

## Arrest

nr. 250 254 van 2 maart 2021  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat D. DE BEULE  
Gijzelaarsstraat 21  
2000 ANTWERPEN

tegen:

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

### DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Maleisische nationaliteit te zijn, op 29 oktober 2020 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 28 september 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Gezien titel *Ibis*, 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 18 november 2020 met refertenummer X

Gezien het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 12 januari 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 2 februari 2021.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. BOAMAH, die *loco* advocaat D. DE BEULE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, die verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

#### 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 1 april 2020 dient de verzoekende partij, die verklaart van Maleisische nationaliteit te zijn, een aanvraag in voor een verblijf van meer dan drie maanden in functie van haar Nederlandse, meerderjarige schoonzoen.

Op 28 september 2020, met kennisgeving op 1 oktober 2020, neemt de gemachtigde van de bevoegde minister, de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

*"In uitvoering van artikel 52, §4, 508 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 01.04.2020 werd ingediend door:*

*Naam: E.W.F. (...)*

*Voornaam:*

*Nationaliteit: Maleisië*

*Geboortedatum: (...).1948*

*Geboorteplaats: Perak*

*Identificatienummer in het Rijksregister (...)*

*Verblijvende te: (...)*

*om de volgende reden geweigerd:*

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

*Betrokkene diende een aanvraag tot gezinshereniging in functie van haar Nederlandse schoonzoon, S.W.H. (...) (RR: (...)) in toepassing van artikel 40 bis van de wet van 15.12.1980.*

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

*Om als 'ten laste' te kunnen worden beschouwd dient er reeds een afhankelijkheidsrelatie te bestaan tussen betrokkene en de referentiepersoon vóór de komst naar België en tot op het moment van de huidige aanvraag gezinshereniging.*

*Volgende documenten worden door betrokkene voorgelegd ter staving van het ten laste zijn:*

- *Loonfiches van H. (...) INT. B V. op naam van de referentiepersoon.*
- *Attesten OCMW Antwerpen dd. 30.06.2020 waaruit blijkt dat betrokkene en referentiepersoon niet ten laste vallen van het sociale bijstandstelsel.*
- *Bankuittreksels Maybank met bewijzen van stortingen van de echtgenote van de referentiepersoon aan betrokkene voor de periode 2015 - 2019.*
- *Verklaringen op eer van de buurvrouw waaruit blijkt dat de dochter en de schoonzoon instaan voor de zorg van betrokkene.*
- *Bewijs van Bantuan Prihatin Nasional waaruit blijkt dat mevrouw onder nummer (...) maandelijks financiële ondersteuning krijgt van de Maleisische overheid. Eveneens werd een link naar een website voorgelegd omtrent het BPN.*

*Uit het geheel van de voorgelegde documenten blijkt niet afdoende dat betrokkene voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging en reeds van in het land van herkomst ten laste is/was van de referentiepersoon.*

*Immers, zij heeft niet afdoende aangetoond effectief onvermogen te zijn en niet afdoende bewezen voorafgaand aan de aanvraag en reeds van in het land van herkomst financieel en/of materieel ten laste te zijn geweest van de referentiepersoon.*

*Er worden weliswaar stortingen voorgelegd voor de periode van 2015 tot 2019. Echter, de onvermogenheid is niet afdoende aangetoond. Wel integendeel: uit het geheel van het dossier blijkt dat betrokkene maandelijks overheidsbijstand krijgt om in haar levensonderhoud te voldoen. Immers, uit de stukken met betrekking tot de BPN-steun die betrokkene heeft verkregen blijkt dat zij tevens onder de categorie "Bantuan Sara Hidup" valt. Dit laatste blijkt financiële bijstand van overheidswege te betreffen om in het levensonderhoud te voorzien. Tot slot werd ook een aankoopakte voorgelegd van een huis in het land van herkomst. Betrokkene kocht samen met haar wijlen echtgenoot een huis aldaar. Betrokkene heeft zodoende eveneens onroerende goederen op haar naam staan. Gelet de onvermogenheid niet is*

*aangetoond, is eveneens niet aangetoond dat betrokkene daadwerkelijk van de voorgelegde stortingen van haar dochter afhankelijk was om in haar basisbehoeften te kunnen voorzien.*

*Het gegeven dat betrokkene sedert 01.04.2020 tot op heden op hetzelfde adres als de referentiepersoon gedomicilieerd is, doet geen afbreuk aan bovenstaande vaststellingen. Immers, louter het gegeven dat betrokkene op hetzelfde adres als de referentiepersoon gedomicilieerd was/is, heeft niet automatisch tot gevolg dat zij ook ten laste was/is van de referentiepersoon. Immers, de voorwaarde van het ten laste zijn dient op een actieve wijze te worden aangetoond en valt niet impliciet af te leiden uit het feit dat men onder hetzelfde dak woont (arrest RvV nr. 145.912 dd. 21.05.2015). Bovendien heeft deze situatie betrekking op de toestand in België, niet op deze in het land van herkomst.*

*Gezien de afhankelijkheidsrelatie niet afdoende is aangetoond voldoet betrokkene niet aan de gestelde voorwaarden van artikel 40 bis van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te bekomen.*

*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 met 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. Onderzoek van het beroep

2.1. In haar middelen voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van de materiële motiveringsplicht, van artikel 40bis, §2, eerste lid, 4° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij betoogt:

*"Verzoekster meent de volgende middelen te kunnen aanvoeren tegen de motivatie van de bestreden beslissing:*

*- Eerste middel: stabiele en toereikende bestaansmiddelen*

*De referentiepersoon heeft een inkomen van 4 300 per maand gross (stukken reeds neergelegd).*

*\*\*\*\**

*Er is niet met alle elementen rekening gehouden. Het zorgvuldigheidsbeginsel verplicht de overheid om haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 22 november 2012, nr. 221;475). Dit houdt ook in dat zij zich moet steunen op alle gegevens, dienstige stukken en deze ook op een juiste wijze moet bekijken:*

*De verwerende partij moet zich afdoende informeren over alle relevante elementen en maakte een manifest appreciatiefout.*

*De Raad onderzoekt enkel of de verwerende partij in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feiten vaststelling en of in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. De beslissing is kennelijk onredelijk (ten laste niet bewezen): uit de stukken blijkt dat verzoekster geen eigen inkomen heeft en onvermogen is en verwerende partijen de stukken neergelegd door verzoekster verkeerd interpreteert en er juist wel een gebrek aan inkomsten is.*

*Maar de uiteenzetting van verzoekster mag niet louter steunen op theoretische beschouwingen en de grieven mogen niet vaag zijn. In casu zijn grieven duidelijk (zie ook verder) en geen loutere beweringen.*

*In casu is dit manifest overtreden: waarom:*

*Ten LASTE*

*Verzoekster legde dienaangaande de hogervermelde stukken neer:*

*Dat verzoekster in haar land van herkomst onvermogen was, wordt aangetoond.*

*Verzoekster is thans 72 jaar, werkt dus niet en ontvangt geen pensioen.*

*1.*

Er worden voldoende stortingen voorgelegd voor de periode van 2015 tot 2019, waaruit blijkt dat verzoekster ook in Maleisië voor wat betreft haar levensonderhoud te laste was (en is) van de referentiepersoon en zijn echtgenote..

2.

De onvermogensdheid wordt bewezen.

Ook wordt door de verwerende partij miskend dat verzoekster (alook haar wijlen echtgenoot) reeds in Maleisië bij de referentiepersoon en zijn echtgenote inwonend waren (zoals onderbouwd in de stukken) en daarbij in hun levensonderhoud (alook hun dagelijkse verzorging) financieel en materieel afhankelijk waren van de referentiepersoon en zijn echtgenote.

de redelijkheid, de vereiste duidelijkheid, zorgvuldigheidsnorm, evenredigheidsnorm – onjuiste interpretatie van de voorgebrachte gegevens duiden aan dat verwerende partij de stukken verkeerd hebben bekeken:

“uit de stukken met betrekking tot de BPN-steun die betrokkene heeft verkregen blijkt dat zij tevens onder de categorie "Bantuan Sara Hidup" valt. Dit laatste blijkt financiële bijstand van overheidswege te betreffen om in het levensonderhoud te voorzien. “

Dit is onjuist gelet verzoekster in dit kader 1 x 200 euro ontving, en daarna nooit niets meer. Dit blijkt uit de stukken.

Deze conclusie is onjuist en gaat uit van een onjuiste voorstelling van de feiten. Verzoekster heeft slechts eenmalig een beperkte uitkering (van 800 ringit; grofweg 164 euro) van de overheid in Maleisië ontvangen nu zij valt onder de categorie "Bantuan Sara Hidup". Personen kwamen daarvoor alleen eenmalig in aanmerking als zij in de laagste inkomensklasse zitten (inkomen van 0-2000 ringit), hetgeen het geval is bij verzoekster nu zij de facto geen inkomen had (d.w.z. een inkomen van 0 ringit). De eenmalige gedane uitkering betekent echter niet dat verzoekster op structurele c.q. maandelijkse basis een uitkering van de overheid in Maleisie ontving. In tegenstelling tot de door de verwerende partij daaraan verbonden conclusies, laat het voorgaande dan ook juist zien dat verzoekster zelf onvermogen is en derhalve niet zelf in haar levensonderhoud kan voorzien nu zij geen (structurele c.q. maandelijkse) inkomsten heeft dan wel had.

“Tot slot werd ook een aankoopakte voorgelegd van een huis in het land van herkomst. Betrokkene kocht samen met haar wijlen echtgenoot een huis aldaar. Betrokkene heeft eveneens onroerende goederen op haar naam staan. Gelet de onvermogensdheid niet is aangetoond, is eveneens niet aangetoond dat betrokkene daadwerkelijk van de voorgelegde stortingen van haar dochter afhankelijk was om in haar basisbehoeften te kunnen voorzien.”

Het huis is gekocht door de echtgenote van de referentiepersoon om haar ouders in hun levensonderhoud te ondersteunen en in dat opzicht in ieder geval materieel (in de vorm het voorzien in woonruimte) ten laste van de echtgenote van de referentiepersoon waren. Dit heeft verwerende partij ook verkeerd bekeken.

RvV-rechtspraak: ten laste conform

Art. 40bis

§ 2 eerste lid 4° de bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, die te hunnen laste zijn:

Het ‘ten laste zijn’ is een feitenkwestie en mag op alle mogelijke manieren bewezen worden (HVJ 16 januari 2014, Reyes, C-423/12 en HvJ 9 januari 2007, Jia, C-1/05).

De Dienst Vreemdelingenzaken (DVZ) past in de praktijk eigen criteria toe om te oordelen of je ten laste bent, vaak zonder rekening te houden met andere bewijsmiddelen. Dat is in strijd met de rechtspraak van het Hof van Justitie.

De DVZ-criteria zijn gebaseerd op de eigen interpretatie van de DVZ van het begrip ‘ten laste zijn’. De criteria zijn soms te streng en kunnen getoetst worden aan de Europese wetgeving en rechtspraak door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

In principe moet je aan alle DVZ-criteria voldoen. De criteria die de DVZ in de praktijk gebruikt zijn:

- Overschrijvingen gedurende minstens 6 maanden
- Het inkomen van de Unieburger die je komt vervoegen
- Bewijs van onvermogen
- Burgerlijke stand
- Andere mogelijke criteria: je leeftijd en eventuele diploma's

Echter:

Door dit criterium te gebruiken lijkt verwerende partij ervan uit te gaan dat je (verzoekster), als je een eigendom hebt, het goed kan verkopen en kan leven van de opbrengst. Daardoor zou je dan niet meer ten laste zijn van de Unieburger. Dat is een veronderstelling die misschien niet mogelijk of wenselijk is. Het criterium is in strijd met de rechtspraak van het HvJ en de mededeling van de Europese Commissie, omdat lidstaten van de feitelijke situatie moeten uitgaan en niet van hypothetische omstandigheden.

Volgens de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (RvV) vereist het begrip 'ten laste' hoofdzakelijk een actieve ondersteuning door de referentiepersoon. Het bewijs van onvermogen is slechts bijzaak (RvV 26 oktober 2018, nr. 211.725).

Wat betreft de materiële motiveringsplicht blijkt dat verwerende partij is uitgegaan van verkeerde feitelijke gegevens, niet correct heeft beoordeeld en zij alsdan in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen (zie o.a zaak RvV 134 731 / II – 19 mei 2014).

Besluit

De verwerende partij maakt zich schuldig aan een schending van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen, schending van de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel en schending van 40bis § 2 eerste lid, 4° en artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen bij het nemen van de bestreden beslissing, de redelijkheid en de vereiste duidelijkheid, zorgvuldigheidsnorm, evenredigheidsnorm – onjuiste interpretatie van de voorgebrachte gegevens..

Haar beslissing is op een niet-redelijke en niet-zorgvuldige wijze voorbereid en uitgesproken en op een onjuiste interpretatie van de voorgebrachte gegevens

Vierde middel:

Motiveringsplicht zoals neergelegd in artikel 62 van de Vreemdelingenwet en in artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen,

De verwerende partij dient in de akte, in casu van 28.9.2020 de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing en grondslag liggen en op afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2001, nr. 132.710).

Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent (= relevant) moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn.

De aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

Dit gebeurde in casu niet, zoals blijkt uit de neergelegde stukken en de voorliggende tekst van verwerende partij in haar beslissing van 28.9.2020 alsmede uit de inhoud van de andere middelen.

\*\*\*\*

Vijfde middel:

Artikel van de Burgerschapsrichtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004

Geen juiste toepassing van artikel 7.1 en 7.2 van deze richtlijn in samenspraak met de andere middelen.

Zesde middel: Wettigheidstoezicht

Is de verwerende partij uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens of het de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (zie RvS 7 december 2001, nr. 101.624). Volgens verzoekster is dit niet gebeurd door geen rekening te houden, hoofdzakelijk, met alle stortingen naar verzoekster, niet betwist door verwerende partij.

Tevens is geen rekening gehouden met de omstandigheid dat verzoekster (samen met haar wijlen echtgenoot) reeds in Maleisië bij de referentiepersoon en zijn echtgenote inwonend waren en voor hun levensonderhoud (en dagelijkse verzorging) afhankelijk waren van de referentiepersoon en zijn echtgenote.

Zevende middel: Beginsel van behoorlijk bestuur en openbaarheid van bestuur: werkwijze van de DVZ moet uitgelegd worden (zorgvuldigheidsnorm-evenredigheidsnorm: zie hierboven)

Verwerende partij legt niet uit hoe zij te werk is gegaan conform behoorlijk bestuur en openbaarheid van bestuur. De beginselen worden hieronder vermeld en zijn verwerkt in de andere middelen, maar concreet heeft verwerende partij hierop zelfs geen antwoord gegeven zodat zij niet zijn nageleefd en er annulatie tussenkomt.

Formele beginselen

Voorbeelden zijn:

- Legaliteitsbeginsel. Er is geen bevoegdheid zonder grondslag in wet of Grondwet.
- Zorgvuldigheidsbeginsel. De overheid moet een besluit zorgvuldig voorbereiden en nemen: correcte behandeling van de burger, zorgvuldig onderzoek naar de feiten en belangen, procedure goed volgen en deugdelijke besluitvorming
- Motiveringsbeginsel. De overheid moet haar besluiten goed motiveren: de feiten moeten kloppen en de motivering moet logisch en begrijpelijk zijn
- Rechtszekerheidsbeginsel. De overheid moet haar besluiten zó formuleren dat de burger precies weet waar hij aan toe is of wat de overheid van hem verlangt. Bovendien moet de overheid de geldende rechtsregels juist en consequent toepassen.
- Fair-play-beginsel. Het Fair-play-beginsel zorgt voor een eerlijke behandeling van een besluit. Het bestuursorgaan vervult zijn taak zonder vooringenomenheid of partijdigheid

- *Verbod op détournement de procédure. Er mag geen lichtere procedure worden gevolgd om tot een besluit te komen, wanneer daarvoor een met meer waarborgen omklede procedure openstaat.*

#### *Materiële beginselen*

*De materiële beginselen hebben betrekking op de inhoud van bestuursbesluiten. Voorbeelden zijn: specialiteitsbeginsel, materiële rechtszekerheidsbeginsel, gelijkheidsbeginsel en het verbod op détournement de pouvoir.*

- *Specialiteitsbeginsel. Een bestuursorgaan mag alleen die belangen behartigen waarvoor de betrokken wet of regeling een grondslag biedt*
- *Evenredigheidsbeginsel. De overheid moet ervoor zorgen dat de lasten of nadelige gevolgen van een overheidsbesluit voor een burger niet zwaarder zijn dan het algemeen belang van het besluit*
- *Materiële rechtszekerheidsbeginsel. Een burger die gedurende een ruime periode een bepaalde rechtspositie heeft opgebouwd, mag er in principe op vertrouwen dat deze rechtspositie kan worden voortgezet, dan wel dat hij bij gewijzigd beleid gecompenseerd wordt.*
- *Gelijkheidsbeginsel. De overheid moet gelijke gevallen op gelijke wijze behandelen. Verbod van détournement de pouvoir. Een bestuursorgaan mag de hem geattribueerde of gedelegeerde bevoegdheid alleen gebruiken voor het doel waarvoor die bevoegdheid is gegeven*
- *Vertrouwensbeginsel. Ook wel beginsel van de opgewekte verwachting. Wie op goede gronden – bijvoorbeeld na een duidelijke toezegging – erop mag vertrouwen dat de overheid een besluit neemt, heeft daar ook recht op.*

(...)

2.2. Hoewel hiertoe correct te zijn uitgenodigd door de griffiediensten van de Raad, liet de verwerende partij na een nota met opmerkingen in te dienen.

2.3. De verzoekende partij voert onder meer de schending aan van de materiële motiveringsplicht. Nazicht van de materiële motivering vergt in voorliggende zaak een onderzoek in het licht van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, op grond waarvan de bestreden beslissing werd genomen en dat de verzoekende partij eveneens geschonden acht.

Wat betreft de aangevoerde schending van de zorgvuldigheidsplicht moet erop worden gewezen dat dit beginsel van behoorlijk bestuur de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoeien op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Het respect voor de zorgvuldigheidsplicht houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid in kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is niet bevoegd om 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 beoordeelt op grond van de juiste feitelijke gegevens, of de beoordeling correct is en of het besluit niet kennelijk onredelijk is (cfr. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Krachtens artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, van de Vreemdelingenwet wordt beschouwd als familielid van een burger van de Europese Unie:

*“Als familieleden van de burger van de Unie worden beschouwd: (...) 4° de bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen.”*

Op 1 april 2020 dient de verzoekende partij een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in functie van haar in België verblijvende meerderjarige Nederlandse schoonzoontje.

In de bestreden beslissing wijst de verwerende partij er op dat om als ‘ten laste’ te kunnen worden beschouwd er reeds een afhankelijkheidsrelatie dient te bestaan tussen de verzoekende partij en de referentiepersoon voor de komst naar België en tot op het moment van de aanvraag tot

gezinshereniging. In de bestreden beslissing worden de stukken opgesomd die de verzoekende partij heeft voorgelegd ter staving van het ‘ten laste’ zijn en wordt geoordeeld waarom uit deze stukken niet kan afgeleid worden dat de verzoekende partij, voorafgaand aan haar komst naar België, ten laste was van de Europese referentiepersoon. De verwerende partij stelt meer bepaald dat zij niet afdoende heeft aangetoond effectief onvermogen te zijn geweest of van in het land van herkomst ten laste te zijn geweest van haar Nederlandse schoonzoon.

De Raad benadrukt dat wat betreft het “ten laste” zijn van de referentiepersoon, er geen wettelijke bewijsregeling voorhanden is en het bewijs van het vervuld zijn van de voorwaarden aldus vrij is. Deze vrije feitenvinding en -appreciatie impliceert dat de bevoegde administratieve overheid discretionair oordeelt of de verzoekende partij het bewijs van de voorwaarden levert. Hierop oefent de Raad een marginale wettigheidstoetsing uit.

Aangezien artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, van de Vreemdelingenwet de omzetting vormt van de artikelen 2, onder d) en 7, lid 1, onder d) van de Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (Pb.L. 29 juni 2004, afl. 229/35; zie samenvatting en memorie van toelichting bij Wetsontwerp van 11 januari 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Parl.St. Kamer, 2006-2007, doc. nr. 51-2845/1), vermag de Raad wat betreft de interpretatie van het begrip “ten laste” te verwijzen naar de interpretatie die aan dit begrip werd gegeven door het Hof van Justitie in het arrest Jia (HvJ C-1/05, Yunying Jia t. Migrationsverket, 9 januari 2007, par. 35-36 en 43).

Uit de rechtspraak van het Hof blijkt dat de hoedanigheid van het “ten laste” komend familielid voortvloeit uit een feitelijke situatie die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat de ascendent materieel wordt gesteund door de Unieburger die gebruik heeft gemaakt van zijn verkeersvrijheid en dit omdat hij/zij niet in de eigen basisbehoeften kan voorzien. In dit arrest stelde het Hof dat om vast te stellen of de familieleden in opgaande lijn van de echtgenoot van een EU-burger te zijn ten laste komen, de lidstaat van ontvangst moet beoordelen of zij gezien hun economische en sociale toestand niet in staat zijn om in hun basisbehoeften te voorzien, waarbij de noodzaak van materiële steun in de lidstaat van oorsprong of van herkomst moet bestaan op het moment dat zij verzoeken om hereniging met die EU-burger.

Deze invulling van het begrip “ten laste” werd bevestigd in het arrest Reyes van het Hof van Justitie (zaak C-423/12, Flora May Reyes t. Zweden, 16 januari 2014), waarin overigens verwezen wordt naar het arrest Jia en waarin uitdrukkelijk werd gesteld: *“De noodzaak van materiële steun moet in het land van oorsprong of van herkomst van een dergelijke bloedverwant bestaan op het moment dat hij verzoekt zich bij die burger te mogen voegen (zie in die zin arrest Jia, reeds aangehaald, punt 37).”*

De verzoekende partij betwist dat uit de door haar voorgelegde stukken niet blijkt dat zij onvermogen was in Maleisië. Zij merkt op dat de verwerende partij een verkeerde analyse maakt van het stuk dat in de bestreden beslissing wordt omschreven als *“bewijs van Bantuan Prihatin Nasional waaruit blijkt dat mevrouw onder nummer (...) maandelijks financiële ondersteuning krijgt van de Maleisische overheid. Eveneens werd een link naar een website voorgelegd omtrent het BPN.”* Zij stelt dat slechts eenmalig een klein bedrag werd uitgekeerd. De verwerende partij motiveert omtrent dit stuk echter als volgt in de bestreden beslissing:

*“Er worden weliswaar stortingen voorgelegd voor de periode van 2015 tot 2019. Echter, de onvermogenheid is niet afdoende aangetoond. Wel integendeel: uit het geheel van het dossier blijkt dat betrokkene maandelijks overheidsbijstand krijgt om in haar levensonderhoud te voldoen. Immers, uit de stukken met betrekking tot de BPN-steun die betrokkene heeft verkregen blijkt dat zij tevens onder de categorie “Bantuan Sara Hidup” valt. Dit laatste blijkt financiële bijstand van overheidswege te betreffen om in het levensonderhoud te voorzien. (...) Gelet de onvermogenheid niet is aangetoond, is eveneens niet aangetoond dat betrokkene daadwerkelijk van de voorgelegde stortingen van haar dochter afhankelijk was om in haar basisbehoeften te kunnen voorzien.”*

Gelet op de betwisting omtrent de interpretatie van genoemd stuk en gelet op de vaststelling van de verwerende partij dat uit dit stuk blijkt dat de verzoekende partij niet onvermogen was in het land van herkomst – determinerend motief om de aanvraag te weigeren nu volgens de verwerende partij uit de aangetoonde vermogenheid blijkt dat de verzoekende partij niet afhankelijk was van geldstortingen in

het land van herkomst – is het essentieel om te beschikken over dit stuk. Dit bevindt zich echter niet in het administratief dossier, terwijl zowel uit de bestreden beslissing als uit het betoog van de verzoekende partij blijkt dat het werd voorgelegd.

Aangezien een determinerend stuk dat door de verzoekende partij bij het bestuur werd voorgelegd en waarop de verwerende partij zich baseerde om de bestreden beslissing te nemen niet terug te vinden is in het administratief dossier, is het voor de Raad in voorliggende zaak onmogelijk om zijn wettigheidstoetsing uit te oefenen.

Deze vaststelling volstaat voor de vernietiging van de bestreden beslissing.

De middelen zijn in de besproken mate gegrond.

### 3. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij.

## **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

### **Artikel 1**

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 28 september 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

### **Artikel 2**

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twee maart tweeduizend eenentwintig door:

mevr. J. CAMU, kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT, griffier.

De griffier, De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU