

Arrest

nr. 209 111 van 10 september 2018
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. JESPERS
Broederminstraat 38
2018 ANTWERPEN

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 Indiase nationaliteit te zijn, op 7 februari 2018 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 21 december 2017 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 5 maart 2018 met referentenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 22 mei 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 3 augustus 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. JESPERS, die 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

1.1. Verzoekende partij, Indische onderdaan, dient op 7 juli 2011 een aanvraag gezinshereniging in als ascendent ten laste in functie van haar Belgische dochter.

1.2. Daar de Belgische nationale wetgeving geen gezinshereniging toelaat van een ascendent van een Belgische onderdaan, werd deze aanvraag op 5 januari 2012 geweigerd.

1.3. Uit het administratief dossier blijkt niet dat verzoekende partij is teruggekeerd naar India na de afwijzing van deze aanvraag.

1.4. De Belgische dochter schrijft zich op 23 mei 2016 te Dordrecht, Nederland in. Op 4 juli 2016 wordt haar een verklaring van inschrijving van een burger van de Unie afgegeven te Nederland. In functie daarvan verkrijgen haar Indische ouders, waaronder verzoekende partij, te Nederland eveneens een verblijfskaart op 12 december 2016, geldig tot 12 december 2021.

1.5. In april 2017 biedt de Belgische dochter zich aan in de Belgische gemeente waar zij zich pas in januari 2017 heeft laten inschrijven, om zich opnieuw aldaar te laten inschrijven.

1.6. In navolging hiervan dienen haar Indische ouders op 5 juli 2017 een aanvraag gezinshereniging in, als ascendent ten laste van hun Belgische dochter.

1.7. Op 21 december 2017 wordt beslist tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

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

In uitvoering van artikel 52, §4, 5» 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 voor een verklaring van inschrijving of van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie die op 5/07/2017 werd ingediend door:*

Naam: XXX

Voornamen: P. S. (..)

Nationaliteit: India

Geboortedatum: 08.11.1950

Geboorteplaats: MAHMUDPUR

Identificatienummer in het Rijksregister: xxxxxxxxxxxx

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 een ander familielid van een burger van de Unie.

Gezien het recht op vrij verkeer is aangetoond wordt toepassing gemaakte van Artikel 40bis, §2, eerste lid, 4° van de wet van 15.12.1980 dat 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, die hen begeleiden of zich bij hen voegen (...)’.

Om als ten laste beschouwd te kunnen worden dient er reeds een afhankelijkheidsrelatie te bestaan tussen betrokkene en de referentiepersoon van in het land van herkomst of origine.

Ter staving hiervan worden er geen documenten voorgelegd.

Louter het gegeven dat betrokkene op het adres van de referentiepersoon gedomicilieerd was/is, heeft niet automatisch tot gevolg dat hij ook ten laste 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).

Gezien betrokkene niet afdoende heeft aangetoond effectief onvermogen te zijn, er onvoldoende werd aangetoond dat zij voorafgaand aan de aanvraag en reeds van in het land van herkomst of origine financieel ten laste was van de referentiepersoon, en er niet blijkt dat de referentiepersoon niet ten laste valt van de Belgische staat, blijkt uit het geheel van de beschikbare gegevens niet afdoende dat er reeds van in het land van herkomst of origine (en tot op heden) een afhankelijkheidsrelatie bestond tussen betrokkene en de referentiepersoon.

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

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

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In het tweede en derde onderdeel van het tweede middel betoogt de verzoekende partij als volgt:

“Schending van art. 40 bis § 2, eerste lid, 4°, van artikel 40ter, van artikel 41, van artikel 47/1, alinéa 1, 2° en van artikel 62 §2 van de Vreemdelingenwet. Schending van de materiële en formele motiveringsplicht. Schending van de zorgvuldigheidsverplichting. Schending van artikel 52, gelezen in combinatie met artikel 69 ter van het vreemdelingen KB van 8 oktober 1981.

De bestreden beslissing wijst de aanvraag af met als motivering:

'Gezien het recht op vrij verkeer is aangetoond wordt toepassing gemaakt van artikel 40bis, §25, eerste lid, 4° van de wet van 15.12.1980 dat 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, die hen begeleiden of zich bij hen voegen...'

