

## Arrest

nr. 43 662 van 20 mei 2010  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en  
asielbeleid.

### DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Congolese (D.R.C) nationaliteit te zijn, op 26 februari 2010 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 18 januari 2010 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, aan verzoekende partij ter kennis gebracht op 27 januari 2010.

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 regelmatig gewisselde memories en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 6 april 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 mei 2010.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. DE SCHUTTER, die loco advocaat B. DAYEZ verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

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

Op 4 mei 2009 dient verzoekster die verklaart van Congolese (DRC) nationaliteit te zijn, in België bij de gemeente Zaventem een schriftelijke aanvraag in in het kader van artikel 40*bis* 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).

Op 1 oktober 2009 biedt verzoekster zich persoonlijk aan voor een aanvraag van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Zij wordt verzocht om binnen de drie maanden, ten laatste op 13 november 2009 een gelegaliseerde geboorteakte voor te leggen.

Op 18 januari 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing.

*“In uitvoering van 52, § 4, vijfde 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 verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, aangevraagd op 01/10/2009 door E.-A., B., geboren te K., op 19.04.1984 en van Congolese nationaliteit, geweigerd.*

*Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen. Reden van de beslissing :*

*Betrokkene voldoet niet aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie :*

*De verwantschap werd niet afdoende bewezen : betrokkene legt enkel een niet gelegaliseerde geboorteakte voor. De echtheid van dit document en bijgevolg de verwantschap kunnen op die manier niet nagegaan worden.*

*Betrokkene bewijst onvoldoende dat zij ten laste is van het gevestigde familielid. Volgende documenten werden niet of onvoldoende voorgelegd :*

- *Inkomen van het gevestigde familielid : er werd één loonfiche voorgelegd die dateert van februari 2009 en één loonfiche die dateert van december 2008. Dit vormt geen bewijs voor het momentele inkomen van de referentiepersoon. De verklaring op eer die bijgevoegd werd door de referentiepersoon kan niet aanvaard worden aangezien verklaringen op eer niet op hun waarachtigheid kunnen getoetst worden.*
- *Er werd geen attest van onvermogen in het land van oorsprong voorgelegd.*
- *Er werd geen attest voorgelegd dat betrokkene niet ten laste is van het OCMW.*

*(...)”*

Op 23 februari 2010 deelt de advocaat van verzoekster aan de Dienst Vreemdelingenzaken mee dat verzoekster en haar vader bereid zijn een DNA-analyse te ondergaan.

Op 24 februari 2010 deelt de Dienst Vreemdelingenzaken aan verzoeksters advocaat mee dat, indien de resultaten van deze test positief zijn, verzoekster een nieuwe aanvraag mag indienen op basis van dit nieuwe element.

## 2. Over de rechtspleging

In de repliekmemoire vraagt verzoekster om het beroep “voorlopig op te schorten” omdat dit zonder voorwerp zou kunnen worden na het resultaat van het DNA-onderzoek.

Uit informatie verschaft door de advocaat van verzoekster ter terechtzitting van 11 mei 2010 blijkt dat nog geen resultaat van deze test bekend is. Verwerende partij beaamt dit ter zitting. Uit het schrijven van verwerende partij van 24 februari 2010 blijkt bovendien dat, in het geval van een positief resultaat, een *nieuwe* aanvraag kan worden ingediend.

Er wordt verwezen naar artikel 39/76, § 3, eerste lid van de Vreemdelingenwet dat bepaalt dat de geadieerde kamervoorzitter of rechter in vreemdelingenzaken een beslissing neemt binnen drie maanden na de ontvangst van het beroep. Het betreft een ordetermijn die niettemin voortvloeit uit de uitdrukkelijke wil van de wetgever om iedere achterstand in de behandeling van de beroepen te voorkomen. Op het verzoek het resultaat van het DNA-onderzoek af te wachten, wordt derhalve niet ingegaan.

