. (...)

Voorna(a)m(en): Y. (...)

Geboortedatum: (...).1974

RR: xxx

Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (...)

om de volgende reden geweigerd:

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

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan met zijn belgische vader, de E. M. M. (...) (RR: xxx) van Belgische nationaliteit, in toepassing van artikel 40 ter, §2, eerste lid, 1° van de wet van 15.12.1980. Dienovereenkomstig zijn in eerste orde de bepalingen van art. 40bis, §2, 3° en art. 40ter van de wet van 15.12.1980 van toepassing. Vooreerst voor wat betreft wie begunstigde kan zijn om het verblijfsrecht te kunnen krijgen is specifiek voorzien in art.40bis, §2, 3° dat het om bloedverwanten in neergaande lijn moet gaan beneden de leeftijd van 21 jaar OF die ten hunnen laste zijn. Bovendien dient overeenkomstig art. 40ter de Belgische onderdaan aan te tonen over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen te beschikken, die ten minste gelijk zijn aan 120% van het leefloon voor een persoon met gezinslast.

Als bewijs van zijn bestaansmiddelen legt de Belgische referentiepersoon volgende bewijzen rekeninguittreksels voor van Hello bank voor de periode van 02.11.2018 tot 05.01.2019 waaruit blijkt dat de Belgische referentiepersoon geld ontvangt van derden ter ondersteuning.

Uit de voorgelegde stukken kan niet blijken dat de referentiepersoon zelf inkomsten heeft, wel integendeel, hij blijkt afhankelijk te zijn van financiële steun van derden. Dit impliceert dat betrokkene niet ten laste is van de Belgische vader, maar wel van derden waar ook de referentiepersoon van ten laste valt. Verder dient er opgemerkt te worden dat deze stortingen pas 3 dagen voor de indiening van de aanvraag zijn begonnen, waardoor de stabiliteit en regelmatigheid in vraag kan gesteld worden. Tot slot blijkt dat er heden maandelijks slechts € 222,75 aan huishuur moet betaald worden in plaats van € 476 (+ index). De huurprijs werd aangepast aan de bescheiden bestaansmiddelen van de Belgische referentiepersoon en getuigt er impliciet van dat de referentiepersoon in een kwetsbare financiële situatie verkeert en de referentiepersoon zich daarvan bewust is gezien hij een sociale woning betreft. Indien hij voldoende inkomen zou hebben, zou hij immers € 476 (+ index) per maand aan huur moeten betalen. Al deze punten in acht genomen kan er bezwaarlijk gesteld worden dat referentiepersoon voldoet aan de middelenvereisten van art. 40ter.

Wat betreft de behoefteanalyse overeenkomstig art. 42, §1, tweede lid van de wet van 15.12.1980, deze is hier overbodig. Immers er is niet vastgesteld dat de bestaansmiddelen ontoereikend zijn. Er is enkel vastgesteld dat de evaluatie niet kan gemaakt worden bij gebrek aan het zicht op de bestaansmiddelen van de referentiepersoon zelf.

Betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter 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.
(...)"*

2. Over de rechtspleging

Overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid van de Vreemdelingenwet, doet de Raad uitspraak op basis van de synthesememorie, behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoeker voert in zijn synthesememorie een eerste middel aan dat luidt als volgt:

- “- schending van art. 2 en 3 van de wet op de uitdrukkelijke motiveringsplicht;*
- schending van artikel 40 ter van de vreemdelingenwet;*
- schending van artikel 8 EVRM;*

1. Schending van artikel 2 en 3 van de wet op de uitdrukkelijke motiveringsplicht.

Verzoeker heeft in zijn verzoekschrift aangevoerd dat de bestreden beslissing blijk geeft van een schending van artikel 2 en 3 van de wet op de uitdrukkelijke motiveringsplicht doordat de bestaansmiddelen van de referentiepersoon niet in overweging genomen zijn met de motivering dat niet blijkt dat de referentiepersoon zelf inkomsten heeft, wel integendeel hij afhankelijk blijkt te zijn van financiële steun van derden.

Verwerende partij voert in haar nota aan dat verzoeker het vereiste belang ontbreekt bij zijn kritiek nopens de formele motiveringsplicht en uit het verzoekschrift blijkt dat verzoeker inhoudelijk kritiek levert.

Verzoeker wijst in haar huidige synthesememorie er op dat naast de formele motiveringsplicht er ook een materiële motiveringsplicht rust op verweerder bij het nemen van beslissingen. Verzoeker handhaaft zijn middel dat de bestreden beslissing gebrekkig gemotiveerd is door oor te houden dat geen rekening kan worden gehouden met de bestaansmiddelen van de referentiepersoon. Verzoeker verwijst verder naar hetgeen hieronder wordt uiteengezet.

2. Schending artikel 40 ter vreemdelingenwet

Verzoeker voerde in zijn verzoekschrift aan dat verwerende partij de bestaansmiddelen van de referentiepersoon ten onrechte niet in aanmerking neemt, stellende dat niet blijkt dat de referentiepersoon zelf inkomsten heeft, wel integendeel, hij blijkt afhankelijk te zijn van financiële steun van derden.

De bestaansmiddelen waarover het gaat betreffen stortingen op de bankrekening van de referentiepersoon, zijnde de Belgische vader van verzoeker, ten bedrage van 1500 euro per maand, afkomstig van de kinderen van de referentiepersoon.

Verzoeker voerde aan dat de referentiepersoon ten volle over deze bestaansmiddelen beschikt, vermits de bestaansmiddelen in kwestie op de eigen rekening van de referentiepersoon staan.

Verzoeker verwees naar artikel 40 ter van de wet van 15.12.1980 waarin staat "bestaansmiddelen waarover de referentiepersoon beschikt" zonder beperking aangaande de herkomst van de bestaansmiddelen, tenzij dat er geen rekening gehouden wordt met de middelen verkregen uit het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijlagen en toeslagen, de

inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering en werkloosheidsuitkering als er geen bewijs is van een actieve zoektocht naar werk.

De beperking voorzien in artikel 40 ter van de vreemdelingenwet heeft betrekking op bestaansmiddelen afkomstig van de overheid in de vorm van sociale bijstand, niet op bestaansmiddelen afkomstig van privépersonen of familie.

In casu beschikt de Belgische referentiepersoon weldegelijk over eigen bestaansmiddelen. Dat deze bestaansmiddelen afkomstig zijn van derden, namelijk van andere kinderen van de Belgische referentiepersoon is geen uitsluitel voorzien bij wet.

Door deze bestaansmiddelen uit te sluiten heeft verweerder artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 geschonden.

In haar nota, motiveert verwerende partij haar beslissing door er op te wijzen dat zij een discretionaire bevoegdheid heeft bij de beoordeling van de vereiste van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ter zake slechts een marginale toetsingsbevoegdheid uitoefent.

Verwerende partij houdt voor dat de gemachtigde van de Minister terecht heeft geoordeeld dat niet voldaan is aan de vereiste van de voldoende stabiele en regelmatige bestaansmiddelen vermits uit de overgemaakte stukken niet blijkt dat de referentiepersoon zelf inkomsten heeft, maar dat de referentiepersoon afhankelijk is van financiële steun van derden. Volgens verwerende partij stelde de gemachtigde van de Minister terecht dat dat impliceert dat verzoeker niet ten laste valt van de Belgische vader, doch wel van derden waar ook de referentiepersoon van ten laste valt.

Verwerende partij wijst er verder op dat de voorgelegde stortingen dateren van pas 3 dagen vóór het indienen van de aanvraag en dient vastgesteld te worden dat de referentiepersoon een sociale woning huurt tegen een verlaagde huurprijs, wat wijst op een kwetsbare financiële situatie.

In haar huidige synthesesmemorie herneemt verzoekende partij dit onderdeel van haar eerste middel en wenst te antwoorden op de nota van verwerende partij dat verwerende partij zich niet kan beroepen op haar discretionaire beoordelingsbevoegdheid om een beoordeling te maken die een schending impliceert van artikel 40 ter van de Vreemdelingenwet.

Artikel 40 ter van de Vreemdelingenwet bepaalt letterlijk "De familieleden bedoeld in het eerste lid, 1 ° moeten bewijzen dat de Belg beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen."

In casu sluit verwerende partij de bestaansmiddelen van de referentiepersoon, zijnde de Belgische vader van verzoeker, uit omdat niet blijkt dat de referentiepersoon zelf inkomsten heeft, maar dat de referentiepersoon afhankelijk is van financiële steun van derden.

Verwerende partij voert m.a.w. geen verweer over het feit dat de referentiepersoon effectief over de bestaansmiddelen in kwestie kan beschikken. Het verweer van verwerende partij is gericht op de herkomst van de bestaansmiddelen.

De afwijzing van bestaansmiddelen waarover de referentiepersoon effectief beschikt, omwille van de herkomst van deze middelen, schendt artikel 40 ter van de Vreemdelingenwet.

De hamvraag is of de verwerende partij voldoende heeft onderzocht of de referentiepersoon "beschikt" over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, zoals bedoeld in artikel 40ter, §2, tweede lid, van de vreemdelingenwet. De verwerende partij lijkt eraan voorbij te gaan dat de wetbepaling niet vereist dat de referentiepersoon over stabiele, toereikende en regelmatige 'eigen' bestaansmiddelen beschikt. Uit niets blijkt dat de wetgever in artikel 40ter, §2, tweede lid, van de vreemdelingenwet enige vereiste met betrekking tot de herkomst van de bestaansmiddelen van de Belgische referentiepersoon heeft willen stellen. (RW., nr. 192 731 van 28 september 2017).

Verzoeker verwijst verder naar het Unierecht, en in het bijzonder naar artikel 7.1, b) 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 (de Burgerschapsrichtlijn), waarin wordt bepaald dat de burger van de Unie die als beschikker over voldoende bestaansmiddelen in het Rijk verblijft het bewijs dient te leveren dat hij eveneens over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te voorkomen dat zijn familieleden tijdens het verblijf ten laste komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk. Het Hof van Justitie heeft in meerdere arresten geoordeeld dat het volstaat dat de bestaansmiddelen ter beschikking staan van de referentiepersoon zonder het minste vereiste met betrekking tot de herkomst van die middelen. (HvJ 19 oktober 2004, C- 200/02, punt 30, Zhu en Chen; HvJ 10 oktober 2013, C-86/12, Alokpa, punt 27] HvJ 16 juli 2015, C- 218/14, punt 74).

En ook al gaat het in casu om een statische Belg, wordt niet ingezien waarom de vereiste van toereikende bestaansmiddelen anders moet worden ingeschat voor een Belgische onderdaan en zijn familieleden.

Artikel 40ter verwijst expliciet naar artikel 40bis van de vreemdelingenwet en beide bepalingen staan onder Titel II "Aanvullende en afwijkende bepalingen betreffende bepaalde categorieën van vreemdelingen", hoofdstuk I "Vreemdelingen, burgers van de Unie en hun familieleden en

vreemdelingen, familieleden van een Belg". Hieruit blijkt dat de wetgever in artikel 40ter van de vreemdelingenwet heeft willen aangeven in welke mate de bepalingen betreffende gezinshereniging met een burger van de Unie ook toepassing vinden op de gezinshereniging met een Belg. De wetgever heeft hierbij de voormelde voorwaarde dat de vervoegde burger van de Unie dient aan te tonen ook te beschikken over voldoende bestaansmiddelen om te voorkomen dat de familieleden tijdens het verblijf ten laste komen van het sociale zekerheidsstelsel, overgenomen wat de gezinshereniging met een Belg betreft - met uitzondering van de ouders van een minderjarige Belg - in die zin dat ook hier de vervoegde Belg moet aantonen dat hij "over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt". Er blijkt niet dat de wetgever bij artikel 40ter van de vreemdelingenwet de bedoeling heeft gehad om het hierin vervatte begrip "beschikken" een andere of verschillende betekenis te geven dan de betekenis die dit begrip op dat ogenblik reeds kende in het kader van de Burgerschapsrichtlijn. (RW., nr. 192 731 van 28 september 2017)

Het past inderdaad de bestaansmiddelenvereiste uit artikel 40ter, §2, tweede lid, van de vreemdelingenwet op een Unierechtelijke conforme wijze toe te passen.

Een analoge interpretatie van het begrip "beschikken" in artikel 40ter van de vreemdelingenwet dringt zich op. Er dient immers te worden aangestipt dat nationale bepalingen en regelingen, in het kader van de beginselen van voorrang en volle werking van het Unierecht, conform het Unierecht moeten worden uitgelegd (HvJ 5 oktober 2004, C 397/01 tot C 403/01, Pfeiffer, punt 114; HvJ 23 april 2009, C-378/07, Angelidaki e.a., punt 197-198; HvJ 19 januari 2010, C-555/07, Küçükdeveci, punt 48; HvJ 13 november 1990, C-106/89, Marleasing, punt 8). Wanneer bijgevolg een nationale bepaling of regeling voor meer dan één uitlegging vatbaar zou zijn - hoewel uit het bepaalde in artikel 40ter, §2, tweede lid, van de vreemdelingenwet niet blijkt dat geen rekening zou kunnen worden gehouden met het inkomen van de ouders van de referentiepersoon in zoverre de referentiepersoon erover zou kunnen beschikken, blijkt uit de bestreden beslissing dat de gemachtigde van de staatssecretaris hieraan een andere uitlegging geeft- verdient de uitlegging die de bepaling of regeling in overeenstemming brengt met het Unierecht de voorkeur boven de uitlegging die in strijd is met het Unierecht (HvJ 26 juni 2007, C305/05, *Ordre des barreaux francophones et germanophone* e.a., punt 28; HvJ 7 maart 2013, C 19/12, *Efir*, punt 34). (RW., nr. 192 731 van 28 september 2017).

Zowel een letterlijke, een analoge, een Unierechtelijke, als een teleologische interpretatie van de term "beschikt" uit artikel 40 ter, tweede lid van de vreemdelingenwet, leidt ertoe dat niet kan worden aangenomen dat deze enkel de eigen inkomsten van de Belgische referentiepersoon tot voorwerp kan hebben.

Op het argument van verweerder betreffende de sociale huurprijs en de datum van de stortingsbewijzen komt verzoeker terug onder zijn tweede en derde middel. Het eerste middel handelt over de motivering van verweerder dat de bestaansmiddelen van de referentiepersoon niet in overweging kunnen worden genomen omdat deze niet van hemzelf zijn, maar van derden.

Dit onderdeel van het eerste middel is gegrond, zodat de bestreden beslissing dd. 3.05.2019 dient te worden vernietigd.

3. Schending van artikel 8 EVRM

Verzoeker voerde in zijn verzoekschrift verder aan dat de weigering van verblijf aan verzoeker als meerderjarige zoon van een Belgische onderdaan, een inbreuk op het gezins- en familieleven impliceert van zowel verzoeker als de Belgische onderdaan, die samen een effectieve gezinscel vormen.

Verzoeker verwees naar artikel 8 § 2 EVRM. Een rechtshandeling die een inmenging in het privé-en gezinsleven voorziet op basis van een niet door de wet uitdrukkelijk voorziene reden, is een onrechtmatige inmenging in de uitoefening van het recht op een privé- en gezinsleven zoals voorzien in artikel 8 EVRM. In de wet is niet voorzien dat bestaansmiddelen afkomstig van familieleden niet in aanmerking zouden komen.

In haar nota, stelt verwerende partij dat er in casu geen sprake is van een beschermingswaardige relatie die valt onder de bescherming artikel 8 EVRM. Vermits verzoeker meerderjarig is, dient er daarvoor naast de afstammingsband sprake te zijn van een vorm van afhankelijkheid. Verweerder voert aan dat verzoeker geen enkel bijzonder element van afhankelijkheid aanbrengt, waarbij verweerder het element van een gezamenlijk adres als onvoldoende afwijst.

Verder motiveert verwerende partij dat er in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8 EVRM dient te gebeuren aangezien de bestreden beslissing geen breuk van de gezinsrelatie tot gevolg heeft, vermits de bestreden beslissing geen beëindiging van een verblijfsrecht inhoudt, noch een verwijderingsmaatregel. Wanneer het om een eerste toelating gaat, dient er onderzocht te worden of er een positieve verplichting voor de staat bestaat om het recht op privé- of familieleden te handhaven door een belangenafweging te maken. Er is pas sprake van een schending van artikel 8 EVRM als uit de belangenafweging een positieve verplichting voor de staat volgt.

Volgens verwerende partij liggen er in casu geen elementen voor waaruit blijkt dat er hinderpalen zouden bestaan voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders.

Daarbij voert verweerder nog aan dat een tijdelijke verwijderingsmaatregel niet strijdig is met artikel 8 EVRM.

In haar huidige synthesesmemorie herneemt verzoekende partij dit onderdeel van haar eerste middel en wenst in antwoord op de nota van verwerende partij te verwijzen naar de rechtspraak van het Europees Hof.

Het Hof aanvaardt bovendien dat uitzonderlijk het verblijfsrecht niet kan worden ontzegd aan een onderdaan van een derde land die lid is van de familie van een statistische Unieburger, omdat anders de nuttige werking zou worden ontnomen aan het burgerschap van de Unie dat aan die burger toekomt, indien een dergelijke weigering tot gevolg heeft dat hij in feite genoopt zou zijn het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten en hem zo het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan die status ontleende rechten. Artikel 20 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie verzet zich tegen nationale maatregelen die tot gevolg hebben dat Unieburgers het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste "aan hun status van burger van de Unie ontleende rechten" (zie HvJ GK, C-34/09, Ruiz Zambrano, punt 42; HvJ 5 mei 2011, C-434/09, Mc Carthy, punt 47; HvJ 15 november 2011, C-256/11, Dereci e.a., punt 64; HvJ 6 december 2012, C-356/11 en C-357/11, O. en S., punt 45; HvJ 8 november 2012, C-40/11, lida, punt 71; HvJ 8 maart 2013, C-87/12, Kreshnik Ymeraga e.a., punt 36; HvJ 10 oktober 2013, C-86/12, Alokpa punt 32). De hoedanigheid van het Unieburgerschap moet immers als primair worden beschouwd (HvJ C-184/99, Grzelczyk, Jur. 2001, I, 6193, punt 31 en K. LENAERTS, "Civis europaeus sum: van grensoverschrijdende aanknoping naar status van burger van de Unie", SEW 2012, 2-13.) Een nationale maatregel waarbij de bestaansmiddelenvereiste enkel wordt beoordeeld met betrekking tot de bestaansmiddelen die de Belg genereert, zou het effectief genot van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie ontleende rechten, waarover de Belg beschikt, kunnen ontzeggen. In dit kader moet eveneens gewezen worden op het evenredigheidsbeginsel, als algemeen beginsel van Unierecht. De Raad stelt immers vast dat de bestaansmiddelenvereiste tot legitiem doel heeft het voortbestaan van het stelsel voor sociale bijstand en het verblijf van de familielieden van de gezinshereniger in menswaardige omstandigheden te verzekeren (GwH 26 september 2013, nr. 121/2013, punt B.52.3). Een automatische verblijfsweigering om de reden dat de Belg in eigen hoofde niet voldoet aan de bestaansmiddelenvereiste is echter niet proportioneel met dit doel in die gevallen waar de Belgische gezinshereniger aantoonbaar samen met de derdelander te beschikken over voldoende, stabiele en toereikende bestaansmiddelen en hij eveneens aannemelijk maakt over het geheel van die bestaansmiddelen vrij te kunnen beschikken. Hierbij is er geen gevaar voor het voortbestaan van het stelsel voor sociale bijstand (zie ook infra) en voor een verblijf in menswaardige omstandigheden, en worden de verblijfsweigering en het eventueel in gedrang brengen van het nuttig effect van het Unieburgerschap dus niet langer afdoende gerechtvaardigd door dit legitieme doel (K. LENAERTS, o.c., 2-13). De gemachtigde van de staatssecretaris en verweerder hebben evenmin oog gehad voor het evenredigheidsbeginsel als algemeen beginsel van Unierecht. (RVV., nr. 192 731 van 28 september 2017)

Verder verwijst verzoeker naar zijn aanvraag waarin vermeld werd dat hij een gezinscel vormt met zijn vader en moeder; dat hij ten laste is van zijn vader en moeder en er een materiële afhankelijkheidsrelatie bestaat; dat hij in het land van herkomst onvermogen is; dat hij reeds sedert 2008 in België verblijft; dat hij inwoont bij zijn vader en moeder.

Gelet op het voorgaande kan verwerende partij niet voorhouden dat verzoeker geen enkel bijzonder element van afhankelijkheid aanbrengt. Verzoeker heeft aangetoond dat er naast een affectieve band, ook een materiële en financiële afhankelijkheid bestaat tussen verzoeker en de Belgische referentiepersoon.

Door enkel rekening te houden met het element van het gezamenlijk adres, en dit dan als onvoldoende af te wijzen, en geen rekening te houden met de elementen van financiële en materiële afhankelijkheid, het onvermogen in het land van herkomst, de duur van het verblijf in België, geeft verweerder blijk van een onzorgvuldig onderzoek en als zodanig een gebrekkige motivering en een schending van artikel 8 EVRM.

Ook de verwijzing van verweerder naar rechtspraak omtrent een tijdelijke verwijdering is niet ernstig en niet aan de orde.

Dit onderdeel van het eerste middel is gegrond, zodat de bestreden beslissing dd. 3.05.2019 dient te worden vernietigd."

3.1.2. In de nota heeft de verwerende partij het volgende aangevoerd:

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

- artikel 2 en 3 van de 'wet op de uitdrukkelijke motiveringsplicht';
- artikel 40ter van de Vreemdelingenwet;
- artikel 8 EVRM.

De verzoekende partij houdt een schending voor van voormelde bepalingen doordat de inkomsten van de referentiepersoon ten onrechte niet in overweging genomen zouden zijn. De verzoekende partij verduidelijkt dat de inkomsten op de eigen rekening van de referentiepersoon zouden staan en de referentiepersoon dus wel degelijk over deze inkomsten zou beschikken. Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet zou bovendien geen beperking opleggen wat de herkomst ervan betreft. Daarenboven zou de in casu bestreden beslissing ook een inbreuk inhouden op het gezins- en familieleven van de verzoekende partij, nu zij samen met haar vader een effectieve gezinscel zou vormen.

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

Vooreerst laat verweerder nopens de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991, die beiden 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 verrat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven verrat in de bestreden beslissing.

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

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

De verzoekende partij diende op 05.11.2018 een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in zijn hoedanigheid van bloedverwant in neerdalende lijn van dhr. M. E. M. (...) en dit in toepassing van artikel 40bis, §2, 3° van de Vreemdelingenwet.

Deze bepaling stipuleert als volgt:

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

(...)

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 40ter, §2, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet stelt dan weer:

“§ 2. De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend krachtens het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie:

1° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, mits zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen;

2° (...);

De familieleden bedoeld in het eerste lid, 1°, moeten bewijzen dat de Belg :

1° beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Aan die voorwaarde wordt geacht te zijn voldaan indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderdtwintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3°, van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie en zoals geïndexeerd volgens artikel 15 van voormelde wet. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid. Er wordt daarentegen geen rekening gehouden met de middelen verkregen uit het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijslagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering. De werkloosheidsuitkering komt alleen in aanmerking indien de Belg bewijst dat hij actief werk zoekt.

Deze voorwaarde is niet van toepassing indien alleen zijn minderjarige familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3°, de Belg vergezellen of zich bij hem voegen.

2° beschikt over voldoende huisvesting die hem in staat stelt zijn familielid of familieleden die hem vergezellen of zich bij hem voegen te herbergen en die voldoet aan de voorwaarden opgelegd aan een onroerend goed dat als hoofdverblijfplaats wordt verhuurd zoals bepaald in artikel 2 van Boek III, Titel

VIII, Hoofdstuk II, Afdeling 2, van het Burgerlijk Wetboek. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de wijze waarop de Belg bewijst dat het onroerend goed aan de opgelegde voorwaarden voldoet.

3° beschikt over een ziektekostenverzekering die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt."

De gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Asiel en Migratie beschikt bij de beoordeling van de vraag of voldaan is aan de in de voornoemde bepaling gestelde vereiste van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, over een ruime appreciatiebevoegdheid. 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.

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt afdoende dat door de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Asiel en Migratie op gedegen wijze is nagegaan of de verzoekende partij in voldoende mate heeft aangetoond dat de referentiepersoon over voldoende, stabiele én regelmatige bestaansmiddelen beschikt.

Als bewijs van bestaansmiddelen werden verschillende rekeninguittreksels van Hello bank overgemaakt voor de periode van 02.11.2018 tot 05.01.2019. Hieruit blijkt dat de Belgische referentiepersoon geld ontvangt van derden ter ondersteuning.

Terecht stelde de gemachtigde van de Minister vast dat uit de overgemaakte stukken niet blijkt dat de referentiepersoon zelf inkomsten heeft. Integendeel, uit de overgemaakte stukken kan worden afgeleid dat de referentiepersoon afhankelijk is van financiële steun van derden. De gemachtigde van de Minister stelde terecht vast dat dit impliceert dat de verzoekende partij niet ten laste valt van de Belgische vader, doch wel van derden waar ook de referentiepersoon van ten laste valt.

De gemachtigde van de Minister merkt dienaangaande ook op dat de stortingen pas 3 dagen vóór het indienen van de aanvraag aanvang namen, zodat hij zich terecht vragen stelt over de stabiliteit en de regelmatigheid van de inkomsten.

Daarenboven kan uit de overgemaakte stukken worden afgeleid dat de referentiepersoon een sociale woning huurt. De huurprijs van deze woning bedraagt heden slechts 222,75 euro (in plaats van 476 euro). De huurprijs werd aangepast aan de bescheiden bestaansmiddelen van de Belgische referentiepersoon. Het is niet kennelijk onredelijk om te oordelen dat dit er impliciet van getuigt dat de referentiepersoon in een kwetsbare financiële situatie verkeert. Indien de referentiepersoon immers voldoende inkomen zou hebben, zou zij immers een maandelijkse huur dienen te voldoen ten belope van 476,00 euro.

Op basis van voormelde vaststellingen stelde de gemachtigde van de Minister terecht vast dat er bezwaarlijk kan gesteld worden dat de referentiepersoon voldoet aan de middelenvereisten van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.

De verzoekende partij is het hiermee niet eens en haalt aan dat het inkomen van de referentiepersoon op de rekening van de referentiepersoon wordt gestort en de referentiepersoon aldus wel degelijk over een inkomen zou beschikken. Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet zou bovendien geen beperking opleggen nopens de herkomst van de gelden.

Verweerder benadrukt dat de verzoekende partij met haar kritiek volledig voorbij gaat aan het feit dat artikel 40ter, §2, derde lid van de Vreemdelingenwet uitdrukkelijk stelt dat de Belg moet beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Gezien de referentiepersoon volledig afhankelijk is van de financiële steun van derden en deze financiële steun pas aanvang nam enkele dagen voor het indienen van de aanvraag is het niet kennelijk onredelijk om te oordelen dat de referentiepersoon niet voldoet aan de middelenvereisten van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, temeer daar de huurprijs van de sociale woning omwille van de zeer bescheiden inkomsten verlaagd werd naar 222,75 euro per maand.

De kritiek van de verzoekende partij mist derhalve elke juridische grondslag.

Terwijl de loutere bewering alsdat de inkomsten gestort worden op de rekening van de referentiepersoon en deze er ten volle over zou kunnen beschikken, geen afbreuk doet aan de terecht vaststelling dat de verzoekende partij niet beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen in de zin van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.

De verzoekende partij haalt tevens een schending aan van artikel 8 EVRM.

Verweerder laat gelden dat dit weinig ernstig is.

Er kan immers niet worden ingezien hoe een beslissing die geen beëindiging van een verblijfsrecht, noch een verwijderingsmaatregel inhoudt, een breuk van de gezinsrelaties tot gevolg zou kunnen hebben.

Zie ook:

“Er wordt herhaald dat door een gebrek aan verwijderingsmaatregel een schending van het gezins- en/of privéleven niet aan de orde is en beschouwingen daaromtrent aldus niet dienstig zijn.” (R.v.V. nr. 88 895 van 3 oktober 2012)

Verweerder benadrukt verder dat artikel 8 van het EVRM als volgt luidt:

“(…)”

De verzoekende partij dient in de eerste plaats het bestaan van een beschermenswaardige relatie te bewijzen, wanneer zij zich beroept op art. 8 EVRM.

“Het begrip ‘gezinsleven’ in het voormeld artikel 8, lid 1 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM dient verzoeker te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8 lid 1 van het EVRM. Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gül t. Zwitserland, 19 februari 1996). De vreemdeling dient in zijn aanvraag ten aanzien van het bestuur en ten laatste voor deze tot zijn beslissing komt, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België. Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie.” (R.v.V. nr. 48.465 dd. 23.09.2010)

“Wanneer verzoekster een schending van artikel 8 EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.” (R.v.V. nr. 107.498 dd. 29.07.2013)

De verzoekende partij faalt ter zake in de op haar rustende bewijslast.

De verzoekende partij haalt aan dat zij een effectieve gezinscel vormt met haar vader.

Hoewel het gezinsleven van ouders en hun minderjarige kinderen wordt verondersteld, kan, overeenkomstig de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te Straatsburg (EHRM 9 oktober 2003, nr. 48321/99, Slivenko/Litouwen; EHRM 17 februari 2009, nr. 27319/07, Onur/Groot-Britannië; N. MOLE, Asylum and the European Convention on Human Rights, Council of Europe Publishing, 2008, 97) slechts van een door artikel 8 van het EVRM beschermd gezinsleven tussen ouders en hun meerderjarige kinderen gesproken worden indien, naast de afstammingsband, een vorm van afhankelijkheid blijkt.

Immers, “er wordt aangenomen dat in de relatie tussen een ouder en een meerderjarig kind het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid moet worden aangetoond die anders zijn dan de gewone affectieve banden” (R.v.V. nr. 66 750 van 19 september 2011, www.rvv-cce.be).

De verzoekende partij brengt geen enkel element naar voor waaruit blijkt dat er in casu bijkomende elementen van afhankelijkheid zouden bestaan die anders zijn dan de gewone affectieve banden. Verweerder benadrukt terzake dat een gezamenlijk adres op zich niet volstaat als bewijs van een gezinsleven in de zin van art. 8 EVRM.

Een schending van art. 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

De verweerder laat, ten overvloede en strikt subsidiair, gelden dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren.

Immers heeft de verzoekende partij voor de eerste keer om toelating verzocht en betreft de bestreden beslissing geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

“Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.”

(zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet elders kan leiden. De verzoekende partij brengt geen enkele element naar voor waaruit blijkt dat er hinderpalen zouden bestaan voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. De verzoekende partij blijft hiertoe volledig in gebreke.

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr. 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr.170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

De schending van art. 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

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

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

3.1.3.1. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregels, namelijk de artikelen 40ter en 42, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat verzoeker niet voldoet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een Unieburger, omdat uit de voorlegde stukken geen evaluatie kan worden gemaakt bij gebrek aan zicht op de bestaansmiddelen van de referentiepersoon zelf. Uit de voorgelegde stukken blijkt dat de referentiepersoon geld ontvangt van derden ter ondersteuning en blijkt niet dat hij zelf inkomsten heeft. De referentiepersoon is afhankelijk van financiële steun van derden, zodat verzoeker niet ten laste is van zijn vader maar wel van derden waar ook de referentiepersoon van ten laste valt. Daarnaast wordt nog opgemerkt dat de stortingen pas drie dagen voor de indiening van de aanvraag zijn begonnen waardoor de stabiliteit en regelmatigheid in vraag kunnen worden gesteld. Tevens wordt nog vastgesteld dat de huurprijs werd aangepast aan de bescheiden bestaansmiddelen van de

referentiepersoon wat er impliciet van getuigt dat de referentiepersoon in een kwetsbare financiële situatie verkeert. Ten slotte wordt er nog op gewezen dat de behoefteanalyse overbodig is omdat niet wordt vastgesteld dat de bestaansmiddelen ontoereikend zijn, maar er enkel wordt vastgesteld dat de evaluatie niet kan worden gemaakt bij gebrek aan zicht op de bestaansmiddelen van de referentiepersoon zelf.

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 bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

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

De materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet en van 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).

3.1.3.3. Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet als volgt:

“§ 1 (...)

§ 2. *De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend krachtens het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie :*

1° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, mits zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen;

2° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, mits het de vader en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen.

De familieleden bedoeld in het eerste lid, 1°, moeten bewijzen dat de Belg :

1° beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Aan die voorwaarde wordt geacht te zijn voldaan indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderdtwintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3°, van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie en zoals geïndexeerd volgens artikel 15 van voormelde wet. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid. Er wordt daarentegen geen rekening gehouden met de middelen verkregen uit het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijslagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering. De werkloosheidsuitkering komt alleen in aanmerking indien de Belg bewijst dat hij actief werk zoekt.

