

Arrest

nr. 246 572 van 21 december 2020
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X, handelend *“in eigen naam en qualitate qua voor zijn minderjarige kind [...] X”*

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat F. HASOYAN
Luikersteenweg 289 / gelijkvloers
3500 HASSELT

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn en te handelen in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van zijn minderjarig kind X, op 8 september 2020 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 29 juni 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (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 5 november 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 november 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat F. HASOYAN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. MISSEGHES, die loco advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 10 januari 2020 dient verzoeker namens zijn minderjarige zoon, in functie van de grootmoeder met de Belgische nationaliteit, een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Inzake deze aanvraag neemt de gemachtigde van de destijds bevoegde minister op 29 juni 2020 de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Dit is de bestreden beslissing, die verzoeker op 10 augustus 2020 ter kennis wordt gebracht en die luidt als volgt:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 10.01.2020 werd ingediend door:

Naam: [A.]

Voorna(a)m(en): [E.]

Nationaliteit: Armenië

Geboortedatum: [2008]

Geboorteplaats: Jerevan

Identificatienummer in het Rijksregister: [...]

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

om de volgende reden geweigerd:

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

Betrokkene diende, samen met zijn vader, de genaamde [A.A.] een aanvraag gezinshereniging in in functie van zijn Belgische grootmoeder [A.R.] (RR: [...]), op basis van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980.

De aanvraag van de vader diende heden geweigerd te worden. Het is dan ook redelijk te stellen dat vader en kind de intentie hadden zich gezamenlijk in België bij de grootmoeder van het kind te vestigen. In die zin volgt het kind de verblijfssituatie van de vader. Het is niet in het belang van de minderjarige om het van de vader te scheiden. Voor zover betrokkene vader wel degelijk de bedoeling zou hebben, onafhankelijk van zijn eigen verblijfssituatie, betrokkene achter te laten bij de grootmoeder, dient opgemerkt te worden de verklaring dd. 10.01.2020 van de moeder van betrokkene, [D.A.], waarin zij stelt dat zij de toelating geeft dat het kind voor onbepaalde tijd bij de referentiepersoon (de grootmoeder) verblijft, geen officieel bewijs is (rechterlijke beslissing, gehomologeerde toestemming van recht van bewaring aan de grootouders.....) waaruit blijkt dat de grootmoeder effectief over het recht van bewaring beschikt. Een loutere toestemming van de ouders van het kind is onvoldoende in het kader van de lopende aanvraag gezinshereniging volgens art. 40ter, §2, 1° juncto 40bis, §2, 3° van de wet van 15.12.1980. Overeenkomstig art. 372BW hebben de ouders gezamenlijk het recht van bewaring over de kinderen. Voor zover de kinderen ook niet bij één van beide ouders wonen, oefenen beide ouders overeenkomstig art. 374BW nog steeds het ouderlijk gezag uit. Voor zover de ouders dit wensen over te dragen aan iemand anders, dient dit door de rechtbank gehomologeerd te worden (art. 392BW). De rechtbank zal beslissen in het belang van de kinderen.

Het recht op verblijf wordt daarom geweigerd aan het kind. De voorwaarden van art. 40ter van de wet van 15.12.1980 zijn niet voldaan. Het recht op verblijf wordt geweigerd, het Al dient te worden ingetrokken.

Daar de vader van het kind eveneens een weigeringsbeslissing ontvangt, en de moeder slechts tot 31.01.2020 toegelaten was tot verblijf in het Rijk, is er geen sprake van een verstoring van het gezins- en familieleven van het kind of van een verstoring van het belang, het kind kan immers de vader (en desgevallend de moeder) vergezellen. Van enig medisch beletsel blijkt geen sprake."

2. Over het voorwerp van het beroep en de ontvankelijkheid

2.1. In casu moet worden aangenomen dat het werkelijke voorwerp van het voorliggende beroep de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden in hoofde van verzoekers minderjarige zoon betreft. De op dezelfde dag in hoofde van verzoeker zelf genomen weigeringsbeslissing, die evenzeer de gezinshereniging had gevraagd in functie van dezelfde Belgische referentiepersoon, maakt het voorwerp uit van het beroep gekend bij de Raad onder het rolnummer 251 895.

2.2. In de nota met opmerkingen werpt verweerder de volgende exceptie van onontvankelijkheid op:

"De verzoekende partij stelt te handelen als vertegenwoordiger van zijn minderjarig kind.

Artikel 35, § 1, tweede lid en § 2 van het WIPR stelt als volgt:

"De uitoefening van het ouderlijk gezag of van de voogdij wordt beheerst door het recht van de Staat op wiens grondgebied het kind zijn gewone verblijfplaats heeft op het tijdstip waarop die uitoefening wordt aangevoerd".

§ 2. Ingeval het in § 1 aangewezen recht niet de mogelijkheid biedt de bescherming te waarborgen die de persoon of diens goederen vereisen, wordt de bescherming beheerst door het recht van de Staat waarvan de persoon de nationaliteit heeft. Het Belgisch recht is van toepassing indien het materieel of juridisch onmogelijk blijkt om de maatregelen te nemen waarin het toepasselijk buitenlands recht voorziet".

De uitoefening van het ouderlijk gezag is geregeld door de artikelen 371 en volgende van het Burgerlijk Wetboek. Uit de artikelen 373 en 374 van het Burgerlijk Wetboek blijkt dat de ouders gezamenlijk het ouderlijk gezag uitoefenen, ongeacht of ze samenleven of niet. Voor wat betreft de vertegenwoordiging van de minderjarige heeft de wetgever een weerlegbaar vermoeden ingesteld dat elke ouder geacht wordt te handelen met de andere ouder ten opzichte van derden die te goeder trouw zijn. Dit vermoeden betreft in principe echter enkel handelingen over de persoon van het kind (artikel 373, tweede lid van het BW) en daden van beheer van de goederen van het kind (artikel 376, tweede lid van het BW) en betreft niet de mogelijkheid om het kind te vertegenwoordigen in het kader van een procedurele handeling (cf. RvS 18 september 2006, nr. 162.503; RvS 4 december 2006, nr. 165.512; RvS 9 maart 2009, nr. 191.171 en RvV AV 2 maart 2010, nr. 39 686). Hieruit volgt dat in het kader van een beroep dat wordt ingesteld tegen een administratieve beslissing, de ouders gezamenlijk moeten optreden in hun hoedanigheid van wettelijk vertegenwoordiger van hun kind, tenzij verzoeker aantoont dat hij beschikt over het exclusieve ouderlijk gezag, quod non.

Er blijkt op geen enkele wijze dat verzoeker het exclusieve ouderlijk gezag zou hebben over het minderjarig kind noch waarom de moeder niet samen met de vader het kind kan vertegenwoordigen in de huidige procedure.

Verwerende partij is dan ook van oordeel dat het beroep onontvankelijk is."

De Raad kan verweerder bijtreden waar hij stelt dat het beroep onontvankelijk is voor zover het werd ingediend door verzoeker in zijn hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordiger van zijn minderjarig kind. Uit geen enkel stuk blijkt dat verzoeker is gemachtigd om alleen op te treden als wettelijke vertegenwoordiger van het kind in onderhavig beroep.

Verweerder verwijst correct naar het gestelde in artikel 35, § 1, tweede lid en § 2 van het Wetboek van Internationaal Privaatrecht.

Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker en zijn minderjarig kind in België verblijven.

Voor zover dit al van belang is, wordt trouwens nog opgemerkt dat ook de moeder van het kind in België blijkt te verblijven. Zo heeft de moeder van het kind op 10 januari 2020 een aankomstverklaring afgelegd bij de administratieve diensten van de stad Mortsels, waarbij zij stelde op hetzelfde adres te verblijven als verzoeker en hun minderjarig kind. Op 10 augustus 2020 nam zij bij dezelfde stadsdiensten nog een beslissing tot niet-ontvankelijkheid van een verblijfsaanvraag in ontvangst. Er blijkt geenszins dat de moeder van het kind sindsdien België heeft verlaten.

De uitoefening van het ouderlijk gezag is geregeld door de artikelen 371 en volgende van het Burgerlijk Wetboek. Uit de artikelen 373 en 374 van het Burgerlijk Wetboek blijkt dat de ouders gezamenlijk het ouderlijk gezag uitoefenen, ongeacht of ze samenleven of niet. Voor wat betreft de vertegenwoordiging van de minderjarige heeft de wetgever een weerlegbaar vermoeden ingesteld dat elke ouder geacht wordt te handelen met de andere ouder ten opzichte van derden die te goeder trouw zijn. Dit vermoeden betreft echter in principe enkel handelingen over de persoon van het kind (artikel 373, tweede lid van het Burgerlijk Wetboek) en daden van beheer van de goederen van het kind (artikel 376, tweede lid van het Burgerlijk Wetboek) en betreft niet de mogelijkheid om het kind te vertegenwoordigen in het kader van een procedurele handeling (cf. RvS 18 september 2006, nr. 162.503; RvS 4 december 2006, nr. 165.512; RvS 9 maart 2009, nr. 191.171). Hieruit volgt dat in het kader van een beroep dat wordt ingesteld tegen een administratieve beslissing, de ouders gezamenlijk dienen op te treden in hun hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordigers van hun kind, tenzij de alleen handelende ouder aantoont dat hij of zij beschikt over het exclusieve ouderlijk gezag, quod non in casu.

Ter terechtzitting gewezen op deze exceptie in de nota met opmerkingen, gaat verzoeker hier niet inhoudelijk op in.

Er wordt geenszins aangetoond, noch in het verzoekschrift noch op de terechtzitting, dat het ouderlijk gezag exclusief door de vader zou worden uitgeoefend. In die omstandigheden wordt dan ook aangenomen dat het ouderlijk gezag ten aanzien van het minderjarige kind gezamenlijk, door de moeder én door de vader, wordt uitgeoefend.

In casu is het minderjarige kind enkel vertegenwoordigd door de vader zodat het beroep onontvankelijk is voor zover het door verzoeker in zijn hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordiger van het minderjarige kind werd ingediend (RvS 29 juli 2013, nr. 224.407; RvS 21 december 2012, nr. 221.436; RvS 23 november 2011, nr. 217.016).

Verweerders exceptie wordt aanvaard.

2.3. Verzoeker kan verder niet in eigen naam een beroep instellen tegen de bestreden beslissing die enkel op zijn zoon betrekking heeft.

2.4. Het beroep is onontvankelijk.

3. Kosten

Het voordeel van de kosteloze rechtspleging werd toegekend, zodat geen standpunt dient te worden ingenomen inzake de kosten van het geding.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenentwintig december tweeduizend twintig door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

I. CORNELIS