

Arrest

nr. 307 461 van 29 mei 2024
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat A. FADILI
Terninckstraat 13 / C.1
2000 ANTWERPEN

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 9 oktober 2023 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 28 augustus 2023 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 11 oktober 2023 met referentnummer X

Gezien het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 27 maart 2024, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 april 2024.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. ELGHAZI, die *loco* advocaat A. FADILI verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 16 maart 2023 dient de verzoeker een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, dit in functie van zijn grootmoeder T.T., die de Belgische nationaliteit heeft.

Op 28 augustus 2023 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris (hierna: de gemachtigde) een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Het betreft de thans bestreden akte, die aan de verzoeker op 11 september 2023 ter kennis wordt gebracht. Deze akte luidt als volgt:

“(…)

In uitvoering van artikel 52, §4, 5^{de} lid gelezen in combinatie met artikel 58 of 691er¹ van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering

van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 16.03.2023 werd ingediend door:

Naam: B. (...)
oorna(a)m(en): K. (...)
Nationaliteit: Marokko
Geboortedatum: (...).1994
Geboorteplaats: B. S. J. (...)
Identificatienummer in het Rijksregister: 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 of van een ander familielid van een burger van de Unie.

Betrokkene vroeg op 16.03.2023 gezinshereniging aan met zijn grootmoeder, de genaamde T. T. (...) (RR: xxx), van Belgische nationaliteit.

Betrokkene vroeg de gezinshereniging aan op basis van artikel 47/1, 2° van de wet van 15.12.1980: de niet in artikel 40bis, §2, bedoelde familieleden die, in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie; ..."

Artikel 47/3, §2 van de wet van 15.12.1980 stelt dat 'de andere familieleden bedoeld in artikel 47/1, 2°, moeten bewijzen dat zij ten laste zijn van de burger van de Unie die zij willen begeleiden of bij wie zij zich willen voegen of dat zij deel uitmaken van zijn gezin. De documenten die aantonen dat het andere familielid ten laste is of deel uitmaakt van het gezin van de burger van de Unie moet uitgaan van de bevoegde overheden van het land van oorsprong of van herkomst. Bij ontstentenis hiervan, kan het feit ten laste te zijn of deel uit te maken van het gezin van de burger van de Unie bewezen worden met elk passen middel'.

De referentiepersoon doet een beroep op artikel 21 VWEU en richtlijn 2004/38/EG of het recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie.

Gelet dat artikel 21 VWEU bepaald dat 'iedere burger van de Unie heeft het recht vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven, onder voorbehoud van de beperkingen en voorwaarden die bij de Verdragen en de bepalingen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld'.

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

'Wanneer er in geval van een daadwerkelijk verblijf van een burger van de Unie in het gastland krachtens en onder eerbiediging van artikel 7, leden 1 en 2, van richtlijn 2004/38, aldaar een gezinsleven is opgebouwd of bestendigd, vereist de nuttige werking van de rechten die de betrokken burger van de Unie aan artikel 21, lid 1, VWEU ontleent, dat het gezinsleven dat deze burger in het gastland heeft geleid, kan worden voortgezet bij diens terugkeer in de lidstaat van zijn nationaliteit, middels de toekenning van een afgeleid verblijfsrecht aan het betrokken familielid dat derdelander is. Zonder een dergelijk afgeleid verblijfsrecht zou deze burger van de Unie er immers van worden weerhouden de lidstaat van zijn nationaliteit te verlaten om zijn recht uit te oefenen om krachtens artikel 21, lid 1, VWEU in een andere lidstaat te verblijven, omdat hij niet de zekerheid heeft dat hij in zijn lidstaat van oorsprong een gezinsleven met zijn naaste verwanten dat hij in het gastland heeft opgebouwd of bestendigd, kan voortzetten (zie in die zin arresten Eind, punten 35 en 36, en Iida, punt 70). '

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

Ter staving hiervan werden geen documenten voorgelegd.

De referentiepersoon toont dus niet aan te voldoen aan de voorwaarden en kan dan ook geen beroep doen op artikel 21 VWEU en richtlijn 2004/38/EG of het recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie. Betrokkene kan bijgevolg geen aanvraag gezinshereniging indienen in functie van de referentiepersoon op basis van artikel 47/1, 2° van de wet van 15.12.1980.

De aanvraag tot gezinshereniging wordt geweigerd. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.

Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis: artikel 7, §1, 2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken.

Hierbij werd wel degelijk rekening gehouden met art. 74/13 van de wet van 15.12.1980. Verder, wat het gezins- en familieleven betreft: het bevel is het logische gevolg van het niet voldoen aan de verblijfsvoorwaarden. Indien het lang verblijf niet kan worden toegestaan en er geen andere rechtsgrond is waardoor betrokkene alsnog legaal in België zou kunnen verblijven, wat hier het geval is, is een bevel het enige alternatief. Er dient tevens opgemerkt te worden dat de huidige beslissing geen weigering van voortgezet verblijf inhoudt.

*Indien betrokkene geen gevolg geeft aan dit bevel om het grondgebied te verlaten binnen de voorziene termijn, of indien dit bevel niet verlengd wordt op instructie van de Dienst Vreemdelingenzaken, kunnen de bevoegde politiediensten zich naar zijn/haar adres begeven. Zij zullen dan kunnen controleren en vaststellen of betrokkene daadwerkelijk vertrokken is van zodra de termijn van het bevel om het grondgebied te verlaten of de verlenging ervan verstreken is. Indien betrokkene nog steeds op het adres verblijft, kan dit leiden tot overbrenging naar het politiecommissariaat en vasthouding met het oog op verwijdering.
(...)”*

2. Over de rechtspleging

2.1. Artikel 39/81, tweede lid, 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) schrijft voor dat de verwerende partij binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep het administratief dossier indient waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen.

De verweerder werd op 18 oktober 2023 in kennis gesteld van het verzoekschrift en werd verzocht om het administratief dossier en een nota met opmerkingen in te dienen.

Er werd geen nota met opmerkingen ingediend, maar wel een administratief dossier.

2.2. De verzoeker heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad), overeenkomstig artikel 39/81, vierde lid, van de Vreemdelingenwet, tijdig in kennis gesteld van zijn wens om geen synthesememorie neer te leggen. Dienvolgens wordt de procedure verder gezet conform artikel 39/81, eerste lid, van de Vreemdelingenwet.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel, gericht tegen de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, vervat in de bestreden akte, voert de verzoeker de schending aan van de formele en de materiële motiveringsplicht, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991) in combinatie met artikel 40bis, § 2, van de Vreemdelingenwet, van het redelijkheidsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.

3.1.1. Het eerste middel wordt als volgt onderbouwd:

“De bestreden beslissing schendt een aantal algemene rechtsbeginselen van behoorlijk bestuur, waaronder de formele en materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

A/ Theoretische beschouwing:

1.

De formele motiveringsplicht vereist dat de feitelijke en juridische motieven in de beslissing zelf weergegeven worden.

De artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen (29 juli 1991) stellen dat de administratieve handeling uitdrukkelijk dient gemotiveerd te worden en dat in de motivering van de akte de feitelijke en de juridische overwegingen die aan de beslissing ten gronde liggen dienen te worden opgenomen. Verder dient de motivering afdoende te zijn.

De materiële motiveringsplicht gebiedt dat iedere bestuurshandeling gedragen wordt door de motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn en blijken hetzij uit de beslissing zelf hetzij uit het administratief dossier. De motieven moeten bijgevolg minstens kenbaar, feitelijk juist en draagkrachtig (d.w.z. de beslissing rechtens kunnen dragen en verantwoorden) zijn.

Volgens de rechtsgeleerde VAN MENSEL moet de draagkracht van de beslissing slaan op vier elementen, m.n.:

- de logische consistentie (mag geen tegenstrijdigheden bevatten)
- de juridische aanvaardbaarheid (gebaseerd op de juiste wettelijke grond en juiste interpretatie van de wet)
- de feitelijke aanvaardbaarheid (gebaseerd op de juiste en relevante feiten)
- de beleidsaanvaardbaarheid (aansluitend bij het gevoerd beleid)

Artikel 40ter §2, 1° van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

“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°, die te hunnen laste zijn, die hen vergezellen of zich bij hen voegen.”

De verzoekende partij verwijst naar dit artikel waarin staat te lezen dat de bloedverwanten in de neergaande lijn ten laste dienen te zijn van de persoon bij wie ze zich voegen.

Vervolgens stelt ze dat het begrip “ten laste” zoals het volgt uit artikel 3.2 van de richtlijn 2004/38, hierbij verwijzend naar de mededeling van de Commissie van 2 juli 2009, als volgt dient te worden geïnterpreteerd:

“om vast te stellen of familieleden ten laste zijn, moet geval per geval worden beoordeeld of zij, gezien hun financiële en sociale toestand, materiële steun nodig hebben om in hun basisbehoeften te kunnen voorzien in het land van herkomst of het land vanwaar zij op het ogenblik dat zij verzochten om hereniging met de EU-burger”.

B/ Concrete toepassing:

2.-

Verzoeker heeft in casu op datum van 16 maart 2023 een aanvraag tot gezinshereniging ingediend in functie van zijn Belgische grootmoeder.

Verzoeker heeft zich gericht tot de gemeente om de procedure gezinshereniging in toepassing van artikel 40ter Vw., in te dienen, nu hij als bloedverwant in neergaande lijn onder de voorwaarden van dit wetsartikel valt.

Onterecht wordt door verwerende partij de aanvraag tot gezinshereniging geweigerd, te meer de bestreden beslissing is gesteund op een verkeerde toepassing van de Vreemdelingenwet.

Vooreerst wenst verzoeker op te merken dat verwerende partij verkeerdelijk artikel 47/1 Vw. heeft toegepast bij de beoordeling van de aanvraag tot gezinshereniging.

Verwerende partij stelt namelijk onterecht het volgende:

“Betrokkene vroeg de gezinshereniging aan op basis van artikel 47/1, 2° van de wet van 15.12.1980: ‘de niet in artikel 40bis, §2, bedoelde familieleden die, in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie;...”

Dit motief is compleet onjuist en stemt niet overeen met de werkelijkheid nu Verzoeker een aanvraag tot gezinshereniging heeft ingediend in functie van 40ter §2, 1° Vw., als zijnde een bloedverwant in neergaande lijn (kleinzoon) van een Unieburger. Het moge duidelijk zijn dat verzoeker de aanvraag in toepassing van artikel 40ter Vw. heeft ingediend.

In casu heeft verwerende partij dan ook foutief de aanvraag van Verzoeker beoordeeld in toepassing van artikel 47/1 Vw., welke van toepassing is op andere familieleden, zijnde de familieleden van een Unieburger die niet onder het toepassingsgebied vallen van artikel 40ter Vw. Terwijl verzoeker in casu wel degelijk onder het toepassingsgebied van artikel 40ter Vw. valt en een geenszins valt onder artikel 47/1 Vw.

Dat verzoeker wordt uitgesloten van artikel 47/1 Vw. en niet onder dit toepassingsgebied valt, wordt evenzeer, enigszins contradictorisch, vastgesteld en niet betwist door verwerende partij.

Verwerende partij spreekt zichzelf tegen en heeft namelijk het volgende gesteld:

“Gezien betrokkene de aanvraag indient in toepassing van artikel 47/1 van de wet, dient enkel te worden nagegaan of betrokkene deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon in het land van herkomst. Artikel 47/1 stelt immers expliciet dat personen die onder het toepassingsgebied van artikel 40bis van de wet

vallen, waaronder bloedverwanten in opgaande lijn die ten laste zijn van de referent (artikel 40bis, §2,4°), worden uitgesloten van het toepassingsgebied van artikel 47/1."

Verwerende partij geeft hier expliciet aan dat de bloedverwanten in opgaande lijn niet vallen onder het toepassingsgebied van artikel 47/1 Vw., hetgeen niet wordt betwist door verzoeker.

Wat verzoeker wel manifest betwist, is dat zij een aanvraag tot gezinshereniging zou hebben ingediend in toepassing van artikel 47/1 Vw. in plaats van in toepassing van artikel 40ter Vw.

Hoewel verwerende partij afdoende kennis had van de verwantschap van verzoeker met de referentiepersoon, en uit het administratief dossier duidelijk blijkt dat verzoeker een bloedverwant in neergaande lijn is van de Unieburger, heeft zij moedwillig het verkeerde wetsartikel toegepast bij de beoordeling.

Verzoeker heeft echter de aanvraag ingediend in toepassing van 40ter §2, 1° Vw. nu zij onder het toepassingsgebied valt van dit wetsartikel, zijnde in haar hoedanigheid van familielid van een Unieburger, m.n. een bloedverwant in neergaande lijn, die te hunnen laste zijn, die hen vergezellen of zich bij hen voegen.

Kortom, de volledige weigeringsbeslissing is gesteund op een verkeerd wetsartikel, m.n. artikel 47/1 Vw., terwijl verwerende partij de aanvraag tot gezinshereniging van Verzoeker diende te beoordelen in toepassing van artikel 40ter Vw.!

Hierdoor heeft verwerende partij de formele motiveringsplicht dan ook manifest geschonden.

2.-

Naast het gegeven dat verwerende partij de volledige bestreden beslissing heeft gesteund op een verkeerd wetsartikel, heeft zij de aanvraag tot gezinshereniging eveneens niet correct en afdoende gemotiveerd nu zij absoluut geen rekening hebben gehouden met alle bijgebrachte stukken.

Verzoeker heeft ter staving van haar aanvraag het bewijs overgemaakt van financiële steun door de referentiepersoon en waaruit blijkt dat hij ten laste is van de referentiepersoon. Verzoeker werd namelijk op regelmatige basis financieel ondersteund door de referentiepersoon.

Verwerende partij betwist niet dat verzoeker stukken heeft bijgebracht m.b.t. de financiële steun, waaruit blijkt dat er vanaf 2019 regelmatig financiële steun is geweest in verleden op het moment dat verzoeker nog in het land van herkomst verbleef.

Dat verwerende partij volledig ten onrechte geen enkel woord hierover heeft gerept in de bestreden beslissing. Dit stuk werd geenszins gemotiveerd in de beslissing, laat staan dat verzoeker hieruit kan afleiden dat verwerende partij rekening heeft gehouden met dit stuk.

Zelfs wanneer verwerende partij verkeerde toepassing maakt van het wetsartikel, zoals in casu het geval is, dan nog had verwerende partij hiermee rekening moeten houden en had moeten motiveren waarom dit stuk niet zou worden aanvaard bij de beoordeling van de aanvraag tot gezinshereniging van verzoeker!

Doordat verwerende partij manifest in gebreke is gebleven het stuk 'Bewijs van onvermogen en 'ten laste zijn' ' te beoordelen, dan wel minstens te motiveren waarom met dit stuk geen rekening wordt gehouden, is de bestreden beslissing gebrekkig gemotiveerd.

De door verzoeker bijgebrachte documenten met betrekking tot de tenlasteneming ten onrechte door de verwerende partij worden genegeerd door hiermee geen rekening te houden bij de beoordeling van de aanvraag tot gezinshereniging.

Verwerende partij heeft de bestreden beslissing genomen zonder rekening te houden met alle dienstige stukken die verzoeker heeft voorgelegd. Zij heeft hiermee dan ook het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsplicht geschonden aangezien zij niet motiveert waarom met het stuk aangaande de financiële steun geen rekening wordt gehouden.

Kortom, de aangebrachte motieven dragen de beslissing NIET.

3.-

In het kader van de verblijfsaanvraag van verzoeker in functie van zijn grootmoeder diende verwerende partij, zelfs indien de voorwaarden voor de gezinshereniging niet zouden zijn voldaan, een belangenafweging te

maken van een aantal elementen die opgesomd staan in artikel 17 Richtlijn 2003/86/EG resp. artikel 28 Richtlijn 2004/38/EG.

Elementen die onderzocht dienen te worden zijn o.m. de duur van het verblijf van betrokkene op het Belgisch grondgebied, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het gastland, en de mate waarin zij binding heeft met het gastland.

Nergens uit de bestreden beslissing en administratief dossier blijkt dat verwerende partij een belangenafweging heeft gedaan. De tegenpartij heeft geen rekening gehouden met de gezins – en familiesituatie van verzoekende partij.

Verwerende partij vergeet blijkbaar dat verzoeker een aanzienlijke leeftijd heeft... Ook hiermee werd geen rekening gehouden.

4.-

Het zorgvuldigheidsbeginsel stelt dat de overheid een besluit zorgvuldig dient voor te bereiden en te nemen. Meer bepaald dient, volgens de vaste rechtspraak van de Raad van State, het bestuur zijn beslissing op een zorgvuldige wijze voor te bereiden, de beslissing te stoeien op een correcte feitenvinding en indien nodig voldoende te informeren om met kennis van zaken een beslissing te nemen.

Een zorgvuldige besluitvorming impliceert dat het bestuur op basis van een afdoend en volledig onderzoek van het concrete geval tot zijn besluit komt (R.v.St., Randjbin, nr. 26044 van 9 januari 1986; R.v.St., Hawwask, nr. 28378 van 2 juli 1987).

Een snelle, louter routineuze en administratieve afwikkeling van zaken kan in het licht van het zorgvuldigheidsbeginsel problematisch zijn (Zie R.v.St., N.V. A&M Garwig en Co, nr. 89982 van 2 oktober 2000 en nr. 101.544 van 6 december 2001). Een beslissing mag niet automatisch, zonder een degelijk onderzoek, in een individueel geval, worden toegepast.

Het is duidelijk dat verwerende partij in de bestreden beslissing enkel een negatieve beslissing heeft willen nemen en relevante elementen in het dossier heeft genegeerd.

Dat de aanvraag tot verblijf van verzoeker niet ernstig en grondig werd onderzocht door de Dienst Vreemdelingenzaken en in strijd is met artikel 58 Vreemdelingenbesluit.

Verwerende partij heeft in casu een onzorgvuldige beslissing genomen gezien zij vooreerst de beslissing heeft gesteund op een verkeerd wetsartikel, alsook omwille van het feit dat zij geen rekening heeft gehouden met alle bijgebrachte stukken en deze geenszins heeft gemotiveerd, en tevens omwille van het feit dat verwerende partij geen belangenafweging heeft gedaan.

Hierdoor handelt verwerende partij bovendien op een kennelijk onredelijke wijze.

B/ Besluit

De bestreden beslissing is foutief, gebrekkig en niet afdoende gemotiveerd.

De formele motiveringsplicht, alsook het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel zijn in casu geschonden.

Het middel is ernstig en gegrond."

3.1.2. Beoordeling

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven. Dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden.

De verzoeker betoogt dat hij op 16 maart 2023 een aanvraag gezinshereniging in functie van zijn Belgische grootmoeder heeft ingediend. Hij werpt op dat hij zich tot de gemeente heeft gericht om deze aanvraag gezinshereniging in toepassing van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet in te dienen nu hij als bloedverwant in neergaande lijn onder de voorwaarden van dit wetsartikel valt. De verzoeker betoogt dat zijn aanvraag onterecht werd geweigerd en dat de genomen weigeringsbeslissing steunt op een verkeerde toepassing van de Vreemdelingenwet. De verzoeker betoogt in essentie dat in de bestreden beslissing verkeerdelijk artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet werd toegepast om zijn verblijfsaanvraag te beoordelen.

Thans wordt niet betwist dat de verzoeker op 16 maart 2023 een aanvraag gezinshereniging in functie van zijn grootmoeder T.T. heeft ingediend, die de Belgische nationaliteit heeft.

Uit een lezing van de bestreden akte blijkt dat de verweerder deze aanvraag heeft beoordeeld als betrof het een aanvraag om gezinshereniging op basis van artikel 47/1, 2°, van de Vreemdelingenwet *juncto* artikel 21 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: het VWEU).

Artikel 47/1, 2°, van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

(...)

2° de niet in artikel 40bis, § 2, bedoelde familieleden die, in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie;

(...)”

Artikel 40bis, § 2, van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

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

(...)

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

4° de bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen;

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

(...)”

Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

“§ 1. De familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, van een Belg die zijn recht op vrij verkeer heeft uitgeoefend overeenkomstig het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, zijn onderworpen aan dezelfde bepalingen als de familieleden van een burger van de Unie.

§ 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° (...)

(...)”

Daar waar de verweerder in de bestreden akte uitdrukkelijk aangeeft en uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoekers verblijfsaanvraag is ingediend met het oog op de gezinshereniging met zijn Belgische grootmoeder, en nu uit de stukken van het administratief dossier blijkt en de verweerder in de bestreden akte ook pertinent vaststelt dat de verzoeker geen stukken heeft voorgelegd waarmee wordt aangetoond dat de referentiepersoon zich kan beroepen op artikel 21 van het VWEU en 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, blijkt reeds voldoende duidelijk dat verzoekers verblijfsaanvraag is gestoeld op de bepalingen van artikel 40ter, §2, eerste lid, 1°, *juncto* artikel 40bis, §2, eerste lid, 3°, van de Vreemdelingenwet.

De bewoordingen die worden gehanteerd in de bijlage 19ter van 16 maart 2023 zijn hierbij niet doorslaggevend. Het betreft immers niet een document dat uitgaat van de verzoeker als aanvrager, maar een document dat aan de verzoeker ter hand wordt gesteld door de gemeente. Ook al hanteert de gemeente in de betiteling van dit document de *“aanvraag voor een verblijfskaart (...)”*, de bijlage 19ter vermeldt bijvoorbeeld dat *“de betrokkene [d.i. de aanvrager] wordt verzocht om binnen de drie maanden [...] de*

volgende documenten neer te leggen”, hetgeen uiteraard niet uitgaat van de aanvrager (RvS 9 februari 2022, nr. 14.739 (c)).

De bijlage 19ter van 16 maart 2023 bevat de volgende, voorgedrukte vermeldingen:

“De betrokkene heeft zich bij het gemeentebestuur aangeboden om een aanvraag tot verblijf in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Europese Unie of voor een identiteitskaart voor vreemdelingen in de hoedanigheid van familielid van een Zwitserse onderdaan in te dienen, in zijn hoedanigheid van:

- *Echtgenoot;*
- *Partner, in het kader van een partnerschap dat gelijkwaardig is met het huwelijk;*
- *Partner, in het kader van een overeenkomstig een wet geregistreerd partnerschap;*
- *Bloedverwant in neergaande lijn;*
- *Bloedverwant in opgaande lijn;*
- *Vader of moeder van een minderjarige Belgische burger;*
- *Vader of moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie;*
- *Ander familielid – partner in het kader van een duurzame relatie;*
- *Ander familielid – ten laste of deel uitmakend van het gezin;*
- *Ander familielid – ziek”*

Het gegeven dat het gemeentebestuur hier heeft aangekruist dat het om een aanvraag zou gaan in de hoedanigheid van *“ander familielid – ten laste of deel uitmakend van het gezin”* en dat het gemeentebestuur niet heeft aangekruist dat het zou gaan om een aanvraag in de hoedanigheid van bloedverwant in neergaande lijn, bindt de verweerder dan ook niet in zijn beoordeling van de voorliggende aanvraag. Bovendien heeft het gemeentebestuur hogerop in de bijlage 19ter niet gespecificeerd of het een aanvraag betreft in toepassing van artikel 40bis, 40ter dan wel 47/2 van de Vreemdelingenwet, dit terwijl in dit voorgedrukte document nochtans wordt aangegeven om de onnodig vermelde wetsartikelen te schrappen.

Verder wordt in de *‘bijlage 19ter’* van 16 maart 2023 nog het volgende vermeld:

“De bloed- of aanverwantschapsband of het partnerschap met de burger van de Unie of met de Zwitserse onderdaan werd bewezen door middel van: Geboorteakte

Daarnaast heeft de betrokkene de volgende documenten overgelegd: Licentiebijdrage (198 €) + paspoort

De betrokkene wordt verzocht om binnen de drie maanden, dus ten laatste op 15 juni 2023, de volgende documenten over te leggen:

- Ziekteverzekering – Bewijs van voldoende bestaansmiddelen van de vervoegde persoon – geregistreerd huurcontract

De Belg dient aan te tonen over voldoende bestaansmiddelen te beschikken. Indien dit niet ter waarde is van 120% van het leefloon voor een persoon met gezinslast (heden om en bij de 1380 euro), dient dit bewijs vergezeld te zijn van bewijzen van het bestedingspatroon van het gezin (vaste en variabele kosten).”

De Raad stelt vast dat de verzoeker niet wordt gevraagd om onder meer aan te tonen dat de referentiepersoon gebruik heeft gemaakt van haar recht op vrij verkeer en zij het gezinsleven met de verzoeker in de andere lidstaat van de Europese Unie heeft opgebouwd of bestendigd. Er wordt in tegendeel aan de verzoeker gevraagd om stukken voor te leggen die corresponderen met de voorwaarden van een aanvraag gezinshereniging in toepassing van artikel 40ter, § 2, eerste lid, 1°, *iuncto* artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3°, van de Vreemdelingenwet, zoals bijvoorbeeld het bewijs dat de Belgische referentiepersoon over voldoende bestaansmiddelen, een ziekteverzekering en een geregistreerd huurcontract beschikt.

Artikel 40ter, §2, tweede lid, van de Vreemdelingenwet bepaalt dienaangaande immers dat de familieleden, bedoeld in het eerste lid, 1°, moeten bewijzen dat de Belgische referentiepersoon:

“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. (...).

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. (...)"

Daarnaast heeft de verzoeker in het kader van zijn aanvraag van 16 maart 2023 een inventaris met bijhorende stukken voorgelegd.

Deze inventaris luidt als volgt:

"1. Identiteitsdocumenten van mevrouw T.T. (...), hierna referentiepersoon genoemd:

a) Geboorteakte van de referentiepersoon;

b) Identiteitskaart van de referentiepersoon;

2. Identiteitsdocumenten van de heer K.B. (...), zijnde de aanvrager:

a) Geboorteakte van de heer K.B. (...);

b) Kopie van het Marokkaanse paspoort van de heer K.B. (...);

3. Bewijs van de ziektekostenverzekering van de referentiepersoon en aanvrager;

4. Bewijs van voldoende en regelmatige bestaansmiddelen van referentiepersoon:

a) Bewijs voor gewaarborgd inkomen voor ouderen d.d. 02.02.2023 en bankafschriften van haar gewaarborgd inkomen;

b) Bijkomende maandelijkse ontvangsten van de referentiepersoon, welke door haar zoon maandelijks worden gestort; uit bankschriften blijkt dat de referentiepersoon een bedrag van € 350,00 – 400,00 per maand ontvangt bovenop haar inkomen van +/- 1.355,80€. Uit de bankafschriften blijkt ook haar gewaarborgd inkomen;

c) Bewijs vaste kosten m.o.o. behoefteanalyse;

5. Kopie van de geregistreerde huurovereenkomst van gezinswoning;

6. Kopie van het bewijs van niet-inschrijving in de financiële registers d.d. 09.03.2023;

7. Bewijs van onvermogen:

a) Administratief attest d.d. 13.03.2023 houdende geen eigen woonst of woning in het land van herkomst;

b) Attest van 'geen handelsregister' d.d. 13.08.2020;

c) Kopie van het attest van inkomensbewijs waaruit blijkt dat de heer K.B. (...) geen inkomen heeft:

i. voor het jaar 2020;

ii. voor het jaar 2021;

iii. voor het jaar 2022;

iv. voor het jaar 2022-2023;

d) Bewijs van 'ten laste te zijn' van referentiepersoon – financiële steun – verschillende geldstortingen van referentiepersoon naar de heer K.B. (...)"

Hoewel op de bijlage 19ter van 16 maart 2023 wordt aangeduid dat de verzoeker een aanvraag gezinshereniging indient als "Ander familielid – ten laste of deel uitmakend van het gezin" in functie van zijn Belgische grootmoeder, blijkt uit de overige bewoordingen uit de bijlage 19ter, waarbij de stukken worden opgesomd die de verzoeker nog dient voor te leggen en uit de door de verzoeker daadwerkelijk bijgebrachte stukken, dat hij de bedoeling had om een aanvraag gezinshereniging in functie van zijn Belgische grootmoeder in te dienen als bloedverwant in neerdalende lijn in toepassing van artikel 40ter, § 2, eerste lid, 1°, *iuncto* artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3°, van de Vreemdelingenwet. Dat het gemeentebestuur op de bijlage 19ter van 16 maart 2023 heeft aangekruist dat de aanvraag werd ingediend in de hoedanigheid van "Ander familielid – ten laste of deel uitmakend van het gezin", is niet doorslaggevend en deze loutere vermelding belet niet dat de verweerder ertoe gehouden is verzoekers aanvraag te onderzoeken in het licht van de daadwerkelijk op de situatie van de verzoeker toepasselijke wettelijke bepalingen.

Nu het niet ter betwisting staat dat de verzoeker een aanvraag indiende met het oog op de gezinshereniging met zijn Belgische grootmoeder en hij, als derdelander die ouder is dan eenentwintig jaar, in dit kader onder meer documenten voorlegde om aan te tonen dat hij "ten laste" is van de Belgische referentiepersoon, gaat het onmiskenbaar om een aanvraag in de hoedanigheid van familielid als bedoeld in artikel 40ter, § 2, eerste lid, 1°, *iuncto* artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3°, van de Vreemdelingenwet, dit is een bloedverwant in neergaande lijn, ouder dan eenentwintig jaar die aangeeft ten laste te zijn van de Belgische onderdaan en zich bij hem of haar wenst te voegen.

Artikel 47/1, 2°, van de Vreemdelingenwet is enkel van toepassing op de "niet in artikel 40bis, § 2, bedoelde familieleden" van de burger van de Unie, en dus niet op de bloedverwanten in neergaande lijn zoals bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3°, van de Vreemdelingenwet.

Uit al hetgeen voorafgaat blijkt dat het van een incorrecte beoordeling van de voorliggende feitelijke gegevens getuigt om verzoekers aanvraag als een bloedverwant in neergaande lijn van een Belgische onderdaan (cf. artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3°, in samenhang met artikel 40ter, § 2, eerste lid, 1°, van de

Vreemdelingenwet) te weigeren om redenen die verband houden met de voorwaarden die enkel gelden voor andere familieleden van een Belgische onderdaan die het recht van vrij verkeer heeft uitgeoefend (cf. artikel 47/1, 2°, van de Vreemdelingenwet in samenhang met artikel 21 van het VWEU).

De verzoeker kan worden bijgetreden in zijn kritiek dat de verweerder zijn verblijfsaanvraag verkeerdelijk heeft onderzocht alsof hij een 'ander familielid van een Unieburger' zou zijn, terwijl hij de bloedverwant in neerdalende lijn van een Belg is. Het komt de verweerder toe om de aanvraag gezinshereniging van de verzoeker te onderzoeken in het licht van de toepasselijke wetsbepalingen, zijnde artikel 40ter, § 2, eerste lid, 1°, *iuncto* artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3°, van de Vreemdelingenwet.

Een schending van de materiële motiveringsplicht wordt aangetoond.

3.1.3. Het eerste middel is in aangegeven mate gegrond.

Hoger onder punt 2.1. werd reeds vastgesteld dat de verweerder nagelaten heeft om een nota met opmerkingen in te dienen. Ter terechtzitting erkent de advocaat van de verweerder dat er geen nota met opmerkingen werd ingediend en verwijst hij naar het administratief dossier. Zodoende wordt geen concreet verweer(middel) naar voor gebracht.

3.2. In een tweede middel, gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, vervat in de bestreden akte, voert de verzoeker de schending aan van het hoorrecht en van de motiveringsplicht in combinatie met het redelijkheidsbeginsel. In de uiteenzetting van het middel wordt tevens verwezen naar de artikelen 3 en 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: het EVRM).

3.2.1. Het tweede middel wordt als volgt onderbouwd:

“6.-

Naast de weigeringsbeslissing, werd ook een bevel om het grondgebied te verlaten uitgevaardigd op datum van 11.09.2023.

De reden waarom het bevel om het grondgebied te verlaten afgeleverd werd, is omdat verzoeker haar legaal verblijf in België zou zijn verstreken zoals vooropgesteld door artikel 7, §1, 2° Vw.

Uit het bevel blijkt op geen enkele wijze wat de motieven zijn die aan de basis hiervan liggen. Noch blijkt dat verwerende partij een onderzoek heeft verricht voor het uitvaardigen van een bevel, noch blijkt uit het bevel dat zij enige afweging zou hebben gemaakt.

In de motieven van het bestreden bevel wordt met geen woord gerept over de afhankelijkheidsrelatie tussen verzoeker en de referentiepersoon. Evenmin wordt er in de bestreden beslissing rekening gehouden met het privé- en gezinsleven van verzoeker.

Artikel 8 EVRM dient in overweging te worden genomen bij het nemen van een dergelijk bevel.

Verwerende partij heeft op geen enkel ogenblik rekening gehouden met het gezins- en privéleven van verzoeker. Evenmin toont verwerende partij aan dat het geven van een bevel om het grondgebied te verlaten artikel 3 EVRM niet schaadt.

Verwerende partij moet de determinerende motieven geven waarom een bevel wordt gegeven aan verzoeker. De motieven mogen niet kennelijk onredelijk zijn, mogen niet neerkomen op willekeur, en mogen ook de discretionaire bevoegdheid niet beperken.

Dat dit niet gebeurd is.

Daarnaast werd verzoeker zelfs niet gehoord...

Het middel is dan ook ernstig en gegrond.”

3.2.2. Beoordeling

De verzoeker betoogt dat bij het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten geen rekening werd gehouden met de afhankelijkheidsrelatie met zijn Belgische grootmoeder, dit terwijl bij het nemen van dergelijk bevel om het grondgebied te verlaten artikel 8 van het EVRM in rekening dient te worden gebracht. Uit verzoekers uiteenzettingen blijkt dat hij zich terzake beroept op een schending van de materiële motiveringsplicht in het licht van de door artikel 8 van het EVRM geboden bescherming.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, 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 voeren 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 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 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).

In de bestreden akte wordt als volgt gemotiveerd:

“Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis: artikel 7, §1,2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken.

Hierbij werd wel degelijk rekening gehouden met art. 74/13 van de wet van 15.12.1980. Verder, wat het gezins- en familieleven betreft: het bevel is het logische gevolg van het niet voldoen aan de verblijfsvoorwaarden. Indien het lang verblijf niet kan worden toegestaan en er geen andere rechtsgrond is waardoor betrokkene alsnog legaal in België zou kunnen verblijven, wat hier het geval is, is een bevel het enige alternatief. Er dient tevens opgemerkt te worden dat de huidige beslissing geen weigering van voortgezet verblijf inhoudt.”

De verweerder heeft zodoende met betrekking tot verzoekers gezins- en familieleven gesteld dat het bevel het logische gevolg is van het niet voldoen aan de verblijfsvoorwaarden. Evenwel blijkt uit de bespreking van het eerste middel dat niet op een correcte wijze werd nagegaan of de aanspraak van de verzoeker op een recht op verblijf van meer dan drie maanden als bloedverwant in neergaande lijn van een Belgische onderdaan al dan niet kan worden ingewilligd.

Nu de gemachtigde zelf aangeeft dat het bevel om het grondgebied te verlaten het logische gevolg is van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en uit de bespreking van het eerste middel blijkt dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden niet deugdelijk is gemotiveerd zodat zij moet worden vernietigd, is ook de motivering inzake verzoekers gezins- en familieleven niet deugdelijk.

Een schending van de materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 8 van het EVRM is aangetoond.

3.2.3. Het tweede middel is, in de aangegeven mate, gegrond.

Hoger onder punt 2.1. werd reeds vastgesteld dat de verweerder nagelaten heeft om een nota met opmerkingen in te dienen. Ter terechtzitting erkent de advocaat van de verweerder dat er geen nota met opmerkingen werd ingediend en verwijst hij naar het administratief dossier. Zodoende wordt geen concreet verweer(middel) naar voor gebracht.

3.3. De hierboven gegrond bevonden middelen(onderdelen) geven aanleiding tot de vernietiging van de gehele bestreden akte, die zowel een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden als een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten omvat.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 28 augustus 2023 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) wordt vernietigd.

Artikel 2

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negenentwintig mei tweeduizend vierentwintig door:

C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. DE GROOTE