(...)”

Verzoeker voert aan dat de bestreden beslissing gebrekkig werd gemotiveerd door voor te houden dat er geen rekening kan worden gehouden met de bestaansmiddelen van de referentiepersoon. Verzoeker werpt op dat de bestaansmiddelen van zijn vader bestaan uit stortingen op zijn bankrekening van 1500 euro per maand. Deze stortingen zijn afkomstig van de kinderen van de referentiepersoon. Verzoeker voert aan dat in tegenstelling tot wat in de bestreden beslissing wordt uiteengezet zijn vader wel degelijk over deze bestaansmiddelen beschikt, nu deze op zijn eigen rekening staan. Verzoeker verwijst naar de tekst van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet waarin geen beperking over de herkomst van de bestaansmiddelen staat, behalve dat er geen rekening kan worden gehouden met middelen verkregen uit leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijslagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen, de overbruggings- en werkloosheidsuitkering als er geen bewijs is van een actieve zoektocht naar werk. Verzoeker stipt aan dat de beperking voorzien in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet betrekking heeft op bestaansmiddelen afkomstig van de overheid en niet op

bestaansmiddelen afkomstig van privépersonen of familie. Verzoeker voert aan dat de Belgische referentiepersoon wel degelijk over eigen bestaansmiddelen beschikt en deze middelen afkomstig zijn van derden, met name van zijn andere kinderen en dit geen uitsluit is dat bij wet is voorzien. Als verweer op de nota met opmerkingen voert verzoeker aan dat de afwijzing van de bestaansmiddelen waarover de referentiepersoon effectief beschikt omwille van de herkomst van deze middelen artikel 40ter van de Vreemdelingenwet schendt. Verzoeker verwijst naar 's Raad arrest met nummer 192 731 van 28 september 2017 en naar het Unierecht. Verzoeker voert aan dat ook al is de referentiepersoon in deze zaak een statische Belg niet valt in te zien waarom de vereiste van toereikende bestaansmiddelen anders moet worden ingeschat voor een Belgische onderdaan en zijn familieleden. Verzoeker voert aan dat de bestaansmiddelenvereiste uit artikel 40ter, § 2, tweede lid van de Vreemdelingenwet op een Unierechtelijke conforme wijze moet worden toegepast.

3.1.3.4. In de bestreden beslissing wordt als volgt gemotiveerd:

“Als bewijs van zijn bestaansmiddelen legt de Belgische referentiepersoon volgende bewijzen rekeninguittreksels voor van Hello bank voor de periode van 02.11.2018 tot 05.01.2019 waaruit blijkt dat de Belgische referentiepersoon geld ontvangt van derden ter ondersteuning.

Uit de voorgelegde stukken kan niet blijken dat de referentiepersoon zelf inkomsten heeft, wel integendeel, hij blijkt afhankelijk te zijn van financiële steun van derden. Dit impliceert dat betrokkene niet ten laste is van de Belgische vader, maar wel van derden waar ook de referentiepersoon van ten laste valt. Verder dient er opgemerkt te worden dat deze stortingen pas 3 dagen voor de indiening van de aanvraag zijn begonnen, waardoor de stabiliteit en regelmatigheid in vraag kan gesteld worden.”

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde de voorgelegde bewijzen niet aanvaardt als inkomsten die de referentiepersoon zelf heeft, hij is immers zelf afhankelijk van financiële steun van derden zodat verzoeker niet ten laste is van zijn Belgische vader, maar wel van derden, van wie de referentiepersoon ook ten laste valt. De verwerende partij wijst er ook op dat de stabiliteit en de regelmatigheid van deze financiële steun van derden in vraag gesteld kunnen worden.

3.1.3.5. De verwerende partij aanvaardt de financiële steun van derden die de referentiepersoon ontvangt niet als bewijs dat verzoeker ten laste is van zijn vader en stelt dat verzoeker dan eigenlijk samen met zijn vader ten laste is van deze derden. Verzoeker voert aan dat deze financiële steun van derden wel degelijk een inkomen betreft van de referentiepersoon.

Dat in de bestreden beslissing geen rekening wordt gehouden met de financiële steun van derden als inkomen van de Belgische referentiepersoon, is niet kennelijk onredelijk of onjuist gelet op de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof.

In zijn arrest met nummer 121/2013 van 26 september 2013 oordeelde het Grondwettelijk Hof onder meer als volgt:

“B.51. In zoverre de bestreden bepaling de familieleden van een Belg die geen gebruik heeft gemaakt van zijn recht van vrij verkeer, anders behandelt dan de familieleden van de burgers van de Unie, bedoeld in artikel 40bis van de wet van 15 december 1980, berust dat verschil in behandeling op een objectief criterium.

Het Hof dient evenwel nog te onderzoeken of dat verschil in behandeling op een relevant criterium is gegrond en of het geen onevenredige gevolgen met zich meebrengt.

Daarbij dient inzonderheid rekening te worden gehouden met het recht op de eerbiediging van het gezinsleven, zoals gewaarborgd door artikel 22 van de Grondwet en door artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten de mens.

B.52.1. De zorg om de gezinshereniging van de Belgen te contingencyen vertrekt van de vaststelling dat « de meeste gevallen van gezinshereniging betrekking hebben op Belgen die in ons land uit migranten zijn geboren, of die Belg zijn geworden dankzij de snel-Belg-wet » (Parl. St., Kamer, 2010-2011, DOC 53-0443/018, p. 166).

De wetgever heeft redelijkerwijs rekening kunnen houden met het feit dat, wegens verscheidene wetwijzigingen, de toegang tot de Belgische nationaliteit in de loop van de laatste jaren is

vergemakkelijkt, zodat het aantal Belgen die een aanvraag tot gezinshereniging kunnen indienen ten voordele van hun familieleden, aanzienlijk is toegenomen.

B.52.2. Hoewel zij het gevolg is van een keuze van de wetgever, maakt die omstandigheid het mogelijk de relevantie te verantwoorden van het verschil in behandeling teneinde de migratiestromen te beheersen die de gezinshereniging doet ontstaan. Zelfs in de veronderstelling dat sommige lidstaten van de Europese Unie op dezelfde wijze als België de toegang tot hun nationaliteit hebben vergemakkelijkt, vermocht de wetgever zich redelijkerwijs te baseren op het feit dat het aantal van hun onderdanen die in België verblijven beperkt zou blijven en dat het verblijf van die laatsten aan striktere voorwaarden is onderworpen dan het, in beginsel absolute, recht van de Belg om op het nationale grondgebied te verblijven.

Ten aanzien van een Belg striktere voorwaarden inzake gezinshereniging opleggen dan ten aanzien van een niet-Belgische Europese burger blijkt dus ten opzichte van die doelstelling een relevante maatregel. Voor zover ze daarmee evenredig zijn, kunnen de drie door de verzoekende partijen bekritiseerde verschillen in behandeling bijgevolg worden verantwoord wegens de doelstelling die erin bestaat de migratiestromen te beheersen.

De omstandigheid dat de Belg die zijn recht van vrij verkeer heeft uitgeoefend, aan de toepassing van die striktere voorwaarden ontsnapt, doet aan die conclusie geen afbreuk. In het kader van een immigratiebeleid, dat tot complexe en ingewikkelde afwegingen noopt en waarbij rekening dient te worden gehouden met de vereisten die voortvloeien uit het recht van de Europese Unie, beschikt de wetgever over een ruime beoordelingsbevoegdheid."

In zijn arrest met nummer 149/2019 van 24 oktober 2019 verwijst het Grondwettelijk Hof naar wat in het arrest met nummer 121/2013 van 26 september 2013 werd uiteengezet. Het Hof oordeelt in zijn arrest met nummer 149/2019 van 24 oktober 2019 als volgt:

"B.10.3. Bij zijn arrest nr. 121/2013 van 26 september 2013 heeft het Hof geoordeeld dat de wetgever, door inzake gezinshereniging aan een Belg striktere voorwaarden op te leggen dan ten aanzien van een niet-Belgische Europese burger, een relevante maatregel heeft genomen in het licht van de doelstelling om de migratiestromen te beheersen die door de gezinshereniging ontstaan, nu hij heeft vastgesteld dat het aantal Belgen die een aanvraag tot gezinshereniging kunnen indienen ten voordele van familieleden aanzienlijk is toegenomen, doordat de toegang tot de Belgische nationaliteit is vergemakkelijkt en de meeste gevallen van gezinshereniging betrekking hebben op Belgen die in ons land uit migranten zijn geboren of die Belg zijn geworden (B.52.1 en B.52.2).

B.10.4. Het Hof heeft eveneens geoordeeld dat het opleggen aan de Belgische gezinshereniger van striktere inkomensvoorwaarden een relevante maatregel is om het voortbestaan van het sociaalebijstandstelsel en het verblijf van de familieleden van de gezinshereniger in menswaardige omstandigheden te verzekeren. Het Hof heeft er daarbij op gewezen dat dat in tegenstelling tot de burger van de Unie, wiens verblijfsrecht kan worden ingetrokken wanneer hij een onredelijke last voor de begroting van de Staat wordt, de Belg over het recht op sociale bijstand beschikt zonder op enig ogenblik het risico te lopen dat zijn verblijfsrecht hem wordt afgenomen. Het Hof heeft er eveneens op gewezen dat de eerbiediging van het gezinsleven de overheid de verplichting kan opleggen om geen einde te maken aan het verblijfsrecht van een familielid van een Belg die sedert een aantal jaren legaal op het grondgebied verblijft (B.52.3).

B.10.5. Voorts gelden andere eisen inzake de bestaansmiddelen waarover de gezinshereniger ten behoeve van zichzelf dient te beschikken, naargelang het gaat om een Belg dan wel om een Unieburger. Opdat een Unieburger een verblijfsrecht voor zichzelf zou kunnen verkrijgen, dient hij krachtens artikel 7, lid 1, van de richtlijn 2004/38/EG reeds te beschikken over toereikende bestaansmiddelen, terwijl zulks niet het geval is voor een Belg, die over een onvoorwaardelijk verblijfsrecht op het Belgische grondgebied beschikt, waarbij zijn inkomsten niet in aanmerking worden genomen. Aldus worden striktere financiële eisen gesteld aan de Unieburger, die, in tegenstelling tot een Belgische gezinshereniger, niet zelf ten laste mag vallen van de overheid en wiens inkomsten mee kunnen waarborgen dat een dergelijk risico zich niet voordoet wanneer ook zijn echtgenoot met hem in de gastlidstaat verblijft.

B.10.6. Uit het bovenstaande blijkt dus dat, hoewel de vereisten die worden gesteld met betrekking tot de inkomsten waarover de gezinshereniger dient te beschikken, vervat in artikel 40ter van de wet van 15 december 1980, enerzijds, en in artikel 40bis, anderzijds, beogen te voorkomen dat de familieleden ten laste vallen van de overheid, het risico dat die situatie zich ook voordoet redelijkerwijze groter kan

worden geacht bij de gezinshereniging met een Belg. Bijgevolg berust het verschil in behandeling waarover het Hof wordt ondervraagd op een objectief en pertinent criterium van onderscheid."

Uit bovenstaande passages uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof volgt dat de vereiste van de bestaansmiddelen van een statische Belg anders kan worden ingeschat dan voor een Unieburger en dit geen schending inhoudt van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. In zijn arrest met nummer 149/2019 van 24 oktober 2019 stelt het Grondwettelijk Hof in punt B.6.1. weliswaar dat het zijn onderzoek beperkt tot de situatie van gezinshereniging met een echtgenoot, maar dit lijkt geen afbreuk te doen aan de vaststelling dat het verschil in behandeling ten aanzien van de bestaansmiddelen waarover de gezinshereniger dient te beschikken anders kan worden ingeschat, naargelang de gezinshereniger een statische Belg is dan wel een onderdaan van een andere lidstaat van de Unie.

Verzoeker stipt aan dat de bestaansmiddelenvereiste uit artikel 40ter, § 2, tweede lid van de Vreemdelingenwet op een Unierechtelijke conforme wijze moet worden toegepast. In zijn verzoekschrift geeft verzoeker zelf aan dat de referentiepersoon een statische Belg is, die nooit gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij verkeer. Verder kan worden verwezen naar wat hierboven werd uiteengezet.

Waar verzoeker verwijst naar 's Raad arrest met nummer 192 731 van 28 september 2017 wordt opgemerkt dat in de continentale rechtstraditie vonnissen en arresten geen precedentenwaarde hebben.

3.1.3.6. Wat er ook van zij, de verwerende partij merkt in de bestreden beslissing ook op dat de stabiliteit en de regelmatigheid van deze stortingen van derden in vraag kunnen gesteld worden, gezien deze stortingen pas drie dagen voor de indiening van de aanvraag zijn begonnen.

Verzoeker voert aan dat deze stortingen wel regelmatig zijn gebeurd en dat hij dit had kunnen aantonen, maar in dit verband stelt de Raad vast dat inderdaad niet betwist kan worden dat giften niet op regelmatige tijdstippen gestort worden en op elk moment kunnen gestopt, zodat het niet kennelijk onredelijk is te stellen dat de stabiliteit en de regelmatigheid daarvan in vraag kunnen worden gesteld.

Er wordt ook verwezen naar de bespreking van het tweede middel.

Een schending van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

3.1.3.7. Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. België, § 83) en anderzijds, dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat de Raad na of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft

betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het privé- en/of familie- en gezinsleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM.

Dit privé- en/of familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing.

De Raad kijkt in eerste instantie na of de verzoekende partij een beschermenswaardig privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing.

Verzoeker verwijst naar het gezinsleven met zijn vader en moeder.

In beginsel heeft de bescherming die artikel 8 van het EVRM biedt hoofdzakelijk betrekking op het kerngezin (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 94). Banden met andere gezinsleden dan die van het kerngezin of familieleden worden slechts gelijkgesteld met een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM indien het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid, andere dan de gewoonlijke affectieve banden, wordt aangetoond.

Het EHRM oordeelt dat *'de relaties tussen volwassenen niet noodzakelijkerwijs van de bescherming van artikel 8 zullen genieten zonder dat het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid wordt aangetoond, naast de gewone affectieve banden'* (EHRM 13 februari 2001, Ezzouhdi/Frankrijk, § 34; EHRM 10 juli 2003, Benhebba/Frankrijk, § 36).

Bijkomende elementen kunnen onder meer zijn het samenwonen, de financiële afhankelijkheid, lichamelijke, psychische of medische afhankelijkheid, de reële banden tussen betrokkenen.

Verzoeker verwijst naar zijn aanvraag waarin hij heeft vermeld dat hij een gezinscel vormt met zijn vader en moeder, hij ten laste is van zijn vader en moeder en er een materiële afhankelijkheidsrelatie bestaat, hij in het land van herkomst onvermogen is, hij al sedert 2008 in België verblijft en hij inwoont bij zijn ouders. Gelet op het voorgaande kan de verwerende partij volgens verzoeker niet voorhouden dat geen enkel bijzonder element van afhankelijkheid werd aangebracht. Verzoeker benadrukt dat hij heeft aangetoond dat er naast een affectieve band ook een materiële en financiële afhankelijkheid bestaat tussen hemzelf en de Belgische referentiepersoon.

Uit wat hoger werd uiteengezet blijkt niet dat verzoeker de vaststelling in de bestreden beslissing dat *"(u)it de voorgelegde stukken (...) niet (kan) blijken dat de referentiepersoon zelf inkomsten heeft, wel integendeel, hij blijkt afhankelijk te zijn van financiële steun van derden"* heeft kunnen weerleggen. Verzoeker maakt niet aannemelijk dat op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze in de bestreden beslissing werd uiteengezet dat hij *"niet ten laste is van de Belgische vader, maar wel van derden waar ook de referentiepersoon van ten laste valt."* Verzoeker betwist niet dat de referentiepersoon steunt op financiële steun van derden zodat ook hij *de facto* steunt op deze steun van derden.

Bijkomende elementen van afhankelijkheid in de zin van artikel 8 van het EVRM tussen verzoeker en zijn vader worden niet of minstens niet afdoende aannemelijk gemaakt. Verzoeker toont bijgevolg niet aan dat er *in casu* een beschermenswaardig gezinsleven is in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Als verweer op wat in de nota met opmerkingen wordt uiteengezet citeert verzoeker uit 's Raad arrest met nummer 192 731 van 28 september 2017. In eerste instantie wordt opgemerkt dat in de continentale rechtstraditie vonnissen en arresten geen precedentenwaarde hebben. Bovendien maakt

verzoeker ook niet aannemelijk dat aan de referentiepersoon door de bestreden beslissing het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan zijn statuut van Unieburgerschap ontleende rechten.

Bovendien beschouwde het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 121/2013 van 26 september 2013, met betrekking tot de bestaansmiddelenvereiste in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, dat de verplichting voor de Belgische gezinshereniger om over stabiele, regelmatige en voldoende bestaansmiddelen te beschikken geen onevenredige inbreuk vormt op het recht op respect voor het privéleven en gezinsleven, zoals gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM (cf. de consideransen B.64.7 *iuncto* B.65, en B.52.3).

Daarenboven houdt de bestreden beslissing geen bevel om het grondgebied te verlaten in.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond.

3.1.3.8. Uit het voorgaande blijkt dat verzoeker niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de bevoegde minister op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de bestreden beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet en artikel 8 van het EVRM kan niet worden aangenomen.

3.1.3.9. Het eerste middel is ongegrond.

3.2.1. Verzoeker voert in zijn synthesesemorie een tweede middel aan dat luidt als volgt:

- “- schending van art. 2 en 3 van de wet op de uitdrukkelijke motiveringsplicht;
- schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel;
- schending van de hoorplicht;

1. Schending van artikel 2 en 3 van de wet op de uitdrukkelijke motiveringsplicht.

Verzoeker heeft in zijn verzoekschrift aangevoerd dat de bestreden beslissing blijk geeft van een schending van artikel 2 en 3 van de wet op de uitdrukkelijke motiveringsplicht doordat verweerder de stabiliteit en regelmatigheid van de bestaansmiddelen in vraag stelt met de overweging dat de stortingen pas 3 dagen voor de indiening van de aanvrager zijn begonnen. Verzoeker voert aan dat hij rekeninguittreksels heeft voorgelegd vanaf 30.08.2017, zijnde over een jaar vóór de aanvraag (stukken 2).

Verwerende partij voert in haar nota aan dat verzoeker het vereiste belang ontbreekt bij zijn kritiek nopens de formele motiveringsplicht.

Verzoeker voert in haar huidige synthesesemorie aan dat niet alle rekeninguittreksels in overweging werden genomen, zodat de formele motiveringsplicht werd geschonden. En verder rust naast een formele motiveringsplicht ook een materiële motiveringsplicht op verweerder bij het nemen van beslissingen. Verzoeker handhaaft zijn middel dat de bestreden beslissing gebrekkig gemotiveerd is. Verzoeker verwijst verder naar hetgeen hieronder wordt uiteengezet.

2. Hoorrecht en zorgvuldigheidsbeginsel

Verzoeker heeft in zijn verzoekschrift aangevoerd dat voorzover verwerende partij vaststelt dat zij over onvoldoende rekeninguittreksels beschikt om te kunnen oordelen, *quod non*, verzoeker gehoord of bevraagd had moeten worden om meer rekeninguittreksels, voor te leggen. Het fundamentele beginsel van het hoorrecht vereist dat een persoon gehoord wordt voorafgaandelijk aan een maatregel met individuele strekking die nadelig is/kan zijn.

Verzoeker verwees in zijn verzoekschrift naar het arrest dd. 11 december 2014 van het Hof van Justitie (Hof van Justitie, C-249/13, 11 december 2014). Volgens het Hof van Justitie volgt het recht om in elke procedure gehoord te worden uit artikel 41 Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.

Het Hof stelt dat het hoorrecht gerespecteerd moet worden, ook al voorziet de toepasselijke wetgeving er niet uitdrukkelijk in (Sopropé C-349/07, M. C-277/11, G. en R. C-383/13).

In casu, moet vastgesteld worden dat verzoeker niet gehoord is of uitgenodigd is geworden omtrent de periode van de rekeninguittreksels. Indien verzoeker gehoord was geweest zou gebleken zijn dat er sprake was van een vergissing, minstens dat verzoeker in staat was rekeninguittreksels over een ruimere periode voor te leggen (stukken 2).

Uit de rekeninguittreksels, blijkt dat de referentiepersoon daadwerkelijk over voldoende, stabiele en regelmatige inkomsten beschikt, vermits de gelden van dezelfde derden al meer dan een jaar op regelmatige basis gestort worden op de eigen rekening van de referentiepersoon en de gelden 1.500 euro per maand bedragen.

Verwerende partij voert in haar nota aan dat verzoeker de kans had zijn aanvraag met alle nodige stukken te onderbouwen. Verweerder voert verder aan dat in casu de bestreden beslissing geen eenzijdige door de overheid opgelegde maatregel is, doch een bestuurshandeling die een weigering inhoudt om een door verzoeker gevraagd voordeel te verlenen en dergelijke beslissing niet onderworpen is aan tegenspraak.

Verzoeker betwist in haar huidige synthesesmemorie de zienswijze van verweerder en wijst er op dat volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie het hoorrecht verplicht is "in elke procedure die kan leiden tot een administratieve of rechterlijke beslissing die de belangen van een persoon nadelig kan beïnvloeden". Volgens de Raad van State moet het gaan om "een maatregel die de belangen van de betrokkene ernstig aantast of benadeelt. Een dergelijke maatregel veronderstelt dat diegene op wie het betrekking heeft, voorafgaandelijk gehoord wordt". Zowel het Hof van Justitie als de Raad van State hebben al aanvaard dat de hoorplicht ook gerespecteerd moet worden bij een weigering van een gevraagd voordeel (zie o.m. HvJ C 277/11; HvJ C 287/02; HvJ C 349/07 en RvS 9/6/15, nr. 231.480).

De Raad van State en het Grondwettelijk Hof erkennen het hoorrecht als een algemeen rechtsbeginsel dat gerespecteerd moet worden, zelfs wanneer dit niet uitdrukkelijk voorzien is bij wet (RvS 15/9/04, nr. 134.963; GwH 30/3/99, nr. 40/99). Bijgevolg moet het beginsel van het hoorrecht evenzeer gerespecteerd worden bij beslissingen over weigeringen van verblijf. Ook wanneer dit niet voorzien is in de Verblijfswet.

Het Hof van Justitie heeft het doel van het hoorrecht klaar toegelicht:

- de betrokkene in staat te stellen zijn standpunt en opmerkingen kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit genomen wordt dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (M. C-277/11, Mukarubega C- 166/13), eventuele vergissingen te corrigeren of persoonlijke omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit genomen wordt, niet genomen wordt of dat in een bepaalde zin besloten wordt.
- de overheid in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen (Sopropé C-349/07, Mukarubega C-166/13) en kennis te nemen van de opmerkingen van de betrokkene door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig te onderzoeken en het besluit omstandig te motiveren (Technische Universitat C-269/90, Sopropé C-349/07).

In casu, moet vastgesteld worden dat verzoeker niet gehoord is of uitgenodigd is geworden omtrent de periode van de rekeninguittreksels. Indien verzoeker gehoord was geweest zou gebleken zijn dat er sprake was van een vergissing, minstens dat verzoeker in staat was rekeninguittreksels over een ruimere periode voor te leggen (stukken 2).

Bovendien moet vastgesteld worden dat in het dossier ook een attest voorlag van het OCMW, waaruit blijkt dat noch verzoeker, noch de referentiepersoon gekend zijn bij het OCMW.

Hieruit mag ook blijken dat de referentiepersoon in het verleden altijd al over voldoende inkomsten heeft beschikt.

Verweerder heeft dit attest van het OCMW buiten beschouwing gelaten bij de overweging dat er vragen kunnen gesteld worden bij de stabiliteit en regelmatigheid van de bestaansmiddelen.

Op dit punt is de bestreden beslissing niet alleen materieel maar ook formeel gebrekkig gemotiveerd.

Uit de rekeninguittreksels hetzij vanaf 2/11/2018, hetzij vanaf 30.08.2017, in combinatie met het attest van het OCMW, volgt dat verwerende partij niet rechtsgeldig kan voorhouden dat er vragen kunnen gesteld worden bij de stabiliteit en de regelmatigheid van de bestaansmiddelen van de referentiepersoon.

De bestreden beslissing geeft blijk van onzorgvuldig onderzoek.

Het tweede middel is gegrond, zodat de bestreden beslissing dd. 3.05.2019 dient te worden vernietigd."

3.2.2. In de nota heeft de verwerende partij het volgende aangevoerd:

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

- artikel 2 en 3 van de wet op de uitdrukkelijke motiveringsplicht;
- het zorgvuldigheidsbeginsel;
- de hoorplicht.

De verzoekende partij houdt een schending van voormelde bepalingen voor doordat zij niet gehoord werd omtrent de rekeninguittreksels. Evenmin werd zij verzocht om meer rekeninguittreksels voor te leggen.

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

Vooreerst laat verweerder nopens de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991, die beiden 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 vervat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing.

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

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

Verweerder merkt eerst en vooral op dat de hoorplicht een beginsel vormt van behoorlijk bestuur en derhalve door het bestuur als dusdanig wel in aanmerking moet worden genomen.

In casu dient evenwel te worden opgemerkt dat de bestreden beslissing een antwoord vormt op de door de verzoekende partij ingediende aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie dd. 05.11.2018 en dat verzoekende partij de kans had om de vereiste toelichtingen te verstrekken bij deze aanvraag en deze met alle nodige stukken te onderbouwen. Verzoekende partij houdt derhalve ten onrechte voor dat hij niet de kans had om zijn standpunt te verduidelijken.

Verzoekende partij gaat tevens voorbij aan het feit dat de bestreden beslissing geen eenzijdig door de overheid opgelegde maatregel is, doch een bestuurshandeling die een weigering inhoudt om een door hem gevraagd voordeel te verlenen en een dergelijke beslissing niet is onderworpen aan tegenspraak (RvS 17 september 2001, nr. 98.879; RvS 15 juli 2008, nr. 185.402; cf. ook I. OPDEBEEK, Beginselen van behoorlijk bestuur in Administratieve rechtsbibliotheek, Brugge, die Keure, 2006, 247), zodat de uiteenzetting wat dit onderdeel van het middel betreft hoe dan ook niet dienstig is.

Verweerder wijst er verder op dat het zorgvuldigheidsbeginsel ook niet inhoudt dat een bestuur slechts een beslissing mag nemen nadat het aan een vreemdeling die verzocht om tot een verblijf gemachtigd te worden kenbaar heeft gemaakt dat een weigeringsbeslissing overwogen wordt en haar de kans gegeven werd nieuwe overtuigingsstukken te laten opstellen en neerleggen.

Zie in die zin:

"Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt niet in dat een bestuur slechts een beslissing mag nemen nadat het aan een vreemdeling die verzocht om tot een verblijf gemachtigd te worden kenbaar heeft gemaakt dat een weigeringsbeslissing overwogen wordt en hem de kans gegeven werd nieuwe overtuigingsstukken te laten opstellen en neerleggen." (R.v.V. nr. 55.587 dd. 04.02.2011)

Terwijl het uiteraard aan de verzoekende partij toekomt om erover te waken zich te bekwamen in elke procedure die zij heeft ingesteld, en indien nodig, deze procedure te vervullen en te actualiseren.

Zie in die zin:

"Het komt in de eerste plaats de verzoekende partij toe om erover te waken zich te bekwamen in elke procedure die zij heeft ingesteld, en, indien nodig, deze procedures te vervullen en te actualiseren." (R.v.V. nr. 26.814 van 30 april 2010)

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

De gemachtigde van de Minister 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 de verzoekende partij de schending aanvoert.

Het tweede middel kan evenmin worden aangenomen."

3.2.3.1. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. 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.

Verzoeker voert aan dat hij in het kader van zijn aanvraag ook een attest van het OCMW voorlegde waaruit bleek dat hij noch de referentiepersoon gekend zijn bij deze dienst. Volgens verzoeker blijkt hieruit dat de referentiepersoon in het verleden altijd al over voldoende inkomsten beschikte. Verzoeker werpt op dat dit attest van het OCMW buiten beschouwing werd gelaten bij de overweging dat vragen kunnen worden gesteld bij de stabiliteit en regelmatigheid van de bestaansmiddelen. Verzoeker vindt dat de bestreden beslissing gebrekkig werd gemotiveerd.

De voorwaarde in artikel 40ter, § 2 van de Vreemdelingenwet namelijk dat moet worden bewezen dat de Belg beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen moet op een actieve wijze worden aangetoond. Het vervuld zijn van deze voorwaarde valt niet impliciet af te leiden uit het gegeven dat men in het verleden nooit een beroep heeft gedaan op steun vanwege het OCMW. De finaliteit van deze voorwaarde is er in gelegen te vermijden dat verzoeker in de toekomst ten laste van de sociale bijstand zou vallen. Het gegeven dat in de bestreden beslissing niet uitdrukkelijk over dit attest werd gemotiveerd, volstaat op zich dan ook niet voor een vernietiging van de bestreden beslissing.

Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen wordt niet aangetoond.

3.2.3.2. 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 40ter van de Vreemdelingenwet op grond waarvan de bestreden beslissing werd genomen.

Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1 (...)

§ 2. De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend krachtens het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie :

1° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, mits zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen;

2° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, mits het de vader en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen.

De familieleden bedoeld in het eerste lid, 1°, moeten bewijzen dat de Belg :

1° beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Aan die voorwaarde wordt geacht te zijn voldaan indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderdtwintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3°, van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie en zoals geïndexeerd volgens artikel 15 van voormelde wet. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid. Er wordt daarentegen geen rekening gehouden met de middelen verkregen uit het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijslagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering. De werkloosheidsuitkering komt alleen in aanmerking indien de Belg bewijst dat hij actief werk zoekt.

(...)"

Verzoeker voert aan dat in de bestreden beslissing ten onrechte wordt gesteld dat de stortingen pas drie dagen voor het indienen van de aanvraag zijn begonnen. Verzoeker stipt aan dat hij rekeninguittreksels heeft voorgelegd vanaf 30 augustus 2017, dit is één jaar voor de aanvraag. Verzoeker brengt deze rekeninguittreksels bij in het kader van zijn verzoekschrift (zie stukkenbundel verzoeker, stuk 2).

In de bestreden beslissing wordt in dit verband het volgende uiteengezet:

“Als bewijs van zijn bestaansmiddelen legt de Belgische referentiepersoon volgende bewijzen rekeninguittreksels voor van Hello bank voor de periode van 02.11.2018 tot 05.01.2019 waaruit blijkt dat de Belgische referentiepersoon geld ontvangt van derden ter ondersteuning.”

En

“Verder dient er opgemerkt te worden dat deze stortingen pas 3 dagen voor de indiening van de aanvraag zijn begonnen, waardoor de stabiliteit en regelmatigheid in vraag kan gesteld worden.”

Deze rekeninguittreksels bevinden zich niet in het administratief dossier maar worden wel als bijlage bij de nota met opmerkingen gevoegd, die binnen dezelfde termijn moet worden ingediend als het administratief dossier. Uit de bijlagen bij de nota blijkt dat verzoeker bij zijn aanvraag bewijzen voegde van stortingen van 2, 5 en 30 november 2018, 2, 4 en 5 december 2018 en 2, 3 en 4 januari 2019, telkens voor elk ongeveer 500 euro. Verzoeker diende zijn aanvraag in op 5 november 2018. Bijgevolg is de vaststelling dat *“deze stortingen pas 3 dagen voor de indiening van de aanvraag zijn begonnen”* feitelijk correct. Verzoeker toont niet aan dat hij bij zijn aanvraag overige uittreksels heeft voorgelegd waarmee geen rekening zou zijn gehouden.

Bij zijn verzoekschrift voegt verzoeker rekeninguittreksels toe, maar deze beslaan een veel uitgebreidere periode dan de rekeninguittreksels gevoegd bij de aanvraag. Verzoeker toont niet aan dat hij deze uittreksels ook had ingediend bij zijn aanvraag. De wettigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur kon beschikken op het ogenblik van het nemen van deze beslissing (RvS 23 september 2002, nr.110.548).

Uit het voorgaande blijkt dat verzoeker niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de bevoegde minister op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de bestreden beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet kan niet worden aangenomen.

3.2.3.3. Verzoeker laat gelden dat hij in het kader van zijn verzoekschrift opwierp dat voor zover de verwerende partij vaststelde dat zij over onvoldoende rekeninguittreksels beschikte om te kunnen oordelen, zij verzoeker had moeten horen of bevragen. Verzoeker geeft mee dat hij in zijn initieel verzoekschrift verwees naar de rechtspraak van het Hof van Justitie over artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: Handvest). Verzoeker werpt op dat hij niet werd gehoord over de periode van de rekeninguittreksels en dat hij, indien hij gehoord zou zijn geweest er had op kunnen wijzen dat er sprake is van een vergissing, minstens had hij rekeninguittreksels over een ruimere periode kunnen voorleggen (zie stukkenbundel verzoeker, stuk 2). Verzoeker merkt op dat uit deze rekeninguittreksels blijkt dat de referentiepersoon over voldoende, stabiele en regelmatige inkomsten beschikt vermits de gelden van dezelfde derden al meer dan een jaar op regelmatige basis gestort worden op de eigen rekening van de referentiepersoon en de gelden 1.500 euro per maand bedragen. Verzoeker erkent dat de verwerende partij in de nota met opmerkingen opmerkt dat verzoeker de kans had om zijn aanvraag met alle nodige stukken te onderbouwen. Verzoeker erkent dat de verwerende partij verder opwierp dat de bestreden beslissing geen eenzijdig door de overheid opgelegde maatregel is maar een bestuurshandeling die een weigering inhoudt om een door verzoeker gevraagd voordeel te verlenen en een dergelijke beslissing niet onderworpen is aan tegenspraak. Verzoeker wenst tegen de visie van de verwerende partij in te brengen dat zowel uit rechtspraak van het Hof van Justitie als van de Raad van State blijkt dat de hoorplicht ook gerespecteerd moet worden bij een weigering van een gevraagd voordeel. Verzoeker verwijst naar rechtspraak van de Raad van State en het Grondwettelijk Hof waaruit blijkt dat het hoorrecht als algemeen beginsel moet worden gerespecteerd ook wanneer dit niet bij wet werd voorzien. Verzoeker houdt dan ook vol dat hij niet werd gehoord over de voorgelegde rekeninguittreksels.

Artikel 41 van het Handvest luidt als volgt:

“1. Eenieder heeft er recht op dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een redelijke termijn door de instellingen, organen en instanties van de Unie worden behandeld.

2. Dit recht behelst met name:

a) het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen;

(...)”

Uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest volgt duidelijk dat dit artikel niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (HvJ 17 juli 2014, C-141/12 en C-372/12, Y.S. e.a., § 67). Het recht om in elke procedure te worden gehoord maakt echter wel integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, wat een fundamenteel beginsel van Unierecht is (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., § 81; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, § 45, HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, §§ 30 en 34).

In casu rijst echter de vraag of men te maken heeft met een beslissing die binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt. De bestreden beslissing is een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden van een Marokkaanse verzoeker in functie van zijn Belgische vader. Het betreft een toepassing van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.

Het Hof van Justitie heeft geoordeeld dat de richtlijnen 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (hierna: Gezinsherenigingsrichtlijn) en 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), niet van toepassing zijn op staatsburgers van derde landen die om een verblijfsrecht verzoeken om zich te voegen bij hun familieleden die burgers van de Unie zijn, die nimmer gebruik hebben gemaakt van hun recht op vrij verkeer en steeds hebben verbleven in de lidstaat waarvan zij de nationaliteit bezitten (HvJ 15 november 2011, C-256/11, Dereci t. Bundesministerium für Inneres). Het staat niet ter discussie dat verzoeker een aanvraag om tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk toegelaten te worden, indiende in functie van een Belg. Er blijkt niet uit het administratief dossier dat zijn Belgische vader gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij verkeer. Hij moet als een statische Unieburger worden beschouwd. Verzoeker kan, bij gebreke aan een “intracommunautair aspect” in beginsel dan ook niet dienstig verwijzen naar het Unierecht of aanvoeren dat de bestreden beslissing zou genomen zijn in toepassing van het Unierecht. Enkel wanneer een door de Belgische wetgever voorziene regeling tot gevolg zou hebben dat de burger van de Unie, in *casu* de Belgische referentiepersoon van verzoeker, “het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie verbonden rechten of de uitoefening wordt belemmerd van zijn recht om vrij te reizen en te verblijven op het grondgebied van de lidstaten” dient het Unierecht, in een puur nationale context, toch te primeren (HvJ van 5 mei 2011, C-434/09 McCarthy t. Secretary of State for the Home Department). In voorliggende zaak wordt door verzoeker niet aangetoond dat de toepassing van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet tot gevolg heeft dat de Belgische referentiepersoon niet zou kunnen genieten van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie verbonden rechten en evenmin blijkt dat de toepassing van voormelde wetsbepaling tot gevolg heeft dat de uitoefening van zijn recht om vrij te reizen en te verblijven op het grondgebied van de lidstaten wordt belemmerd. In dit verband moet erop gewezen worden dat “het enkele feit dat het voor een staatsburger van een lidstaat misschien wenselijk is, om economische redenen of om de eenheid van de familie op het grondgebied van de Unie te bewaren, dat de leden van zijn familie, die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten, bij hem op het grondgebied van de Unie verblijven, [...] bijgevolg op zich niet [volstaat] om aan te nemen dat de burger van de Unie verplicht zal worden om het grondgebied van de Unie te verlaten indien een dergelijk recht niet wordt toegekend” (HvJ 15 november 2011, C- 256/11 Dereci t. Bundesministerium für Inneres).

Bijgevolg wordt vastgesteld dat *in casu* de beslissing niet binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt en verzoeker zich dus niet dienstig kan beroepen op artikel 41 van het Handvest of op het hoorrecht als algemeen beginsel van het Unierecht.

3.2.3.4. In zoverre verzoeker de schending aanvoert van de hoorplicht, als de plicht in hoofde van de overheid om zich volledig in te lichten in het raam van de zorgvuldigheidsplicht, dient erop te worden gewezen dat de hoorplicht als beginsel van behoorlijk bestuur inhoudt dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden getroffen die gegrond is op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten, zonder dat hem de gelegenheid wordt geboden om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen (RvS 23 mei 2001, nr. 95.805; RvS 22 oktober 2001, nr. 100.007; RvS 18 mei 2006, nr. 158.985; RvS 15 februari 2007, nr. 167.887). Bestuurshandelingen die een weigering inhouden om een door de verzoekende partij gevraagd voordeel te verlenen, zijn niet onderworpen aan tegenspraak daar deze niet zijn gesteund op een tekortkoming van de betrokkene (Cf. RvS 15 februari 2007, nr. 167.887; cf. ook I. OPDEBEEK, “De hoorplicht” in *Beginnelsen van behoorlijk bestuur* in Administratieve rechtsbibliotheek, Brugge, die Keure, 2006, 247).

Verzoeker had de kans om de vereiste toelichtingen te verstrekken in zijn aanvraag om tot een verblijf van meer dan drie maanden te worden toegelaten en hij kon deze aanvraag met alle nodige gegevens en stukken onderbouwen. Het volstaat dat een betrokkene de gelegenheid krijgt zijn standpunt op een nuttige wijze uiteen te zetten (RvS 15 februari 2007, nr. 167.853; RvS 23 juni 2005, nr. 146.472).

Verzoeker geeft aan dat hij verdere toelichtingen over de rekeninguittreksels had willen verstrekken om aan te tonen dat de betalingen aan de referentiepersoon vanwege derden niet dateren van drie dagen voor het indienen van de aanvraag, maar al eerder werden opgestart.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de minister de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de minister bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. De zorgvuldigheidsplicht houdt voorts niet in dat wanneer het bestuur vaststelt dat de aanvraag van een vreemdeling om tot een verblijf toegelaten te worden, niet onderbouwd is met bewijskrachtige stukken, het de aanvrager hiervan – voorafgaand aan het nemen van een beslissing – op de hoogte dient te stellen of dient uit te nodigen om hieromtrent zijn mening te geven.

Verzoeker slaagt er niet in aan te tonen dat er *in casu* werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

Een schending van de hoorplicht in het licht van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt niet aangetoond.

3.2.3.5. Het tweede middel is in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

3.3.1. Verzoeker voert in zijn syntheseseminarie een derde middel aan dat luidt als volgt:

“- schending van artikel 40 ter vreemdelingenwet

- schending van artikel 42§1 van de vreemdelingenwet;

Verzoeker heeft in zijn verzoekschrift aangevoerd dat de bestreden beslissing artikel 40 ter en 42§1 van de vreemdelingenwet schendt doordat verwerende partij zichzelf heeft ontlast van het voeren van een behoefteonderzoek.

De bestreden beslissing overweegt desbetreffend "Er is immers niet vastgesteld dat de bestaansmiddelen ontoereikend zijn, wel dat ze niet in aanmerking kunnen worden genomen".

Anderzijds neemt verwerende partij wel de lage sociale huurlast van de referentiepersoon in overweging om voor te houden dat de referentiepersoon in een kwetsbare financiële positie verkeert.

Verzoeker wees er in zijn verzoekschrift ook op dat moet vastgesteld worden dat verweerder in de bestreden beslissing niets vermeldt van het attest van het OCMW dat verzoeker heeft voorgelegd en waaruit blijkt dat de referentiepersoon en hijzelf nooit uitkeringen hebben ontvangen vanwege het OCMW.

Vermits uit de bestreden beslissing niet blijkt dat verwerende partij dit attest heeft onderzocht, is de bestreden beslissing gebrekkig gemotiveerd en geeft blijk van onzorgvuldig onderzoek.

Dat de bestreden beslissing ook artikel 42, §1, tweede lid van de vreemdelingenwet schendt doordat verweerder zichzelf ontlast heeft van een behoefteonderzoek.

Verwerende partij voert in haar nota aan dat uit het attest van het OCMW uitsluitend volgt dat de referentiepersoon en verzoeker tot op heden geen uitkeringen hebben genoten. Dit toont niet aan volgens verweerder dat zij op voldoende wijze in hun levensbehoeften zouden kunnen voorzien.

Verzoeker wijst er in haar huidige syntheseseminarie op dat verwerende partij zich niet kan rechtmatig ontlasten van een behoefteonderzoek.

Dat verwerende partij zichzelf tegenspreekt door toch de sociale huurprijs in rekening te nemen bij zijn overweging.

Dat de sociale huurprijs geen wettelijk criterium vormt om te oordelen dat de referentiepersoon niet voldoende inkomsten heeft.

Dat verwerende partij ten onrechte geen rekening heeft gehouden met het attest van het OCMW.

Dat de overweging dat dit attest niets zegt over de toekomst, geldt voor alle situaties. Immers in elke situatie zit latent dat zij kan wijzigen.

Zodat ook het derde middel gegrond is en de bestreden beslissing dd. 3.05.2019 dient vernietigd te worden."

3.3.2. In de nota heeft de verwerende partij het volgende aangevoerd:

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

- artikel 40ter van de Vreemdelingenwet;*
- artikel 42, §1 van de Vreemdelingenwet.*

Ter ondersteuning houdt de verzoekende partij voor dat de gemachtigde van de Minister zich enerzijds ontlast van het voeren van een behoefteonderzoek, doch anderzijds stelt de huurlasten in overweging neemt om vast te stellen dat de referentiepersoon over onvoldoende bestaansmiddelen beschikt.

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

Verweerder verwijst naar hetgeen supra (onder het eerste middel) werd uiteengezet en herhaalt vooreerst dat de gemachtigde van de Minister terecht vaststelde dat de huurprijs werd aangepast aan de bescheiden bestaansmiddelen van de Belgische referentiepersoon. Het is niet kennelijk onredelijk van de gemachtigde van de Minister om te oordelen dat dit er impliciet van getuigt dat de referentiepersoon in een kwetsbare financiële positie verkeert. Indien de referentiepersoon immers over voldoende inkomsten zou beschikken, zou zij nog steeds de aanvankelijk bepaalde huurprijs van 476,00 euro moeten voldoen.

Verweerder merkt verder op dat de gemachtigde van de Minister tevens geheel terecht vaststelde dat de behoefteanalyse, overeenkomstig artikel 42, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet, overbodig is, nu er niet kan worden vastgesteld dat de bestaansmiddelen ontoereikend zijn. Er kan enkel worden vastgesteld dat de evaluatie niet kan worden gemaakt bij gebrek aan zicht op de bestaansmiddelen van de referentiepersoon zelf.

Verweerder benadrukt dat het geenszins tegenstrijdig is om enerzijds aan te halen dat de aanpassing van de huurprijs impliciet te kennen geeft dat de referentiepersoon in een kwetsbare financiële positie verkeert en anderzijds vast te stellen dat een behoefteanalyse niet aan de orde is. Beide motieven staan los van elkaar en doen dan ook geen afbreuk aan elkaar.

Tot slot kan de verzoekende partij evenmin worden gevolgd alwaar zij voorhoudt dat geen rekening werd gehouden met het attest van het OCMW, terwijl hieruit zou blijken dat verzoekende partij en de referentiepersoon op voldoende wijze in hun levensbehoeften kunnen voorzien.

In weerwil van hetgeen de verzoekende partij tracht voor te houden kan uit het attest van het OCMW uitsluitend worden afgeleid dat verzoekende partij en de referentiepersoon tot op heden geen uitkeringen genoten hebben van het sociaal huis in Mechelen. Het loutere feit dat de referentiepersoon en de verzoekende partij tot op heden nog geen uitkeringen genoten hebben, toont geenszins aan dat zij op voldoende wijze in hun levensbehoeften zouden kunnen voorzien. De kritiek van de verzoekende partij is weinig ernstig.

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

De gemachtigde van de Minister 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 de verzoekende partij de schending aanvoert.

Het derde middel kan evenmin worden aangenomen."

3.3.3. Artikel 42, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"Indien aan de voorwaarde van het toereikend karakter van de bestaansmiddelen bedoeld in de artikelen 40bis, § 4, tweede lid, en 40ter, § 2, tweede lid, 1°, niet is voldaan, dient de minister of zijn gemachtigde, op basis van de eigen behoeften van de burger van de Unie die vervoegd wordt en van zijn familieleden te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. De minister of zijn gemachtigde kan hiervoor alle bescheiden en inlichtingen die voor het bepalen van dit bedrag nuttig zijn, doen overleggen door de vreemdeling en door elke Belgische overheid."

Verzoeker voert aan dat de gemachtigde van de bevoegde minister geen behoefteonderzoek heeft uitgevoerd, wat volgens verzoeker een miskennis van artikel 42, § 1 van de Vreemdelingenwet inhoudt. Anderzijds stelt verzoeker vast dat de lage sociale huurlast van de referentiepersoon wel in overweging wordt genomen om voor te houden dat de referentiepersoon in een kwetsbare financiële positie verkeert. Verzoeker werpt verder nog op dat de bestreden beslissing getuigt van een onzorgvuldig onderzoek nu uit de bestreden beslissing niet blijkt dat de voorgelegde attesten van het OCMW waaruit blijkt dat de referentiepersoon noch verzoeker ooit een uitkering van het OCMW hebben ontvangen, in rekening werden gebracht.

In de bestreden beslissing wordt onder meer als volgt gemotiveerd:

“Als bewijs van zijn bestaansmiddelen legt de Belgische referentiepersoon volgende bewijzen rekeninguittreksels voor van Hello bank voor de periode van 02.11.2018 tot 05.01.2019 waaruit blijkt dat de Belgische referentiepersoon geld ontvangt van derden ter ondersteuning.

Uit de voorgelegde stukken kan niet blijken dat de referentiepersoon zelf inkomsten heeft, wel integendeel, hij blijkt afhankelijk te zijn van financiële steun van derden. Dit impliceert dat betrokkene niet ten laste is van de Belgische vader, maar wel van derden waar ook de referentiepersoon van ten laste valt. Verder dient er opgemerkt te worden dat deze stortingen pas 3 dagen voor de indiening van de aanvraag zijn begonnen, waardoor de stabiliteit en regelmatigheid in vraag kan gesteld worden. Tot slot blijkt dat er heden maandelijks slechts € 222,75 aan huishuur moet betaald worden in plaats van € 476 (+ index). De huurprijs werd aangepast aan de bescheiden bestaansmiddelen van de Belgische referentiepersoon en getuigt er impliciet van dat de referentiepersoon in een kwetsbare financiële situatie verkeert en de referentiepersoon zich daarvan bewust is gezien hij een sociale woning betreft. Indien hij voldoende inkomen zou hebben, zou hij immers € 476 (+ index) per maand aan huur moeten betalen. Al deze punten in acht genomen kan er bezwaarlijk gesteld worden dat referentiepersoon voldoet aan de middelenvereisten van art. 40ter.

Wat betreft de behoefteanalyse overeenkomstig art. 42, §1, tweede lid van de wet van 15.12.1980, deze is hier overbodig. Immers er is niet vastgesteld dat de bestaansmiddelen ontoereikend zijn. Er is enkel vastgesteld dat de evaluatie niet kan gemaakt worden bij gebrek aan het zicht op de bestaansmiddelen van de referentiepersoon zelf.”

Uit wat hoger onder punten 3.1.3.5 en 3.1.3.6. werd uiteengezet blijkt dat verzoeker er evenwel niet in geslaagd is om volgende motieven van de bestreden beslissing te weerleggen of te ontkrachten:

“Uit de voorgelegde stukken kan niet blijken dat de referentiepersoon zelf inkomsten heeft, wel integendeel, hij blijkt afhankelijk te zijn van financiële steun van derden. Dit impliceert dat betrokkene niet ten laste is van de Belgische vader, maar wel van derden waar ook de referentiepersoon van ten laste valt. Verder dient er opgemerkt te worden dat deze stortingen pas 3 dagen voor de indiening van de aanvraag zijn begonnen, waardoor de stabiliteit en regelmatigheid in vraag kan gesteld worden.”

Verzoeker maakt dan ook niet aannemelijk dat op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze wordt vastgesteld dat de behoefteanalyse overbodig is, nu er “niet (is) vastgesteld dat de bestaansmiddelen ontoereikend zijn”, maar “(e)r (...) enkel (is) vastgesteld dat de evaluatie niet kan (worden) gemaakt (...) bij gebrek aan het zicht op de bestaansmiddelen van de referentiepersoon zelf.”

Bij gebrek aan (ontoereikende) bestaansmiddelen in de zin van artikel 40ter, § 2, tweede lid van de Vreemdelingenwet, is er geen sprake van dergelijke bestaansmiddelen die lager zijn dan het in diezelfde bepaling bedoelde referentiebedrag. In tegenstelling tot wat verzoeker voorhoudt, diende de gemachtigde van de bevoegde minister derhalve niet over te gaan tot de in artikel 42, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet bedoelde behoefteanalyse (cf. RvS 27 januari 2016, nr. 233.641).

Verzoeker kan niet worden bijgetreden waar hij opwerpt dat de gemachtigde van de bevoegde minister zichzelf tegensprekt door enerzijds geen behoefteanalyse te maken en anderzijds wel te verwijzen naar de sociale huurprijs. De gemachtigde van de bevoegde minister heeft in eerste instantie vastgesteld dat de referentiepersoon ten laste is van derden, zodat verzoeker ook afhankelijk is van deze derden waarvan ook de referentiepersoon ten laste valt. Vervolgens stelt de gemachtigde de stabiliteit en de regelmatigheid van de voorgelegde stortingen in vraag. Tot slot stelt de gemachtigde vast dat de huurprijs werd aangepast aan de bescheiden bestaansmiddelen van de Belgische referentiepersoon wat er impliciet van getuigt dat hij in een kwetsbare financiële situatie verkeert. Op basis van deze vaststellingen concludeert de gemachtigde dat niet aan de voorwaarden van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet werd voldaan. Vervolgens stelt de gemachtigde vast dat de behoefteanalyse overbodig is omdat er “niet (is) vastgesteld dat de bestaansmiddelen ontoereikend zijn”, maar “(e)r (...) enkel (is) vastgesteld dat de evaluatie niet kan (worden) gemaakt (...) bij gebrek aan het zicht op de bestaansmiddelen van de referentiepersoon zelf.” Het gegeven dat de gemachtigde nog vaststelt dat de huurprijs werd aangepast aan de bescheiden bestaansmiddelen van de Belgische referentiepersoon is hiermee niet in tegenspraak. In eerste instantie werd immers vastgesteld dat de referentiepersoon zelf geen inkomsten heeft.

Verzoeker werpt nog op dat de sociale huurprijs geen wettelijk criterium vormt om te oordelen dat de referentiepersoon geen voldoende inkomsten heeft. In eerste instantie stelde de gemachtigde in de bestreden beslissing evenwel het volgende vast:

“Uit de voorgelegde stukken kan niet blijken dat de referentiepersoon zelf inkomsten heeft, wel integendeel, hij blijkt afhankelijk te zijn van financiële steun van derden. Dit impliceert dat betrokkene niet ten laste is van de Belgische vader, maar wel van derden waar ook de referentiepersoon van ten laste valt.”

Uit wat hierboven werd uiteengezet blijkt niet dat verzoeker er in slaagt om deze vaststelling te weerleggen of te ontkrachten.

Verzoeker voert verder aan dat de bestreden beslissing getuigt van een onzorgvuldig onderzoek nu uit de bestreden beslissing niet blijkt dat de voorgelegde attesten van het OCMW waaruit blijkt dat de referentiepersoon en verzoeker nooit een uitkering van het OCMW hebben ontvangen, in rekening werden gebracht. De voorwaarde in artikel 40ter, § 2 van de Vreemdelingenwet namelijk dat moet worden bewezen dat de Belg beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen moet op een actieve wijze worden aangetoond. Het vervuld zijn van deze voorwaarde valt niet impliciet af te leiden uit het gegeven dat men in het verleden nooit een beroep heeft gedaan op steun vanwege het OCMW. De finaliteit van deze voorwaarde is er in gelegen te vermijden dat verzoeker in de toekomst ten laste van de sociale bijstand zou vallen.

Een schending van de artikelen 40ter en 42, § 1 van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

Het derde middel is ongegrond.

4. 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 dertien januari tweeduizend twintig door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET