



Arrest

nr. 252 937 van 16 april 2021
in de zaak RvV X / II

In zake: 1. X
 2. X
 als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarig kind X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat V. VANNEUVILLE
 Catharina Lundenhof 9/13
 2660 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Cubaanse nationaliteit te zijn, als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarig kind X, op 21 december 2020 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 19 november 2020 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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 10 februari 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 maart 2021.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat V. VANNEUVILLE, die verschijnt voor de verzoekende partijen, en van advocaat M. MISSEGHES, die loco advocaten C. DECORDIER & T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 16 juli 2020 dient de minderjarige F.G.Y.H. een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in, dit in functie van zijn Portugese grootvader.

1.2. Op 19 november 2020 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 van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 16/07/2020 werd ingediend door

Naam F. G. (..)

Voornamen. Y. H. (..)

Nationaliteit: Cuba

Geboortedatum. (..) 2008

Geboorteplaats Camaguey

Identificatienummer in het Rijksregister xxxxxxxxx

Verblijvende te (..) ANTWERPEN

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.

Voor betrokkene werd een aanvraag gezinshereniging ingediend in functie van zijn Portugese grootvader, de genaamde S. P. M. ,J. C. (..) (RR xxxxxxxxx).

Artikel 40bis § 2. eerste lid 3° van de wet van 15.12.1980 stelt dat: 'de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2° beneden de leeftijd van 21 jaar of die ten 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.'

Betrokkene is minderjarig, de moeder/de stiefdochter G. N., E. (..) (xxxxxxx) werd opnieuw geweigerd, nu door DVZ, omdat er onvoldoende bewijzen ten laste werd voorgelegd. Bijgevolg dient de vreemdeling die vervoegd wordt, met name S. P. M., J. C. (..) (xxxxxxx) of zijn geregistreerde partner, aan te tonen dat hij over het recht van bewaring over betrokkenen beschikt, of dat de andere houder van het recht op bewaring zijn toestemming heeft gegeven. Als bewijs hiervan legt hij een verklaring van de biologische vader Y. E. F. R. (..) van betrokkene voor, die werd afgelegd op 19/08/2019. Dit document kan echter niet aanvaard worden. Uit de toestemming blijkt immers dat hij, Y. E. F. R. (..), toelating geeft aan de moeder van het kind om met het kind in België te komen wonen (en niet aan de grootvader). Vandaar dat die toestemming niet voldoet. De aanvraag van het kind werd gezamenlijk gedaan met de aanvraag van de moeder. Het is dan ook redelijk te stellen dat moeder en kind de intentie hadden zich gezamenlijk in België bij de grootvader van het kind te vestigen. In die zin volgt het kind de verblijfssituatie van de moeder. Het is niet in het belang van de minderjarige om het van de ouders te scheiden. De aanvraag tot gezinshereniging wordt geweigerd. De voorwaarden van art 40bis, §2, eerste lid, 3° van de wet van 15.12.1980 zijn niet voldaan."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel betoogt de verzoekende partij als volgt:

"Enig middel

Schending artikel 40bis § 2, 3° van de vreemdelingenwet

Schending van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen.

Schending van de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel

2.2.1.1. De verwerende partij verwijst in de bestreden beslissing dat het kind de verblijfssituatie van de moeder volgt aangezien zij samen een procedure gezinshereniging in België opgestart hebben met de heer J. C. S. P. M. (..), geboren op 2 juni 1962 te Setubal, Portugal, van Portugese nationaliteit (RR xxxxxxxxx) en wonende in de (..)straat 43/1 te 2180 Antwerpen waarvan zij financieel ten laste zijn en waren. De verwerende partij verliest hierbij echter uit het oog dat ze reeds bij de eerste aanvraag gezinshereniging die werd ingediend op 18.12.2019 door verzoeker niet tijdig een beslissing genomen hadden, m.n. binnen een termijn van 6 maanden en dit overeenkomstig 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, (stuk 12)

Artikel 52 § 4, 2de lid van voormeld Koninklijk Besluit luidt namelijk als volgt: "Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een "verblijf kaart van een familielid van een burger van de Unie " overeenkomstig het model van bijlage 9 af." Voormelde kaart werd echter nooit afgeleverd aan verzoeker. Echter per schrijven van 3 juli 2020 werd verzoeker ingelicht van een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) gedateerd op 2 juli 2020. (stuk 14) Deze beslissing was juridisch niet correct aangezien overeenkomstig artikel 52, § 4, 2de lid verzoeker een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie diende te ontvangen. Meer nog, in voormelde beslissing van 2 juli 2020 wordt er gewezen op een bijlage 20 die werd afgeleverd aan de moeder van verzoeker op 12.05.2020, zonder te verwijzen naar de nieuwe bijlage 19ter die werd afgeleverd aan de moeder van verzoeker op 18.05.2020. (stuk 13) Het is duidelijk dat de verwerende partij hier niet zorgvuldig te werk gegaan is, noch het dossier zorgvuldig doorgenomen heeft bij het nemen van de beslissing.

Verzoeker ontving op 19.11.2020 opnieuw een bijlage 20 waar er opnieuw wordt verwezen naar het feit dat verzoeker het verblijfsrecht van diens moeder volgt, (stuk 2) Aangezien de moeder eveneens op 19.11.2020 een bijlage 20 ontving die o.i. volledig onterecht werd afgeleverd, verwijst verzoeker hier integraal naar het ingediende verzoekschrift ter indiening van een vordering tot nietigverklaring bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in hoofde van zijn moeder, mevrouw E. G. N. (...). Eens te meer, aangezien aan verzoeker, eveneens zoals aan zijn moeder reeds op 07.10.2019 er een visum type C afgeleverd werd met de code BNL 1 en BNL 11, m.n. na machtiging door de Dienst Vreemdelingenzaken in het kader van een procedure gezinshereniging. De voorwaarden van ten laste werden derhalve reeds nagekeken door de Dienst Vreemdelingenzaken, (stuk 1) In de bestreden beslissing rept de verwerende partij met geen woord over dit vooraf afgeleverd visum aan verzoeker in functie van diens stiefgrootvader, de heer Portugese nationaliteit (RR xxxxxxxxxx) en wonende in de (...)straat 43/1 te 2180 Antwerpen waarvan hij financieel ten laste was (stuk 7)

Artikel 40bis § 2, 3° van de vreemdelingenwet luidt als volgt: §1. Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in wetten of Europese verordeningen waarop de familieleden van de burger van de Unie zouden kunnen aanspraak maken, zijn de hiernavolgende bepalingen op hen van toepassing §2. Als familie van de burger van de Unie worden beschouwd: 1°... 2°... 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;

Zoals gemeld, vroeg verzoeker en zijn moeder in augustus 2019 een visum gezinshereniging aan bij de Belgische ambassade te Havana, Cuba teneinde herenigd te worden met haar stiefvader, de heer J. C. S. P. M. (...), geboren op 2 juni 1962 te Setubal, Portugal, van Portugese nationaliteit (RR xxxxxxxxxx) en wonende in de (...)straat 43/1 te 2180 Antwerpen waarvan ze financieel ten laste waren. Ze deed dit samen met haar minderjarige zoon, verzoeker, de jonge heer Y. H. F. G. (...), geboren op 25 april 2008 te Camagüey, Cuba, eveneens hebbende de Cubaanse nationaliteit. Op 07.10.2019 werd er een visum type C afgeleverd aan verzoekster en haar minderjarige zoon met de code BNL 1 en BNL 11, m.n. na machtiging door de Dienst Vreemdelingenzaken in het kader van een procedure gezinshereniging. De voorwaarden van ten laste werden derhalve reeds nagekeken door de Dienst Vreemdelingenzaken.

Uit de Omzendbrief dd. 21.09.2005 blijkt dat codes BNL1 en BNL11 betekenen dat er een visum gezinshereniging werd afgeleverd na machtiging van de centrale in casu de DVZ. Omzendbrief van 21 september 2005 met betrekking tot de nieuwe gemeenschappelijke vermeldingen die kunnen worden gebruikt in het geval van de afgifte van een Benelux-visum A, B, C of D + C en de nieuwe nationale vermeldingen die voor België moeten worden gebruikt in het geval van de afgifte van een visum D of een machtiging tot voorlopig verblijf.

II. Met betrekking tot de gemeenschappelijke vermeldingen die kunnen worden gebruikt in het geval van de afgifte van een Benelux-visum A, B, C of D + C: De volgende codes kunnen worden gebruikt: BNL 1: visum afgeleverd na machtiging van de centrale overheden - [] BNL 11: visum afgeleverd in het geval van een gezinshereniging.

Verzoeker en zijn moeder hebben van de verwerende partij een visum afgeleverd gekregen omwille van het feit dat verzoeker en diens moeder ter dege hadden aangetoond ten aanzien van de Belgische ambassade en de verwerende partij dat ze (stief)(klein)kind is van een Unieburger die ter zijner laste is en dit overeenkomstig artikel 40bis § 2, 3° van de Vreemdelingenwet. Er dient hier opgemerkt te worden dat het visum werd afgeleverd door de dienst gezinshereniging bij de verwerende partij en niet door de dienst kort verblijf bij de verwerende partij, (stuk 7) De voorwaarde dat verzoekster ten laste was van verzoekster werd derhalve reeds nagekeken door de verwerende partij in oktober 2019 én goedgekeurd

(het visum vermeldt de code BNL 1 én BNL 11) aangezien het visum kort verblijf werd afgeleverd door de dienst gezinshereniging en plots een jaar later, meent dezelfde dienst dat de voorwaarde van ten laste te zijn niet aangetoond werd zonder dat de verwerende partij argumenteert waarom dat ze een jaar geleden vond dat dit bewijs wel geleverd was en waarom thans ineens niet meer. (stuk 6-7)

Nog meer, er wordt geen woord gerept over het visum dat eerder werd afgeleverd aan verzoekster door nota bene dezelfde dienst (het visum werd goedgekeurd door de dienst gezinshereniging!) ondanks verzoekster bij de stukken die ze overgemaakt had aan het Loket Vreemdelingenzaken van de stad Antwerpen in het bijzonder nog verwijst naar het reeds afgeleverde visum, (stuk 3-4-5, 7) Bovendien, de instructie van DZV van 13.08.2018 aan de gemeenten (gemcom bericht) is hierover duidelijk (pag. 7): Opmerking: de vreemdeling die binnenkomt met een visum C BNL 11 (zie hierboven) en een bijlage 19ter indient is niet verplicht de bewijzen ten laste (voor de bloedverwant in opgaande lijn of de bloedverwant in neergaande lijn ouder dan 21 jaar van de burger van de EU/art. 40bis) of de bewijzen van de stabiele en duurzame relatie (geregistreerd partnerschap/art. 40bis) te leveren. Die voorwaarden werden al nagegaan door de Dienst Vreemdelingenzaken bij de afgifte van visum C-BNL 11. (stuk 9) Bovendien vermeldt de Belgische ambassade op de legalisaties van de documenten zelf dat het dient voor een aanvraag lang verblijf. Zie attest geen eigendom, attest geen werk en celibaatsattest in hoofde van verzoekster. Met dit alles wordt door de verwerende partij geen rekening gehouden, ondanks verzoekster hiernaar expliciet verwijst in haar stukken die ze overmaakt aan het Loket Vreemdelingenzaken van de stad Antwerpen, (stuk 3-5) Noch het Loket Vreemdelingenzaken noch de Dienst Vreemdelingenzaken geven de indruk het schrijven van 19 augustus 2020 dat hen werd overgemaakt, gelezen te hebben, ze hebben alleszins niet de moeite genomen om daarnaar te verwijzen. In dat schrijven werd uiteengezet dat er onterecht gevraagd werd om nogmaals dezelfde stavingsstukken voor de gezinshereniging voor te leggen hoewel dat reeds bij de ambassade gebeurde en er hierover al een beslissing genomen werd door de Dienst Vreemdelingenzaken, lang verblijf. De mail werd verstuurd in drie delen en bevatte de volgende stukken:

Deel 1

- Brief aan het LVZ
- Visum Y. F. G. (..)
- Visum E. G. N. (..)
- Attest OCMW
- Arbeidsovereenkomst J. C. S. P. M. (..)
- Loonfiches J. C. S.P. M. (..)

Deel 2 (stuk 4)

- Brief aan het LVZ
- Uitkeringsattest juli 2019-november 2019 R. N. (..)
- Uitkeringsattest december 2019-juli 2020 R. N. (..)
- Arbeidsovereenkomst en loonfiches E. G. N. (..)
- Bewijs geldoverschrijvingen van R. N. (..) aan E. G. N. (..)

Deel 3 (stuk 5)

- Attest geen eigendom E. G. N. (..)
- Attest geen werk E. G. N. (..)
- Celibaatsattest E. G. N. (..)
- Tenlasteneming E. G. N. (..)
- Tenlasteneming Y. F. G. (..)

Voortgaand op het visum dat haar werd afgeleverd heeft verzoekster alles in Cuba achtergelaten om hier een nieuwe toekomst op te bouwen en dat kan haar niet verweten worden vermits het duidelijk was dat zij gezinshereniging beoogden, ze deed immers eerder al een aanvraag gezinshereniging en ze diende de vereiste documenten voor gezinshereniging in bij de ambassade.

Dit alles maakt een duidelijke schending uit van de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

De beslissing werd niet op een zorgvuldige wijze gemotiveerd en is derhalve niet afdoende. De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de inhoud van de beslissing en de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat een beroep in te stellen waarover hij beschikt.

Thans heeft verzoekster het er raden naar waarom een jaar geleden de verwerende partij meende dat voldoende was aangetoond dat ze een stiefkind was van een Unieburger waarvan ze ten laste was en waarom thans nu ineens niet meer. Een burger, ook een vreemdeling moet kunnen vertrouwen op een beslissing die een overheid genomen heeft, in dit geval een visum met de vermelding BNL1 en BLN11. Wij herhalen: verzoekster deed een visumaanvraag voor gezinshereniging met zijn stiefvader in België

in haar hoedanigheid van descendent van een Europeaan, ouder dan 21 jaar. Het visum werd goedgekeurd door de DVZ en verzoekster kwam naar België op basis van een visum met code BNL1 en BNL11. Zij diende wettelijk gezien geen zelfde/bijkomende bewijsstukken voor te leggen en zij diende dus met andere woorden het ten laste zijn van de referentiepersoon en haar onvermogenheid niet nog eens aan te tonen. Na het verstrijken van haar attest van immatriculatie diende zij in het bezit te worden gesteld van een F-kaart.

Dat de verwerende partij een foutieve weigeringsbeslissing heeft genomen, volledig in strijd met de beginselen van behoorlijk bestuur en niet afdoende gemotiveerd.

De materiële motiveringsplicht waaraan moet voldaan worden bij het nemen van de bestreden beslissing impliceert dat dit besluit gedragen moet zijn door motieven die zowel feitelijk als juridisch correct zijn, wat in casu niet het geval is.

Noch feitelijk worden in casu de juiste feitelijke elementen in overweging genomen, noch juridisch. Het is duidelijk uit de bestreden beslissing dat de verwerende partij geen rekening heeft gehouden met alle elementen uit het dossier ondanks verzoekster hiernaar expliciet verwezen heeft in haar aanvraag. Gezien het halfslachtig, onzorgvuldig onderzoek van verwerende partij wordt het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden. Dat de bestreden beslissing de beginselen van behoorlijk bestuur derhalve schendt. De motivering van de bestreden beslissing kan geenszins afdoende genoemd worden en houdt een schending in van de motiveringsplicht waaraan de verwerende partij als administratief bestuur aan onderworpen is. De opgegeven motieven kunnen de bestreden beslissing niet schragen. Verzoekster stelt eveneens vast dat de verwerende partij in de bestreden beslissing verwijst naar een attest van het OCMW d.d. 25.05.2020 waaruit zou blijken dat betrokkene, de referentiepersoon en zijn echtgenote financiële steun aanvroegen bij het OCMW. De verwerende partij leest voormeld stuk volledig verkeerd. Voormeld attest van het OCMW vermeldt net juist dat verzoekster, haar minderjarige zoon en de referentiepersoon GEEN financiële steun aanvroegen aan het OCMW. (stuk 3) Voor het geval de verwerende partij zou voorhouden dat het visum aan verzoekster en haar minderjarige zoon werd afgeleverd overeenkomstig de Europese 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, wenst verzoekster als volgt op te merken: Artikel 6 van voormelde richtlijn luidt als volgt:

“Artikel 6 Verblijfsrecht voor maximaal drie maanden

1. Burgers van de Unie hebben het recht gedurende maximaal drie maanden op het grondgebied van een andere lidstaat te verblijven zonder andere voorwaarden of formaliteiten dan de verplichting in het bezit te zijn van een geldige identiteitskaart of een geldig paspoort.

2. Lid 1 is eveneens van toepassing ten aanzien van familieleden die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten en die de burger van de Unie begeleiden of zich bij hem voegen, en in het bezit zijn van een geldig paspoort. ”

Artikel 2 van voormelde richtlijn luidt als volgt:

“Artikel 2 Voor de toepassing van deze richtlijn wordt verstaan onder:

1. „burger van de Unie”: eenieder die de nationaliteit van een lidstaat bezit;

2. „familielid”:

a) de echtgenoot;

b) de partner, met wie de burger van de Unie overeenkomstig de wetgeving van een lidstaat een geregistreerd partnerschap heeft gesloten, voorzover de wetgeving van het gastland geregistreerd partnerschap gelijkstelt met huwelijk en aan de voorwaarden van de wetgeving van het gastland is voldaan;

c) de rechtstreekse bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder b), beneden de leeftijd van 21 jaar of die te hunnen laste zijn;

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

3. „gastland”; de lidstaat waarheen de burger zich begeeft om zijn recht van vrij verkeer of verblijf uit te oefenen. ”

Het begrip ten laste zijn overeenkomstig artikel 2, 2, c van de voormelde Europese richtlijn is gelijklopend aan het begrip ten laste zijn overeenkomstig artikel 40bis, § 2, 3° van de Vreemdelingenwet aangezien artikel 40bis van de Vreemdelingenwet een omzetting betrof van de Europese richtlijn in Belgische wetgeving. Verzoekster verwijst hiervoor naar artikel 8 van de wet van 8 juli 2011 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wat betreft de voorwaarden tot gezinshereniging en artikel 20 van de wet van 25 april 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 Deze laatste wet vermeldt zeer duidelijk dat deze wet onder meer de bepalingen integreert inzake de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van de richtlijn 2003/109/EG van de Raad van de Europese Unie van 25 november 2003

betreffende de status van langdurig ingezetenen onderdanen van derde landen en van de richtlijn 2004/38/EG van de Raad van de Europese Unie 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. Eveneens wijst verzoekster nogmaals op het feit dat het visum werd afgeleverd door de Dienst Gezinshereniging van de verwerende partij en niet de dienst kort verblijf van de verwerende partij.

2.2.13. Ten laste in het land van herkomst Ter volledigheid voegt verzoekster alsnog het volgende toe: De verwerende partij meent dat onvoldoende werd aangetoond dat verzoekster ten laste was van haar stiefvader en moeder in het land van herkomst ondanks uit de overgemaakte stukken blijkt dat: Verzoekster geen onroerend goed heeft; Geen inkomen uit arbeid heeft; Bewijzen werden overgemaakt van bijna 5 jaar (!) van regelmatige stortingen aan haar vanwege haar stiefvader en moeder. Vooreerst meent verwerende partij dat de verklaringen van het niet hebben van onroerend goed en werk verklaringen op eer zijn en niet wordt aangetoond aan de hand van officiële documenten. Beide attesten werden nochtans afgeleverd door een overheidsinstantie. Is dit dan geen officieel document? De notaris in Cuba bevestigt de opzoeking verricht in het kadaster van Ciego De Ávila en dat deze opzoeking een negatief resultaat oplevert. De notaris bevestigt dat het kopie van het uittreksel uit het kadaster een kopie is van het origineel dat voor hem ligt. (stuk 5) Wordt een geschreven verklaring van een notaris gebaseerd op opzoeken in het kadaster derhalve dan niet meer geloofd? Het betreft hier geenszins een verklaring op eer door verzoekster. Bovendien de opzoeking uit het kadaster werd gehecht bij het document waaruit duidelijk blijkt dat er geen eigendom kon worden terug gevonden op naam van verzoekster. Het document dat mevrouw geen werk heeft werd afgeleverd door de Provinciale dienst werk en sociale zekerheid van Ciego de Ávila, werd eveneens bevestigd door de notaris. Het certificaat vermeldt geenszins dat dit werd opgemaakt op basis van de verklaringen van verzoekster, (stuk 5) Verzoekster heeft dan ook er het raden naar waarom de verwerende partij meent dat deze documenten slechts verklaringen op eer zouden zijn en niet gestaafd aan de hand van officiële documenten aangezien beide documenten net zijn afgeleverd door overheidsinstanties in Cuba. Er werden stortingsbewijzen overgemaakt van 25.08.2014 tot 25.06.2019 voor een totaalbedrag van 9.989,20 euro. Verweerder verkiest om hier geen waarde aan te hechten omdat het bewijs van onvermogen niet zou geleverd zijn, quod certe non. Het arrest HvJ C-432/12, Reyes zegt hierover het volgende: § 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. Zie in die zin ook RvV 198.310 van 22 januari 2018 Betreffende het feit dat de bewijzen van onvermogen niet zouden aangetoond zijn door officiële documenten, quod certe non, wenst verzoekster te verwijzen naar de volgende arresten van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen: RvV 211.725 van 26 oktober 2018 met verwijzing naar HvJ Reyes, C-423/12 van 16 januari 2014 Ten overvloede blijkt, zoals supra reeds aangehaald uit de rechtspraak waar verweerder zelf naar verwijst in de nota, dat wanneer een referentiepersoon over een lange periode regelmatig een som geld betaalt aan een descendent, die voor hem noodzakelijk is om te voorzien in de basisbehoeften, de feitelijke omstandigheden reeds van die aard zijn dat zij een reële situatie van afhankelijkheid kunnen aantonen. Een bewijs van onvermogen dient volgens die rechtspraak dan ook als bijkomend te worden beschouwd en kan vaak moeilijk geleverd worden (HvJ 16 januari 2014, C-423/12, punten 23, 26 en 27). Zie ook RvV 198.310 van 22 januari 2018 Van verzoeker kan niet worden verwacht dat hij het negatieve bewijs levert van het feit dat hij in Suriname niet over een bepaalde uitkering of andere vormen van inkomsten zou genieten. Uit het arrest Reyes volgt dat dergelijk bewijs van onvermogen als 'bijkomend' moet worden beschouwd, in de praktijk niet makkelijk kan worden geleverd en het een verzoeker uiterst moeilijk kan maken om een verblijfsrecht te verkrijgen omdat het hem dwingt gecompliceerde stappen te ondernemen.

Tot slot, meent de verwerende partij dat verzoekster niet ten laste is van de referentiepersoon aangezien verzoekster in België deeltijds werk gevonden heeft na aankomst in België. Verzoekster wenst hierbij te verwijzen naar artikel 23 van de richtlijn 2004/38/EG die verzoekster toelaat om te werken op het grondgebied van het gastland waardoor zij niet meer ten laste zijn. Elke nuttige werking zou aan deze bepaling worden ontnomen indien zij daardoor geen familielid van een Unieburger meer zouden zijn en het daarmee samenhangende verblijfsrecht verliezen. Verzoekster verwijst hierbij naar overweging 22 van het arrest HvJ C-432/12, Reyes: "De noodzaak van materiële steun moet in het land

van oorsprong of van herkomst van dergelijke bloedverwant bestaan op het moment dat hij verzoekt zich bij die burger te mogen voegen. "

Besluit

De verwerende partij maakt zich met de bestreden beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten van 19 november 2019, ter kennis gebracht aan verzoeker op datum van 19 november 2020, schuldig aan schending van art. 40bis § 2, 3° van de vreemdelingenwet, Schending van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen en schending van de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel. Bijgevolg is dit middel ernstig."

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

"Betreffende de vermeende schending van art. 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en art. 62 van de Vreemdelingenwet, artikelen die de formele motiveringsplicht betreffen, laat verweerder gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven vervat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing.

De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

Verder stelt verweerder vast dat verzoekende partij een schending opwerpt van zowel de formele als de materiële motiveringsplicht, terwijl nochtans het tegelijk aanvoeren van een schending van de formele én de materiële motiveringsplicht niet mogelijk is, nu het eventuele gebrek aan deugdelijke formele motivering het de betrokkene onmogelijk maakt uit te maken of de materiële motiveringsplicht geschonden is (R. v. St. nr. 93.123 dd. 20.12.2001).

Wanneer verzoekende partij in staat zou zijn een schending van de materiële motiveringsverplichting aan te voeren, betekent dit dat van een eventuele schending van de formele motiveringsplicht geen gevolgen werden ondervonden.

De verweerder zal dan ook nog slechts repliceren in zoverre verzoekende partij de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.

In een eerste onderdeel haalt verzoekende partij aan dat de eerste aanvraag tot gezinshereniging dd. 18.12.2019 niet tijdig werd genomen, m.n. niet binnen een termijn van 6 maanden na de aanvraag. Verzoekende partij voert aan dat zij niet in het bezit werd gesteld van een F-kaart, terwijl zij hiervan in het bezit diende te worden gesteld.

Verzoekende partij voert kritiek op een beslissing dd. 19.11.2020 houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten

Gezien deze kritiek niet gericht is tegen de in casu bestreden beslissing, is ze niet dienstig. De kritiek van verzoekende partij kan dan ook niet worden aangenomen.

In een tweede onderdeel haalt verzoekende partij aan dat op 07.10.2019 een visum type C aan verzoeker en zijn moeder werd afgeleverd in het kader van een vorige aanvraag gezinshereniging. Verzoekende partij haalt aan dat de voorwaarden van ten laste in het kader van een vorige aanvraag werden nagekeken.

In de mate dat de verzoekende partij laat uitschijnen dat de voorwaarden van ten laste zijn in het kader van een eerdere aanvraag werd erkend, mist haar kritiek grondslag.

Verweerder benadrukt dat elke aanvraag tot gezinshereniging individueel moet worden beoordeeld. Zelfs indien naar aanleiding van oudere aanvragen tot gezinshereniging verkeerdelijk geen opmerking zou zijn geformuleerd met betrekking tot de voorwaarden van ten laste zijn, dan impliceert zulks allerminst dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie op heden gehouden zou zijn om de gebrekkige bewijzen desalniettemin als afdoende bewijs van ten laste te aanvaarden.

Er kan de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie in de gegeven omstandigheden allesbehalve een kennelijk onredelijke, dan wel willekeurige houding verweten worden.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt niet aangetoond.

In een laatste onderdeel houdt verzoekende partij voor dat zij afdoende heeft aangetoond dat zij ten laste is van de referentiepersoon.

Deze kritiek is gericht op de beslissing die werd genomen t.a.v. de moeder van verzoeker.

Gezien deze kritiek niet gericht is tegen de in casu bestreden beslissing, is ze niet dienstig.

De kritiek van verzoekende partij kan dan ook niet worden aangenomen.

Ten overvloede laat verweerder gelden dat beslissing t.a.v. rechtsgeldig werd genomen.

Verzoekende partij heeft een aanvraag tot gezinshereniging ingediend, in functie van haar stiefvader en dit in toepassing van artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet.

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie stelde geheel terecht dat uit het geheel van de voorgelegde documenten niet afdoende blijkt dat verzoekster voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging en reeds van in het land van herkomst ten laste was van de referentiepersoon.

Verweerder laat ter zake gelden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris bij de beoordeling van de vraag of voldaan is aan de in de voornoemde bepaling gestelde vereiste van het ten laste zijn, over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oefent ter zake een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid.

Bij gebrek aan een wettelijke bewijsregeling, is het bewijs van het vervuld zijn van de voorwaarden tot vestiging/verblijf van meer dan drie maanden vrij en rust de bewijslast daartoe op de aanvrager. Deze vrije feitenvinding en -appreciatie impliceert dat de bevoegde administratieve overheid discretionair oordeelt of de verzoekende partij het bewijs van de voorwaarden tot vestiging levert.

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

Rechtstreekse bloedverwanten kunnen slechts een verblijfsrecht erkend zien indien ze materieel worden ondersteund door hun familielid dat in België verblijft, omdat ze niet in hun eigen basisbehoeften kunnen voorzien en die afhankelijkheid reeds bestaat in het land van oorsprong of herkomst.

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

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

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

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

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

Verzoekende partij werpt vooreerst op dat zij afdoende bewezen heeft onvermogen te zijn. De verzoekende partij wijst op twee attesten .

Verweerder laat gelden dat de gemachtigde van de Minister hierover terecht motiveerde dat de attesten van het niet hebben van een eigendom en van werk niet voldoende zijn nu dit verklaringen op eer betreffen en de verklaringen niet worden gestaafd met officiële documenten.

De gemachtigde van de Staatssecretaris besloot terecht dat op basis van onder andere de attesten onvoldoende vaststaat dat verzoekende partij effectief onvermogen is.

Verder werpt verzoekende partij op dat zij wel degelijk aan de voorwaarden van het Reyes-arrest voldoet op basis van de voorgelegde stukken.

Zij stelt dat zij enkel dient aan te tonen dat zij in het verleden al ten laste was van de referentiepersoon, en dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging dus niet kan stellen dat geen rekening kan worden gehouden met de geldoverschrijvingen omdat zij het bewijs van onvermogen niet heeft geleverd.

Verweerder laat gelden dat in het arrest Jia door het Hof van Justitie duidelijk wordt uitgelegd hoe het begrip ‘ten laste’ dient te worden geïnterpreteerd, waarbij onder overweging 37 expliciet als volgt wordt gesteld:

“Om vast te stellen of de familieleden in opgaande lijn van de echtgenoot van een gemeenschapsonderdaan te zijnen laste komen, moet de lidstaat van ontvangst beoordelen of zij gezien hun economische en sociale toestand niet in staat zijn om in hun basisbehoeften te voorzien. De noodzaak van materiële steun moet in de lidstaat van oorsprong of van herkomst bestaan op het moment dat zij verzoeken om hereniging met die gemeenschapsonderdaan” (onderlijning en vetschrift toegevoegd).

Tevens werd in het arrest Reyes duidelijk uitgelegd hoe het begrip 'ten laste' dient te worden geïnterpreteerd, waarbij onder overweging 29 en 30 als volgt wordt gesteld:

"Met zijn tweede vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 2, punt 2, sub c, van richtlijn 2004/38 in die zin moet worden uitgelegd dat het feit dat een familielid wegens persoonlijke omstandigheden zoals leeftijd, beroepsopleiding en gezondheid wordt geacht goede vooruitzichten te hebben om werk te vinden en bovendien voornemens is om in het gastland te werken, van invloed is op de uitlegging van de in die bepaling genoemde voorwaarde dat hij 'ten laste' is.

In dit verband moet worden vastgesteld dat de situatie van afhankelijkheid moet bestaan in het land van herkomst van het betrokken familielid op het ogenblik dat hij verzoekt om zich te mogen voegen bij de burger van de Unie te wiens laste hij is (zie in die zin reeds aangehaald arrest Jia, punt 37, en arrest van 5 september 2012, Rahman e.a., C-83/11, punt 33)."

Verweerder verduidelijkt nog dat deze bewijzen van reële afhankelijkheid dienen geleverd te worden, ten einde te vermijden dat een situatie van afhankelijkheid louter met het oog op een aanvraag gezinshereniging zou geënceneerd worden. Het legitieme doel van deze voorwaarde is aldus om te vermijden dat op artificiële wijze een financiële band wordt gecreëerd.

Zie in dezelfde zin:

"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, Yunying 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)

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

"3.3.7. De rechtspraak van het Hof van Justitie is duidelijk wat betreft de periode waarin de aanvrager 'werkelijk ten laste' moet zijn van de referentiepersoon. In deze kan immers verwezen worden naar het arrest Jia (HvJ 9 januari 2007, C-1/05) waarin het Hof heeft gesteld dat een vreemdeling die een familielid binnen de Europese Unie wenst te vervoegen reeds de bijstand van dit familielid nodig moet hebben op het ogenblik 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"). Verzoekster betwist dit niet.

Om als 'ten laste' te kunnen worden beschouwd, dient verzoekster aan te tonen dat reeds van in het land van herkomst of origine een afhankelijkheidsrelatie bestond tegenover de referentiepersoon, in casu haar moeder (materieel en/of financieel). Het spreekt voor zich dat verzoekster dient aan te tonen dat deze vorm van 'ten laste zijn' significant en noodzakelijk is. In die zin dient de noodzaak aan financiële en/of materiele steun aangetoond te worden. Indien de steun van de referentiepersoon als het ware slechts bijkomend en niet noodzakelijk van aard is, kan er immers bezwaarlijk over 'ten laste zijn' gesproken worden. In dergelijk geval gaat het over niet noodzakelijke, doch wenselijke bijkomende hulp van de referentiepersoon aan een vreemdeling die een referentiepersoon wenst te vervoegen in het Rijk." (R.v.V. nr. 155.603 dd.28.10.2015)

Het is dus geenszins zo dat het louter feit dat verzoekende partij geldoverschrijvingen heeft neergelegd, volstaat.

Terwijl zelfs indien de kritiek van de verzoekende partij zou kunnen worden aangenomen, er moet worden vastgesteld dat het kwestieuze motief naar oordeel van verweerder niet determinerend is voor de uitkomst van de t.o.v. verzoekende partij gewezen beslissing.

Verzoekers kritiek daarop is dan ook niet dienend, want is, zelfs indien gegrond, geenszins van aard om tot de nietigverklaring te kunnen leiden, gelet op het voorhanden zijn van andere motieven die de gewezen beslissing zelfstandig kunnen onderbouwen (cf. R.v.St. nr. 45.538, 29.12.1993, R.A.C.E. 1993, z.p.).

Verweerder benadrukt dat de gemachtigde van de Minister geheel terecht geoordeeld heeft dat, voor zover de verzoekende partij wenst aan te tonen dat zij voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging en reeds van in het land van herkomst deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon, er moet worden vastgesteld dat de verzoekende partij hierover geen documenten heeft overgemaakt. Het gegeven dat de verzoekende partij sedert 18.12.2019 gedomicilieerd werd op

het adres van de referentiepersoon in België, doet geen afbreuk aan deze vaststellingen. De verzoekende partij ontkent dit niet en gaat met haar kritiek niet in op deze vermelde motieven.

De gemachtigde van de Minister stelde daarenboven terecht vast dat, voor zover de verzoekende partij wenst aan te tonen dat zij voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging en reeds van in het land van herkomst ten laste was van de referentiepersoon, er moet worden vastgesteld dat er niet blijkt dat de verzoekende partij en de referentiepersoon niet ten laste vielen en/of vallen van de Belgische Staat en er niet werd aangetoond dat de referentiepersoon beschikt over voldoende bestaansmiddelen om de verzoekende partij ten laste te nemen. Met haar kritiek gaat de verzoekende partij evenmin in op deze motieven en doet hieraan dan ook geen afbreuk.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Minister geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat de beslissing tot weigering van verblijf van met dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten aan de verzoekende partij diende te worden betekend.

De gemachtigde van de Minister handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

Het enig middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen."

2.3. Wat de ingeroepen schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreft, dient te worden gesteld dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen worden gelezen zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft deze beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover zij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298).

2.4. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij zijn beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

2.5. De Raad wijst erop dat het zorgvuldigheidsbeginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954).

Het redelijkheidsbeginsel of het evenredigheidsbeginsel als concrete toepassing ervan staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

2.6. De aangevoerde schendingen van de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel worden onderzocht in het licht van artikel 40bis van de vreemdelingenwet waarop de bestreden beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden is gesteund.

Artikel 40bis van de vreemdelingenwet luidt:

§ 1

Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in wetten of Europese verordeningen waarop de familieleden van de burger van de Unie zouden kunnen aanspraak maken, zijn de hiernavolgende bepalingen op hen van toepassing.

§ 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;"

2.7. Verzoekende partij betoogt vooreerst in essentie dat zij reeds in het herkomstland samen met haar moeder een visum gezinshereniging heeft aangevraagd in augustus 2019 en dat in kader daarvan een visum C werd afgeleverd met de code BNL1 en BNL11, in kader van gezinshereniging. Volgens verzoekende partij werden de voorwaarden voor gezinshereniging reeds onderzocht door de dienst vreemdelingenzaken. De verwerende partij kan dan ook niet plots een jaar later anders beslissen.

2.8. Uit nazicht van het administratief dossier blijkt dat verzoekende partij samen met haar moeder op 23 augustus 2019 een visum heeft aangevraagd om haar Portugese stiefgrootvader te vervoegen. Hoewel de diplomatieke post deze visumaanvraag kwalificeerde als een visumaanvraag kort verblijf (type C) in kader van familiebezoek, blijkt onomstotelijk uit de stukken van het administratief dossier dat de verzoekende partij wel degelijk duidelijk had aangegeven dat zij gezinshereniging beoogde met haar Portugese stiefgrootvader en aldus een visum lang verblijf - gezinshereniging wenste te bekomen. Zo blijkt uit het ingevulde visumformulier dat verzoekende partij aangaf een lang verblijf te beogen, dat de verbintenis tot tenlasteneming ondertekend door de Portugese stiefgrootvader op 1 augustus 2019 als doel van verblijf gezinshereniging vermeldt en dat de voorgenomen duur van het verblijf als permanent wordt genoteerd en dat uit het begeleidend schrijven van 19 augustus 2019 duidelijk blijkt dat het gaat om een *“visumaanvraag lang verblijf, gezinshereniging met Unieburger”*.

Uit het document *“SYNTHESENOTA VISA C – RICHTLIJN 2004/38”* blijkt verder dat de dienst vreemdelingenzaken vaststelde dat het gaat om een visum aangevraagd door verzoekende partij om haar stief(groot)vader te vervoegen die begunstigde is van de richtlijn, dat de familieband met de stief(groot)vader is aangetoond en dat het familielid (verzoekende partij) de EU-onderdaan (de stief(groot)vader) komt vervoegen. Verder wordt door de dienst vreemdelingenzaken genoteerd:

“Ten laste ok

Ouderlijke toestemming van kleinkind ok”.

Op 23 september 2019 geeft de attache van de dienst visa gezinshereniging van de dienst vreemdelingenzaken, gelet op voorgaande vaststellingen, haar akkoord voor afgifte van een visum type C meervoudige binnenkomst – 90d-BNL 11.

Op het beslissingsformulier wordt als commentaar nog meegegeven: *“BNL 11 familielid van EU-burger”*.

Zoals de verzoekende partij ook terecht opmerkt blijkt uit de omzendbrief van 21 september 2005 met betrekking tot de nieuwe gemeenschappelijke vermeldingen die kunnen worden gebruikt in het geval van de afgifte van een Benelux-visum A, B, C of D + C en de nieuwe nationale vermeldingen die voor België moeten worden gebruikt in het geval van de afgifte van een visum D of een machtiging tot voorlopig verblijf dat de vermelding BNL 11 betekent: *“visum afgeleverd in het geval van een gezinshereniging”* en dat de vermelding BNL 1 betekent: *“BNL 1 : visum afgeleverd na machtiging van de centrale overheden”*.

Op 5 november 2019 wordt de verzoekende partij een aankomstverklaring gegeven waaruit blijkt dat zij in België is aangekomen op 31 oktober 2019. Zij was in bezit van voormeld visum C. Reeds op 18 december 2019 dient de verzoekende partij de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in. Dit werd geweigerd op 2 juli 2020 door de verwerende partij in hoofdzaak omdat de aanvraag van haar moeder geweigerd was. Op 16 juli 2020 dient de verzoekende partij opnieuw de aanvraag in. Op 19 november 2020 weigert de dienst vreemdelingenzaken andermaal het verblijf van meer dan drie maanden met als determinerend motief dat het verblijf van de moeder opnieuw geweigerd werd omdat er onvoldoende bewijzen van ten laste waren voorgelegd.

De Raad kan – op lezing van het administratief dossier – de verzoekende partij evenwel volgen dat de verwerende partij op 23 september 2019 al beslist heeft dat alle voorwaarden voor gezinshereniging voldaan waren en aldus besliste tot de erkenning van het recht op verblijf. Zo blijkt ook uit de infociche GemCom van 13 augustus 2018 (stuk 9 gevoegd aan het verzoekschrift) dat de vreemdeling die binnenkomt met een visum C met de vermelding BNL 11 (hetgeen in casu het geval is) wel nog de verblijfskaart van een familielid van een Unieburger moet aanvragen in België maar dat *“de vreemdeling die binnenkomt met een visum C BNL 11 (zie hierboven) en een bijlage 19ter indient (..) niet verplicht (is) de bewijzen ten laste (..) te leveren. **Die voorwaarden werden al nagegaan door de Dienst Vreemdelingenzaken bij de afgifte van visum C-BNL11.**”* (eigen markerings).

Uit dit alles kan aangenomen worden dat – hoewel de praktijk die dienst vreemdelingenzaken hanteert om een visum C af te leveren terwijl de verzoekende partij duidelijk gezinshereniging beoogt en aldus

een visum D aanvraagt, bedenkelijk is – de voorwaarden voor gezinshereniging – reeds inhoudelijk werden nagegaan door de dienst vreemdelingenzaken bij de afgifte van het visum C en dat de dienst vreemdelingenzaken oordeelde dat verzoekende partij voldoet aan de voorwaarden voor gezinshereniging met haar Portugese stiefgrootvader en dat op dat ogenblik het recht op gezinshereniging werd erkend. Het gegeven dat verzoekende partij in België nog de administratieve stap moet zetten om de verblijfskaart zelf (het instrumentum) te bekomen doet geen afbreuk aan het reeds erkende verblijfsrecht (het negotium). De verwerende partij kon aldus op 19 november 2020 geenszins meer oordelen dat het recht op verblijf niet erkend wordt nu zij dit recht op verblijf reeds op 23 september 2019 heeft erkend.

2.9. Het betoog in de nota met opmerkingen dat de kritiek van verzoekende partij grondslag mist, kan gelet op voorgaande niet aangenomen worden. De verwerende partij gaat er immers aan voorbij dat zij wel degelijk al standpunt had ingenomen over het voldaan zijn aan de voorwaarden voor gezinshereniging en dat zij reeds op 23 september 2019 het verblijfsrecht heeft erkend.

2.10. Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel ligt voor. Dit leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Een verder onderzoek van de overige middelonderdelen dringt zich derhalve niet meer op.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 19 november 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

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

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

S. DE MUYLDER