## 3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. In een eerste middel voert verzoekster de schending aan van artikel 40bis, 3° van de Vreemdelingenwet, van artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981), van de beginselen van behoorlijk bestuur en voorzichtigheid volgens hetwelk het bestuur moet overgaan tot een grondig onderzoek van alle omstandigheden van de zaak, van de materiële motiveringsplicht, van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en 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 een eerste onderdeel voert verzoekster aan dat ten onrechte wordt gesteld dat haar geboorteakte niet gelegaliseerd is. Verzoekster stelt dat zij eind december 2009 een geboorteakte heeft voorgelegd aan het gemeentebestuur die gelegaliseerd is door de Belgische ambassade in Congo. Uit het administratief dossier blijkt echter dat de gemeente dit document niet heeft overgemaakt aan verwerende partij. Verzoekster kan niets ten kwade geduid worden, nu in de bijlage 19<sup>ter</sup> uitdrukkelijk was vermeld dat zij de gevraagde documenten diende voor te leggen aan de gemeente. Ook verwerende partij kan zich niet beroepen op het feit dat dit stuk haar niet werd bezorgd door de gemeente omdat de gemeente in het kader van deze procedure handelt als een gedecentraliseerde dienst van verwerende partij.

Verwerende partij heeft de materiële motiveringsplicht geschonden en heeft zich niet gesteund op de gegevens van het dossier door geen rekening te houden met de gelegaliseerde geboorteakte die verzoekster heeft ingediend bij de gemeente vooraleer de bestreden beslissing werd genomen.

In een tweede onderdeel van het eerste middel zet verzoekster uiteen dat noch de Vreemdelingenwet noch het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 verduidelijken welke documenten moeten worden voorgelegd om een verwantschapsband aan te tonen of de band tussen de vreemdeling en de burger van de Unie. Uit de stukken van het dossier blijkt dat verzoekster als dochter van haar vader genoemd werd in het kader van de visumaanvraag in 2006 van haar moeder en haar vier broers en zussen. Ze wordt er ook genoemd als zus van de vier kinderen van de vader waarvan het vaderschap zal worden aangetoond door genetische analyse. Deze elementen, samen met de geboorteakte, vormen een geheel van elementen die het bewijs inhouden dat er een verwantschapsband bestaat tussen verzoekster en haar vader. Hier anders over oordelen houdt een schending in van artikel 52 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 en van de materiële motiveringsplicht.

Alleszins is de bestreden beslissing niet voldoende gemotiveerd omdat zij niet aangeeft waarom het bestaan van de resultaten van het genetisch onderzoek uitgevoerd in 2006 van personen die steeds als verzoeksters broers en zussen werden beschouwd, en die volgens deze resultaten verzoeksters vader als vader hebben, geen element uitmaakt waarmee rekening moest worden gehouden op het moment waarop werd nagegaan of er een verwantschapsband is tussen verzoekster en haar vader.

3.1.2. In de nota repliceert verwerende partij inzake de formele motiveringsplicht dat verzoekster in het middel inhoudelijke kritiek geeft op de motieven van de bestreden beslissing waarbij zij blijk geeft kennis te hebben van deze motieven. Verzoekster ontbeert het vereiste belang bij de betrokken kritiek. Aan het voorschrift van de formele motiveringplicht is voldaan. Het normdoel van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 is bereikt en de bestreden beslissing is genoegzaam gemotiveerd.

Subsidiair merkt verwerende partij op dat verzoeksters beschouwingen niet pertinent zijn. Inzake het motief nopens de verwantschap laat verwerende partij gelden dat uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoekster op 1 oktober 2009 een geboorteakte zonder legalisatie heeft voorgelegd, dat haar op dezelfde datum uitdrukkelijk is meegedeeld dat zij een geboorteakte met legalisatie moest voorleggen, en dat verzoekster in gebreke is gebleven, zij heeft geen gelegaliseerde geboorteakte voorgelegd. Waar verzoekster ongestaafd het tegendeel poogt voor te houden, kan zij niet worden gevolgd. Verzoekster legt geen enkel bewijs voor dat zij bij de gemeente een gelegaliseerde geboorteakte zou hebben ingediend. *In casu* kan slechts worden vastgesteld dat het administratief dossier geen gelegaliseerde geboorteakte bevat noch enig stuk waaruit kan worden afgeleid dat verzoekster zich bij de gemeente zou hebben aangeboden en een gelegaliseerde akte zou hebben voorgelegd. Aan de gemachtigde van de staatssecretaris kan niet worden verweten dat hij een beslissing heeft genomen op basis van de stukken die zich daadwerkelijk in het dossier bevinden.

Ten overvloede merkt verwerende partij nog op dat, indien verzoekster zou doelen op één van de stempels die terug te vinden zijn op de geboorteakte en meent dat dit het bewijs van legalisatie zou zijn, dit niet zo is. De stempels op de niet gelegaliseerde geboorteakte beantwoorden immers niet aan de legalisaties die vereist zijn door de Belgische wetgeving. Er zijn enkel "lokale" stempels terug te vinden, geen legalisatie door de bevoegde autoriteiten in Kinshasa of door de Belgische ambassade in Kinshasa.

Daarenboven verwijst verwerende partij naar het schrijven van de raadsman van verzoekster van 23 februari 2010 waarin gevraagd wordt wat de stappen zijn die verzoekster en haar vader kunnen nemen

om de verwantschap te bewijzen. Deze brief toont volgens verwerende partij minstens impliciet aan dat verzoekster zich terdege bewust is van het ontbreken van het betrokken document en informatie probeert in te winnen over de alternatieven om de verwantschap aan te tonen. In antwoord op voormeld schrijven heeft de gemachtigde van de staatssecretaris overigens geadviseerd om een DNA-test te laten nemen en vervolgens op basis van een eventueel positieve test een nieuwe bijlage 19ter in te dienen bij de gemeente. Verzoeksters beschouwingen kunnen dan ook niet worden aangenomen.

Verwerende partij laat verder gelden dat geheel terecht de voorlegging van een gelegaliseerde geboorteakte werd gevraagd. Artikel 52, § 2 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 bepaalt immers dat bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag, het familielid volgende documenten moet voorleggen: het bewijs van zijn identiteit en de bewijzen vermeld in artikel 50, § 2, 6° die naar gelang het geval vereist zijn. Artikel 50, § 2, 6° van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 stipuleert dat het familielid bedoeld in artikel 40bis van de wet het bewijs van de bloed- of aanverwantschap moet leveren.

Luidens artikel 44, tweede lid van het Vreemdelingenbesluit dient de familieband te worden bewezen door middel van officiële documenten overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie (hierna: de Wet van 16 juli 2004).

Artikel 30 van de Wet van 16 juli 2004 bepaalt dat een buitenlandse rechterlijke beslissing of authentieke akte moet worden gelegaliseerd om in België te worden voorgelegd en waaruit deze legalisatie bestaat. Hieromtrent verwijst verwerende partij nog naar artikel 1 van het koninklijk besluit van 12 juli 2006 betreffende de legalisatie van buitenlandse rechterlijke beslissingen of authentieke akten betreffende de legalisatieformule en naar de omzendbrief van 14 december 2006 houdende instructies inzake legalisatie. Het hoeft dan ook geen betoog dat de voorlegging van een gelegaliseerde geboorteakte onontbeerlijk is overeenkomstig de geldende regelgeving.

Verzoeksters verwijzing naar een visumaanvraag voor de moeder en vier kinderen doch niet voor verzoekster, heeft geen betrekking op de situatie van verzoekster zelf en is dan ook niet dienstig. Verzoekster heeft *in casu* een aanvraag ingediend in toepassing van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet en moet dan ook haar verwantschap met de Belgische onderdaan bewijzen, *quod non in casu*.

De gemachtigde heeft geheel terecht gelet op de elementen die het dossier van verzoekster daadwerkelijk kenmerken en overeenkomstig de wettelijke bepalingen ter zake, beslist om aan verzoekster het verblijf van meer dan drie maanden te weigeren met bevel om het grondgebied te verlaten.

3.1.3. In de repliekmemoire verwijst verzoekster naar het verzoekschrift en voegt toe dat *“ze recentelijk de toelating heeft gekregen van de Dienst Vreemdelingenzaken om over te gaan tot DNA-onderzoeken teneinde de gezinsband aan te tonen met haar vader”*.

3.1.4. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 52, § 4, vijfde lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat verzoekster niet voldoet aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie: de verwantschap werd niet voldoende bewezen omdat verzoekster enkel een niet gelegaliseerde

geboorteakte voorlegt, de echtheid van het document en de verwantschap kunnen niet worden nagegaan. Verzoekster maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

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

Verzoekster voert in een eerste onderdeel van het middel aan dat in de bestreden beslissing ten onrechte wordt gesteld dat zij geen gelegaliseerde geboorteakte heeft voorgelegd. Verzoekster stelt dat zij eind december 2009 een gelegaliseerde geboorteakte heeft voorgelegd bij de gemeente en ze voegt deze bij het verzoekschrift.

Uit het dossier blijkt dat verzoekster op 4 mei 2009 aan de gemeente een kopie van een geboorteakte heeft voorgelegd die niet gelegaliseerd was door de Belgische ambassade te Kinshasa. Op 1 oktober 2009 werd aan verzoekster een bijlage 19<sup>ter</sup> afgeleverd en hierin werd verzoekster verzocht om binnen de drie maanden een geboorteakte met legalisatie van de Belgische ambassade van Congo voor te leggen. Uit de stukken van het dossier blijkt niet dat verzoekster dit gedaan heeft. Verzoekster beweert in het verzoekschrift van wel maar zij voert hiervoor geen begin van bewijs aan zoals een bewijs van aangetekende zending of een ontvangstbewijs van neerlegging. Uit de stukken van het dossier blijkt dus niet dat verzoekster ooit een gelegaliseerde geboorteakte heeft voorgelegd.

De omstandigheid dat verzoekster voor het eerst bij huidig verzoekschrift een gelegaliseerde geboorteakte voorlegt (legalisatie door de Belgische consul van de handtekening van de Congolese notaris die de handtekening van de opsteller van de geboorteakte legaliseert) doet hieraan geen afbreuk. De regelmatigheid van een administratieve beslissing dient immers te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing beschikt om deze te nemen (RvS 23 september 2002, nr. 110 548 en vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen).

Het argument van verzoekster dat het haar niet kan worden aangerekend dat de gemeente dit stuk niet naar de Dienst Vreemdelingenzaken heeft doorgestuurd gaat niet op, nu verzoekster geen enkel begin van bewijs bijbrengt dat zij een gelegaliseerde geboorteakte bij de gemeente heeft ingediend.

Het motief in de bestreden beslissing dat verzoekster enkel een niet gelegaliseerde geboorteakte heeft voorgelegd, vindt bijgevolg steun in de stukken van het dossier. De gemachtigde van de staatssecretaris is in alle redelijkheid en op grond van een correcte feitenvinding tot deze conclusie gekomen.

Het eerste onderdeel van het eerste middel is ongegrond.

In een tweede onderdeel voert verzoekster aan dat noch de Vreemdelingenwet noch het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 verduidelijken welke documenten moeten worden voorgelegd om de verwantschap of de band van de aanvrager met de burger van de Unie aan te tonen. Verzoekster verwijst naar het visumdossier van haar moeder daterend van 2006 waarin verzoekster vermeld wordt als dochter van haar vader en als zus van de vier kinderen van deze vader. Verzoekster voegt hieraan toe dat de beslissing niet afdoende is gemotiveerd omdat geen rekening wordt gehouden met de resultaten van de genetische testen afgenomen van haar broers en zussen in dit visumdossier.

Verzoekster heeft een aanvraag ingediend van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie op basis van artikel 40<sup>bis</sup>, § 2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet, als bloedverwant in neergaande lijn die ten laste is van de burger van de Unie.

Op basis van artikel 40<sup>ter</sup> van de Vreemdelingenwet is deze bepaling ook van toepassing op familieleden van een Belg.

Artikel 52, § 1 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 schrijft voor dat het familielid dat zelf geen burger van de Unie is en dat zijn bloed- of aanverwantschapsband of partnerschapsband bewijst overeenkomstig artikel 44 de verblijfskaart kan aanvragen. Artikel 44 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 luidt als volgt:

*“De familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, van de wet, die geen burger van de Unie zijn, kunnen enkel genieten van de bepalingen van dit hoofdstuk indien zij het bewijs overleggen aangaande de bloed- of aanverwantschap of partnerschap met de burger van de Unie die ze begeleiden of bij wie ze zich voegen.*

*Indien wordt vastgesteld dat het familielid de ingeroepen bloed- of aanverwantschapsband of het partnerschap niet kan bewijzen door middel van officiële documenten, overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie, kan de minister of zijn gemachtigde rekening houden met andere geldige bewijzen die in dit verband worden voorgelegd.*

*Indien dat niet mogelijk is, kan de minister of zijn gemachtigde overgaan of laten overgaan tot een onderhoud met het familielid en de burger van de Europese Unie waarbij het familielid zich wil voegen, of tot elk ander onderzoek dat noodzakelijk wordt geacht en in voorkomend geval, voorstellen om een aanvullende analyse uit te laten voeren.”*

Hieruit volgt dat verzoekster het bewijs moet voorleggen van bloedverwantschap met haar Belgische vader en dat zij hiertoe in de eerste plaats officiële documenten dient voor te leggen overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht. Dit artikel luidt als volgt:

*“§ 1. Een buitenlandse rechterlijke beslissing of een authentieke akte moet worden gelegaliseerd om in België geheel of bij uittreksel, in origineel of bij afschrift, te worden voorgelegd.*

*De legalisatie bevestigt slechts de echtheid van de handtekening, de hoedanigheid waarin de ondertekenaar van het stuk heeft gehandeld en, in voorkomend geval, de identiteit van het zegel of de stempel op het stuk.*

*§ 2. De legalisatie wordt gedaan:*

*1° door een Belgische diplomatieke of consulaire ambtenaar die geaccrediteerd is in de Staat waar de beslissing is gewezen of de akte is opgesteld;*

*2° bij gebreke hiervan, door een diplomatieke of consulaire ambtenaar van de buitenlandse staat die de belangen van België in die staat behartigt;*

*3° bij gebreke hiervan, door de Minister van Buitenlandse Zaken.*

*§ 3. De koning bepaalt de nadere regels van de legalisatie.”*

Verzoekster dient dus een geboorteakte voor te leggen die gelegaliseerd is en kan niet voorhouden dat dit nergens bepaald wordt in de Vreemdelingenwet of in het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981. In artikel 44 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 wordt immers uitdrukkelijk verwezen naar artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht.

Het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 voorziet echter in hetzelfde artikel 44 dat, indien wordt vastgesteld dat het familielid de ingeroepen bloedverwantschap niet kan bewijzen door middel van officiële documenten, de staatssecretaris of zijn gemachtigde rekening kan houden met andere geldige bewijzen die in dit verband worden voorgelegd. Uit de stukken van het dossier blijkt niet dat verzoekster enig ander bewijs in verband met haar verwantschap met haar vader had voorgelegd.

In de bestreden beslissing wordt dus in overeenstemming met de geldende wettelijke bepalingen overwogen dat verzoekster enkel een niet gelegaliseerde geboorteakte voorlegt, dat de echtheid van het document en de verwantschap op die manier niet kunnen worden nagegaan, dat de verwantschap niet afdoende werd bewezen en dat verzoekster dus niet voldoet aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie. Dit motief steunt op de stukken van het dossier en getuigt niet van kennelijke onredelijkheid.

Waar verzoekster verwijst naar het visumdossier van haar moeder van in 2006, wordt opgemerkt dat dit dossier zich niet in het administratief dossier bevindt en dat nergens uit blijkt dat verzoekster dit heeft voorgelegd aan het bestuur naar aanleiding van haar aanvraag voor het verkrijgen van een verblijfskaart. De regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing beschikt om

deze te nemen (RvS 23 september 2002, nr. 110 548 en vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen). Nu verzoekster het visumdossier van haar moeder niet heeft voorgelegd, kon hiermee geen rekening gehouden en hoefde hierover niet te worden gemotiveerd in de bestreden beslissing.

Ten overvloede wijst de Raad op het volgende. De zus van verzoekster heeft eveneens een aanvraag ingediend voor het verkrijgen van een verblijfskaart, op dezelfde dag als verzoekster. Deze aanvraag werd afgewezen op dezelfde gronden als verzoekster aanvraag en de zus van verzoekster ging hiertegen in beroep bij de Raad. Deze zaak is gekend onder het nr. 50 800. Het administratief dossier van de zus van verzoekster bevat het visumdossier van de moeder van in 2006. Waar verzoekster zou menen dat verwerende partij uit eigen beweging elementen had moeten gaan opzoeken in het visumdossier van de moeder dat zich bevindt in het dossier van verzoeksters zus, elementen die eventueel betrekking hebben op verzoekster zelf, om zo haar verwantschapsband na te gaan, stelt de Raad vast dat het aan verzoekster zelf toekomt om de bewijzen voor te leggen van hetgeen zij beweert. De bewijslast van het aantonen van de verwantschapsband met de referentiepersoon, komt aan de aanvrager zelf toe. Als verzoekster meende dat verwerende partij reeds op de hoogte zou zijn van bepaalde elementen van haar dossier, dan had zij verwerende partij hier minstens op moeten wijzen bij haar aanvraag en vermelden om welke elementen het ging. Uit de stukken van het dossier blijkt niet dat verzoekster dit heeft gedaan.

Daarenboven blijkt uit de bewoordingen van het middel dat verzoekster meent dat de medische onderzoeken die aantonen dat vier welbepaalde personen inderdaad kinderen zijn van de man die verzoekster als haar vader vermeldt, volstaan om aan te tonen dat zij zus is van deze personen en dochter van deze man. Deze redenering kan niet worden aangenomen omdat de medische onderzoeken slechts betrekking hebben op andere personen. Verzoekster toont niet aan dat er medische testen zijn die betrekking hebben op haarzelf en die aantonen dat zij verwant is met deze vier personen of met deze man.

De schending van de materiële motiveringsplicht kan niet worden aangenomen, evenmin als de schending van de artikelen 40*bis*, 3° van de Vreemdelingenwet en artikel 52 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981.

Het tweede onderdeel van het enig middel is ongegrond.

Waar verzoekster in het opschrift van het eerste middel nog verwijst naar het algemeen rechtsbeginsel dat voorschrijft dat er een concreet en ernstig onderzoek moet gebeuren naar de omstandigheden van de zaak en hiermee de schending van de zorgvuldigheidsplicht zou aanvoeren, wijst de Raad erop dat het zorgvuldigheidsbeginsel aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting oplegt zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. Uit voorgaande bespreking is gebleken dat de gemachtigde op basis van een correcte feitenvinding tot zijn conclusie is gekomen. De schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan niet worden aangenomen.

Het eerste middel is in al zijn onderdelen ongegrond.

3.2.1. In een tweede middel voert verzoekster de schending aan van artikel 40*bis*, 3° van de Vreemdelingenwet, van artikel 52 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1980, van de richtlijn 73/148 van de Raad zoals geïnterpreteerd door het arrest van het Europees Hof van Justitie van 9 januari 2007 in de zaak C-1/05, van de beginselen van behoorlijk bestuur en voorzichtigheid volgens hetwelk het bestuur moet overgaan tot een grondig onderzoek van alle omstandigheden van de zaak, van de materiële motiveringsplicht, van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

De bestreden beslissing weigert het vestigingsrecht aan verzoekster met als motief dat zij niet heeft aangetoond ten laste te zijn van haar vader.

In een eerste onderdeel voert verzoekster aan dat, wanneer verwerende partij meende dat de voorgelegde documenten onvoldoende waren, zij verzoekster hiervan had moeten verwittigen via de gemeente. Zelfs al kan van verwerende partij niet worden verwacht dat zij in dialoog treedt met de

bestuurde in het kader van de behandeling van een dossier, dan nog is het niet toelaatbaar dat verwerende partij zich niet de moeite heeft getroost om contact op te nemen met verzoekster via de gemeente om haar hiervan te verwittigen. Verwerende partij is gebonden door de beginselen van behoorlijk bestuur. De wettelijke termijn van vijf maanden waarover verwerende partij beschikt om de gegrondheid van de aanvraag te onderzoeken is voldoende lang om contact op te nemen met verzoekster.

Waar in de bestreden beslissing wordt gewezen op bepaalde documenten die niet of niet voldoende werden voorgelegd om aan te tonen dat verzoekster ten laste is van haar vader, zonder dat haar gevraagd werd de in de bestreden beslissing opgesomde documenten voor te leggen, heeft verwerende partij het beginsel van behoorlijk bestuur geschonden dat bepaalt dat de overheid een grondig onderzoek moet doen en dat zij alle noodzakelijke inlichtingen moet verzamelen die nodig zijn voor het nemen van de beslissing.

In een tweede onderdeel van het tweede middel zet verzoekster uiteen dat artikel 40*bis*, 3° van de Vreemdelingenwet voorziet dat een verblijfsrecht wordt toegestaan aan de descendent van een burger van de Unie die te zijnen laste is. Het Europees Hof van Justitie heeft in zijn arrest C-1/05 van 9 januari 2007 in punten 37 en 43 bepaald dat, om te bepalen of de ascendenten van de partner van een Europese Unieburger te zijnen laste zijn, de ontvangende lidstaat moet appreciëren of deze ascendenten niet in staat zijn om te voorzien in hun eigen behoeften, rekening houdend met hun economische en sociale toestand. De noodzaak van een materiële ondersteuning moet bestaan in het land van oorsprong of van afkomst van deze ascendenten op het moment waarop ze vragen zich bij de Europese Unieburger te voegen. Het bewijs van de noodzaak van de materiële ondersteuning kan geschieden door elk ter zake dienend middel.

Om *in casu* aan te tonen dat verzoekster wel degelijk ten laste was van haar vader heeft verzoekster verscheidene loonfiches van haar ouders voorgelegd, een verbintenis tot tenlasteneming vanwege haar vader en bewijzen van geldverzendingen door haar vader naar verzoekster in de loop van de jaren 2007 – 2008. In de bestreden beslissing wordt geen melding gemaakt waarom dit geheel aan documenten geen voldoende aanwijzing kon zijn van het feit dat verzoekster ten laste is van haar Belgische moeder op het moment van het indienen van de aanvraag. De bestreden beslissing is niet afdoende gemotiveerd.

3.2.2. In de nota repliceert verwerende partij dat tegelijk de schending van de formele en de materiële motiveringsplicht aanvoeren niet mogelijk is en dat zij slechts repliceert in zoverre verzoekster de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.

Verzoekster heeft een aanvraag ingediend van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in functie van haar vader. Zij dient dan ook te voldoen aan de voorwaarden tot vestiging om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 40*bis* en volgende van de Vreemdelingenwet. Artikel 40*bis*, § 2, 3° van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de bloedverwanten in neerdalende lijn die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen, als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd. Verzoekster dient dan ook aan te tonen dat zij ten laste is van de Belgische onderdaan in functie van wie de aanvraag werd ingediend.

Het al dan niet ten laste zijn, wordt uiteraard mee beoordeeld door na te gaan of verzoekster behoeftig was vóór haar komst naar België en voor haar aanvraag, en of zij financiële steun genoot en ook nu nog geniet, van de bloedverwant in functie van wie de aanvraag is ingediend. *In casu* heeft verzoekster geenszins aangetoond ten laste te zijn van haar vader. De gemachtigde heeft hieromtrent in zijn beslissing geheel terecht gesteld dat verzoekster onvoldoende bewijst dat zij ten laste is van het gevestigde familielid omdat bepaalde in de beslissing opgesomde documenten niet of onvoldoende werden voorgelegd.

Verwerende partij meent dat verzoekster niet kan worden gevolgd waar zij voorhoudt dat de gemachtigde deze stukken maar expliciet had dienen op te vragen, en zij niet zelf kon weten dat zij bewijzen diende voor te leggen. Indien men een aanvraag indient voorhoudende dat men ten laste is van een welbepaalde persoon, dient dit ten laste zijn uiteraard te worden aangetoond. Het is evident dat verzoekster tenminste dient aan te tonen dat zij onvermogen is in haar land van herkomst en dat zij in België niet ten laste is van het OCMW: immers, hoe kan zij anders ten laste van haar vader zijn? Verzoekster diende dan ook minstens deze stukken voor te leggen, wat zij heeft nagelaten. De enkele inkomstenbewijzen die zij wel heeft voorgelegd zijn uiteraard niet voldoende om aan te nemen dat de

vader zijn vermeende dochter bijkomend ten laste kon nemen. Er werd immers slechts één loonfiche van februari 2009 en één loonfiche van december 2008 voorgelegd. De gemachtigde heeft terecht opgemerkt dat deze geen bewijs vormen voor het momentele inkomen van de referentiepersoon, en dat de verklaring op eer die bijgevoegd werd door de referentiepersoon niet kan worden aanvaard gezien verklaringen op eer niet op hun waarachtigheid kunnen worden getoetst.

Waar verzoekster verwijst naar het arrest JIA van het Hof van Justitie, laat verwerende partij met verwijzing naar rechtspraak van de Raad gelden dat bij gebreke van een wettelijke bewijsregeling inzake het bewijs van ten laste zijn, het bewijs van het vervuld zijn van de voorwaarden tot vestiging vrij is en dat de bewijslast daartoe op de aanvrager rust. Deze vrije feitenvinding en appreciatie impliceert dat de bevoegde administratieve overheid discretionair oordeelt of verzoeker het bewijs van de voorwaarden tot vestiging levert. De gemachtigde legt geenszins een bijkomende voorwaarde op die niet bij wet of bij koninklijk besluit is voorzien doch geeft slechts een redelijke invulling aan de voorwaarde die door de wetgever is vooropgesteld. Er anders over oordelen zou de essentie van de vestigingswetgeving miskennen, nu deze erop gericht is de gezinshereniging toe te staan voor ascendenten van Belgische onderdanen, voor zover ze principieel aantonen hulpbehoevend te zijn van de Belgische ascendent en niet zelf in hun levensonderhoud kunnen voorzien.

Verwerende partij vervolgt dat de gemachtigde bij de beoordeling van de vraag of voldaan is aan de vereiste van ten laste zijn van de Belgische onderdaan, over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt. De Raad oefent een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd om 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 of 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 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.

Ten overvloede wijst verwerende partij erop dat de kritiek van verzoekster op het tweede motief niet determinerend is voor de uitkomst van de bestreden beslissing want deze kritiek is, zelfs indien gegrond, geenszins van aard om tot de nietigverklaring te kunnen leiden, gelet op het voorhanden zijn van andere motieven die de beslissing zelfstandig kunnen onderbouwen.

3.2.3. In de repliekmemoirie verwijst verzoekster naar het verzoekschrift en voegt toe dat *“ze recentelijk de toelating heeft gekregen van de Dienst Vreemdelingenzaken om over te gaan tot DNA-onderzoeken teneinde de gezinsband aan te tonen met haar vader”*.

3.2.4. Verzoekster heeft een aanvraag ingediend van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie op basis van artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet, als bloedverwant in neergaande lijn die ten laste is van de burger van de Unie. Op basis van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet is deze bepaling ook van toepassing op familieleden van een Belg.

Artikel 52, § 1 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 schrijft voor dat het familielid dat zelf geen burger van de Unie is en dat zijn bloed- of aanverwantschapsband of partnerschapsband bewijst overeenkomstig artikel 44 de verblijfskaart kan aanvragen.

Uit de bespreking van het eerste middel blijkt dat in de bestreden beslissing in alle redelijkheid werd vastgesteld dat verzoekster haar verwantschapsband met de referentiepersoon niet heeft aangetoond. Aangezien deze verwantschapsband van doorslaggevend belang is om de verblijfskaart te kunnen aanvragen, volstaat de vaststelling dat deze niet is aangetoond als motief van de bestreden beslissing. Het motief inzake het ten laste zijn, kan worden beschouwd als een overtollig motief. Kritiek op overtollige motieven kan niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leiden (RvS 19 oktober 2001, nr. 99 925; RvS 21 december 2001, nr. 102 305; RvS 9 september 2005, nr. 148 715).

In dit verband kan tevens worden verwezen naar de opmerking van verzoekster in de repliekmemoirie waarin zij aangeeft te zullen overgaan tot een DNA-test *“teneinde de gezinsband aan te tonen met haar vader”*.

Het tweede middel kan niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leiden.

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

**Enig artikel**

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twintig mei tweeduizend en tien door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET