



Arrest

nr. 131 141 van 9 oktober 2014
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X
handelend in eigen naam en als wettelijk vertegenwoordiger van haar minderjarige kinderen X en X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nederlandse nationaliteit te zijn en die handelt in eigen naam en in haar hoedanigheid van wettelijk vertegenwoordiger van X en X, eveneens van Nederlandse nationaliteit, op 15 juli 2014 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 11 juni 2014 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlagen 20) en van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van dezelfde datum tot afgifte van bevelen tot terugbrenging (bijlagen 38).

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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 25 augustus 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 september 2014.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. VAN DE SIJPE, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 23 september 2011 werd verzoekende partij in het bezit gesteld van een E-kaart. Tevens werd verblijfsrecht toegekend aan haar echtgenoot en kinderen.

Op 12 augustus 2013 werd een einde gesteld aan haar verblijf van meer dan drie maanden, met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 21).

Tevens werd een einde gesteld aan het verblijf van haar minderjarige kinderen, B.S, D.N en D.R. via een bijlage 21. De beslissingen werden ter kennis gebracht op 16 augustus 2013. Op 16 september 2013 werd haar echtgenoot afgevoerd wegens verlies van verblijfsrecht.

Op 15 januari 2014 verzocht verzoekende partij opnieuw om de inschrijving als werknemer/werkzoekende, onder het model van de bijlage 19. Zij legde een arbeidscontract voor. Eveneens verzocht zij om de inschrijving van haar minderjarige kinderen, onder het model van de bijlage 19ter.

Verzoekende partij werd opnieuw in het bezit gesteld van een E-kaart.

Bij beslissingen van 11 juni 2014 werd het verblijf van meer dan drie maanden geweigerd aan twee minderjarige kinderen, D.N en D.R., zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Zij vormen de eerste bestreden en tweede beslissing en zijn op identieke wijze gemotiveerd als volgt:

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

Artikel 40bis § 2, 3°: de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 10 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 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. Als bewijs van 'recht van bewaring/ouderlijke toestemming' legt de moeder van betrokkene een zelfgeschreven brief voor waarin zij aan de Rechtbank van Breda een uittreksel opvraagt uit het gezagsregister. Deze brief is op 06.12.2011 afgestempeld door de Rechtbank van Breda met de vermelding dat betrokkene niet voorkomt in het gezagsregister. Bijgevolg kan dit document niet in aanmerking worden genomen als zijnde een bewijs dat de referentiepersoon over het recht van bewaring beschikt en dat, indien het recht van bewaring wordt gedeeld, de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven.

Het recht op verblijf wordt daarom geweigerd aan betrokkene”.

Met betrekking tot dezelfde minderjarige kinderen werden tevens op dezelfde datum beslist tot afgifte van bevelen tot terugbrenging (bijlagen 38).

Zij vormen de derde en vierde bestreden beslissing en zijn op identieke wijze gemotiveerd als volgt:

“Overeenkomstig art. 51, §2, tweede lid krijgt betrokkene een bevel (tot terugbrenging). Het lang verblijf kan immers niet worden toegestaan (zie motieven op de bijlage 20 zonder bevel). Het kort verblijf (drie maanden) is overschreden. Uit het onderzoek van het dossier blijkt dat de betrokkene geen houder is van het verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond, noch dat er een aanvraag lopende is op basis van een andere rechtsgrond. Om deze reden is een bevel tot terugbrenging gerechtvaardigd”.

2. Over de ontvankelijkheid

De verwerende partij doet ter terechtzitting afstand van de in de nota opgeworpen exceptie van onontvankelijkheid van het beroep.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel werpt verzoekende partij op, “schending van de wet, meer bepaald van artikel 40bis van de Wet van 15.12.1980, van de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het redelijkheidsbeginsel, de schending van de materiële motiveringsplicht, alsook een manifeste beoordelingsfout, aangezien verwerende partij ten onrechte er van uitgaat dat mevrouw [H.E.M.] geen bewijs levert dat zij over het recht van bewaring over haar kinderen beschikt en dat indien dat recht van bewaring wordt gedeeld, de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven”.

Verzoekster betoogt als volgt:

“Verwerende partij baseert haar beslissing op grond van artikel 40bis § 2, 3° van de wet van 15.12.1980: Art. 40bis §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.'

Geheel ten onrechte heeft verwerende partij de beslissingen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden genomen voorhoudende dat mevrouw [H.E.M.] geen bewijs levert dat zij over het recht van bewaring beschikt en dat indien dat recht van bewaring wordt gedeeld, de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven.

In casu werden naast de geboorteaktes van de kinderen en de aktes van erkenning door de vader van de kinderen, ook een door de Rechtbank van Breda afgestempelde brief voorgelegd met de vermelding dat de kinderen niet voorkomen in het gezagsregister, alsook een uittreksel uit het gezagsregister (stuk 4).

In tegenstelling tot de bewering van verwerende partij blijkt hieruit weldegelijk dat enkel de moeder het gezag en derhalve het recht van bewaring over de kinderen heeft.

Immers, volgens het Nederlandse recht betekent het niet dat wanneer een ongehuwde vader (zoals in casu) zijn kind erkend heeft, hij ook het ouderlijk gezag met de moeder deelt. Bij ongehuwde ouders gaat het ouderlijke gezag alleen naar de moeder. Wanneer ook de vader het ouderlijk gezag wil verkrijgen, dienen de ouders samen een verzoek tot aantekening in het gezagsregister in te dienen bij de Rechtbank (conform artikel 252 Nederlands Burgerlijk Wetboek boek 1) (zie voor meer informatie <http://zakelijk.infonu.nl/juridisch/34792-ongehuwd-kinderen-wat-moet-je-regelen.html>).

Wanneer er geen registerkaart in het gezagsregister wordt gevonden betekent zulks dus dat de (ongehuwde) vader geen ouderlijk gezag heeft. Aldus kon op basis van de documenten weldegelijk worden afgeleid dat verzoekster als enige het recht van bewaring heeft en zij geen toestemming diende voor te leggen van de wettelijke vader van de kinderen (schending van artikel 40bis Vw. en een manifeste beoordelingsfout).

Verwerende partij heeft dan ook ten onrechte het verblijfsrecht geweigerd en geen rekening gehouden met het van toepassing zijnde Nederlandse recht omtrent het ouderlijk gezag.

Dat bovendien nog dient te worden opgemerkt dat voorheen (op 29.03.2012) door verwerende partij wel werd aanvaard dat de kinderen in navolging van het verblijfsrecht van verzoekster bij haar konden verblijven in hun hoedanigheid van familielid van een unieburger en ook zij een verblijfsrecht van meer dan drie maanden kregen (zie stuk 5). Het is dan ook bevreemdend en weinig redelijk om thans voor te houden dat verzoekster niet het recht van bewaring zou hebben van de kinderen, terwijl zij voorheen op grond van hetzelfde statuut een verblijfsrecht van twee jaar hadden ontvangen (schending van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel).

Dat het middel bijgevolg ernstig is.

II.2.2 Aangezien de beslissingen van de Staatsecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding tot weigering van het verblijfsrecht zonder bevel het grondgebied te verlaten dd. 11.06.2014 kunnen worden vernietigd, hebben de respectievelijke bevelen tot terugbrenging (stuk 2) geen rechtsgrond meer, zodat zij eveneens moeten worden vernietigd".

3.2. De juridische grondslag voor de eerste en tweede bestreden beslissing is terug te vinden in artikel 40 bis, §2, 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). 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."

Kernpunt van de eerste en tweede bestreden beslissing is dat met een op 6 december 2011 door de Rechtbank van Breda afgestempelde brief dat de partner van verzoekster niet voorkomt in het gezagsregister, geen bewijs geleverd wordt dat verzoekster over het recht van bewaring beschikt van de betrokken minderjarige kinderen en dat indien het recht van bewaring wordt gedeeld, de andere houder van het recht op bewaring zijn toestemming heeft gegeven.

3.3. De Raad kan het niet strijdig achten met de in het middel opgeworpen bepaling en beginselen dat verwerende partij de eerste en tweede bestreden beslissing treft, aangezien een vestigingsaanvraag die op 15 januari 2014 door de verzoekende partij ingediend wordt ten behoeve van haar minderjarige kinderen en waarbij het van belang is dat ze aantoonbaar voldoet aan de in artikel 40 bis, §2, 3°, van de Vreemdelingenwet bepaalde voorwaarden, bezwaarlijk kan steunen op een stuk ten bewijze daarvan dat dateert van 6 december 2011. Verwerende partij kan te dezen volledig gevolgd worden waar ze in haar nota stelt, *“Waar die stukken op dat moment toelieten te besluiten dat verzoekende partij over het recht van bewaring van de desbetreffende kinderen beschikte, kan daaruit geenszins blijken dat dit nog steeds het geval zou zijn. Zoals verzoekende partij zelf aangeeft, kan de vader dit recht mede verkrijgen door een aanvraag daartoe in te dienen, en in casu blijkt uit niets dat dit sinds eind 2011 niet zou kunnen zijn gebeurd. Derhalve is het geenszins kennelijk onredelijk om de desbetreffende stukken in het kader van de huidige aanvraag dat dateert van meer dan twee jaar na de afstempeling van door de Rechtbank van Breda, niet in aanmerking te nemen.”*

3.4. Verzoekende partij is van oordeel dat de verwerende partij ten onrechte de eerste en tweede bestreden beslissing trof, maar haar hele betoog is in se opgehangen aan stuk 4 gevoegd bij het verzoekschrift. Dit stuk betreft opnieuw een uittreksel uit het betrokken gezagsregister, maar dit dateert van juni 2014. Verwerende partij kan niet verweten worden een onredelijke beslissing te hebben getroffen of een manifeste beoordelingsfout te hebben begaan op basis van een stuk dat niet werd voorgelegd ter ondersteuning van de vestigingsaanvraag die door de verzoekende partij werd ingediend ten behoeve van haar minderjarige kinderen. Het gegeven dat de betrokken minderjarige kinderen destijds wel een verblijfsrecht kregen en het recht van bewaring van verzoekster toen niet ter discussie stond, maakt niet dat het niet opnieuw ter discussie kan staan als opnieuw een verblijfsaanvraag wordt ingediend, zoals in casu.

3.5. Dit alles verhindert niet dat opnieuw een vestigingsaanvraag wordt ingediend, ondersteund door een recent uittreksel uit het betrokken gezagsregister. Er wordt akte genomen van het feit dat verzoekende partij ter terechtzitting verklaart eerst de uitkomst van onderhavig beroep af te wachten alvorens een nieuwe vestigingsaanvraag in te dienen.

Het enig middel dat gericht is tegen de eerste en tweede bestreden beslissing is ongegrond. Zij blijven overeind, derwijze dat de derde en vierde bestreden beslissing die hiernaar verwijzen, eveneens overeind blijven.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negen oktober tweeduizend veertien door:

mevr. M. EKKA,

kamervoorzitter,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA