

Arrest

nr. 181 327 van 26 januari 2017
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Iraanse nationaliteit te zijn, op 23 augustus 2016 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 4 juli 2016 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 29 september 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 oktober 2016.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. SIMON, die loco advocaat J. VERSTRAETEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekster komt in het najaar van 2007 België binnen met een studentenvisum. Zij wordt op 20 december 2007 in het bezit gesteld van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister (A-kaart) voor de duur van de studies, dat telkenmale werd verlengd tot 31 oktober 2016.

Op 11 januari 2016 dient de verzoekster een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, met name als bloedverwant in neergaande lijn van een Belgische onderdaan.

1.2. Op 4 juli 2016 beslist de gemachtigde tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

Het betreft de thans bestreden beslissing, die op 25 juli 2016 aan de verzoekster werd ter kennis gebracht en die als volgt is gemotiveerd:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 11.01.2016 werd ingediend door:

*Naam: M. P. Voorna(a)m(en): N. Nationaliteit: Iran
Geboortedatum: 16.09.1988 Geboorteplaats: Shiraz Rr: (...)
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 Artikel 40bis van de wet van 15.12.1980 §2,3° van de wet van 15.12.1980 bepaalt het volgende: 'Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: 3° bloedverwanten in neergeraande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner bedoeld onder 1° of 2° beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt het volgende: 'de bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg voor zover het betreft: de familieleden vermeld in artikel 40bis §2, eerste lid, 1 " tot 3', die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen.

Betrokkene diende op 11.01.2016 een aanvraag in, in functie van haar vader M. P. M. A. geboren te Shiraz op 21.03.1953 van Belgische nationaliteit. Betrokkene is ouder dan 21 jaar en dient dus aan te tonen 'ten laste' te zijn van de Belgische referentiepersoon. Om als ten laste te kunnen worden beschouwd dient er reeds een afhankelijkheidsrelatie te bestaan tussen betrokkene en de referentiepersoon van in het land van herkomst of origine. Ter staving van dit ten laste te zijn werden volgende documenten overgemaakt een document dd 04.12.2006 geen eigendom, afgeleverd door de registratie van Leuven, controle eigendomsvoorwaarde: verklaring op erewoord, verklaring voor de Iraanse ambassade in Brussel dat betrokkene geen inkomsten en eigendommen heeft (niet voorzien van een datum), een attest van het OCMW dat betrokkene geen steun krijgt dd 05.11.2015, attesten van de CM dd 12.01.2011, 08.11.2015 en 25.11.2015 betreffende de arbeidsongeschiktheid +66% van de referentiepersoon, schrijven van Acerta dd 15.01.2015 betreffende de kinderbijslag, 16.10.2013 melding van Acerta dat er voor betrokkene geen kinderbijslag meer betaald wordt, schrijven 20.03.2008 betreffende de kinderbijslag, verklaring van de ordervijwinstelling, school of academiejaar 2007-2009 dd 31.03.2008, document van acerta: kinderbijslag na de leerplicht, document van Idewedd 27.09.2012: formulier voor de gezondheidsbeoordeling van de referentiepersoon, schrijven KBC 02.02.2011 betreffende het arbeidsongeval dd 12.01.2011: beslissing tot vergoeding, schrijven CM 05.06.2012, bijlage arbeidsovereenkomst Kringwinkel 28.11.2011, schrijven CM 16.03.2011 kennisgeving van toestemming om een activiteit uit te oefenen tijdens de arbeidsongeschiktheid, schrijven Fidea dd 23.02.2011 betreffende het arbeidsongeval, schrijven van Fidea dd 13.10.2010: attest van genezing arbeidsongeval 23.07.2010, arbeidsovereenkomst voor tewerkstelling in de sociale werkplaats in combinatie met de sociale herinschakelingseconomie voor arbeiders vanaf 12.03.2007, bewijs voldoende huisvesting 02.08.2007, attest van verzekeraar 27.07.2007, rijbewijs referentiepersoon, facturen op naam van betrokkene die betaald werden door de referentiepersoon, verbintenis tot ten laste neming bijlage 32 dd 28.06.2007, verklaring van de KBC dd 27.04.2016 dat de referentiepersoon zijn verplichtingen nakomt, afdruk saldo spaarrekening dd 27.04.2016, overzicht van deze rekeningen bij KBC, schrijven van betrokkene met verloop van het verblijf in ons land.

Op basis van de voorgelegde documenten kan niet worden vastgesteld dat betrokkene reeds financieel/materieel afhankelijk was van in het land van herkomst en dus voldoet aan de voorwaarden zoals omschreven in art. 40bis, §2, 3° van de wet van 15.12.1980. Uit het dossier blijkt dat betrokkene in 2007 aankwam als student en sindsdien in ons land steeds een verblijfsvergunning als student gekregen heeft. Betrokkene was reeds ouder dan 18 jaar op het moment van aankomst in ons land, vandaar dat niet automatisch kan worden aangenomen dat zij voorafgaandelijk aan de komst naar België nog ten laste was van haar vader. De documenten van onvermogen in het land van herkomst op zich vormen onvoldoende bewijs dat betrokkene, voorafgaandelijk aan haar komst naar België, ten laste was van de referentiepersoon. Gezien de referentiepersoon pas in 2006 werd geregulariseerd, is het trouwens onwaarschijnlijk dat hij toen reeds geld/materiele steun kon overmaken

aan zijn gezin, in die mate dat zij daar in hun basisbehoeften mee voorzagen. De betaling door de referentiepersoon van de facturen betreffende de studies en andere voor betrokkene, tonen enkel aan dat hij de studies van de referentiepersoon in ons land betaald heeft en niet dat betrokkene reeds van in het land van herkomst te zijnen laste was.

Alle andere voorgelegde documenten doet (sic) geen afbreuk aan bovenstaande vaststellingen. Omwille van deze redenen wordt het verblijfsrecht geweigerd aan betrokkene."

2. Over de rechtspleging

De verzoekster heeft de griffie van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) er tijdig van in kennis gesteld dat zijn geen synthesesmemorie wenst in te dienen. De procedure wordt bijgevolg verder gezet conform artikel 39/81, eerste 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).

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert de verzoekster de schending aan van de artikelen 40bis en 40ter van de vreemdelingenwet *juncto* artikel 2 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 (hierna: de Burgerschapsrichtlijn) *juncto* het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

Het enig middel wordt als volgt toegelicht:

"Schending van art. 40 bis juncto artikel 40 ter van de Wet van 15.12.1980 juncto (zoals gewijzigd op 1 juni 2007) juncto artikel 2 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 juncto de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

De aanvraag van verzoekster voldeed voor de dienst vreemdelingenzaken aan alle vereisten voor een gezinshereniging conform de desbetreffende wet van 15.12.1980, met uitzondering van het bewijs dat verzoekster reeds afhankelijk was van de referentiepersoon in het land van herkomst.

Verzoekster zou volgens de dienst vreemdelingenzaken financieel niet afhankelijk zijn geweest van haar vader op het moment dat zij nog Iran verbleef en hij in België. Dit is evenwel manifest onwaar daar zij wel degelijk financieel afhankelijk was van haar vader op het moment dat zij in Iran verbleef.

Ten eerste was verzoekster nog geen eenentwintig jaar op het moment van aankomst in België. Aldus kan wel automatisch worden aangenomen dat zij nog ten laste was van haar vader op het moment van aankomst in België.

Ten tweede was zij wel degelijk financieel afhankelijk van haar vader in 2007. Zij verbleef namelijk in de gezinswoning in Iran en ontving geregeld geld van haar vader via een tante die naar Iran reisde (Stuk nr. 5). Verzoekster heeft hiervan ook reeds een verklaring bijgebracht.

Bovendien had haar vader een huis in Iran dat hij verhuurde. Op het moment dat hij in België zat verhuurde zijn moeder dit huis verder. Via de huurgelden kon de referentiepersoon aldus in staan voor de opvoeding van zijn dochter. Verzoekster brengt hiervan het laatste huurcontract bij (Stuk nr. 15). Echter zijn er geen overschrijvingsbewijzen terug te vinden van de financiële tegemoetkomingen van de referentiepersoon aan verzoekster daar er in de desbetreffende periode een handelsboycot was tegen Iran (Stuk nr.7). Het was bijgevolg onmogelijk om geldtransacties via overschrijving te doen.

De Belgische wetgeving voorziet in principe geen minimale duur waarin de Belg of Unieburger bijstand moet verlenen. De enige vereiste is in principe dat de bijstand oprecht en structureel van aard is. Recentelijk werd evenwel gesteld dat de afhankelijkheidsrelatie van het familielid ten aanzien van de referentiepersoon al moet bestaan in het land van herkomst (RvV nr. 163.233 van 29 februari 2016 en RvV nr. 148.917 van 30 juni 2015).

Verzoekster wenst hierbij evenwel op te merken dat de Burgerschapsrichtlijn in principe (Europese richtlijn 2004/38/EG) descendentes en ascendentes niet verplicht om in het herkomstland ten laste te zijn van de Unieburger (zie artikel 2, lid 2 sub C) en d)). Daarentegen legt de richtlijn deze voorwaarde wel expliciet op aan de zogenaamde "andere familieleden" van Unieburgers "die in het land van herkomst ten laste zijn van of inwonen bij de burger van de Unie die het verblijfsrecht in eerste instantie geniet". Uit deze tegenstelling kan a contrario worden afgeleid dat de voorwaarde om het herkomstland ten laste te zijn niet geldt voor descendentes en ascendentes.

Hoewel de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in haar arrest dd. 29/02/2016 (nr. 163.233) (Stuk nr. 8) niettemin heeft gesteld dat het eisen van bewijzen van onvermogen in het land van herkomst en bewijzen van stortingen in het verleden niet kennelijk onredelijk is gelet op de rechtspraak van het Hof van Justitie die met zich meebrengt dat het "ten laste zijn" inhoudt dat de aanvrager ten laste was in het land van herkomst vooraleer hij naar België kwam, maakt de Raad in dezelfde zaak evenwel een uitzondering omdat de verzoekende partij in de onmogelijkheid was om aan te tonen dat zij een afhankelijkheidsrelatie ten aanzien van de referentiepersoon in het land van herkomst had.

Naar analogie kan men niet anders dan dit in casu toepassen aangezien verzoekster hier in de onmogelijkheid is om overschrijvingsbewijzen van geldtransacties van haar vader naar haar bij te brengen van 10 jaar geleden waarbij er op dat moment een handelsboycot tegen Iran gold waardoor geldtransacties in se onmogelijk waren.

De eis dat verzoekster een bijkomend bewijs moet bijbrengen dat zij in het herkomstland ten laste moest zijn van haar vader is in casu kennelijk onredelijk ingevuld.

Verzoekster wenst bovendien ook de aandacht te vestigen op het feit dat op haar aanvraagformulier van de Stad Leuven dd. 11/01/2016 duidelijk werd geschreven dat verzoekster geen bijkomende documenten moest neerleggen (Stuk nr. 9).

Verder moet ook verwezen worden naar hetgeen werd gesteld in het hiervoor aangehaalde arrest van de RVV van 29/02/2016 met betrekking tot de bewoordingen van artikel 40 bis, §2, eerste lid 3° dat bepaalt dat de aanvrager "te hunnen laste" moet zijn, d.w.z. van de referentiepersoon én van diens echtgenoot of partner en dus niet enkel van de referentiepersoon. In casu verbleef verzoekster in 2007 samen met haar moeder in Iran in de gezinswoning en was verzoekster ook ten laste van haar moeder. Gelet op bovenstaande vaststelling voldoet verzoekster wel degelijk aan alle voorwaarden die gesteld worden voor het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie."

3.2. De verweerder repliceert in de nota met opmerkingen als volgt:

"Verzoekster stelt een schending voor van de artikelen 40bis en 40ter van de vreemdelingenwet, van artikel 2 van de richtlijn 2004/38/EG, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het redelijkheidsbeginsel. Zij betoogt dat zij wel degelijk financieel afhankelijk was van haar vader toen zij in Iran verbleef. Omdat zij nog geen 21 jaar was, zou kunnen worden aangenomen dat zij nog ten laste was van haar vader. Ze zou in Iran gewoond hebben in het huis van zijn vader en regelmatig geld ontvangen hebben van hem via een tante. Omwille van de handelsboycot tegen Iran, zou zij geen bewijzen van overschrijvingen kunnen vinden. De Burgerschapsrichtlijn zou niet voorzien in de verplichting om in het herkomstland ten laste te zijn van de Unieburger. Op de bijlage 19ter zou zijn aangebracht dat zij geen bijkomende documenten diende neer te leggen.

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoekster op 11 januari 2016 een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie indiende (bijlage 19ter) als bloedverwant in neergaande lijn van M. P. M. A., van Belgische nationaliteit. Daar verzoekster een aanvraag gezinshereniging indiende in functie van een statische Belg, kan zij zich niet dienstig beroepen op de richtlijn 2004/38/EG. Het Hof van Justitie heeft geoordeeld dat de richtlijn 2004/38/EG niet van toepassing is 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).

Verzoekster diende te voldoen aan de voorwaarden van artikel 40bis §2, 3° van de vreemdelingenwet dat luidt 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 geregistreeerde 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;” (eigen onderlijning)

Bij de beoordeling van de vraag of voldaan is aan de in de voornoemde bepaling gestelde vereiste van het ten laste zijn, beschikt het bestuur 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 verzoekster het bewijs van de voorwaarden tot vestiging levert.

Aldus kan de bevoegde overheid, in het raam van de uitoefening van deze ruime appreciatiebevoegdheid en zonder dat de regelgeving dit uitdrukkelijk stelt of oplegt, rechtmatig het voldaan zijn aan de wettelijke voorwaarden tot vestiging afleiden uit de daartoe relevante stukken, verklaringen e.d.m. die het bestuur zelf bepaalt en waarvan het de overlegging vereist.

Verzoekster kan slechts een verblijfsrecht erkend zien indien ze materieel wordt ondersteund door haar familielid dat in België verblijft, omdat ze niet in haar eigen basisbehoeften kan voorzien en die afhankelijkheid reeds bestaat in het land van oorsprong of herkomst.

Dit blijkt uit het arrest Reyes van het Hof van Justitie (zaak C-423112 van 16 januari 2014), waarin gesteld werd:

“20 In dit verband moet worden vastgesteld dat, wil een rechtstreekse bloedverwant in neergaande lijn van 21 jaar of ouder van een burger van de Unie als “ten laste” van die burger in de zin van artikel 2, punt 2, sub c, van richtlijn 2004/38 kunnen worden beschouwd, het bestaan van een situatie van reële afhankelijkheid moet worden aangetoond (zie in die zin arrest Jia, reeds aangehaald, punt 42).

21 Deze afhankelijkheid vloeit voort uit een feitelijke situatie die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat het familielid materieel wordt gesteund door de burger van de Unie die gebruik heeft gemaakt van zijn verkeersvrijheid, of door diens echtgenoot (arrest Jia, reeds aangehaald, punt 35).

22 Om vast te stellen of er sprake is van een dergelijke afhankelijkheid, moet het gastland beoordelen of de rechtstreekse bloedverwant in neergaande lijn van 21 jaar of ouder van een burger van de Unie, gezien zijn economische en sociale toestand niet in zijn basisbehoeften voorziet. De noodzaak van materiële steun moet in het land van oorsprong of van herkomst van een dergelijke bloedverwant bestaan op het moment dat hij verzoekt zich bij die burger te mogen voegen (zie in die zin arrest Jia, reeds aangehaald, punt 37).”

De vraag of een vreemdeling ten laste is van een in België verblijvend familielid dient door het bestuur in concreto te worden onderzocht, waarbij dient nagegaan te worden of er sprake is van ‘een situatie van reële afhankelijkheid van een familielid (cf. HvJ 9 januari 2007, C-1105, Jia).

In casu werd geen kennelijk onredelijke invulling gegeven aan het begrip “ten laste” door voorop te stellen dat moet aangetoond worden dat de vervoegende vreemdeling reeds voorafgaand aan de aanvraag gezinshereniging en reeds van in het land van herkomst ten laste was van de referentiepersoon.

Zie dienaangaande:

“Uit de rechtspraak blijkt nochtans dat het begrip ‘ten laste’ eerder een financiële betekenis heeft (RvS 1 maart 2006, nr. 155.694) en dat het bestaan van een situatie van reële afhankelijkheid moet worden aangetoond (HvJ 9 januari 2007, nr. C-1/05, Yuning Jia. T. Migrationsverket, §42) die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat het familielid materieel wordt gesteund door de referentiepersoon. (...) Het bestuur gaf achter geen kennelijk onredelijke invulling aan het begrip ‘ten laste’ uit de wet door te suggereren dat dit dient te worden aangetoond middels een ‘bewijs ten laste in het verleden’ en een ‘attest onvermogen uit het land van herkomst’. De bewijslast rust op dit punt in de eerste plaats op verzoeker, die met concrete elementen de noodzaak aan materiële steun en de reële afhankelijkheid aannemelijk moet maken.” (R.v.V. 134.915 dd. 11.12.2014)

En ook:

“Aldus wordt besloten dat verzoeker niet aannemelijk heeft gemaakt in het verleden daadwerkelijk ten laste te zijn geweest van de referentiepersoon. Dat daarbij wordt besloten dat het ten laste zijn een artificiële constructie is, is wel degelijk pertinent. De Raad acht deze beoordeling niet kennelijk onredelijk. Met het als artificieel bestempelen van de financiële band wordt geen voorwaarde toegevoegd aan de wet, maar wordt eenvoudig gemotiveerd dat de financiële band niet waarachtig of daadwerkelijk is, waardoor deze niet aanvaard kan worden.” (R.v.V. nr. 144.179 dd. 27.04.2015)

Het is dus geenszins onredelijk dat verzoekster dient aan te tonen dat zij ten laste was in het land van herkomst.

Verzoekster gaat in haar betoog voorbij aan de motivering die voorzien werd in de bestreden beslissing. Zij gaat niet in op de vaststelling dat zij in 2007 aankwam in België als student en zij op dat moment reeds ouder was dan 18 jaar, waardoor niet automatisch kan worden aangenomen dat zij voorafgaandelijk aan haar komst naar België nog ten laste was van haar vader. Daarenboven werd in de bestreden beslissing erop gewezen dat haar vader pa in 2006 werd geregulariseerd, waardoor het onwaarschijnlijk is dat hij toen reeds geld of materiële steun kon overmaken aan zijn gezin in die mate dat zij daar in hun basisbehoeften mee voorzagen.

Verzoekster gaat ook niet in op de beoordeling die gemaakt werd door de verwerende partij van alle stukken die door haar werden voorgelegd, waardoor hierop niet verder dient te worden ingegaan. Verzoekster beperkt zich tot het betoog dat zij geen overschrijvingsbewijzen kan voorleggen gelet op de boycot in Iran, doch hiermee toont zij niet aan dat zij niet in de mogelijkheid was om andere relevante stukken van het ten laste zijn in het verleden over te maken. Zij gaat hiermee bovendien voorbij aan het feit dat zij een document geen eigendom heeft voorgelegd waaromtrent in de bestreden beslissing gemotiveerd werd dat dit een verklaring op eer betreft.

Met de documenten die verzoekster thans voor het eerst bijbrengt bij het verzoekschrift, kan geen rekening worden gehouden.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde in arrest nr. 162.702 van 24 februari 2016 onder meer wat volgt:

‘De verzoekende partij betoogt dat in artikel 40bis, §2, eerste lid, 4° VrW enkel vermeld staat dat de aanvrager ‘ten laste’ moet zijn van de referentiepersoon. Zij argumenteert dat niet vermeld staat dat zij het bewijs moet leveren in het land van herkomst ten laste te zijn geweest. Voorts geeft de verzoekende partij aan dat zij sinds 2005 op het Belgisch grondgebied verblijft, en dat haar dochter op dat moment nog geen relatie had met haar Nederlandse partner en dat ze voorheen verbleef bij haar zoon in Luik. Gelet op hetgeen voorafgaat is de interpretatie van de verzoekende partij van artikel 40bis, §2, eerste lid, 4° van de vreemdelingenwet evenwel niet in overeenstemming met de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen. In deze kan immers verwezen worden naar het arrest Jia (HvJ 9 januari 2007, C-1/05) waarin het Hof heeft gesteld dat een vreemdeling die een familielid binnen de Europese Unie wenst te vervoegen reeds de bijstand van dit familielid nodig moet hebben op het moment dat hij zich nog in zijn land van herkomst bevindt (‘de noodzaak van materiële steun moet in de lidstaat van oorsprong of van herkomst bestaan’). Om als ‘ten laste’ te kunnen worden beschouwd, dient de verzoekende partij bijgevolg aan te tonen dat reeds eerder en dus voorafgaand aan de aanvra(a)g(en), in haar land van herkomst, een afhankelijkheidsrelatie bestond tegenover de referentiepersoon, materieel en/of financieel. Het is bijgevolg niet kennelijk onredelijk, noch onzorgvuldig of in strijd met artikel 40bis, §2, eerste lid, 4° van de vreemdelingenwet dat de gemachtigde de voorwaarde in voormeld artikel dat men ten laste met zijn van de descendent die men begeleid of vervoegt, vervult door in casu het bewijs te vragen van de ascendent dat zij in het verleden in het land van herkomst, dus voor haar aankomst in het Rijk, en tot op het moment van de aanvraag om gezinshereniging ten laste in van de referentiepersoon. In casu blijkt dat er geen bewijsstukken voorliggen dat de verzoekende partij in het verleden in het land van herkomst, dus voor haar aankomst in het Rijk, ten laste was van haar Nederlandse schoonzoon. Waar verzoekende partij erop wijst dat toen zij in 2005 in België aankwam haar dochter haar Nederlandse partner nog niet kende, wijst de Raad erop dat de verzoekende partij enkel in de periode van 19 juni 2009 – wanneer haar aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter VrW ontvankelijk wordt verklaard- tot 4 november 2011 – wanneer haar aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter VrW ongegrond verklaard wordt- legaal in het Rijk verbleef. Op 4 november 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing wordt op 18 november 2011 aan verzoekende partij ter kennis gebracht. Bijgevolg diende de verzoekende partij op dat moment en binnen een termijn van dertig dagen het grondgebied te verlaten. Volgens de gegevens van het administratief dossier was dit vooraleer de dochter van de verzoekende partij wettelijk samenwoonde met haar Nederlandse partner. Zij wonen sinds 27 december 2011 wettelijk samen. Voorts heeft de verzoekende partij tot 24 februari 2015 gewacht om de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie als bloedverwant in opgaande lijn, zijnde in functie van de heer E.F., de wettelijk samenwonende Nederlandse partner van haar dochter, aan te vragen. De verzoekende partij

kan niet ernstig voorhouden dat zij door langdurig illegaal verblijf in België rechten kan putten. Bijgevolg maakt de verzoekende partij in casu niet aannemelijk dat het in haar concrete geval onredelijk is om het bewijs te vragen dat ze in het verleden in het land van herkomst, dus voor haar aankomst in het Rijk, en tot op het moment van de aanvraag om gezinshereniging, ten laste is van de referentiepersoon.'

Arrest nr. 138.756 d.d. 18 februari 2015 luidt onder meer als volgt:

"De Raad verwijst in die zin eveneens naar het arrest Yunying Jia t. Migrationsverket van het Hof van Justitie (HvJ C-1/05, Yunying Jia t. Migrationsverket, 2007, 43) waarin wordt gesteld dat het mogelijk is dat het enkele feit dat de gemeenschapsonderdaan of zijn echtgenoot er zich toe verbindt de zorg voor het familielid op zich te nemen, niet wordt aanvaard als bewijs van het bestaan van een situatie van reële afhankelijkheid van dit familielid."

Daar verzoekster het bewijs niet kan leveren dat zij ten laste was in het land van herkomst van de referentiepersoon, kan zij zich niet beroepen op de bepaling van 40bis §2, 3° van de vreemdelingenwet. Een schending van de opgeworpen beginselen van behoorlijk bestuur en wettelijke bepalingen blijkt niet.

Het enig middel is ongegrond."

3.3. De verzoekster voert in het enig middel de schending aan van de artikelen 40bis en 40ter van de vreemdelingenwet en het zorgvuldigheidsbeginsel. Zij betoogt dienaangaande onder meer dat de gemachtigde niet kon stellen dat zij niet afhankelijk zou zijn geweest van haar vader op het moment dat zijn nog in Iran verbleef en haar vader in België, aangezien zij vóór haar aankomst in België nog geen eenentwintig jaar oud was zodat automatisch moet worden aangenomen dat zij toen ten laste was van haar vader.

De zorgvuldigheidsplicht als van behoorlijk bestuur legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 22 maart 2010, nr. 202.182, RvS 21 september 2009, nr. 196.247; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Een zorgvuldige voorbereiding van de beslissing impliceert dat deze beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 maart 2013, nr. 222.953; RvS 29 januari 2013, nr. 222.290; RvS 28 juni 2012, nr. 220.053).

Bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht, treedt de Raad evenwel niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is 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 thans bestreden beslissing is genomen op grond van de artikelen 40ter en 40bis van de Vreemdelingenwet, die het volgende bepalen:

Artikel 40ter, eerste lid van de vreemdelingenwet, zoals van toepassing op de datum van de bestreden beslissing bepaalt als volgt:

"De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft:

– de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen;

[...]"

Artikel 40bis van de vreemdelingenwet luidt 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;

(...).”

Via artikel 40ter van de vreemdelingenwet is aldus de bepaling van artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de vreemdelingenwet ook van toepassing op de gezinshereniging met een Belgische onderdaan. Dit komt overigens ook duidelijk uit de motieven van de thans bestreden beslissing naar voor, nu aan de verzoekster het verblijfsrecht wordt geweigerd omdat zij niet heeft aangetoond te voldoen aan de bij artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de vreemdelingenwet bepaalde voorwaarde dat zij ten laste is (was) van de referentiepersoon, d. i. haar Belgische vader.

Deze weigering wordt in de bestreden akte als volgt onderbouwd:

“Betrokkene diende op 11.01.2016 een aanvraag in, in functie van haar vader M. P. M. A. geboren te Shiraz op 21.03.1953 van Belgische nationaliteit. Betrokkene is ouder dan 21 jaar en dient dus aan te tonen 'ten laste' te zijn van de Belgische referentiepersoon. Om als ten laste te kunnen worden beschouwd dient er reeds een afhankelijkheidsrelatie te bestaan tussen betrokkene en de referentiepersoon van in het land van herkomst of origine. Ter staving van dit ten laste te zijn werden volgende documenten overgemaakt (...).

Op basis van de voorgelegde documenten kan niet worden vastgesteld dat betrokkene reeds financieel/materieel afhankelijk was van in het land van herkomst en dus voldoet aan de voorwaarden zoals omschreven in art. 40bis, §2, 3° van de wet van 15.12.1980. Uit het dossier blijkt dat betrokkene in 2007 aankwam als student en sindsdien in ons land steeds een verblijfsvergunning als student gekregen heeft. Betrokkene was reeds ouder dan 18 jaar op het moment van aankomst in ons land, vandaar dat niet automatisch kan worden aangenomen dat zij voorafgaandelijk aan de komst naar België nog ten laste was van haar vader. De documenten van onvermogensdijkt in het land van herkomst op zich vormen onvoldoende bewijs dat betrokkene, voorafgaandelijk aan haar komst naar België, ten laste was van de referentiepersoon. Gezien de referentiepersoon pas in 2006 werd geregulariseerd, is het trouwens onwaarschijnlijk dat hij toen reeds geld/materiele steun kon overmaken aan zijn gezin, in die mate dat zij daar in hun basisbehoeften mee voorzagen. De betaling door de referentiepersoon van de facturen betreffende de studies en andere voor betrokkene, tonen enkel aan dat hij de studies van de referentiepersoon in ons land betaald heeft en niet dat betrokkene reeds van in het land van herkomst te zijnen laste was.

Alle andere voorgelegde documenten doet (sic) geen afbreuk aan bovenstaande vaststellingen. Omwille van deze redenen wordt het verblijfsrecht geweigerd aan betrokkene.”

Aldus heeft de gemachtigde het verblijfsrecht geweigerd op de enkele grond dat op basis van de voorgelegde documenten niet kan worden vastgesteld dat de verzoekster reeds financieel of materieel afhankelijk was van haar vader (m.a.w. ten laste was van hem) in het land van herkomst en voorafgaand aan haar komst naar België. De gemachtigde stelt dienaangaande het volgende: *“Betrokkene was reeds ouder dan 18 jaar op het moment van aankomst in ons land, vandaar dat niet automatisch kan worden aangenomen dat zij voorafgaandelijk aan de komst naar België nog ten laste was van haar vader”.*

De verzoekster betwist deze redengeving en voert aan dat automatisch moet worden aangenomen dat zij in haar land van herkomst ten laste was van haar vader nu zij op het ogenblik van haar aankomst in België nog geen 21 jaar was.

Dit gegeven wordt door de verweerder niet betwist en de Raad stelt vast dat uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoekster inderdaad nog geen 21 jaar was op het moment van haar binnenkomst in België. Zij werd immers op 20 december 2007 in het bezit gesteld van een verblijfsrecht als studente en was op dat moment ongeveer 19 jaar en 2 maanden oud. Zodoende blijkt en staat het buiten betwisting dat de verzoekster haar land van herkomst verliet toen zij nog geen 21 jaar oud was.

De bepalingen van artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de vreemdelingenwet zijn voorts duidelijk in die zin dat de bloedverwant in neergaande lijn beneden de 21 jaar niet “ten laste” hoeft te zijn en dus ook niet aan moet tonen “ten laste” te zijn van de burger van de Unie. Artikel 40bis, §2, eerste lid van de vreemdelingenwet heeft het immers duidelijk over *“de bloedverwanten in neergaande lijn (...) beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn”.* Uit het gehanteerde nevenschikkend voegwoord “of” blijkt duidelijk dat het niet om cumulatieve voorwaarden gaat, maar om een limitatieve opsomming: het gaat enerzijds om bloederwanten in neerdalende lijn beneden de leeftijd van 21 jaar en anderzijds om bloedverwanten in neerdalende lijn die ten laste zijn van de referentiepersoon. Hieruit

volgt dat voor de bloedverwanten in neergaande de voorwaarde van het “*ten laste zijn*” niet geldt indien zij minder dan 21 jaar oud zijn.

De Raad stelt evenwel vast dat de gemachtigde in de bestreden beslissing het volgende stelt: “*Betrokkene was reeds ouder dan 18 jaar op het moment van aankomst in ons land, vandaar dat niet automatisch kan worden aangenomen dat zij voorafgaandelijk aan de komst naar België nog ten laste was van haar vader.*” Hiermee geeft de gemachtigde in wezen aan dat er automatisch van uit wordt gegaan dat een descendent “*ten laste*” is in het land van herkomst indien deze op het moment van de aankomst in België minder dan 18 jaar was, doch dat dit automatisme voor de verzoekster niet geldt omdat zij bij haar aankomst reeds ouder was dan 18 jaar.

De aldus door de gemachtigde gehanteerde leeftijdsgrens van 18 lijkt *in casu* dan ook louter arbitrair te zijn vooropgesteld, minstens blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing geenszins wat de juridische basis van deze leeftijdsgrens zou zijn. Ook in de nota met opmerkingen wordt geen enkele rechtsregel naar voor geschoven waaruit zou kunnen blijken dat de leeftijd van 18 jaar *in casu* relevant is om te beoordelen of moet worden aangetoond dat de descendent “*ten laste*” was van de Belgische referentiepersoon op het moment van de aankomst in België. Deze redengeving vindt alleszins geen steun in artikel 40bis, §2, 3° van de vreemdelingenwet, dat *in casu* van toepassing is. Deze bepaling voorziet immers een leeftijdsgrens van 21 jaar, en niet van 18 jaar, als relevant criterium inzake de bijkomende voorwaarde dat de bloederwant in neergaande lijn moet aantonen “*ten laste*” te zijn van de referentiepersoon.

Hoewel de verweerder op zich kan worden gevolgd in zijn verweer dat het niet kennelijk onredelijk is om inzake de voorwaarde van het “*ten laste zijn*” te vereisen dat aangetoond wordt dat de bloedverwant in neergaande lijn in het land van herkomst en voorafgaand aan de komst naar België ten laste is van de referentiepersoon, dient er op te worden gewezen dat deze voorwaarde van “*ten laste zijn*” zoals bedoeld in artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de vreemdelingenwet niet geldt voor bloedverwanten in neergaande lijn beneden de 21 jaar. Bij de redengeving dat niet automatisch kan worden aangenomen dat de verzoekster voorafgaandelijk aan de komst naar België ten laste was van haar vader omdat zij op dat moment reeds ouder was dan 18 jaar, heeft de gemachtigde dan ook getoetst aan een criterium dat *in casu* niet is voorzien en niet relevant is. De beslissing om de verzoekster het verblijfsrecht als familielid van een burger van de Unie te weigeren om de enkele reden dat niet is aangetoond dat zij in haar land van herkomst en voorafgaand aan de aankomst in België ten laste was van haar vader, steunt dan ook op de gebrekkig onderzoek waar wordt gesteld dat deze situatie van ten laste zijn in het land van herkomst niet automatisch kan worden aangenomen omdat de verzoekster voorafgaand aan haar komst naar België ouder was dan 18 jaar.

Dit onzorgvuldig handelen viteit de bestreden beslissing daar in deze beslissing op geen enkele manier wordt onderzocht of de door de verzoekster - die op de datum van de aanvraag wel ouder was dan 21 jaar - voorgelegde documenten aantonen dat zij op het moment van de aanvraag ten laste was van haar vader. Hierbij dient te worden opgemerkt dat de Raad als annulatierechter enkel een wettigheidstoezicht uitoefent zodat hij niet in de plaats van de bevoegde overheid vermag te oordelen of de voorgelegde documenten al dan niet voldoende aantonen dat de verzoekster op het moment van de aanvraag ten laste was van haar Belgische vader.

Het verweer in de nota met opmerkingen doet aan de voorafgaande vaststellingen geen afbreuk.

Een schending van de zorgvuldigheidsplicht in het licht van artikel 40ter, eerste lid *juncto* artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de vreemdelingenwet, is aangetoond.

Het enig middel is, in de aangegeven mate, gegrond.

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 en Administratieve Vereenvoudiging van 4 juli 2016 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 zesentwintig januari tweeduizend zeventien door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

C. DE GROOTE