



Arrest

nr. 227 558 van 17 oktober 2019
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat J. UFITEYEZU
Broustinlaan 37/1
1090 JETTE

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Burundese nationaliteit te zijn, op 24 mei 2019 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 9 mei 2019, tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 20 juni 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 juli 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van verzoeker, bijgestaan door advocaat J. UFITEYEZU en advocaat C. VERLEYEN en van advocaat T. BRICOUT, die verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 13 november 2018 diende verzoeker een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, als vader van zijn Belgisch minderjarig kind.

Op 9 mei 2019 weigerde de gemachtigde het verblijf van meer dan drie maanden aan verzoeker.

Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motivering 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, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 13.11.2018 werd ingediend door:

Naam: J.

Voorna(a)m(en): K.

Nationaliteit: Burundi

Geboortedatum: [...]1978

Geboorteplaats: B. B.

Identificatienummer in het Rijksregister: [...]

Verblijvende te/verklaart te verblijven te: [...] LEDE

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.*

Betrokkene vroeg op 13.11.2018 gezinshereniging aan met zijn Belgisch minderjarig kind, zijnde U. A., geboren op [...]2017, op basis van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980.

Echter, betrokkene heeft niet op afdoende wijze aangetoond zich bij de referentiepersoon te voegen. Immers, uit de gegevens van het Rijksregister blijkt dat betrokkene sedert 17.12.2018 staat geregistreerd met een 'voorstel afvoering van ambtswege'. Hij heeft sindsdien weliswaar een terugkeervisum aangevraagd en verkregen, alsook zijn afwezigheid gerechtvaardigd met medische attesten van 'een familielid', waarmee de familieband niet werd aangetoond. Echter het is niet duidelijk in hoeverre betrokkene intussen daadwerkelijk teruggekeerd is. Uit het administratief dossier en het paspoort van betrokkene blijkt dat betrokkene eigenlijk zijn hoofdbelangen niet in België heeft en ook niet van plan is deze hier uit te bouwen. Op 27.02.2017 bijvoorbeeld, werd ons nog bericht door de Belgische ambassade dat mijnheer expliciet verklaarde zijn vrouw en kind te gaan bezoeken in België, maar nadien te zullen terugkeren voor zijn job naar Nairobi. Op 8.07.2016, toen mijnheer een wettelijke samenwoning wou aangaan met zijn partner, bleek hij ook te moeten terugkeren naar eigen land omwille van professionele redenen en ernstige ziekte van één van zijn kinderen. Uit het paspoort van mijnheer blijkt duidelijk dat hij zeer regelmatig over een weer reist. Hij bekam herhaaldelijk visa voor zakenreizen, vooral van Italië, maar ook van andere EU-landen. Alles wijst er dan ook op dat betrokkene eerder het verblijfsrecht heeft aangevraagd om, in het kader van zijn economische activiteiten in Nairobi, makkelijker te kunnen reizen naar en binnen Europa. Dit is niet de finaliteit van art. 40ter waarop betrokkene zich beroept om verblijfsrecht te claimen.

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

2. Onderzoek van het beroep

Verzoeker voert in zijn enig middel de schending aan van artikel 40ter van de wet betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen van 15 december 1980 (hierna: de Vreemdelingenwet) en uit zijn betoog blijkt dat hij eveneens de schending aanvoert 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).

Hij licht dit enig middel toe als volgt:

"Op 13 novembre 2018 vroeg verzoeker gezinshereniging aan met zijn Belgisch minderjarig kind op basis van artikel 40ter van de wet van 15 december 1980.

Op 9 mei 2019 heeft de Minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie de beslissing genomen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

Verzoeker betwist dat hij niet alle voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15 oktober 1980 respecteert.

De werkelijke toestand van de familie werd niet door verweerder goed geanalyseerd.

Verzoeker heeft recht op gezinshereniging met zijn vrouw en zijn Belgisch minderjarig kind op basis van artikel 40ter van de wet van 15 december 1980.

Hij heeft de voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15 december 1980 vervuld, namelijk :

- Hij heeft zijn identiteit vastgesteld ;*
- Hij heeft zijn vaderschap op het Belgisch kind vastgesteld ;*
- Hij heeft vastgesteld dat het Belgisch kind minderjarig is ;*
- Hij steunt het Belgisch kind financieel ;*
- Hij heeft voldoende financiële middelen ;*
- Hij heeft ook verzekering.*

Het is niet betwist door verweerder dat verzoeker de vader van het Belgisch kind is.

Verzoeker heeft bewezen dat hij zijn Belgisch kind financieel steunt. Verzoeker woont ook aan hetzelfde adres van zijn Belgisch kind en vrouw.

Verzoeker begrijpt niet de bestreden beslissing in deze omstandigheid.

De bestreden beslissing moet door uw Raad vernietigd worden omdat het niet gegrond is.

Verzoeker kan niet zijn Belgisch kind verlaten. Ze moeten samen wonen met de moeder. Er is een sterke betrekking tussen de 3 leden van de familie.

Verweerder heeft deze toestand niet in aanmerking genomen. Het is een schending aan de fundamentele rechten van verzoeker en zijn familie (zie artikel 8 Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens).

Verzoeker moet zijn ouderlijk gezag gebruiken. Hij moet zijn plicht als vader toepassen. Hij moet een goede betrekking met het Belgisch kind en zijn vrouw ontwikkelen.

Op basis van de voorgelegde stukken hierboven in de afdeling «feiten », heeft verzoeker aangetoond dat hij met zijn vrouw en Belgisch kind in België wilt verblijven. Bezoeken zijn absoluut niet voldoende. Hij wilt in België werken en zijn onderneming openen.

Verzoeker heeft het recht op het verblijf voor 5 jaar in België omdat zijn minderjarige dochter Belgisch (van Europa) is. De leden van de familie kunnen in België verblijven in het geval dat een van de leden van de familie Belg is (zie artikel 40, § 6 van de wet van 15 december 1980). Er is een werkelijke en effectieve betrekking tussen de leden van de familie.

Op basis van de feiten, stukken en Belgische wetgeving is het duidelijk dat verzoeker recht op het verblijf voor 5 jaar in België heeft."

Verzoeker stelt dat zijn werkelijke toestand door de gemachtigde niet goed werd geanalyseerd. Hij stipt aan dat hij de voorwaarden van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet heeft vervuld aangezien zijn identiteit is vastgesteld, zijn vaderschap blijkt, het kind minderjarig is, hij het Belgisch kind steunt, hij voldoende financiële middelen heeft en ook een verzekering heeft. Daarnaast wijst verzoeker erop dat hij ook op hetzelfde adres verblijft als zijn Belgisch kind en vrouw. Hij stelt de beslissing dan ook niet te begrijpen. Verzoeker vervolgt dat hij zijn Belgisch kind niet kan verlaten, hij moet samenwonen met de moeder en er een sterke band is tussen de drie leden van het gezin. Aangezien de gemachtigde deze toestand niet in aanmerking heeft genomen, is artikel 8 van het EVRM geschonden. Verzoeker stelt dat hij zijn ouderlijk gezag moet gebruiken, zijn ouderlijke plicht moet vervullen en een goede band met zijn vrouw en Belgisch kind moet ontwikkelen. Verzoeker vervolgt dat hij wel met zijn vrouw en Belgisch kind in België wil verblijven, aangezien dit blijkt uit de stukken die hij heeft voorgelegd onder de afdeling "feiten". Bezoeken zijn niet voldoende en hij wil in België werken en zijn onderneming openen. Tot slot is verzoeker van oordeel dat hij op grond van de feiten, de stukken en de Belgische wetgeving, waarbij hij verwijst naar artikel 40, § 6 van de Vreemdelingenwet, recht heeft op een verblijf van 5 jaar in België.

Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 2.

De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend krachtens het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie :

1° [...]

2° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, mits het de vader en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen.”

Uit deze bepaling blijkt dat verzoeker om zich te kunnen beroepen op het verblijfsrecht in functie van zijn Belgisch minderjarig kind, zijn identiteit moet aantonen, zijn vaderschap moet aantonen en moet aantonen dat hij zijn kind vergezelt of zich bij hem voegt.

Het is duidelijk dat de gemachtigde enkel de laatste voorwaarde niet voldaan acht. Hij meent dat niet afdoende is aangetoond dat verzoeker zich bij zijn kind wil voegen. Hij motiveert verder dat uit de analyse van de feiten blijkt dat verzoeker eigenlijk zijn hoofdbelangen niet in België heeft en die ook niet in België zou willen uitbouwen. Volgens de gemachtigde wijst alles erop dat hij eerder een verblijfsrecht beoogt in functie van zijn economische activiteiten in Nairobi, om makkelijker te kunnen reizen naar en binnen Europa, hetgeen niet de finaliteit is van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. Hij staakt dit standpunt door te wijzen op het feit dat verzoeker na zijn aanvraag van 13 november 2018 en voor nemen van de beslissing een terugkeervisum heeft aangevraagd om een zieke kennis/familielid te gaan bezoeken in Kenya. Het zou niet duidelijk zijn dat verzoeker daarna werkelijk is teruggekeerd. Uit een e-mail van de ambassade in Nairobi in 2017 blijkt dat de ambassade weergeeft dat verzoeker in het kader van een visumaanvraag verklaarde zijn kind en vrouw in België te willen bezoeken en daarna weer te willen terugkeren naar Nairobi waar hij werkt. Uit een schrijven van 2016 blijkt dat verzoeker om beroepsredenen en omwille van een ernstige ziekte van een van zijn kinderen tijdelijk terug moest naar het herkomstland. Tot slot wijst de gemachtigde op het feit dat verzoeker veel reist voor zaken en hier visa heeft voor bekomen.

Naar analogie met vaststaande rechtspraak van de Raad van State moeten de termen ‘vergezellen’ of ‘vervoegen’ worden begrepen in die zin dat er een ‘gezinscel’ of een daadwerkelijke en effectief beleefde gezinsband moet bestaan. Hiertoe is een samenwoning strikt genomen niet vereist (cf. RvS 24 april 1995, nr. 53.030; RvS 21 februari 2007, nr. 168.044). Uit de bestreden beslissing blijkt echter dat de gemachtigde bedenkingen heeft bij de gezinscel, minstens van oordeel is dat verzoeker de gezinshereniging in België niet beoogt omwille van zijn gezinscel, maar omwille van economische motieven.

Waar verzoeker stelt dat hij de voorwaarden van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet heeft vervuld, wijst hij terecht op de voorwaarde dat zijn identiteit is vastgesteld, dat zijn vaderschap is vastgesteld en dat zijn kind minderjarig is, doch gaat hij in zijn opsomming in het lijstje voorbij aan de voorwaarde van “het zich voegen bij” of het kind vergezellen. Dit is juist het motief van de bestreden beslissing.

Verzoeker wijst evenwel op zijn financiële band met zijn kind. Dit wordt ook niet betwist in de beslissing, maar een financiële band alleen kan niet worden beschouwd als een daadwerkelijke en effectief beleefde gezinsband. Waar verzoeker erop wijst dat hij op hetzelfde adres woont, is het voor de gemachtigde niet duidelijk of verzoeker na de periode gedekt door het terugkeervisum is teruggekeerd. Ook al was verzoeker aanwezig ter zitting, is het voor de Raad eveneens onduidelijk sedert wanneer verzoeker was teruggekeerd en dus hoe lang hij reeds zijn partner en kind terug zou vervoegd hebben. Bovendien wijst de gemachtigde erop dat verzoeker in 2016 moest terugkeren naar het herkomstland wegens ernstige ziekte van een van zijn kinderen. In het administratief dossier zit inderdaad een schrijven van de toenmalige raadsman kort na de aankomstverklaring van verzoeker dat hij naar het buitenland moest omwille van een ernstige ziekte van een van zijn kinderen. Verzoeker gaat niet in op dit motief. Bijgevolg lijkt het er op het eerste zicht op dat verzoeker ook kinderen heeft in het buitenland en is het onduidelijk voor de Raad of er voor verzoeker al dan niet actueel nog een gezinscel in het buitenland is.

Het verdere betoog van verzoeker, dat wel stelt dat de werkelijke toestand niet goed is geanalyseerd maar niet concreet ingaat op de motieven van de gemachtigde, lijkt erop gericht aan te tonen dat hij wel een daadwerkelijke en effectief beleefde gezinscel vormt met zijn vrouw en kind in België. Hij stipt daarbij aan dat hij zijn Belgisch kind niet kan verlaten, hij moet samenwonen met het kind en de moeder, hij zijn ouderlijk gezag moet gebruiken, zijn plicht als vader moet vervullen en een goede band met zijn vrouw en kind moet ontwikkelen. Verzoeker verwijst evenwel naar de stukken die hij heeft besproken onder zijn onderdeel “feiten” in het verzoekschrift om aan te tonen dat hij met zijn vrouw en Belgisch kind in België wil verblijven. De Raad moet evenwel vaststellen dat al die stukken voor het eerst worden gevoegd bij het verzoekschrift. Het blijkt niet dat die stukken voorlagen op het ogenblik dat de gemachtigde de beslissing nam. Bijgevolg kan de Raad er geen rekening mee houden in het kader van zijn ex tunc bevoegdheid. Het staat verzoeker vrij om eventueel een nieuwe aanvraag in te dienen met deze stukken teneinde aan te tonen dat hij voldoet aan de voorwaarde van “het voegen bij het kind”. Waar verzoeker nog stelt dat hij in België wil werken en een onderneming oprichten, toont hij dit niet aan. Hoe dan ook ziet de Raad de relevantie van dit argument niet direct in aangezien het hebben van een gezinscel of “het zich voegen bij het kind”, op zich niet vereist dat verzoeker zou moeten werken in België.

Waar verzoeker nog stelt dat hij uit artikel 40, § 6 van de Vreemdelingenwet een verblijfsrecht ontleent voor 5 jaar omdat zijn minderjarige dochter Belg is, wijst de Raad erop dat artikel 40, § 6 van de Vreemdelingenwet niet bestaat.

Een schending van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet is op basis van het betoog van verzoeker niet aangetoond.

Tot slot voert verzoeker ook de schending aan van artikel 8 van het EVRM. Hij stelt zijn Belgisch kind niet te kunnen verlaten, dat hij samen moet wonen met de moeder en er een sterke band is tussen de drie leden van het gezin. Hij meent dat de gemachtigde deze situatie niet in aanmerking heeft genomen. Vooreerst merkt de Raad op dat de bestreden beslissing is genomen zonder bevel om het grondgebied te verlaten waardoor verzoeker niet wordt verplicht zijn Belgisch kind te verlaten. Wat betreft de sterke band tussen de leden van het gezin, wijst de Raad op hetgeen supra reeds is uiteengezet. De gemachtigde heeft wel degelijk de feitelijke situatie van verzoeker in aanmerking genomen maar verzoeker is niet ingegaan op die analyse. Ook al moet aangenomen worden dat een beschermingswaardige gezinsband tussen een ouder en zijn minderjarig kind in beginsel volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens wordt vermoed, heeft verzoeker nagelaten in concreto in te gaan op de motieven in de beslissing waarom de gemachtigde in casu twijfelt aan de gezinscel, minstens aan de motieven die verzoeker beoogt met de gezinshereniging. Door het tegenovergestelde te poneren, weerlegt verzoeker de motieven niet. Verder stipt de Raad aan dat volgens de rechtspraak van de Raad van State en het Grondwettelijk Hof de bescherming die uitgaat van artikel 8 van het EVRM in het kader van een aanvraag tot gezinshereniging in principe reeds wordt gewaarborgd in de wettelijke bepalingen, nu de wetgever heeft geoordeeld dat het verblijfsrecht voor bepaalde familieleden van een Belg slechts kan worden toegekend wanneer aan bepaalde voorwaarden is voldaan (cf. RvS 26 juni 2015, nr. 231.772 en mutatis mutandis GwH 121/2013 26 september 2013, B. 64.7 en 64.8). Ook om deze reden kan in casu geen schending van artikel 8 van het EVRM worden aangenomen.

Het enig middel is ongegrond.

3. Korte debatten

Verzoeker heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien oktober tweeduizend negentien door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES