



Arrest

nr. 253 314 van 21 april 2021
in de zaak RvV X / IX

In zake: X
als wettelijke vertegenwoordigster van haar minderjarig kind
X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X die verklaart van Congolese (D.R.C.) nationaliteit te zijn, als wettelijke vertegenwoordigster van haar minderjarig kind X, op 10 februari 2021 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 15 december 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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.

Gelet op de beschikking van 5 maart 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 maart 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 24 augustus 2017 dient verzoekster een verzoek om internationale bescherming in. Op 26 oktober 2017 wordt aan verzoekster het vluchtelingenstatuut toegekend door de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen.

Op 4 juni 2019 is een wettelijke samenwoning met dhr. R.T., van Nederlandse nationaliteit geregistreerd te Etterbeek.

Op 15 juli 2020 dient verzoekster namens haar minderjarig kind een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, met name in functie van de stiefvader dhr. R.T., van Nederlandse nationaliteit.

Op 15 december 2020 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), aan verzoekster ter kennis gebracht op 15 januari 2021. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering 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 15.07.2020 werd ingediend door:

*Naam: M. Voorna(a)m(en): M. A. Nationaliteit Congo (Dem. Rep.) Geboortedatum. (...)2004
Geboorteplaats Kinshasa 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 vraagt gezinshereniging aan in functie van zijn stiefvader, de genaamde R. T. (RR ...) van Nederlandse nationaliteit in toepassing van artikel 40 bis van de wet van 15.12.1980

Artikel 40bis §2 van de wet van 15.12.1980 stelt: 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 ten hunnen laste zijn. die hen begeleiden of zich bij hen voegen, voor zover de vreemdeling vervoegd wordt zijn echtgenoot of de bedoelde geregistreerde partner over het recht van bewaring beschikt en, indien het recht van bewaring wordt gedeeld op voorwaarde dat de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven..

Uit de gegevens van het rijksregister blijkt dat betrokkene samen met zijn moeder en zus, sinds 08.10.2020 niet langer op het gemeenschappelijk adres wonen van de referentiepersoon. Bijgevolg is het niet zeker dat de moeder van betrokkene en de referentiepersoon nog een koppel vormen. Betrokkene heeft kennelijk wel een gemeenschappelijk leven met zijn moeder echter uit niets in het dossier blijkt dat er nog een gezinscel wordt gevormd met de referentiepersoon. Het is wel degelijk de bedoeling voor zover men gezinshereniging inroept als wettelijke basis voor verblijf, er een gezinscel kan worden vastgesteld tussen de betrokkene en de referentiepersoon.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40bis §2, eerste lid 3° van de wet van 15.12.1980 om als descendant van een gevestigde EU-onderdaan het verblijfsrecht in België te verkrijgen.

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

2. Onderzoek van het beroep

2.1 In het eerste middel voert verzoekster de schending aan van het rechtszekerheidsbeginsel, het verbod op willekeur en van artikel 62, § 1, eerste 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).

Ter adstruering van het middel zet verzoekster het volgende uiteen:

"In een eerste middel voert concludante aan schending van het rechtszekerheidsbeginsel en/of schending van het verbod op willekeur, beide tot uitdrukking komend in schending van artikel 62, §1, eerste lid van de wet van 15/12/1980:

"Wanneer er wordt overwogen om het verblijf van een vreemdeling die gemachtigd of toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden op het grondgebied van het Rijk of die het recht heeft om er meer dan drie maanden te verblijven, te beëindigen of in te trekken wordt de betrokkene hiervan

schriftelijk op de hoogte gebracht en wordt hem de mogelijkheid geboden om de relevante elementen aan te voeren die het nemen van een beslissing kunnen verhinderen of beïnvloeden."

Noch betrokkene, noch concludante zijn -schriftelijk- op de hoogte gebracht van de overweging om het verblijf in te trekken en daardoor is hen de mogelijkheid ontnomen om relevante elementen aan te voeren die het nemen van een beslissing hadden kunnen beïnvloeden.

Op grond van de eerdere uiteenzetting van de feiten had verweerder niet anders dan kunnen concluderen dat betrokkene en de referentiepersoon wel degelijk een gezinscel vormden."

2.2 Verzoekster voert de schending aan van artikel 62, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet dat het volgende bepaalt:

"Wanneer er wordt overwogen om het verblijf van een vreemdeling die gemachtigd of toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden op het grondgebied van het Rijk of die het recht heeft om er meer dan drie maanden te verblijven, te beëindigen of in te trekken wordt de betrokkene hiervan schriftelijk op de hoogte gebracht en wordt hem de mogelijkheid geboden om de relevante elementen aan te voeren die het nemen van een beslissing kunnen verhinderen of beïnvloeden."

Waar verzoekster betoogt dat haar de mogelijkheid diende te worden geboden om relevante elementen aan te brengen alvorens de beslissing zou worden genomen, gaat zij eraan voorbij dat de bestreden beslissing geen beslissing tot beëindiging of intrekking van een recht op verblijf van meer dan drie maanden betreft. De bestreden beslissing is een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden die genomen werd nadat verzoekster een aanvraag om gezinshereniging heeft ingediend op 15 juli 2020. De aangevoerde schending van artikel 62, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet is aldus *in casu* niet dienstig.

Waar verzoekster de mening zou zijn toegedaan dat verweerder, alvorens de bestreden beslissing te nemen haar diende uit te nodigen en de mogelijkheid te bieden om relevante elementen aan te brengen, kan zij niet worden gevolgd. Verzoekster heeft op 15 juli 2020 voor haar zoon een verblijfsaanvraag ingediend. Zij heeft daartoe een bijlage 19ter ondertekend waarin haar werd verzocht om binnen de drie maanden en ten laatste op 14 oktober 2020 de nodige documenten voor te leggen. Verzoekster had bijgevolg de mogelijkheid om in het raam van haar aanvraag alle nuttige overtuigingsstukken over te maken en naar behoren en daadwerkelijk haar standpunt kenbaar te maken in het kader van de administratieve procedure. Zij werd in de mogelijkheid gesteld om de gezinscel met dhr. R.T. aan te tonen of te verduidelijken en om alle relevante informatie hierover over te maken. Het hoorrecht impliceert overigens niet dat de bevoegde nationale autoriteit de verplichting zou hebben om verzoekster, nadat deze reeds de mogelijkheid heeft gehad alle relevante informatie op dienstige wijze aan verweerder over te maken, voorafgaand aan de beslissing, in kennis te stellen van het voornemen om de aanvraag af te wijzen en van de motieven waarop hij de beslissing wil baseren. De schending van het rechtszekerheidsbeginsel en van het verbod op willekeur wordt niet aannemelijk gemaakt.

Het eerste middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

2.3 In het tweede middel voert verzoekster de schending aan van het zorgvuldigheids- en motiveringsbeginsel.

Ter adstruering van het middel zet verzoekster het volgende uiteen:

"In een tweede middel voert concludante aan een inbreuk op de zorgvuldigheids- en/of motiveringsplicht, aangezien er duidelijk onvoldoende onderzoek is uitgevoerd door verweerder.

Bij het beoordelen van het bestaan van de ingeroepen gezinsband werd geen rekening gehouden met alle relevante factoren en omstandigheden eigen aan de zaak. Verweerder had aan de ene kant weliswaar signalen die erop duiden dat er geen gezinscel werd gevormd tussen betrokkene en de referentiepersoon, maar aan de andere kant signalen die dat tegenspreken. Zo was de 'verklaring van wettelijke samenwoning' van concludante en de referentiepersoon onverkort van kracht en was het verzoek om een nieuwe verblijfsvergunning door betrokkene in toepassing van artikel 40 bis van de wet van 15/12/1980 ongewijzigd gebleven. Verweerder had zich hierbij moeten realiseren dat concludante als erkend vluchteling uit dien hoofde ook gezinshereniging met betrokkene had kunnen aanvragen, maar daarvoor dan wel eerst de wettelijke samenwoning had moeten opheffen.

Indien verweerder de bestreden beslissing deugdelijk had voorbereid door nadere informatie op te vragen bij betrokkene, concludante of de referentiepersoon, had verweerder niet anders dan kunnen concluderen dat betrokkene en de referentiepersoon wel degelijk een gezinscel vormden.”

2.4 Verzoekster geeft aan het niet eens te zijn met de motieven en voert tevens de schending aan van de materiële motiveringsplicht. Hierbij dient te worden benadrukt dat het bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet tot de bevoegdheid van de Raad behoort 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 na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van deze aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

Verzoekster heeft een verblijfsaanvraag ingediend voor haar zoon met toepassing van artikel 40bis, § 2, 3° van de vreemdelingenwet.

Artikel 40bis, § 2, 3° van de vreemdelingenwet bepaalt:

“§ 2. Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd :

[...]

3° de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen, voor zover de vreemdeling die vervoegd wordt, zijn echtgenoot of de bedoelde geregistreerde partner over het recht van bewaring beschikt en, indien het recht van bewaring wordt gedeeld, op voorwaarde dat de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven;”.

Uit de motieven van de eerste bestreden beslissing blijkt dat de aanvraag enkel en alleen is afgewezen omdat verzoekster en haar zoon niet langer op het gemeenschappelijk adres wonen met de referentiepersoon en er verder uit het dossier niet blijkt dat er nog een gezinscel wordt gevormd met de referentiepersoon.

Waar verzoekster stelt dat de wettelijke samenwoning met dhr. R.T. nog steeds van kracht is, toont zij dit niet aan. De wettelijke samenwoning werd immers beëindigd op 8 oktober 2020 door het feit dat verzoekster zich met haar zoon in Harelbeke is gaan vestigen terwijl de wettelijk samenwoning met dhr. R.T. geregistreerd was op het voormalig adres te Etterbeek. Verzoekster bevestigt dit in de feitenuitleg van haar verzoekschrift.

Verzoekster verklaart dat de woning in Etterbeek wettelijk pas op 1 november 2020 kon worden opgezegd en dat zij en haar zoon alvast verhuisden naar Harelbeke maar dat de referentiepersoon hen zou volgen naar het adres in Harelbeke. Hij heeft op 1 februari 2021 de aanvraag voor inschrijving te Harelbeke ingediend. Verzoekster verwijst naar stuk 5 in bijlage van het verzoekschrift.

De Raad stelt evenwel vast dat verzoekster deze uitleg thans voor het eerst in het verzoekschrift aanbrengt en niet ter kennis heeft gebracht aan verweerder alvorens de bestreden beslissing werd genomen. Stuk 5 in bijlage van het verzoekschrift dateert van na de bestreden beslissing waardoor zij verweerder bezwaarlijk kan verwijten hiermee geen rekening te hebben gehouden.

Verzoekster wijst er in de feitenuitleg nog op dat zij met de referentiepersoon sinds 1 juli 2020 vrijwel onafgebroken samenwoonden en samen met hun dochter L. een gezinscel vormen.

Verzoekster kan worden gevolgd in haar betoog dat de vereiste van een gezinscel niet vereist dat zij wettelijk samenwonen. Artikel 40bis van de vreemdelingenwet vermeldt dat het kind de referentiepersoon dient te vervoegen of begeleiden en samenleven. Uit artikel 40bis van de vreemdelingenwet blijkt geen vereiste van ‘wettelijke samenwoning’. Echter verzoekster heeft in haar aanvraag beroep gedaan op de gezinshereniging met dhr. R.T. en heeft ten bewijze van de gezinscel de wettelijke samenwoning te Etterbeek voorgelegd. Vervolgens heeft verzoekster, lopende de aanvraag, verweerder niet op de hoogte gebracht van haar verhuis naar Harelbeke en dat de referentiepersoon hen op een later tijdstip zou volgen. Overigens heeft verzoekster verweerder evenmin ter kennis gebracht van hun gezinscel met hun dochter L. Het is aldus niet kennelijk onredelijk of onjuist dat verweerder, gelet op de stukken die aan hem gekend waren op het ogenblik van de bestreden beslissing op redelijke wijze kon concluderen dat *“uit niets in het dossier blijkt dat er nog een gezinscel*

wordt gevormd met de referentiepersoon". De schending van de materiële motiveringsplicht wordt niet aangetoond.

Waar verzoekster de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel aanvoert, moet erop worden gewezen dat dit beginsel inhoudt dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden, hetgeen impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De overheid is onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 28 juni 2018, nr. 241.985, ROELS). Deze zorgvuldigheidsverplichting geldt echter, in het kader van een wederkerig bestuursrecht, evenzeer voor de rechtsonderhorige. De Raad wijst er ter zake op dat de bewijslast bij het indienen van een aanvraag zoals deze die heeft geleid tot de thans bestreden beslissing, ligt bij de aanvrager, die ertoe gehouden is om alle elementen die zijn aanspraken kunnen rechtvaardigen aan het bestuur ter kennis te brengen. Waar verzoekster thans verklaart dat er wel nog een gezinscel bestaat en wijst op het samenleven sinds 1 juli 2020, samen met de dochter L. en op de verhuis naar Harelbeke, heeft zij nagelaten deze elementen ter kennis te brengen aan verweerder. Verzoekster toont ook niet aan dat zij niet in de mogelijkheid was om verweerder op de hoogte te brengen van deze elementen zodat hij deze kon betrekken bij de beoordeling van de bestreden beslissing. De schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan niet worden aangenomen.

Waar verzoekster ter terechtzitting erop wijst dat zij thans op hetzelfde adres verblijven en samenleven met de referentiepersoon, merkt de Raad op dat het haar vrij staat om een nieuwe verblijfsaanvraag in te dienen. In dit verband wordt benadrukt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als annulatierechter enkel een wettigheidstoezicht op de bestreden beslissing kan uitoefenen (wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Memorie van Toelichting, *Parl.St.* Kamer 2005-2006, nr. 2479/001, 94). Dit houdt in dat de Raad in het raam van de uitoefening van zijn wettelijk toezicht niet bevoegd is om zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is 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 tot een onredelijk besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr.101.624).

Het tweede middel is ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij 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 eenentwintig april tweeduizend eenentwintig door:

mevr. N. MOONEN,
dhr. M. DENYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN