

Arrest

nr. 252 667 van 13 april 2021
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. VRIJENS
Kortrijksesteenweg 641
9000 GENT

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Ghanese nationaliteit te zijn, op 14 januari 2021 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 9 november 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). De bestreden beslissing werd aan verzoekster ter kennis gebracht op 17 december 2020.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 20 januari 2021 met refertenummer X

Gezien het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 26 februari 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 maart 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat B. VRIJENS verschijnt voor verzoekster en van advocaat T. SCHREURS, die verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 17 juni 2020 diende verzoekster een aanvraag in om een verblijfskaart van een familielid van een burger van de unie in functie van haar moeder, Mw. B.P. van Italiaanse nationaliteit.

Op 9 november 2020 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde) de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

"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 17.06.2020 werd ingediend door:

Naam. S. P. Vooma(a)m(en). J. Nationaliteit. Ghana

Geboortedatum: [...]1991 Geboorteplaats: O.

Identificatienummer in het Rijksregister: [...] Verblijvende te: [...] GENT

om de volgende reden geweigerd:

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

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan in functie van haar moeder, de genaamde B. P. C. (RR [...]) in toepassing van artikel(sic) 40bis, §2, eerste lid, 3° van de wet van 15.12.1980.

Artikel 40bis §2, 3° van de wet van 15.12.1980 stelt het volgende:

'Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: 3° de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen. '

Betrokkene is ouder dan 21 jaar en dient dus aan te tonen 'ten laste' te zijn van de Europese referentiepersoon. Het concept ten laste veronderstelt dat betrokkene reeds ten laste was van de referentiepersoon in het land van herkomst of origine of in het land waar betrokkene het laatst heeft verbleven, m.a.w. dat er reeds een afhankelijkheidsrelatie bestond, en heden ook in België ten laste komt.

Ter staving hiervan werden volgende documenten voorgelegd:

- *Een bewijs van gezinssituatie van de Bevolkingsdienst van de gemeente P. in Italië dd. 14.11.2013 en 14.04.2017, en een vertaling van een gelijkaardig attest dd. 16.04.2018, dat stelt dat betrokkene en haar moeder ingeschreven waren op hetzelfde adres in Italië. Op het attest van 2017 en 2018 staat betrokkene ingeschreven als het 'gezinshoofd'.*
- *Verslag met betrekking tot het onderzoek van de reële verblijfplaats van het Stadsbestuur van Gent dd. 07.08.2020 dat stelt dat betrokkene en haar moeder op hetzelfde adres wonen te K., [...] Gent. Referentiepersoon verklaarde tijdens de woonstcontrole dat zij poetsvrouw is, en betrokkene zonder beroep is.*
- *Schrijven van advocaat V. dd.22.09.2020*

Uit de voorgelegde documenten kan niet gesteld worden dat betrokkene afhankelijk was van de referentiepersoon voorafgaandelijk aan de aanvraag tot gezinshereniging en van in het land van herkomst of origine of in het land waar betrokkene het laatst heeft verbleven. Er dient te worden opgemerkt dat niet werd aangetoond dat betrokkene onvermogen was in het land van herkomst of origine of in het land waar betrokkene het laatst heeft verbleven. Voor zover dat betrokkene haar laatste verblijf Italië was, zoals ook wordt aangegeven in het schrijven van de advocaat, wordt er geen enkel bewijs van onvermogen voorgelegd vanuit Italië, niet met betrekking tot het inkomen noch met betrekking tot het al dan niet bezitten van enige onroerende goederen.

Louter het gegeven dat betrokkene op hetzelfde adres als de referentiepersoon gedomicilieerd was/is, heeft niet automatisch tot gevolg dat zij ook ten laste was/is van de referentiepersoon. Immers, de voorwaarde van het ten laste zijn dient op een actieve wijze te worden aangetoond en valt niet impliciet af te leiden uit het feit dat men onder hetzelfde dak woont. Bovendien staat betrokkene op het Italiaanse bewijs van gezinssituatie geregistreerd als gezinshoofd, wat er niet op duidt dat betrokkene afhankelijk was van haar moeder maar eerder het omgekeerde blijkt.

Gezien het geheel van de voorgelegde documenten kan er niet toe besloten worden dat betrokkene voldoet aan de voorwaarden overeenkomstig art. 40bis, §2, 3° en art. 40bis, §4, 2°de wet van 15.12.1980.

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

De Dienst Vreemdelingenzaken wenst er uw aandacht op te vestigen dat de te vervullen voorwaarden van de gezinshereniging cumulatief zijn. Aangezien minstens één van deze voorwaarden niet vervuld is, wordt uw aanvraag van verblijf geweigerd. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de andere voorwaarden niet volledig onderzocht. Deze beslissing belet de Dienst Vreemdelingenzaken dus niet om bij de indiening van een nieuwe aanvraag van verblijf deze andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht. De Dienst Vreemdelingenzaken raadt u aan uw dossier grondig na te kijken vooraleer een nieuwe aanvraag in te dienen.”

2. Onderzoek van het beroep

Verzoekster licht haar eerste middel toe als volgt:

“2.1.1.

Dat verzoekster op 17 juni 2020 een aanvraag gezinshereniging op grond van artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° Vw. heeft ingediend.

Dat overeenkomstig artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° Vw. als familielid van een Unieburger worden beschouwd, de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van hun echtgenoot of partner, beneden de leeftijd van 21 jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen.

Dat overeenkomstig artikel 50, §2, 6°, van het Vreemdelingenbesluit bij de aanvraag gezinshereniging of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag volgende documenten dienen te worden overgemaakt:

6° familielid bedoeld in artikel 40bis, van de wet:

a) de officiële documenten of elk ander bewijs waarmee op geldige wijze de band van bloed- of aanverwantschap

of van partnerschap, bedoeld in artikel 44, 2e lid, kan worden vastgesteld;

b) elk ander document waarmee op geldige wijze kan worden vastgesteld dat hij de andere voorwaarden, die

zijn voorgeschreven bij artikel 40bis, § 2 en § 4, van de wet, die op hem van toepassing zijn, vervult; (...).”

Dat verzoekster bijgevolg aan de hand van elk passend middel en dus elk welkdanig document mag aantonen dat zij ten laste is van haar Italiaanse moeder, wat ook blijkt uit de rechtspraak van het Hof van Justitie.

Volgens het Hof van Justitie is de bepaling ‘ten laste zijn’ zoals voorzien in artikel 40bis, §2, 3° Vw. Immers een feitenkwestie is en mag dit op alle mogelijke manieren mag bewezen worden (HvJ, 16 januari 2014, Reyes C-423/12 en HvJ, 9 januari 2007, Jia, C-1/05).

2.1.2.

Dat artikel 40bis, § 2, 3° van de vreemdelingenwet de omzetting vormt van de artikelen 2, onder c) en 7, lid 1, onder d) van de Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (Pb.L. 29 juni 2004, afl. 229/35; zie samenvatting en memorie van toelichting bij het Wetsontwerp van 11 januari 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Parl.St. Kamer, 2006-2007, doc. nr. 51-2845/1).

Dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in zijn arrest van 7 oktober 2016 (nr. 175.998) heeft gesteld dat de lidstaten ertoe gehouden zijn hun nationale recht conform het Unierecht uit te leggen (HvJ 6 november 2003, C-101/01, Lindqvist, punt 87 ; HvJ 26 juni 2007, C-305/05).

Immers, volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dient de nationale rechter bij de toepassing van het nationale recht dit zo veel mogelijk uit te leggen in het licht van de bewoordingen en het doel van de betrokken richtlijn teneinde het daarmee beoogde resultaat te bereiken en aldus te voldoen aan artikel 288, derde alinea, VWEU. Deze verplichting tot richtlijnconforme uitlegging is namelijk inherent aan het systeem van het VWEU, aangezien het de nationale rechter in staat stelt binnen het kader van zijn bevoegdheden de volle werking van het recht van de Unie te verzekeren bij de beslechting van de bij hem aanhangige geschillen (zie onder meer arresten van 5 oktober 2004, Pfeiffer e.a., C-397/01–C-403/01, Jurispr. blz. I-8835, punt 114; 23 april 2009, Angelidaki e.a., C-378/07–C-380/07, Jurispr. blz. I-3071, punten 197 en 198, en 19 januari 2010, Küçükdeveci, C-555/07, Jurispr. blz. I-365, punt 48; HvJ 13 november 1990, C-106/89, Marleasing, par. 8).

De nationale rechter dient tevens, als gevolg van de in artikel 4, lid 3 van het VEU neergelegde samenwerkingsplicht en het loyaliteitsbeginsel, rekening te houden met de uniforme interpretatie die het Hof van Justitie reeds aan bepalingen van het Unierecht heeft gegeven. De rechtspraak van het Hof van Justitie vormt overigens, naast het primair en secundair Unierecht, eveneens een bron van Unierecht. De uitlegging die het Hof krachtens de hem bij artikel 267 van het VWEU verleende bevoegdheid geeft aan een regel van Unierecht, verklaart en preciseert, voor zover dat nodig is, de betekenis en strekking van dat voorschrift zoals het sedert het tijdstip van zijn inwerkingtreding moet of had moeten worden verstaan en toegepast (HvJ 13 januari 2004, C-453/00, Kühne en Heitz, par. 21).

Wat betreft de interpretatie van het begrip “ten laste”, is men er derhalve toe gehouden te verwijzen naar de interpretatie die aan dit begrip werd gegeven door het Hof van Justitie in het arrest Jia (HvJ C-1/05, Yunying Jia t. Migrationsverket, 9 januari 2007, § 43; RvS 3 juni 2014, nr. 10.539 (c)). Deze invulling van het begrip “ten laste” werd specifiek voor descendents van 21 jaar en ouder bevestigd in het arrest Reyes van het Hof van Justitie (zaak C-423/12, Flora May Reyes t. Zweden, 16 januari 2014).

In het arrest Reyes stelt het Hof dat “het bestaan van een situatie van reële afhankelijkheid moet worden aangetoond” en dat deze afhankelijkheid voortvloeit “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”. Om vast te stellen dat er sprake is van een dergelijke afhankelijkheid moet worden beoordeeld 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 de 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”.

Aldus blijkt derhalve dat de hoedanigheid van het “ten laste” komend familielid voortvloeit uit een feitelijke situatie, die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat de descendent financieel of 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, § 36).

Dat wat betreft het ‘ten laste zijn’ van de referentiepersoon er geen wettelijke bewijsregeling voorhanden is en het bewijs van het vervuld zijn van de voorwaarden aldus vrij is. Deze vrije feitenvinding en –appreciatie impliceert dat de bevoegde administratieve overheid discretionair oordeelt of verzoekster het bewijs van deze voorwaarde levert.

2.1.3.

Dat de bestreden beslissing evenwel ten onrechte stelt dat verzoekster niet aan de voorwaarden zou voldoen om te genieten van de recht op verblijf van meer dan drie maanden omdat niet afdoende zou aangetoond zijn dat zij onvermogen was en zij ten financieel en/of materieel laste van haar moeder was op het ogenblik dat zij in Italië verbleven.

Dat verzoekster immers diverse stukken heeft voorgelegd waaruit blijkt dat zij ten laste was van haar moeder, zoals het attest van samenwoning in Italië waarin niet vermeld wordt dat verzoekster het gezinshoofd was maar dat zij de “kaarthouder” was. De kaarthouder is de persoon om naar te verwijzen om de relaties tussen de verschillende leden aan te duiden. De “I.S.” die op het attest vermeld staat, is een afkorting voor “intestatario scheda” wat letterlijk “pashouder” betekent en dus niet gezinshoofd.

Op het attest van 2013 wordt mevrouw C. B. P. als “I.S.” aangeduid.

De bestreden beslissing heeft echter geen rekening gehouden met al deze door verzoeker voorgelegde bewijzen, minstens werd geen afdoende motivering gegeven waarom met al deze documenten samen geen rekening kan gehouden worden, waardoor de bestreden beslissing een schending inhoudt van de motiveringsplicht.

Dat verweerder minstens al deze aantoonbare bewijzen van ten laste zijn, op een onzorgvuldige wijze heeft onderzocht, waardoor er tevens sprake is van een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Aangaande de zorgvuldigheidsplicht dient te worden opgemerkt dat dit beginsel van behoorlijk bestuur de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stelen 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 28 juni 2012, nr. 220.053).

Dat de beginselen van behoorlijk bestuur – en meer in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel – impliceren dat de Dienst Vreemdelingenzaken bij het nemen van een bepaalde beslissing, niet alleen relevante feiten correct en volledig moet vaststellen, waarden en interpreteren, maar zich ook van alle relevante gegevens op de hoogte moet stellen (BOUCKAERT, S., Documentloze vreemdelingen, Maklu, Antwerpen, 2007, p. 161).

Dat in casu artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° Vw. en artikel 50, §2, 6° Vreemdelingenbesluit geschonden werden, nu verzoekster duidelijk en genoegzaam heeft aangetoond dat zij reeds ten laste was van haar moeder op het ogenblik dat zij nog in Ghana verbleef, evenals toen zij in Italië met haar moeder samenwoonde.

Dat verweerder dan ook onjuist, onzorgvuldig, kennelijk onredelijk en in strijd met voornoemde artikelen tot de bestreden beslissing is gekomen en geen nauwkeurig onderzoek heeft gevoerd naar de persoonlijke situatie van verzoekster.

Dat de bestreden beslissing dan ook dient vernietigd te worden.

2.1.4.

Uit wat voorafgaat blijkt dat verzoekster onomstootbaar heeft aangetoond dat zij onvermogen was in Ghana, zij samenwoonde met haar moeder in zowel Ghana, Italië, als België, verzoekster geen onroerende goederen bezit en geen inkomsten, zodat genoegzaam werd bewezen dat verzoekster onvermogen was in het land van herkomst en ten laste was van haar Italiaanse moeder zowel in Ghana, Italië als in België.

Dat hiertoe documenten werden voorgelegd.

Dat overigens geenszins de noodzaak of verplichting wordt aangetoond tot het voorleggen van deze documenten bij de aanvraag gezinshereniging van een familielid van een Unieburger.

Verzoekster verwijst hiervoor naar de expliciete rechtspraak van de Raad van State aangaande het begrip ‘ten laste zijn’ en de rechtspraak van het Hof van Justitie waarbij de mogelijkheid om de afhankelijkheidsrelatie aan te tonen met ieder passend middel werd benadrukt :

‘onder “te hunnen laste komen” moet worden verstaan dat het familielid van een gemeenschapsonderdaan die in een andere lidstaat is gevestigd de materiële ondersteuning nodig heeft van deze onderdaan of zijn echtgenoot teneinde in zijn basisbehoeften te voorzien in de lidstaat van oorsprong of van herkomst van dit familielid op het moment dat hij verzoekt om hereniging met die onderdaan. De noodzaak van financiële ondersteuning kan worden aangetoond met ieder passend middel’ (RvS 1 maart 2006, nr. 155.649; arrest Jia (HvJ C-1/05, Yunying Jia t. Migrationsverket, 9 januari 2007, 43).

Verzoekster beschikt derhalve over een vrije bewijsvoering wat betreft het aspect ten laste zijn van de Unieburger.

Ook de Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad betreffende richtsnoeren voor een betere omzetting en toepassing van richtlijn 2004/38/EG betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden", geeft een toelichting bij de in artikel 47/1 omgezette bepaling van de richtlijn 2004/38/EG :

"2.1.4. Ten laste komende familieleden

Volgens de rechtspraak van het Hof vloeit de hoedanigheid van 'ten laste komend familielid voort uit een feitelijke situatie, die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat het familielid materieel wordt gesteund door de EU-onderdaan of door diens echtgenoot/partner. De hoedanigheid van ten laste komend familielid veronderstelt niet een recht op levensonderhoud. Er hoeft niet te worden onderzocht of de betrokken familieleden in theorie in staat zouden zijn zelf in hun onderhoud te voorzien, bijvoorbeeld door betaalde arbeid te verrichten.

Om vast te stellen of familieleden ten laste zijn, moet geval per geval worden beoordeeld of zij, gezien hun financiële en sociale toestand, materiële steun nodig hebben om in hun basisbehoeften te kunnen voorzien in het land van herkomst of het land vanwaar zij kwamen op het ogenblik dat zij verzochten om hereniging met de EU-burger (d.w.z. niet in het gastland waar de EU-burger verblijft). In zijn arresten over het begrip afhankelijkheid verwees het Hof niet naar de hoogte van de levensstandaard om te bepalen of financiële steun door de EU- burger noodzakelijk was.

In de richtlijn zijn geen voorwaarden vastgesteld met betrekking tot de minimumduur van de afhankelijkheid of het bedrag van de verstrekte materiële steun. Het moet alleen gaan om een echte, structurele afhankelijkheid.

Ten laste komende familieleden moeten bewijsstukken overleggen waaruit blijkt dat zij afhankelijk zijn. Zoals bevestigd door het Hof kan het bewijs met elk passend middel worden geleverd. Wanneer de betrokken familieleden hun afhankelijkheid kunnen aantonen met een ander middel dan een certificaat dat is afgegeven door de bevoegde autoriteit van het land van herkomst of van het land vanwaar zij komen, mag het gastland niet weigeren hun rechten te erkennen. De enkele verbintenis van de EU-burger om het betrokken familielid ten laste te nemen, is op zich echter niet voldoende om de afhankelijkheid aan te tonen".

In deze richtsnoeren wordt bijgevolg nogmaals bevestigd dat het bewijs van het ten laste zijn van een Unieburger met elk passend middel mag worden aangetoond en het gastland niet mag weigeren rechten te erkennen wanneer de afhankelijkheid werd aangetoond met een ander document dan van de bevoegde autoriteit van het land van herkomst.

Uit wat voorafgaat blijkt dat de door verzoekster voorgelegde dan ook aanvaard dienen te worden en de bestreden beslissing dan ook onredelijk is waar gesteld wordt dat door verzoekster niet werd aangetoond dat zij ten laste was van de referentiepersoon.

Dat de bestreden beslissing dan ook dient vernietigd te worden."

Verzoekster licht haar tweede middel toe als volgt:

"2.2. Tweede middel : schending van artikel 22 van de Grondwet en artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Recht op bescherming van het privé- en/of gezins- en familieleven.

2.2.1.

Dat artikel 22 G.W. voorziet in een recht op eerbieding van het privéleven en overeenkomstig artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens eenieder recht heeft op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en familieleven wordt aangevoerd, moet in de eerste plaats nagekeken worden of er een familieleven bestaat in de zin van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing.

Dat artikel 8 EVRM noch begrip 'familie- en gezinsleven', noch het begrip privéleven definieert. Beide begrippen zijn autonome begrippen die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland, §150).

Dat overeenkomstig de rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens het begrip privéleven een brede term is en het mogelijk is, noch noodzakelijk om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, §29). De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is dan ook een feitenkwestie.

Verzoekster is de dochter van de referentiepersoon en woont samen met haar, zodat er zonder enige twijfel sprake is van een gezin.

2.2.2.

Dat de volgende vraag die zich stelt is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familieleven.

Gezien het in casu een eerste toelating tot verblijf betreft, geschiedt er geen toetsing aan de hand van het 2e lid van artikel 8 EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op het privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, §63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, §38).

Dit geschiedt aan de hand van een 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de Staat is, dan is er een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/United Kingdom, §37).

In casu blijkt duidelijk dat verzoekster de dochter is van de referentiepersoon en dat zij samenwoont met haar moeder.

Dat de bestreden beslissing dan ook een schending van artikel 8 EVRM inhoudt, nu uit de fair balance toets blijkt dat er geen gegronde redenen zijn om de gezinshereniging te weigeren.

Dat bovendien moet rekening worden gehouden met het feit dat artikel 8 EVRM primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (cf. RvSt., 22 december 2010, nr. 210.029), zodat de bestreden beslissing dient vernietigd te worden."

Uit de uiteenzetting van het eerste middel kan afgeleid worden dat verzoekster de schending aanvoert van de motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) en van artikel 50, § 2, 6° 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 Vreemdelingenbesluit).

Verzoekster houdt eerst een theoretische uiteenzetting over de toepasselijke wetsbepalingen en de toepasselijke rechtspraak van het Hof van Justitie, meer bepaald het arrest Jia van het Hof van Justitie van 9 januari 2007, C-1/05 en het arrest Reyes van 16 januari 2014, C-423/12 waarin wordt uiteengezet hoe het begrip "ten laste" moet worden uitgelegd.

Verzoekster volgt de gemachtigde niet waar hij stelt dat zij niet afdoende heeft aangetoond dat zij onvermogen is en financieel of materieel ten laste was van haar moeder op het ogenblik dat zij in Italië verbleven. Verzoekster verwijst daarbij concreet naar het attest van samenwoning in Italië waarin niet vermeld is dat verzoekster het gezinshoofd was, anders dan de gemachtigde motiveert. Ze stelt dat er enkel wordt op gewezen dat zij de "kaarthouder" is, of de "intestatario scheda" of "I.S.", hetgeen

pashouder betekent maar niet gezinshoofd. Verzoekster vervolgt dat de gemachtigde geen rekening heeft gehouden met alle voorgelegde bewijzen, zodat het zorgvuldigheidsbeginsel is geschonden. Ze wijst er ook op dat het zorgvuldigheidsbeginsel inhoudt dat de beslissing dient te steunen op een zorgvuldige voorbereiding van de beslissing en dat de beslissing moet steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten, die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. Verzoekster acht ook artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet en artikel 50, § 2, 6° van het Vreemdelingenbesluit geschonden nu zij heeft aangetoond dat ze reeds ten laste was van haar moeder toen ze nog in Ghana verbleef en toen ze nog samen met haar moeder in Italië verbleef. Volgens verzoekster komt de gemachtigde op onzorgvuldige en kennelijk onredelijk wijze tot de tegenovergestelde conclusie.

In een volgend onderdeel stelt verzoekster dat zij onomstootbaar heeft aangetoond dat ze onvermogen was in Ghana, in Italië en in België en dat zij geen onroerende goederen bezit en geen inkomsten heeft. Ze stelt dat ze hiertoe wel documenten heeft voorgelegd. Vervolgens stipt ze evenwel aan dat ze niet verplicht is om dergelijke documenten voor te leggen aangezien het ten laste zijn volgens het Hof van Justitie met elk passend middel kan aangetoond worden en zij over een vrije bewijsvoering beschikt. Verzoekster concludeert dat de door haar voorgelegde elementen moeten aanvaard worden en de bestreden beslissing in haar conclusie onredelijk is.

De in de artikelen 2 en 3 van de voormelde wet van 29 juli 1991 en in artikel 62, § 2 van de Vreemdelingenwet neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de bestreden bestuurshandeling heeft genomen. Hij moet kunnen beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Deze artikelen verplichten de administratieve 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 (RvS 7 november 2001, nr. 100.628, RvS 30 mei 2006, nr. 159.298, RvS 12 januari 2007, nr. 166.608, RvS 15 februari 2007, nr. 167.848, RvS 26 juni 2007, nr. 172.777).

De bestreden beslissing geeft duidelijk het determinerende motief aan op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motivering van de bestreden beslissing wordt immers verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, zijnde artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet en het feit dat verzoekster niet aantoonde dat zij afhankelijk was van haar Italiaanse moeder in het land van herkomst of het land waar verzoekster het laatst verbleef. Daarbij gaat de gemachtigde in op de voorgelegde stukken. Anders dan verzoekster voorhoudt, blijkt niet uit de stukken van het administratief dossier, noch uit hetgeen is vermeld op de bijlage 19ter dat zij stukken zou voorgelegd hebben waaruit kan blijken dat zij geen onroerende goederen bezit of geen inkomsten heeft. De gemachtigde heeft terecht gemotiveerd dat verzoekster geen enkel bewijs van onvermogen uit Italië heeft voorgelegd, noch met betrekking tot het inkomen, noch met betrekking tot het al dan niet bezitten van enige onroerende goederen. Er blijkt ten overvloede ook geen dergelijk attest aangaande haar vermogens- of inkomenssituatie in Ghana voorgelegd.

Een schending van de formele motiveringsplicht blijkt niet.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij haar beoordeling 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.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat aan de overheid de verplichting wordt opgelegd haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954).

Het onderzoek naar de materiële motiveringsplicht of het zorgvuldigheidsbeginsel gebeurt in het licht van de toepasselijke wetbepaling, zijnde artikel 40bis, § 2, 3° van de Vreemdelingenwet, waarvan verzoekster eveneens de schending aanvoert.

Deze bepaling 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;”

Waar verzoekster verwijst naar de schending van artikel 50, § 2, 6° van het Vreemdelingenbesluit moet de Raad vaststellen dat deze bepaling thans niet aan de orde is, aangezien die bepaling betrekking heeft op aanvragen die worden ingediend door een burger van de Unie. Thans is verzoekster van Ghana afkomstig en valt ze dus buiten het toepassingsgebied van voormeld artikel.

Uit voorgaande bepaling blijkt dat verzoekster, indien zij zich wenst te beroepen op gezinshereniging in functie van haar Italiaanse moeder, dient aan te tonen dat zij ten laste is van haar.

Zoals verzoekster zelf aanvoert, moet het begrip “ten laste” toegepast worden op een wijze die conform is aan de uitlegging die het Hof van Justitie hieraan heeft gegeven in zijn arrest Reyes. Zoals verzoekster citeert, moet een situatie van reële afhankelijkheid worden aangetoond en betreft dit 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”*. Om vast te stellen dat er sprake is van een dergelijke afhankelijkheid moet worden beoordeeld 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 de 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”*.

Verzoekster gaat in op het motief van de gemachtigde dat uit de bewijzen van de gezinssituatie van de bevolkingsdienst van de gemeente Porderone in Italië van 2017 en een vertaling van een gelijkaardig attest van 2018 blijkt dat verzoekster ingeschreven staat als “gezinshoofd”. Ze stelt dat de vermelding I.S. niet staat voor “gezinshoofd”, maar wel voor “intestatario scheda” wat voor “pashouder” of “kaarthouder” zou staan. Ze stipt ook aan dat op het attest van 2013 de referentiepersoon als “I.S.” staat aangeduid. De Raad kan evenwel niet volgen dat de gemachtigde deze stukken op onzorgvuldige wijze heeft onderzocht. Er blijkt immers uit het administratief dossier dat op het attest van 14 april 2017 naast de naam van verzoekster “I.S.” staat en dat een vertaling van een beëdigd vertaalster werd voorgelegd van een gelijkaardig attest van 16 april 2018 waarbij de afkorting “I.S.”, door die vertaalster wordt vertaald door “gezinshoofd”. Indien verzoekster niet akkoord gaat met de beëdigde vertaling die ze zelf heeft voorgelegd van een Italiaans attest, kwam het haar toe geen dergelijke beëdigde vertaling voor te leggen. Het kan bezwaarlijk als onzorgvuldig worden beschouwd dat de gemachtigde afgaat op de vertaling van een beëdigd vertaalster, die verzoekster zelf heeft voorgelegd. Waar verzoekster nog stelt dat uit het attest van 14 november 2013 blijkt dat “I.S.” staat vermeld naast de naam van haar moeder, vindt dit inderdaad steun in de stukken van het dossier. Dit wordt echter niet betwist door de gemachtigde. Hij heeft enkel gewezen op het attest van 2017 en de vertaling van een gelijkaardig attest van 16 april 2018. Deze gegevens zijn ook de meest recente en meest relevante aangezien de aanvraag werd ingediend op 17 juni 2020.

Hoe dan ook blijkt dat dit niet het enige motief is waarop de bestreden beslissing steunt. Zoals supra reeds gesteld, heeft de gemachtigde terecht vastgesteld dat verder geen enkel bewijs van onvermogen is voorgelegd vanuit Italië, niet met betrekking tot het inkomen, noch met betrekking tot het al dan niet bezitten van enige onroerende goederen. Waar verzoekster stelt dat er ook in geen geval een noodzaak of verplichting bestaat om een bewijs van onvermogen voor te leggen, gezien het bewijs van de afhankelijkheid met ieder passend middel kan aangetoond worden, wijst de Raad op het volgende in het arrest Reyes van het Hof van Justitie:

“23 Daarentegen hoeft niet te worden bepaald waarom er sprake is van afhankelijkheid en dus waarom een beroep wordt gedaan op die ondersteuning. Deze uitlegging vloeit logischerwijs voort uit met name het beginsel dat de bepalingen waarin, zoals in richtlijn 2004/38, het vrije verkeer van de burgers van de Unie – een van de grondslagen van de Unie – verankerd ligt, ruim moeten worden uitgelegd (zie in die zin arrest Jia, reeds aangehaald, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

24 Het feit dat een burger van de Unie, in omstandigheden als die van het hoofdgeding, over een lange periode regelmatig een som geld betaalt aan die bloedverwant in neergaande lijn, die voor hem noodzakelijk is om in zijn basisbehoeften te voorzien in zijn land van herkomst, kan aantonen dat er sprake is van een situatie van reële afhankelijkheid van die bloedverwant ten opzichte van die burger.

26 Het vereiste van een dergelijk bijkomend bewijs, dat in de praktijk niet makkelijk kan worden geleverd, zoals de advocaat-generaal in punt 60 van zijn conclusie heeft opgemerkt, kan het voor die bloedverwant uiterst moeilijk maken om in het gastland een verblijfsrecht te krijgen, terwijl de in punt 24 van het onderhavige arrest omschreven omstandigheden reeds van dien aard zijn dat zij het bestaan van een reële situatie van afhankelijkheid aantonen. Daarom dreigen de artikelen 2, punt 2, sub c, en 7 van richtlijn 2004/38 door dit vereiste hun nuttige werking te verliezen.” (eigen onderlijnen)

Uit de rechtspraak van het Hof blijkt dus dat regelmatige geldstortingen zwaarwegend zijn, doch dat ook is vereist dat die geldsommen noodzakelijk moeten zijn om in de basisbehoeften te voorzien, hetgeen betrekking heeft op het onvermogen van de betrokkene. Het Hof stipt evenwel aan dat het vereiste van een bijkomend bewijs van onvermogen, in de praktijk soms niet makkelijk kan geleverd worden en het voor de bloedverwant uiterst moeilijk kan maken om in een gastland een verblijfsrecht te krijgen, terwijl de omstandigheden van het gedurende een lange periode regelmatig een som geld betalen, reeds van die aard zijn dat zij het bestaan van een reële situatie van afhankelijkheid kunnen aantonen. De Raad moet er bijgevolg op toezien dat de bijkomende vereiste van onvermogen op eerder soepele wijze wordt toegepast door de gemachtigde als het bewijs voorligt dat gedurende een lange periode regelmatige geldstortingen voorliggen (HvJ 16 januari 2014, C-423/12, punten 23, 26 en 27).

In casu moet evenwel vastgesteld worden dat geen enkel bewijs van eventuele geldstortingen is ingediend, hetgeen een zwaarwegend element is voor het Hof. Daarnaast ligt ook helemaal niets voor in het kader van het onvermogen, zijnde de afwezigheid van eventuele onroerende goederen of inkomsten. Er werd in het kader van de voorwaarde van het “ten laste” zijn, niets anders voorgelegd dan bewijzen dat verzoekster en haar moeder op hetzelfde adres hebben gewoond in Italië en in België. Wat betreft het attest inzake de reële verblijfplaats in België wordt enkel nog gesteld dat de referentiepersoon heeft verklaard poetsvrouw te zijn en verzoekster geen beroep heeft, doch dit heeft geen betrekking op de situatie in het herkomstland of in Italië. Wat betreft de gemeenschappelijke domicilie, heeft de gemachtigde evenwel terecht aangestipt dat het feit dat verzoekster en de referentiepersoon op hetzelfde adres gedomicilieerd waren en zijn, niet automatisch tot gevolg heeft dat verzoekster ook ten laste was of is van de referentiepersoon omdat dit op een actieve wijze moet worden aangetoond. Zoals verzoekster zelf onderstreept uit de mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad betreffende richtsnoeren voor een betere omzetting en toepassing van richtlijn 2004/38/EG betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, moeten ten laste komende familieleden bewijsstukken overleggen waaruit blijkt dat zij afhankelijk zijn. In casu kon de gemachtigde op zorgvuldige en niet kennelijk onredelijke wijze vaststellen dat die stukken niet voorliggen. Verzoekster heeft een punt waar zij stelt dat een gastland niet mag weigeren een recht te erkennen wanneer de afhankelijkheid werd aangetoond met een ander document dan van de bevoegde autoriteit van het herkomstland, alleen moet in casu worden vastgesteld dat verzoekster wat betreft het land waar zij het laatst heeft verbleven alleen stukken van de bevoegde autoriteit heeft voorgelegd, evenals een beëdigde vertaling en dat uit die stukken die betrekking hebben op de gezinssamenstelling niet kan afgeleid worden dat verzoekster ook effectief ten laste was van haar moeder.

Een schending van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet of van artikel 50, § 2, 6° van het Vreemdelingenbesluit blijkt niet.

Het eerste middel is ongegrond.

In haar tweede middel voert verzoekster de schending aan van artikel 22 van de Grondwet en van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: het EVRM). Na een theoretische uiteenzetting stelt verzoekster dat wanneer een schending van het respect voor het privé- en gezinsleven wordt aangevoerd, in de eerste plaats moet nagekeken worden of er een familieleven bestaat in de zin van het EVRM alvorens te onderzoeken of er een inbreuk werd op gepleegd. Volgens verzoekster is er zonder enige twijfel sprake van een gezin omdat zij de dochter is van de referentiepersoon en met haar samenwoont. Volgens verzoekster blijkt uit de fair balance toets dat er geen gegronde redenen zijn om de gezinshereniging te weigeren. Ook omwille van het feit dat artikel 8

van het EVRM primeert op de bepalingen van het vreemdelingenrecht, moet de bestreden beslissing volgens verzoekster vernietigd worden.

Zoals verzoekster zelf aanvoert, kan pas sprake zijn van een eventuele schending van artikel 8 van het EVRM wat betreft het gezins- en familieleven als vooreerst een beschermingswaardig gezins- of familieleven in de zin van artikel 8 van het EVRM wordt aangetoond. Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt dat hoewel de gezinsband tussen echtgenoten en partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen verondersteld wordt, dit niet geldt in de relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen. Uit de rechtspraak van het EHRM volgt dat de relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen enkel beschermd wordt door artikel 8 van het EVRM indien het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid, andere dan de normale affectieve banden, wordt aangetoond (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 33; eveneens: EHRM 2 juni 2015, K.M./Zwitserland, § 59).

In casu heeft de Raad supra uiteengezet dat de gemachtigde op zorgvuldige en niet kennelijk onredelijke wijze tot de conclusie kon komen dat niet is aangetoond dat verzoekster in het land van herkomst of het laatste land van verblijf ten laste was van haar moeder. Verzoekster wijst wederom enkel op het feit dat ze samenwoont met haar moeder. Dit volstaat evenwel niet om aan te nemen dat er tussen verzoekster en haar moeder sprake is van bijkomende elementen van afhankelijkheid, andere dan de normale affectieve banden. Nu er geen sprake is van een beschermingswaardig gezins- of familieleven in de zin van artikel 8 van het EVRM, diende de gemachtigde ook niet over te gaan tot een fair balance toets.

Daargelaten de vraag of artikel 22 van de Grondwet directe werking heeft, biedt dit artikel in elk geval geen verdergaande bescherming dan artikel 8 van het EVRM.

Een schending van artikel 8 van het EVRM of van artikel 22 van de Grondwet blijkt niet.

Het tweede middel is ongegrond.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van verzoekster.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertien april tweeduizend eenentwintig door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES