



Arrest

nr. 161 479 van 5 februari 2016
in de zaak RvV X / II

In zake: X
in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van zijn minderjarig kind
X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Italiaanse nationaliteit te zijn, op 26 augustus 2015 in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van zijn minderjarig kind X heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 16 juli 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) en tot afgifte van een bevel tot terugbrenging (bijlage 38).

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.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 29 oktober 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 november 2015 om 10.30 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en haar advocaat M. VANDEBEEK en van advocaat C. DECORDIER, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. De verzoekende partij, van Italiaanse nationaliteit, dient op 2 mei 2014 een aanvraag in om duurzaam verblijf.

1.2. De verzoekende partij ontvangt een F-kaart geldig tot 12 mei 2019.

1.3. Op 9 augustus 2014 dient de dochter van de verzoekende partij, in wiens naam en vertegenwoordiging de verzoekende partij optreedt, een aanvraag in voor een verblijfskaart van een burger van de Unie als bloedverwant in neergaande lijn van de verzoekende partij.

1.4. Op 22 november 2014 neemt de gemachtigde van de burgemeester van Kortenberg een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden waarbij wordt vastgesteld dat de dochter van de verzoekende partij niet binnen de gestelde termijn heeft aangetoond zich binnen de voorwaarden om een recht op verblijf van meer dan drie maanden te genieten te bevinden alsook waarbij wordt gesteld dat de dochter van de verzoekende partij over een bijkomende termijn van een maand beschikt om een gelegaliseerde overlijdensakte van de moeder over te maken.

1.5. Op 26 januari 2015 dient de dochter van de verzoekende partij opnieuw een aanvraag in voor een verblijfskaart van een burger van de Unie als bloedverwant in neergaande lijn van de verzoekende partij. In de afgeleverde bijlage 19 wordt aan de dochter van de verzoekende partij gevraagd om binnen de drie maanden een gelegaliseerde overlijdensakte van de moeder door de Belgische ambassade in Congo voor te leggen.

1.6. Op 16 juli 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de eerste bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

"In uitvoering van artikel 51, §2, 2de lid wordt de aanvraag voor een verklaring van inschrijving die op 26.01.2015 werd ingediend door:

(...)

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 burger van de Unie.

Betrokkene voldoet niet aan de voorwaarden van artikel 40bis §2, 3° van de wet van 15.12.1980 dat het volgende stelt: 'Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: 3° de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner, 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 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 een bewijs van bewaring wordt een overlijdensakte van de moeder van betrokkene voorgelegd, opgesteld door de Congolese overheden. Uit de opmerkingen van de Belgische ambassade blijkt echter dat de akte niet aan de vormvereisten voldoet zoals het hoort, vandaar dat overeenkomstig art. 18 en 21 van IPR de akte niet als rechtsgeldig kan worden aanvaard.

De opmerkingen bij de akte zijn o.a. de volgende: de identiteitsgegevens van de overledene stemmen niet overeen met de gegevens beschikbaar over de ouder van de kinderen, de Congolese autoriteit (zowel de rechtbank, als de ambtenaar van Burgelijke stand) die de akte opstelde was niet bevoegd om dit te doen, gezien het (vermeende) overlijden heeft plaats gevonden in een andere regio/district en er is een tegenstrijdigheid betreffende de informatie over de burgerlijke staat van de weduwnaar: In de overlijdensakte staat dat hij gehuwd is, in zijn Belgische Rijksregister staat ongehuwd.

Gezien al deze opmerkingen kan de overlijdensakte niet worden aanvaard en kan dus niet gesteld worden dat de referentiepersoon alleen over het recht van bewaring beschikt met betrekking tot de minderjarige.

*De voorwaarden overeenkomstig art. 40bis, §2, 3° zijn niet voldaan.
Het verblijf wordt geweigerd aan betrokkene."*

1.7. Op 16 juli 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing houdende een bevel tot terugbrenging. Dit is de tweede bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

"Afgegeven in toepassing van artikel 118 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

In uitvoering van de beslissing van de gemachtigde van de Voor de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie

(...)

binnen dertig dagen terug te brengen naar de plaats vanwaar hij (zij) gekomen is.

REDEN VAN MAATREGEL: Artikel 7,1,2° van de wet van 15.12.1980 Regelmatic verblijf verstreken zie bijlage 20

Uit het onderzoek van het dossier blijkt dat de vreemdeling geen aanspraak kan maken op enig verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond. Om deze reden levert de gemachtigde van de Staatssecretaris een bevel tot terugbrenging af."

2. Over de rechtspleging

2.1. Aan de verzoekende partij werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste van de verzoekende partij te leggen.

2.2. De verzoekende partij heeft ervoor geopteerd een syntheseseminarie neer te leggen. Overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid 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), *"doet de Raad uitspraak op basis van de syntheseseminarie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60"*.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM) en van artikel 22 van de Grondwet.

3.1.1. De verzoekende partij zet haar middel in haar syntheseseminarie uiteen als volgt:

"Verzoeker, die rechtsgeldig in België verblijft, vormt samen met G. (...), B. (...) en O. (...) S. (...), alsook met zijn moeder, R.M. (...), een gezin. Het samenleven met hun vader en hun grootmoeder, dewelke heden ten aanzien van haar kleinkinderen de moederrol heeft overgenomen, is voor de kinderen noodzakelijk met het oog op hun opvoeding en ontwikkeling van hun normen- en waardenbesef, maar tevens, in het algemeen, op grond van hun nood aan vader- en (groot)moederliefde.

Men kan daarbij niet zinnig betwisten dat verzoeker zijn rol aangaande het ouderlijk gezag meer dan ernstig neemt – hetgeen onder meer blijkt uit zijn komst naar België, dewelke net het gevolg is van het feit dat verzoeker meende zo het toekomstperspectief van zijn kinderen te kunnen optimaliseren.

Art. 8, §1 EVRM bepaalt dat "eenieder [...] recht heeft op "eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven [...]". Art. 22 GW bepaalt daarenboven: "Ieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven en zijn gezinsleven [...]". Uit deze rechtsregels volgt aldus dat zowel verzoeker als zijn drie kinderen, aan wie het een verblijf van meer dan drie maanden werd geweigerd, het recht hebben om hun gemeenschappelijk gezinsleven, met de karakteristieken zoals in de eerste alinea van deze afdeling werd omschreven, in België voort zetten. Voor G.S. (...) volgt hieruit noodzakelijkerwijze een verblijfsrecht in België.

De bestreden beslissing, waarbij aan de kinderen van verzoeker het verblijfsrecht in België wordt geweigerd, miskent immers het recht van verzoeker en zijn drie kinderen op een gezinsleven zoals omschreven in artikel 8 EVRM en artikel 22 Grondwet. Wanneer de kinderen (gedwongen) dienen terug te keren naar de Democratische Republiek Congo, kan verzoeker het gezinsleven met hen immers niet verderzetten in België, doch is een gezinsleven enkel nog in het buitenland mogelijk en zal verzoeker de facto eveneens verplicht worden België te verlaten, en zulks ondanks zijn recht om in België te verblijven.

Zoals door verzoeker reeds werd ondervonden – en hetgeen hem er net toe aanzette naar België te komen – zijn een menswaardig bestaan en gezinsleven in Congo voor hem en zijn kinderen niet haalbaar, en zulks onder meer omwille van de inadequaatheid van de voorzieningen ten aanzien van een alleenstaande vader met vier kinderen, die bovendien instaat voor zijn mindervalide moeder. Daar de in artikel 8, §2 EVRM omstreden beslissingen in casu niet toepasselijk zijn, dient dan ook te worden aangenomen dat de bestreden beslissing zowel artikel 8 EVRM als artikel 22 Grondwet schendt.”

3.1.2. Wat de schending van artikel 8 van het EVRM door de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden betreft, stelt de Raad vast dat voormelde beslissing geen verwijderingsmaatregel inhoudt. Derhalve kan niet ingezien worden hoe de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden een schending van artikel 8 van het EVRM tot gevolg zou kunnen hebben.

Daarenboven wijst de Raad erop dat artikel 8 van het EVRM niet zo kan worden geïnterpreteerd dat het voor een staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

Ten overvloede wijst de Raad er nog op dat (de dochter van) de verzoekende partij de mogelijkheid heeft om op basis van de correcte documenten, documenten waarvan de verzoekende partij beweert dat zij ze, indien ze op de hoogte was geweest van de opmerkingen van de ambassade, meteen had aangevraagd - waarbij er dient op gewezen te worden dat de verzoekende partij sinds de betekening van de eerste bestreden beslissing op 29 juli 2015 op de hoogte is van de opmerkingen van de ambassade -, een nieuwe aanvraag in te dienen op grond van artikel 40bis, §2, 3° van de vreemdelingenwet. Zodoende staat er voor (de dochter van) de verzoekende partij nog een wettelijke mogelijkheid open ter bescherming van het recht op haar gezinsleven.

Wat de schending van artikel 8 van het EVRM door het bevel tot terugbrenging betreft, wijst de Raad op wat volgt.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de 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."

Deze bepaling is erop gericht om het individu te beschermen tegen een willekeurige overheidsinmenging in het gezinsleven. Evenwel moet worden benadrukt dat het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven niet absoluut is.

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, moet in de eerste plaats worden nagegaan of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' noch het begrip privéleven. 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).

Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is 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 een feitenkwestie.

De volgende vraag die de Raad dient te onderzoeken is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven. Of daarvan daadwerkelijk sprake is moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

Gaat het namelijk om een eerste toelating dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op 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 de 'fair balance'-toets. De omvang van de positieve verplichtingen die op de staat rusten is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggend individueel geval. In het kader van een billijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de verdragsluitende staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70). Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

Zelfs aangenomen dat de verwerende partij een correcte toepassing heeft gemaakt van artikel 40bis, §2, 3° van de vreemdelingenwet, waarin een recht op verblijf op grond van een gezinsleven wordt voorzien, blijkt op geen enkele wijze dat de verwerende partij, bij het nemen van de tweede bestreden beslissing, rekening heeft gehouden met het feitelijke gezinsleven van de dochter van de verzoekende partij met de verzoekende partij in België. Uit de stukken die (de dochter van) de verzoekende partij heeft overgemaakt aan het bestuur in het kader van de haar aanvraag voor een verblijfskaart, die zich in het administratief dossier bevinden, meer bepaald een uittreksel uit de geboorteakte, blijkt op het eerste zicht dat de dochter van de verzoekende partij daadwerkelijk haar dochter is. Voorts blijkt uit een verslag met betrekking tot het onderzoek van de reële verblijfplaats van 2 februari 2015, dat zich eveneens in het administratief dossier bevindt, dat de dochter van de verzoekende partij en de verzoekende partij samenwonen. Voorts stelt de Raad ook vast dat de verwerende partij het bestaan van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM in haar nota met opmerkingen geenszins betwist.

De tweede bestreden beslissing moet de Raad toelaten te onderzoeken of de verwerende partij is overgegaan tot de voormelde belangenafweging die is vervat in artikel 8 van het EVRM. Een en ander blijkt overigens ook uit artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, waarin wordt bepaald dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde onder meer rekening houdt met het hoger belang van het kind en het gezins- en familieleven van de betrokken onderdaan van een derde land.

Noch uit de stukken van het administratief dossier, noch uit de motieven van de tweede bestreden beslissing blijkt dat dit het geval is. Hoewel in de nota met opmerkingen blijkt wordt gegeven van een aantal elementen die worden betrokken bij de beoordeling van een mogelijke schending van artikel 8 van het EVRM blijkt op geen enkele wijze uit de motieven van de bestreden beslissing of uit de stukken

van het administratief dossier dat de billijke afweging die moest worden gemaakt in het licht van de fair-balance-toets voorafgaand aan het nemen van de tweede bestreden beslissing zou hebben plaats gevonden. Waar in de aanloop naar, dan wel bij het nemen van de tweede bestreden beslissing dus geen blijk wordt gegeven van deze billijke belangenafweging, kan de Raad alleen maar vaststellen dat de verwerende partij niet tegemoet is gekomen aan de beoordeling die haar toekwam in het licht van artikel 8 van het EVRM. De Raad kan niet zelf tot deze belangenafweging overgaan zonder zich in de plaats van het bestuur te stellen (cf. RvS 26 juni 2014, nr. 227.900). De argumentatie die thans in de nota wordt weergegeven is overigens een *a posteriori* gegeven waartegen de verzoekende partij zich niet heeft kunnen verweren, zodat die niet dienstig kan worden aangevoerd om de wettigheid van de tweede bestreden beslissing te handhaven.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt aannemelijk gemaakt voor wat het bevel tot terugbrenging betreft.

3.2. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de materiële motiveringsplicht als algemeen rechtsbeginsel en als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

3.2.1. Het tweede middel licht de verzoekende partij in haar synthesesamenvatting toe als volgt:

“In navolging van de opvatting van de Raad van State, afdeling wetgeving, moet worden aanvaard dat er een niet-geschreven grondrecht bestaat, inhoudend dat iedere administratieve rechtshandeling moet gedragen worden door motieven die rechtens en feitelijk aanvaardbaar zijn, met andere woorden, deugdelijke motieven.

De materiële motiveringsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur houdt in dat iedere bestuurshandeling moet worden gedragen door deugdelijke motieven die, naar aanleiding van het wettigheidstoezicht, moeten kunnen worden gecontroleerd. In de woorden van de Raad van State, afdeling administratie, luidt het:

“Overwegende dat de materiële motiveringsplicht vereist dat elke administratieve rechtshandeling op motieven gesteund is waarvan het bestaan naar behoren is bewezen en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen.”

De materiële motiveringsplicht is aldus een technisch-juridisch middel om de (interne) wettigheid van een bestuurshandeling te onderzoeken. De motievencontrole houdt achtereenvolgens in: het onderzoek naar het bestaan van de motieven, vervolgens naar dat van de feitelijke juistheid van de motieven, naar het nagaan of de motieven juridisch juist zijn en, uiteindelijk, naar het al dan niet bestaan van een redelijke verhouding tussen de motieven en de inhoud van de beslissing.

In casu kan de miskennis van de motiveringsplicht worden gevonden in de laatste stap, namelijk bij het nagaan van de redelijke verhouding tussen de motieven en de inhoud van de beslissing. Dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zich hierover kan uitspreken wordt bevestigd in de rechtspraak van de Raad van State, die onder meer bij arrest dd. 23 april 2009 bevestigde dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het kader van haar annulatiebevoegdheid de bekritiseerde motivering kan toetsen aan de gegevens van het dossier, de redelijkheid en de vereiste duidelijkheid.

In het kader van deze in overweging te nemen criteria past het de door verzoeker met het oog op het bekomen van het in casu afgewezen verblijf doorlopen procedure toe te lichten.

Het is zo dat, teneinde zijn recht van bewaring te bewijzen, verzoeker een gelegaliseerde overlijdensakte diende over te maken aan Dienst Vreemdelingenzaken, waartoe vereist was dat hij voorafgaandelijk vier documenten overmaakte aan de Belgische Ambassade in de Democratische Republiek Congo (zoals blijkt uit stuk 4).

Verzoeker, die zich in België bezighield met de opvoeding en integratie van zijn naar België overgekomen kinderen, deed hiervoor een beroep op zijn broer, die zich nog in Kinshasa bevindt, en die alle mogelijke moeite deden om binnen de door Dienst Vreemdelingenzaken vooropgestelde termijn alle documenten te bezorgen. De raadsman van verzoeker nam bovendien meermaals contact op met de Belgische Ambassade in de Democratische Republiek Congo teneinde de voortgang van het dossier op te volgen, waarbij de bevoegde diplomaat – zijnde de heer Yvan ORBAN – tenslotte aangaf dat alle documenten in orde waren; reden waarom zij werden overgemaakt aan Dienst Vreemdelingenzaken.

Het is immers zo dat de heer ORBAN in het kader van de legalisatieprocedure meerdere opmerkingen heeft geformuleerd ten aanzien van (de broer van) verzoeker met betrekking tot de aangebrachte documenten en deze aldus hielp, naar aanleiding waarvan (de broer van) verzoeker nieuwe documenten kon aanbrengen bij de ambassade. Toen de heer ORBAN vervolgens aangaf – zowel aan de broer van verzoeker als aan de raadsman van verzoeker – dat alle documenten in orde waren, mocht verzoeker er dan ook redelijkerwijs op rekenen dat dit klopte, en dat hij de documenten met een gerust hart kon overmaken aan Dienst Vreemdelingenzaken.

Groot was dan ook de verbazing van verzoeker toen de aanvragen van zijn kinderen, waaronder die van G.S. (...), werden afgewezen, waarbij deze afwijzing wordt gemotiveerd als volgt:

“Als een bewijs van bewaring wordt een overlijdensakte van de moeder van betrokkene voorgelegd, opgesteld door de Congolese overheden. Uit de opmerkingen van de Belgische ambassade blijkt echter dat de akte niet aan de vormvereisten voldoet zoals het hoort, vandaar dat overeenkomstig art. 18 en 21 van IPR de akte niet als rechtsgeldig kan worden aanvaard.

De opmerkingen bij de akte zijn o.a. de volgende: de identiteitsgegevens van de overledene stemmen niet overeen met de gegevens beschikbaar over de ouder van de kinderen, de Congolese autoriteit (zowel de rechtbank, als de ambtenaar van Burgerlijke stand) die de akte opstelde was niet bevoegd om dit te doen, gezien het (vermeende) overlijden heeft plaats gevonden in een andere regio/district en er is een tegenstrijdigheid betreffende de informatie over de burgerlijke staat van de weduwnaar.

In de overlijdensakte staat dat hij gehuwd is, in zijn Belgische Rijksregister staat ongehuwd.

Gezien al deze opmerkingen kan de overlijdensakte niet worden aanvaard en kan dus niet gesteld worden dat de referentiepersoon alleen over het recht van bewaring beschikt met betrekking tot de minderjarige. ”

Wanneer een Congolese burger – zonder enige juridische (voor)kennis – die op zoek is naar de documenten die hij binnen een bepaalde tijdspanne dient te kunnen voorleggen (temeer daar ook de vereiste legalisatieprocedure een niet te onderschatten tijdsduur kent), aan een ambtenaar van de Congolese autoriteit vraagt waar hij deze documenten dient af te halen, en deze ambtenaar geeft aan dat hijzelf de bevoegde persoon is, kan redelijkerwijs niet worden verwacht dat deze burger weet dat zulks niet het geval was.

Deze ging er daarentegen (en logischerwijs) vanuit dat deze rechtsgeldig werd opgesteld, anders zou deze zonder twijfel om een nieuw, wel correct opgesteld document hebben verzocht. Het zou dan ook redelijk gedrag zijn geweest van de Belgische ambassade om in eerste instantie de broer van verzoeker ook op de hoogte te hebben gesteld van deze onregelmatigheden, in de plaats van deze, vergezeld van een aantal opmerkingen, over te maken aan de Belgische overheid.

Vervolgens getuigde Dienst Vreemdelingenzaken evenmin – en zelfs beduidend minder – van redelijk gedrag door aan de hierboven vermelde onjuistheden een dergelijk vergaand gevolg te verlenen.

Niet alleen heb de kinderen van verzoeker reeds de dood van hun moeder moeten meemaken, bovendien zijn zij het slachtoffer van een weigering van een verblijf in ons land omdat diezelfde dood niet geloofwaardig genoeg wordt aangetoond, hetgeen ontegensprekelijk het gevolg is van het falen van de autoriteiten van de Democratische Republiek Congo – waarvan niet zinnig kan worden betwist dat hun functioneren geenszins kan tippen aan de autoriteiten in België – dewelke klaarblijkelijk niet in staat zijn correcte formulieren af te leveren.

Bij de overlijdensakte die door de Congolese autoriteiten werd afgeleverd, blijkt het begrip “onzorgvuldigheid” daarenboven centraal te staan; hetgeen duidelijk naar voren komt uit de niet anders te verklaren materiële fouten die bestaan in (1) het in verkeerdelijk niet in drukletters schrijven van de naam van de overledene, en (2) de omschrijving van de burgerlijke staat, waarbij duidelijk is dat de ambtenaar niet kon aannemen dat verzoeker gehuwd was met de moeder van zijn kinderen, doch zulks desondanks wel zo opnam in de hier besproken akte.

Een redelijke handeling vanwege de Dienst Vreemdelingenzaken zou bijgevolg hebben bestaan in het geven van een nieuwe kans aan verzoeker om deze de juist opgestelde documenten te laten bezorgen, waarbij aan verzoeker wordt aangegeven aan welke vereisten deze dienen te voldoen; desgevallend een interview van de kinderen waarin de waarheid eveneens aan het licht komt vooraleer een dergelijke beslissing te nemen.

Het middel is bijgevolg ernstig.”

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

3.2.3. Artikel 40bis, §2, 3° van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“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;”

3.2.4. De gemachtigde van de staatssecretaris weigerde *in casu* het recht op verblijf van de dochter van de verzoekende partij, omdat de overlijdensakte van de moeder van de dochter van de verzoekende partij niet kan worden aanvaard. Hiertoe geeft de verwerende partij aan dat uit opmerkingen van de Belgische ambassade blijkt dat de akte niet aan de vormvereisten voldoet zoals het hoort, zodat overeenkomstig de artikelen 18 en 21 van het WIPR de akte niet als rechtsgeldig kan worden aanvaard, waarna zij enkele van de opmerkingen van de Belgische ambassade herhaalt. De verwerende partij besluit dat aldus niet kan gesteld worden dat de referentiepersoon (i.e. de verzoekende partij) alleen over het recht van bewaring beschikt met betrekking tot haar dochter.

3.2.5. De verzoekende partij betwist niet dat zij alleen diende te beschikken over het recht van bewaring of indien het recht van bewaring wordt gedeeld, over de toestemming van de andere houder van dit recht, noch betwist zij de door de ambassade gemaakte opmerkingen met betrekking tot de door (de dochter van) de verzoekende partij neergelegde overlijdensakte van de vermeende moeder van de dochter van de verzoekende partij.

3.2.6. De Raad wenst in dit verband te benadrukken dat het belang van de voorwaarde vervat in artikel 40bis, §2, 3° van de vreemdelingenwet dat de verzoekende partij alleen over het recht van bewaring beschikt, erin bestaat te verzekeren dat het kind niet zonder medeweten/toestemming van de andere ouder, in geval laatstgenoemde eveneens (nog steeds) over het recht van bewaring zou beschikken, in België kan verblijven en derhalve te voorkomen dat kinderen onrechtmatig van één van hun ouders worden gescheiden. Teneinde aan deze doelstelling te voldoen, dient aan de hand van de voorgelegde overlijdensakte met zekerheid te kunnen worden afgeleid dat de verzoekende partij alleen over het recht van bewaring beschikt.

De Raad is dan ook van oordeel dat het niet kennelijk onredelijk is van de verwerende partij om na te gaan of de voorgelegde overlijdensakte wel kan worden aanvaard als rechtsgeldig teneinde zich ervan te vergewissen of de moeder van de dochter van de verzoekende partij wel degelijk overleden is en de verzoekende partij aldus wel degelijk alleen over het recht van bewaring over haar dochter beschikt. Voorts acht de Raad het ook niet kennelijk onredelijk dat de verwerende partij zich hiervoor baseert op de opmerkingen gemaakt door de Belgische ambassade, opmerkingen die, het weze herhaald, in de feiten niet worden betwist.

Gelet op de opmerkingen van de Belgische ambassade betreffende de neergelegde overlijdensakte, die door de verzoekende partij niet worden betwist, is het niet kennelijk onredelijk van de verwerende partij om te concluderen dat de neergelegde overlijdensakte niet voldoet aan de vormvereisten zoals het hoort en bijgevolg de overlijdensakte niet te aanvaarden en erop te duiden dat aldus niet kan gesteld worden dat de referentiepersoon alleen over het recht van bewaring beschikt met betrekking tot haar minderjarige dochter en dan ook vast te stellen dat niet voldaan is aan de voorwaarden van artikel 40bis, §2, 3° van de vreemdelingenwet.

3.2.7. *In casu* betwist de verzoekende partij niet, zij erkent zelfs, dat zij naliert bij de aanvraag om een verblijf van meer dan drie maanden van haar minderjarig kind, een overlijdensakte voor te leggen die voldoet aan de vormvereisten, reden waarom de gemachtigde de neergelegde overlijdensakte niet aanvaardde als rechtsgeldig en besliste dat aan de voorwaarden van artikel 40bis, §2, 3° van de vreemdelingenwet niet was voldaan daar niet kan gesteld worden dat de verzoekende partij alleen over het recht van bewaring over haar minderjarig kind beschikt. Zij is echter van mening dat de Belgische ambassade in Congo en de verwerende partij zich onredelijk heeft gedragen. Zij wijst erop dat zij, teneinde haar recht van bewaring te bewijzen, een gelegaliseerde overlijdensakte diende over te maken aan de verwerende partij, waartoe vereist was dat zij documenten overmaakte aan de Belgische ambassade van Congo, dat zij hiervoor beroep deed op haar broer en de moeite deed om alle documenten binnen de termijn te bezorgen, dat haar raadsman meermaals contact opnam met de ambassade, waarbij de diplomaat aangaf dat alle documenten in orde waren, reden waarom zij overgemaakt waren aan de Dienst Vreemdelingenzaken. Zij vervolgt dat het zo was dat de bevoegde diplomaat in het kader van de legalisatieprocedure meerdere opmerkingen heeft geformuleerd ten aanzien van haar broer met betrekking tot de aangebrachte documenten, naar aanleiding waarvan haar broer nieuwe documenten kon aanbrengen bij de ambassade, dat de bevoegde diplomaat vervolgens aangaf dat alle documenten in orde waren. De verzoekende partij meent dan ook dat zij ervan mocht uitgaan dat dit klopte en de documenten met een gerust hart kon overmaken aan de Dienst

Vreemdelingenzaken. De verzoekende partij betoogt dat wanneer een Congolees burger, zonder enige juridische voorkennis, op zoek is naar documenten, aan een ambtenaar van de Congolese autoriteit vraagt waar hij deze documenten dient af te halen, en deze ambtenaar aangeeft dat hij zelf de bevoegde persoon is, redelijkerwijze niet kan verwacht worden dat deze burger weet dat zulks niet het geval is. De verzoekende partij geeft aan dat zij er vanuit ging dat dit document rechtsgeldig werd opgesteld, dat zij anders, zonder twijfel, om een nieuw, correct opgesteld document zou hebben verzocht, dat het dan ook redelijk gedrag zou zijn geweest van de Belgische ambassade om haar broer op de hoogte te stellen van de onregelmatigheden in de plaats van deze, vergezeld van opmerkingen, over te maken aan de Belgische overheid. Vervolgens meent de verzoekende partij dat de verwerende partij evenmin getuigt van redelijk gedrag door aan de vermelde onjuistheden een dergelijk vergaand gevolg te verlenen. De verzoekende partij licht toe dat de kinderen reeds de dood van hun moeder hebben moeten meemaken en nu het slachtoffer zijn van een weigering van verblijf omdat die dood niet geloofwaardig genoeg wordt aangetoond, hetgeen het gevolg is van het falen van de autoriteiten van de Democratische Republiek Congo, dewelke blijkbaar niet in staat is de correcte formulieren af te leveren en waarbij, bij het afleveren van de desbetreffende overlijdensakte, het begrip onzorgvuldigheid centraal staat. Een redelijk gedrag van de verwerende partij zou er volgens de verzoekende partij uit bestaan haar een nieuwe kans te geven om de juist opgestelde documenten te laten bezorgen, waarbij aan de verzoekende partij wordt aangegeven aan welke vereisten deze dienen te voldoen, desgevallend een interview met de kinderen waarin de waarheid aan het licht komt voor een dergelijke beslissing te nemen.

3.2.8. Waar de verzoekende partij voorhoudt dat haar raadsman meermaals contact opnam met de ambassade, waarbij de diplomaat aangaf dat alle documenten in orde waren, reden waarom zij overgemaakt waren aan de Dienst Vreemdelingenzaken alsook dat het zo was dat de bevoegde diplomaat in het kader van de legalisatieprocedure meerdere opmerkingen heeft geformuleerd ten aanzien van haar broer met betrekking tot de aangebrachte documenten, naar aanleiding waarvan haar broer nieuwe documenten kon aanbrengen bij de ambassade en dat de bevoegde diplomaat vervolgens aangaf dat alle documenten in orde waren, beperkt zij zich tot loutere beweringen die zij geenszins staft met een begin van bewijs.

Waar de verzoekende partij betoogt dat wanneer een Congolees burger, zonder enige juridische voorkennis, op zoek is naar documenten, aan een ambtenaar van de Congolese autoriteit vraagt waar hij deze documenten dient af te halen, en deze ambtenaar aangeeft dat hij zelf de bevoegde persoon is, redelijkerwijze niet kan verwacht worden dat deze burger weet dat zulks niet het geval is, uit zij kritiek op de Congolese autoriteiten en hun handelen doch geenszins op de eerste bestreden beslissing en toont zij aldus geenszins aan dat de verwerende partij zich onredelijk heeft gedragen bij het nemen van de eerste bestreden beslissing.

In zoverre de verzoekende partij stelt dat zij er vanuit ging dat de overlijdensakte rechtsgeldig werd opgesteld, dat zij anders, zonder twijfel, om een nieuw, correct opgesteld document zou hebben verzocht, dat het dan ook redelijk gedrag zou zijn geweest van de Belgische ambassade om haar broer op de hoogte te stellen van de onregelmatigheden in de plaats van deze, vergezeld van opmerkingen, over te maken aan de Belgische overheid, voert zij kritiek op het handelen van de Belgische ambassade te Congo waarbij de aanvraag tot het legaliseren van de overlijdensakte werd ingediend, doch geenszins op de *in casu* bestreden beslissing.

3.2.9. Ook het betoog van de verzoekende partij dat een redelijk gedrag van de verwerende partij eruit zou bestaan haar een nieuwe kans te geven om de juist opgestelde documenten te laten bezorgen, waarbij aan de verzoekende partij wordt aangegeven aan welke vereisten deze dienen te voldoen, kan niet gevolgd worden.

De Raad benadrukt dat waar de bestreden beslissing uitspraak doet over een door de bestuurde gevraagd voordeel, *quod in casu*, er op dient te worden gewezen dat de vreemdeling de nodige documenten en nuttige inlichtingen moet aanbrengen opdat de verwerende partij kan beoordelen of de verzoekende partij aan de wettelijke voorwaarden voldoet (RvS 12 maart 2013, nr. 222.809). De verplichting die *in casu* rust op de vreemdeling, kadert bijgevolg in de wederkerige zorgvuldigheidsverplichting (RvS 28 april 2008, nr. 182.450). Het kwam de verzoekende partij aldus evenzeer toe de nodige zorgvuldigheid aan de dag te leggen. De gemachtigde van de staatssecretaris kon in deze veronderstellen dat zij over alle nuttige gegevens beschikte om tot een oordeel te komen. De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris er toe gehouden was om bijkomende stukken of inlichtingen aan de verzoekende partij te vragen.

Waar de gemachtigde vaststelt dat de door (de dochter van) de verzoekende partij voorgelegde overlijdensakte niet kan aanvaard worden als rechtsgeldig daar uit de opmerkingen van de Belgische ambassade blijkt dat de overlijdensakte niet voldoet aan bepaalde vormvereisten, opmerkingen die door de verzoekende partij niet betwist worden, kan afgeleid worden dat de verzoekende partij in gebreke is gebleven een rechtsgeldige overlijdensakte voor te leggen – het feit dat zij geen weet had van de opmerkingen van de ambassade doet hieraan geen afbreuk – maar niet dat de gemachtigde op basis van een incorrecte feitenvinding of met miskenning van de voorliggende gegevens tot de bestreden beslissing is gekomen. Zoals reeds gesteld is de Raad van oordeel dat, gelet op de opmerkingen van de Belgische ambassade betreffende de neergelegde overlijdensakte, die door de verzoekende partij niet worden betwist, het niet kennelijk onredelijk is van de verwerende partij om te concluderen dat de neergelegde overlijdensakte niet voldoet aan de vormvereisten zoals het hoort en bijgevolg de overlijdensakte niet te aanvaarden en erop te duiden dat aldus niet kan gesteld worden dat de referentiepersoon alleen over het recht van bewaring beschikt met betrekking tot haar minderjarige en dochter dan ook vast te stellen dat niet voldaan is aan de voorwaarden van artikel 40*bis*, §2, 3° van de vreemdelingenwet. De verzoekende partij kan dan ook niet dienstig voorhouden dat het niet getuigt van redelijke gedrag van de verwerende partij aan de vermelde onjuistheden een dergelijk vergaand gevolg te geven, waarbij gewezen wordt op de dood van de moeder van de dochter van de verzoekende partij en de weigering van verblijf als gevolg van het falen van de Congolese autoriteiten.

De Raad herhaalt dat waar de verzoekende partij opnieuw kritiek uit op het bestuur van de Congolese autoriteiten, deze kritiek niet gericht is tegen de *in casu* eerste bestreden beslissing en bijgevolg niet dienstig is.

Waar de verzoekende partij nog van mening is dat de verwerende partij diende over te gaan tot een interview met haar kinderen voor het nemen van de eerste bestreden beslissing, toont de verzoekende partij niet aan welke elementen, behalve het overlijden van hun moeder, element dat mee in de eerste bestreden beslissing werd betrokken doch waaromtrent werd geoordeeld dat de overlijdensakte niet aan de vormvoorwaarden voldoet, de kinderen naar voren hadden kunnen brengen die de beslissing van de gemachtigde omtrent de eerste bestreden beslissing hadden kunnen beïnvloeden en zouden hebben kunnen leiden tot een andere afloop van de procedure.

3.2.10. De verzoekende partij maakt een schending van de materiële motiveringsplicht niet aannemelijk.

Het tweede middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen in zoverre het betrekking heeft op de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 16 juli 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

Artikel 2

Het bevel tot terugbrenging van 16 juli 2015 wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijf februari tweeduizend zestien door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

N. VERMANDER