Om als ten laste beschouwd te kunnen worden dient er reeds een afhankelijkheidsrelatie te bestaan tussen betrokkene en de referentiepersoon van in het land van herkomst of origine.

Ter staving hiervan worden er geen documenten voorgelegd.

Louter het gegeven dat betrokkene op het adres van de referentiepersoon gedomicilieerd was/is, heeft niet automatisch tot gevolg dat hij ook ten laste 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. 21.5.2015).

Gezien betrokkene niet afdoende heeft aangetoond effectief onvermogen te zijn, er onvoldoende werd aangetoond dat zij (sic) voorafgaand aan de aanvraag en reeds van in het land van herkomst of origine financieel ten laste was van de referentiepersoon, en er niet blijkt dat de referentiepersoon niet ten laste valt van de Belgische staat, blijkt uit het geheel van de beschikbare gegevens niet afdoende dat er reeds van in het land van herkomst of origine (en tot op heden) een afhankelijkheidsrelatie bestond tussen betrokkene en de referentiepersoon.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980.

Het recht op verblijf wordt geweigerd.'

(..)

Tweede onderdeel,

Artikel 40bis, §2, eerste lid, 4° vreemdelingenwet stelt dat als familielid van de burger van de Unie wordt beschouwd de bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° en 2°, die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen.

De beslissing aanvaardt dat het recht op vrij verkeer is aangetoond en dat dus toepassing wordt gemaakt van vermeld artikel.

De referentiepersoon is Belg en heeft een vestiging gehad in Nederland.

De enige te vervullen voorwaarde is 'te hunnen laste zijn,' of 'hen begeleiden', of 'zich bij hen voegen'.

Eén van deze voorwaarden volstaat.

Ondanks mogelijk andere interpretaties laat de tekst van de wet geen andere interpretatie toe.

In de wet is het begrip 'te hunnen laste zijn' niet gevolgd door het woord 'en' die hen begeleiden of zich bij hen voegen.

De voorwaarde hen begeleiden of zich bij hen voegen is in de tekst van de wet niet gekoppeld aan het ten laste zijn.

De wet is wat hij is en dient op de letter te worden geïnterpreteerd.

In de aanvraag 19ter van 5 juli 2017 werd de bloedverwantschap in opgaande lijn als bewezen aanzien. Verder werd gevraagd om uiterlijk 5 oktober 2017 volgende documenten voor te leggen: (1) bewijs dat de Belgische referentiepersoon over een verblijfsrecht van meer dan drie maanden beschikte in Nederland; (2) bewijs dat er in Nederland een gezinsleven werd opgebouwd of bestendig.

Deze documenten werden tijdig neergelegd en de twee gevraagde bewijzen werden uitvoerig gegeven, zoals blijkt uit het bij DVZ in Kontich ingediende dossier, dat ook hier onder de stukken wordt gevoegd.

Verzoeker heeft bijgevolg volledig voldaan aan (één van) de voorwaarden van artikel 40bis, §2, eerste lid, 4° vreemdelingenwet. Minstens is aangetoond dat verzoeker zich bij zijn dochter die Belgische is heeft gevoegd. Ook is aangetoond, ten overvloede dat hij ten hare laste was.

De bestreden beslissing past op een niet correcte wijze artikel 40bis, §2, eerste lid, 4° vreemdelingenwet toe door dit artikel te verengen tot de modaliteit ten laste zijn van, terwijl dit artikel drie mogelijkheden inhoudt.

Wat het ten laste zijn betreft voegt de beslissing dan nog voorwaarden toe die niet in de wet staan, met name dat om ten laste te kunnen beschouwd worden er reeds een afhankelijkheidsrelatie moet bestaan tussen betrokkene en de referentiepersoon van in het land van herkomst of origine. Dit staat nergens in de wet; dit staat evenmin in artikel 40ter vreemdelingenwet voor wat betreft verzoeker als familielid in opgaande lijn van een Belg.

Hierbij wordt nog volledig ondergeschikt opgemerkt dat voor zover er al sprake zou zijn van het land van herkomst of origine, quod non, het land waar verzoeker samen gewoond heeft met zijn dochter, met name Nederland, als dat land kan beschouwd worden.

De enige te vervullen voorwaarden waren de twee gevraagde bewijzen met name dat de Belgische referentiepersoon zijn recht op vrij verkeer heeft uitgeoefend door in Nederland een legaal verblijf te hebben gehad, én, dat er in Nederland een gezinsleven is opgebouwd en bestendig.

Deze voorwaarden zijn vervuld.

De overwegingen in de bestreden beslissing negeren volledig deze rechtsbasis en deze bewijzen, en de beslissing maakt overwegingen die niets te maken hebben met de rechtsbasis van de aanvraag.

Voor de toepassing van artikel 40bis, §2, eerste lid, 4° en 40ter vreemdelingenwet is in casu niet vereist dat verzoeker zou aantonen dat er een afhankelijkheidsrelatie zou bestaan tussen betrokkene en de referentiepersoon in het land van herkomst of origine, noch dat de betrokkene zou moeten aantonen effectief onvermogen te zijn, noch dat betrokkene zou moeten aantonen in het land van herkomst ten laste te zijn van de referentiepersoon, noch dat zou aangetoond worden dat de referentiepersoon niet ten laste valt van de Belgische staat.

De wet is duidelijk en verwerende partij kan geen eigen voorwaarden toevoegen aan de wet.

Artikel 40bis, §2, eerste lid, 4° en §3 vreemdelingenwet stelt:

"§ 2. Als familielid 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° en 2°, die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen.

§ 3. De in §2 bedoelde familieleden die burger van de Unie zijn, hebben het recht de in artikel 40, §3 bedoelde burger van de Unie te begeleiden of zich bij hem te voegen, voor zover zij de in artikel 41, eerste lid, bedoelde voorwaarden vervullen. Indien het familieleden betreft die geen burger van de Unie zijn, moeten zij de in artikel 41, tweede lid, bedoelde voorwaarden vervullen."

Artikel 41, tweede lid, bepaalt de vereiste identiteitsdocumenten die moeten worden neergelegd.

Er is niet betwist dat deze werden neergelegd door verzoeker.

Artikel 40 ter § 1 bepaalt:

"De familieleden bedoeld in artikel 40bis, §2 van een Belg die zijn recht op vrij verkeer heeft uitgeoefend... zijn onderworpen aan dezelfde bepalingen als familieleden van een burger van de Unie."

Dit zijn de enige toepasselijke bepalingen.

Verzoeker heeft deze vervuld.

Ondergeschikt, derde onderdeel,

Dit onderdeel wordt louter voor de volledigheid en in ondergeschikte orde ontwikkeld.

De beslissing stelt dat niet zou aangetoond zijn dat verzoeker in het land van herkomst of origine voorafgaand aan de aanvraag financieel afhankelijk zou zijn van de referentiepersoon.

Als land van herkomst dient Nederland beschouwd te worden.

Uit de bij DVZ Kontich ingediende documenten blijkt dat verzoeker wel degelijk financieel afhankelijk was van de referentiepersoon.

Uit de stukken 8, 9, 10, 11 en 12 blijkt dat de referentiepersoon alle betalingen (nutsvoorzieningen, huur, stedelijke taxen, enzovoort...) voor verzoeker heeft verricht. Ten overvloede bewijst ook stuk 14 (bankverrichtingen) die diverse betalingen door de referentiepersoon.

Het gaat bijgevolg niet op te stellen, zoals de beslissing doet, dat er 'impliciet' het ten laste zijn enkel zou kunnen of moeten afgeleid worden uit 'het feit dat men onder hetzelfde dak woont'. De voorgebrachte stukken worden volledig genegeerd.

In dit kader wordt gesteld dat de beslissing 'impliciet' aanvaardt dat het land van herkomst Nederland is, daar aanvaard wordt dat onder hetzelfde dak, en bedoeld is Nederland, gewoond werd.

De afhankelijkheidsrelatie is wel degelijk aangetoond door de neergelegde stukken.

Minstens faalt de beslissing in haar motiveringsverplichting door de neergelegde stukken te negeren, minstens door niet te stellen waarom deze niet als bewijs van afhankelijkheid aanvaard worden."

2.2. In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij als volgt:

"De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker d.d. 5 juli 2017 een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie indiende in functie van zijn Belgische dochter, (...). In de bijlage 19ter werd het volgende gesteld:

"(...) Ingediend in toepassing van artikel 40bis of 40ter (...)

Bloedverwant in opgaande lijn;

Van (...) (...)

Verzocht om binnen de drie maanden (...)

(1) Bewijs dat de Belgische referentiepersoon over en verblijfsrecht van meer dan drie maanden beschikte in Nederland

(2) Bewijs dat er in Nederland een gezinsleven werd opgebouwd of bestendig (...)"

Zij heeft zich derhalve op artikel 40ter §1 van de vreemdelingenwet beroepen, dat onder meer luidt 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."

Zoals reeds uiteengezet supra, werd in de bestreden beslissing gemotiveerd dat omdat het recht op vrij verkeer werd aangetoond, toepassing wordt gemaakt van artikel 40bis, §2, eerste lid, 4° van de wet van 15.12.1980 dat 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° en 2° die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen.

Artikel 40bis §2, 4° van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

"§ 2. Als familielid 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;"

Verzoeker kan bezwaarlijk voorhouden als zou zijn aanvraag behandeld diende te worden op grond van artikel 47/1 van de vreemdelingenwet nu zij geen "niet in artikel 40bis, § 2, bedoeld familielid" is. Hij toont overigens niet aan wat zijn belang is bij dergelijk betoog.

In het arrest Jia (HvJ 9 januari 2007, C-1/05) oordeelde het HJEU 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').

De voorwaarde opgenomen in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4° van de Vreemdelingenwet moet bijgevolg begrepen worden in het licht van deze rechtspraak, zodat dit meebrengt dat het "ten laste zijn" inhoudt dat de aanvrager ten laste was van de referentiepersoon in het land van herkomst vooraleer hij naar België kwam.

Het is bijgevolg niet kennelijk onredelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris in het raam van een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, waarbij artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4° van de Vreemdelingenwet uitdrukkelijk als voorwaarde bepaalt dat men ten laste moet zijn van de burger van Unie/Belg die men begeleidt of vervoegt, het bewijs eist van de ascendent dat hij in het verleden ten laste was van de referentiepersoon.

Waar verzoeker aanvoert dat de wet niet voorziet dat hij in het land van herkomst onvermogen diende te zijn en dat dit een bijkomende voorwaarde is, wordt opnieuw gewezen op het arrest Jia van het Europees Hof van Justitie en de daaruit volgende interpretatie van het begrip "ten laste": de voorwaarde opgenomen in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4° van de Vreemdelingenwet moet begrepen worden in de zin dat de aanvrager ten laste was van de referentiepersoon in het land van herkomst vooraleer hij naar België kwam (zie ook RvS 12 november 2013, nr. 225.447).

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)

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde in die zin onder meer in arrest nr. 162.702.157 van 24 februari 2016 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. (...)

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 begeleidt 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.’ (eigen onderlijning)

Verzoeker betwist niet dat zij m.b.t. de afhankelijkheidsrelatie in het verleden, vanuit het herkomstland, enkel een ongedateerd attest van India werd voorgelegd waaruit zou moeten blijken dat zij, na de dood van haar zoon in 1996, door de referentiepersoon werd verzorgd, zowel op het vlak van gezondheid als financieel.

Verder betwist zij evenmin dat het niet kennelijk onredelijk is te oordelen dat het loutere gegeven dat zij op het adres van de referentiepersoon gedomicilieerd was, niet automatisch tot gevolg heeft dat zij ook van die referentiepersoon ten laste is.

Het bestuur concludeerde dat verzoeker niet afdoende heeft aangetoond effectief onvermogen te zijn, er onvoldoende werd aangetoond dat hij voorgaand aan de aanvraag en reeds van in het land van herkomst of origine financieel ten laste was van de referentiepersoon, er niet blijkt dat de referentiepersoon niet ten laste valt van de Belgische Staat en niet blijkt dat hij reeds van in het land van herkomst of origine en tot op heden een afhankelijkheidsrelatie bestond. Verzoeker toont op geen enkele wijze aan welk element, door hem voorgelegd, in zou gaan tegen dergelijke bevinding. Hij toont niet aan welk voorgelegd document door de verwerende partij zou zijn veronachtzaamd bij het nemen van de bestreden beslissing.

Het tweede middel is ongegrond.”

2.3. Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat de verwerende partij betwist dat de Belgische referentiepersoon, zijnde de Belgische dochter, haar recht van vrij verkeer heeft uitgeoefend. Derhalve is in casu het Unierecht van toepassing.

Artikel 40ter, § 1 van de vreemdelingenwet bepaalt uitdrukkelijk:

“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.”

Krachtens artikel 40bis, §2, eerste lid, 4° van de vreemdelingenwet worden 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.;”

Voormeld artikel vormt de omzetting in het Belgische recht van de richtlijn 2004/38/EG 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, meer bepaald artikel 2, punt 2, d) van de richtlijn dat stelt:

“Voor de toepassing van deze richtlijn wordt verstaan onder:

(..)

2) "familielid":

(..)

d) de rechtstreekse bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder b), die te hunnen laste zijn;"

Uit artikel 3 van voormelde richtlijn blijkt voorts dat de richtlijn van toepassing is op de familieleden van een Unieburger zoals vermeld onder artikel 2, punt 2 die de Unieburger begeleiden of zich bij hem voegen. Zoals voorts blijkt uit artikel 10 van voormelde richtlijn vragen de lidstaten van het familielid-derdelander van een Unieburger de overlegging van ondermeer de stukken die staven dat aan de in artikel 2, punt 2, d) bedoelde voorwaarde is voldaan, met name het bewijs dat men ten laste is van de Unieburger.

Het Grondwettelijk Hof heeft in zijn arrest nr. 121/2013 van 26 september 2013 geoordeeld:

"B.44.2. Volgens het Hof van Justitie zijn de in de richtlijn 2004/38/EG aan de familieleden van een burger van de Unie verleende rechten om zich bij deze laatste te voegen in een andere lidstaat, geen persoonlijke rechten van deze gezinsleden, maar afgeleide rechten, die zij hebben verkregen in hun hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie die gebruik heeft gemaakt van zijn recht van vrij verkeer (HvJ, 5 mei 2011, C-434/09, McCarthy, punt 42; 15 november 2011, C-256/11, Dereci, punt 55; 8 november 2012, C-40/11, lida, punt 67; 8 mei 2013, C-87/12, Ymeraga e.a., punt 35). Nog volgens het Hof van Justitie « berusten de doelstelling en de rechtvaardiging van bedoelde afgeleide rechten op de vaststelling dat het niet erkennen van deze rechten de vrijheid van verkeer van de burger van de Unie kan aantasten en hem ervan kan weerhouden om van zijn recht van [vrij verkeer] gebruik te maken » (HvJ, 8 november 2012, C-40/11, lida, punt 68; 8 mei 2013, C-87/12, Ymeraga e.a., punt 35).

B.44.3. De mogelijkheid voor familieleden van een burger van de Unie om zich te beroepen op artikel 40bis van de wet van 15 december 1980, teneinde zich bij deze burger te voegen, beoogt het mogelijk te maken dat een van de fundamentele doelstellingen van de Unie, namelijk de realisatie van het vrij verkeer binnen het grondgebied van de lidstaten, onder objectieve voorwaarden van vrijheid en waardigheid wordt uitgevoerd (overwegingen 2 en 5 van de richtlijn 2004/38/EG).

Artikel 21 van het VWEU onderwerpt het recht van vrij verkeer van de burger van de Unie – en bijgevolg dat van zijn familieleden – echter aan de « beperkingen en voorwaarden die [...] zijn vastgesteld », met name bij de richtlijn 2004/38/EG, die het verblijfsrecht van de burger van de Unie aan verscheidene voorwaarden onderwerpt die inzonderheid ten doel hebben de gezinshereniging te beperken tot de naaste familieleden van de burger van de Unie, de onrechtmatige praktijken te bestrijden en erop toe te zien dat die burger of zijn familieleden geen onredelijke last voor het gastland worden. In de 31ste overweging van de richtlijn 2004/38/EG wordt ten slotte onderstreept dat die laatste « de grondrechten en de fundamentele vrijheden [eerbiedigt] en [...] met name de beginselen in acht [neemt] die zijn neergelegd in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie », met inbegrip van het recht op menselijke waardigheid en het recht op het familie- en gezinsleven (artikelen 1 en 7 van het Handvest)."

2.4. In tegenstelling tot wat verzoekende partij voorhoudt blijkt uit voorgaande duidelijk dat de descendent die de Unieburger begeleidt of er zich bij voegt, wel degelijk moet aantonen ten laste te zijn van deze Unieburger. Verzoekende partij kan dan ook geenszins overtuigen dat zij enkel moet aantonen dat zij de Unieburger begeleidt of zich erbij voegt.

2.5. Zoals blijkt uit het administratief dossier kan niet betwist worden dat verzoekende partij samen met haar dochter vanuit Nederland naar België is gekomen. Uit de voorgelegde stukken die zich in het administratief dossier bevinden blijkt dat zij aldaar samen verblijf hielden en dat verzoekende partij daar ook een verblijfskaart heeft verkregen op 12 december 2016.

Het begeleiden of zich voegen bij de Belgische referentiepersoon die het recht van vrij verkeer heeft uitgeoefend houdt in dat de vreemdeling uit het buitenland komt of is gekomen. In casu is dit voor de verzoekende partij Nederland aangezien dit haar meest recente verblijfplaats was voor de komst naar België.

Uit de arresten Jia en Reyes blijkt dat de hoedanigheid van het "ten laste" komend familielid voortvloeit uit een feitelijke situatie, die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat het familielid 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 (HvJ, C-1/05, 9 januari 2007, punt 36).

Uit het arrest Jia blijkt dat het familielid in een dergelijk geval wel degelijk moet bewijzen dat die afhankelijkheid reeds bestaat in het land van herkomst tot op het moment van de aanvraag.

Het land van herkomst is het land waar de derdelander verbleef toen hij verzocht om de Unieburger te begeleiden of zich bij hem te voegen. Het hoeft niet noodzakelijk het land van nationaliteit te zijn, maar het moet wel een ander land zijn dan het land waar de Unieburger die zijn recht van vrij verkeer heeft uitgeoefend zich bevindt, in casu België.

2.6. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt niet dat de verwerende partij een beoordeling doorvoerde aangaande de situatie in Nederland. Er wordt slechts gesteld dat *“er geen documenten werden voorgelegd”* ter staving van de afhankelijkheidsrelatie in het land van herkomst of origine. Evenwel, zoals de verzoekende partij betoogt in een derde onderdeel van het tweede middel, heeft zij wel degelijk stukken voorgelegd over de situatie in Nederland die dergelijke beoordeling mogelijk maken. De verwerende partij erkent dit trouwens zelf ook in de nota waar zij in antwoord op het eerste middel stelt dat *“alle documenten, zijnde de uitgebreide lijst getiteld “P.S. (...) en J.K. (...) – documenten met betrekking tot bijlage 19ter d.d. 5.7.2017 met genummerde documenten van 1 tot en met 14” wel degelijk in het dossier zitten”*.

Er blijkt evenwel niet dat de verwerende partij deze stukken in overweging heeft genomen.

Het betoog in de nota met opmerkingen waar gesteld wordt dat er terecht wordt gekeken naar de situatie in India als land van herkomst, kan gelet op voorgaande vaststellingen niet overtuigen.

2.7. Het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond. Een schending van artikel 40bis van de vreemdelingenwet ligt voor.

Dit leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing; Er bestaat derhalve geen noodzaak om nog over te gaan tot de bespreking van de overige middelen (onderdelen).

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 staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 21 december 2017 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 tien september tweeduizend achttien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

S. DE MUYLDER