



Arrest

nr. 248 802 van 8 februari 2021
in de zaak RvV X / VIII

In zake: 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, in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van haar minderjarig kind X, op 28 augustus 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 7 augustus 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 26 oktober 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 november 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES .

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die loco advocaat F. HASOYAN verschijnt voor verzoekster en van advocaat L. RAUX, die loco advocaten D. MATRAY en A. DE WILDE verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 12 februari 2020 diende verzoekster, die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn, voor zichzelf en voor haar biologische kinderen, waaronder B.V. een verblijfsaanvraag in. Voor B.V., van Nederlandse nationaliteit betrof dit een verklaring van inschrijving (bijlage 19) op grond van artikel 40 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).

Op 7 augustus 2020 nam de gemachtigde van de staatssecretaris van Migratie- en asielbeleid (hierna: de gemachtigde) de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden voor B.V. (bijlage 20).

Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“In uitvoering van artikel 51, § 2, betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag voor een verklaring van inschrijving, die op 12.02.2020 werd ingediend door: Naam: B., V., Nationaliteit: Nederland; Geboortedatum: [...]2004, Geboorteplaats: Roosendaal, Identificatienummer in het Rijksregister: [...], Verblijvende te [...] SINT-NIKLAAS

om de volgende reden geweigerd:

X 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 vroeg het verblijfsrecht aan als beschikker van voldoende bestaansmiddelen overeenkomstig art. 40, §4, eerste lid, 23 van de wet van 15.12.1980.

Ter staving van die bestaansmiddelen werd een arbeidscontract en een aantal loonfiches binnengebracht van L. S. ([...]), alsook een attest van het ACV waaruit blijkt dat zij werkloosheidsuitkering heeft ontvangen en een attest van het ocmw dd. 24.02.2020 waarin is opgenomen dat zij tot op de datum van het attest geen leefloon heeft ontvangen(sic). Overeenkomstig art. 50, §2, 4°, a) kunnen zowel de middelen waarover de burger van de Unie in eigen hoofde beschikt, als bestaansmiddelen die hij daadwerkelijk verkrijgt via een derde, in aanmerking worden genomen.

Heden werd de aanvraag van mevrouw L. S. om zich als familielid van een burger van de Unie te vestigen in België geweigerd, derhalve kan zij niet verder werken in België, noch kan zij begunstigde zijn van een werkloosheidsuitkering. Het betreft hier immers een niet-EU burger die zonder verblijfsvergunning in België niet gemachtigd is om te werken. De voorgelegde bestaansmiddelen kunnen dan ook niet meer ter beschikking gesteld worden van de minderjarige. Dit onafgezien van het feit dat de bestaansmiddelen zoals tot op heden bewezen, ook niet toereikend waren gezien ze immers niet ter waarde waren van het leefloon voor een persoon met gezinslast. De bestaansmiddelenvoorwaarden van art. 40, §4, eerste lid 2° en tweede lid is niet voldaan in hoofde van betrokkene.”

Op 7 augustus 2020 nam de gemachtigde eveneens voor verzoeksters biologisch kind B.A. van Nederlandse nationaliteit, dezelfde beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 20) en voor haar biologische zoon B.D., de beslissing om geen gevolg te geven aan de aanvraag die werd ingediend op grond van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet. Tegen deze beslissingen diende verzoekster een beroep in bij de Raad gekend onder respectievelijk de rolnummers RvV X en RvV X.

Op 7 augustus 2020 nam de gemachtigde eveneens de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) voor verzoekster. Verzoekster diende immers een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de unie in functie van haar Nederlandse minderjarige dochter (bijlage 19ter). Tegen deze beslissing diende verzoekster een beroep in bij de Raad gekend onder het rolnummer RvV X.

2. Over de ontvankelijkheid

In de nota met opmerkingen werpt verweerder een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep op aangezien verzoekster alleen optreedt voor haar minderjarige dochter en deze minderjarige dochter, gezien de jonge leeftijd niet het onderscheidingsvermogen heeft om zelf een beroep tot nietigverklaring voor de Raad in te dienen. Hij wijst op het bepaalde in artikel 35, § 1 van het Wetboek Internationaal Privaatrecht. Hij meent dat het gepast voorkomt het Belgisch recht toe te passen aangezien verzoekster en haar minderjarige dochter hun gewoonlijke verblijfplaats hebben op het Belgisch grondgebied op het moment dat het beroep werd ingediend. Hij verwijst naar het bepaalde in de artikelen 371 en volgende van het Burgerlijk Wetboek aangaande het ouderlijk gezag en wijst erop dat uit de artikelen 373 en 374 van het Burgerlijk Wetboek het ouderlijk gezag gezamenlijk wordt uitgeoefend door de ouders ongeacht of de ouders samenwonen of niet. Wat betreft de vertegenwoordiging van de minderjarige, heeft de wetgever in een regeling voorzien waarbij een weerlegbaar vermoeden ten aanzien van derden geldt

dat iedere ouder toestaat zelf op te treden en de toestemming van de andere ouder wordt vermoed. Dit vermoeden geldt evenwel niet bij de vertegenwoordiging in het kader van een procedure. In principe dienen dus beide ouders samen op te treden tenzij een van hen het exclusief ouderlijk gezag heeft, wat voor verzoekster niet wordt bewezen. Bijgevolg acht verweerder het beroep onontvankelijk omdat verzoekster niet heeft aangetoond dat ze alleen mag handelen.

De Raad kan de redenering van verweerder in de nota in theorie volgen, doch stelt vast dat het biologisch kind van verzoekster, zijnde B.V. geboren is in 2004. Op het ogenblik van het indienen van het verzoekschrift was zij bijna 16 jaar oud. In dat geval is de Raad van oordeel dat dochter B.V. wel over het onderscheidingsvermogen beschikt om een beroep bij de Raad in te dienen.

Daarnaast blijkt uit het administratief dossier dat er reeds bij het indienen van de aanvraag van een verklaring van inschrijving (bijlage 19) een "ouderlijke toestemming vader" voorlag. Dit stuk bevindt zich in het administratief dossier en de vader, de heer B.S., die ook is vermeld op de erkenningsakte, geeft, als ouder en wettelijk vertegenwoordiger de uitdrukkelijke toestemming *"aan de moeder van de kinderen Mw. S.L. geboren op [...] 1977 te Armenië in het bezit van een internationaal passpoort(sic) gekend onder Nr: [...] om het recht van gedeelde bewaring uit te oefenen van de hier onder geacteerde minderjarige kinderen en deze kinderen formeel in te schrijven op een adres in België:*

- *Mevr. B.V. geboren op [...] 2004 te Roosendaal (Nederland)*
- *Mevr. B.A. geboren op [...] 2008 te Roosendaal Nederland*
- *Dhr. B.D. geboren op [...] 2015 te Roosendaal (Nederland)"*

De Raad kan bijgevolg verweerder in de nota niet volgen dat verzoekster niet de toestemming zou hebben alleen te handelen. Bovendien is thans sprake van een minderjarig kind van bijna 16 jaar bij het indienen van het verzoekschrift. Er moet aangenomen worden dat B.V. geen infans meer is en ook over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt.

De exceptie wordt verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

Verzoekster voert in het enig middel de schending aan van de materiële motiveringsplicht iuncto artikel 40, § 4, eerste lid 2° en tweede lid van de Vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsplicht iuncto artikel 50, § 2, 4° van de "Vreemdelingenwet".

Zij licht het middel toe als volgt:

"De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van de die van de administratieve overheid.

De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijke toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij haar beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 29 oktober 2002, nr. 111.954).

De uitdrukkelijke motiveringsverplichting zoals bepaald in de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt.

Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 19 maart 2004, nr. 129.466; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). Het begrip afdoende impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genome beslissing. Hetzelfde geldt ten aanzien van artikel 62 van de vreemdelingenwet.

De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijke toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij haar beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Het zorgvuldigheidsplicht daarentegen houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit betekent dat de beslissing dient te steunen op werkelijke bestaande en correcte feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid ondermeer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

Bij de beoordeling van de zorgvuldigheidsplicht treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. De Raad onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegeven voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. De Raad toetst voorts in het kader van zijn wettigheitoezicht of het bestuur de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Verzoekster haar moeder heeft een schorsend beroep ingesteld bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en zal dientengevolge in het bezit worden gesteld van een Bijlage 35.

Uit het administratief dossier blijkt dat verzoekster haar moeder tijdens de integrale behandelingstermijn tewerkgesteld was en dat haar tewerkstelling in België zich zal voortzetten.

Het gewijzigde KB arbeidskaarten bepaalt in artikel 2, 2°, d) dat een bijlage 35 van familielid van Belg of Unieburger recht geeft om te werken als vrijgestelde van arbeidskaart.

De hypothese dat verzoekster haar moeder niet meer verder kan werken in België is louter een hypothese, dewelke indruist tegen de objectieve gegevens van het administratief dossier.

Verzoekster zal bij de opvolging van de bestreden beslissing geraakt worden in schending van haar gezinscel in België en zal onstuitbaar geconfronteerd worden met de nadelige consequenties van de bestreden beslissing. Verzoekster volhard in haar belang bij de vernietiging van de bestreden beslissing. Het nadeel is derhalve ernstig en moeilijk te herstellen.

Er is casu aldus sprake van een schending van de materiële motiveringsplicht juncto artikel 40, §4 eerste lid 2° en tweede lid vreemdelingenwet en art. 50, §2, 4° vreemdelingenwet."

Verzoekster geeft eerst een theoretische toelichting over de materiële motiveringsplicht, de formele motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht.

Ze voert aan dat zij een schorsend beroep heeft ingesteld bij de Raad tegen de beslissing waarbij de aanvraag voor haarzelf van een verblijfskaart als familielid van een burger van de unie werd geweigerd. Verzoekster stelt dat zij gedurende de gehele behandelingstermijn tewerk gesteld was en dat die tewerkstelling in België zich zal voortzetten. Verzoekster stipt aan dat volgens het gewijzigde KB inzake arbeidskaarten in artikel 2, 2°, d wordt bepaald dat een bijlage 35 van een familielid van een Belg of Unieburger het recht geeft om te werken als vrijgestelde van een arbeidskaart. Ze meent dat het motief dat zij niet meer verder kan werken een loutere hypothese is, die indruist tegen de gegevens van het dossier. Verder meent verzoekster dat zij bij de opvolging van de bestreden beslissing zal geraakt worden in de schending van haar gezinscel. Verzoekster concludeert tot een schending van de materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 40, § 4, eerste lid, 2° en tweede lid van de Vreemdelingenwet en van artikel 50, § 2, 4° van de "Vreemdelingenwet".

Beoordeling

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad om zijn beoordeling 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 haar beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in kennelijke onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Het onderzoek naar de materiële motiveringsplicht gebeurt in het licht van de toepasselijke wetbepaling, nl. artikel 40, § 4, eerste lid, 2° en tweede lid van de Vreemdelingenwet, waarvan verzoekster eveneens de schending aanvoert en artikel 50, § 2, 4° van het Koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit). Verzoekster verwijst verkeerdelijk naar artikel

50, § 2, 4° van de Vreemdelingenwet, artikel dat niet bestaat, maar de Raad gaat ervan uit dat dit een materiële vergissing betreft en het Vreemdelingenbesluit wordt beoogd.

Artikel 40, § 4 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Iedere burger van de Unie heeft het recht gedurende meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven indien hij de in artikel 41, eerste lid, bedoelde voorwaarde vervult en hij :

1° [...];

2° hetzij voor zichzelf over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te voorkomen dat hij tijdens zijn verblijf ten laste komt van het sociale bijstandstelsel van het Rijk, en over een verzekering beschikt die de ziektekosten in het Rijk volledig dekt;

3° [...]

De in het eerste lid, 2° en 3°, bedoelde bestaansmiddelen moeten minstens gelijk zijn aan het inkomstenniveau onder hetwelk sociale bijstand kan worden verleend. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met de persoonlijke situatie van de burger van de Unie, waarbij ondermeer rekening gehouden wordt met de aard en de regelmaat van diens inkomsten en met het aantal familieleden die te zijnen laste zijn.”

Artikel 50, § 2, 4° van het Vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

“§ 2

Bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag dient de burger van de Unie naargelang het geval de volgende documenten over te maken:

4° burger van de Unie bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 2° van de wet:

a) het bewijs van voldoende bestaansmiddelen, waarbij onder andere een invaliditeitsuitkering, een vervroegd pensioen, een ouderdomsuitkering of een uitkering van de arbeidsongevallen- of beroepsziektenverzekering in aanmerking worden genomen. Zowel middelen waarover de burger van de Unie in eigen hoofde beschikt, als bestaansmiddelen die hij daadwerkelijk verkrijgt via een derde, worden in aanmerking genomen; en

b) een ziektekostenverzekering;”

In casu blijkt dat het minderjarig kind van Nederlandse nationaliteit, B.V. op 12 februari 2020 een verklaring van inschrijving heeft afgelegd als houder van toereikende bestaansmiddelen. Zoals uit artikel 50, § 2, 4° van het Vreemdelingenbesluit blijkt, mogen deze bestaansmiddelen, middelen zijn die het kind daadwerkelijk krijgt via een derde. In dit geval blijken de bestaansmiddelen van haar biologische moeder afkomstig te zijn. Blijkens artikel 40, § 4, tweede lid van de Vreemdelingenwet moeten de bestaansmiddelen minstens gelijk zijn aan het inkomstenniveau onder hetwelk sociale bijstand kan worden verleend.

In de bestreden beslissing verwijst de gemachtigde naar de bewijzen inzake de bestaansmiddelen die bij de aanvraag werden voorgelegd, zijnde een arbeidscontract en loonfiches, een attest van het ACV waaruit blijkt dat verzoekster werkloosheidsuitkering heeft ontvangen en een attest van het OCMW waaruit blijkt dat verzoekster tot op datum van 24 februari 2020 geen leefloon heeft ontvangen. De gemachtigde stelt in de bestreden beslissing enerzijds dat verzoekster, omwille van de weigering van haar verblijf als familielid van een burger van de unie, niet kan verder werken in België, noch verder werkloosheidsuitkering kan verkrijgen.

Daarnaast stelt de gemachtigde eveneens dat de bestaansmiddelen die werden voorgelegd niet toereikend zijn omdat ze niet de waarde van het leefloon van een persoon met gezinslast bedragen.

De Raad stelt vast dat het hele betoog van verzoekster gericht is tegen het eerste motief. Ze verweert zich evenwel niet tegen het tweede motief dat de bestaansmiddelen ontoereikend zijn en bijgevolg niet voldaan is aan de vereiste van de toereikende bestaansmiddelen zoals neergelegd in artikel 40, § 4, tweede lid van de Vreemdelingenwet. De Raad heeft vastgesteld op basis van de stukken in het administratief dossier en meer bepaald de voorgelegde loonfiches, dat het motief dat de bestaansmiddelen zoals tot op het moment van de beslissing bewezen, inderdaad niet voldoen aan de

waarde van het leefloon voor een persoon met gezinslast. Dit motief volstaat om de bestreden beslissing te dragen.

Waar verzoekster nog aanstipt dat de gezinscel in België door de bestreden beslissing wordt geraakt, kan de Raad niet volgen. Zowel voor verzoekster, als voor haar drie biologische kinderen werd immers het verblijf geweigerd.

Het middel kan dan ook geen aanleiding geven tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op acht februari tweeduizend eenentwintig door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES