

Arrest

nr. 269 671 van 14 maart 2022
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 staatssecretaris voor Asiel en
Migratie.**

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIIE KAPMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn, op 26 oktober 2021 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 24 september 2021 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 27 januari 2022, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 februari 2022.

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 S. VAN ROMPAEY, 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, een verblijfsaanvraag in. Voor de dochters B.V. en B.A., 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) als beschikkers van voldoende bestaansmiddelen.

In functie van zijn Nederlandse zus B.V., werd door verzoekster voor haar jongste kind B.D. een aanvraag ingediend als ander familielid van een burger van de Europese Unie op grond van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet.

In functie van de Nederlandse dochter, diende verzoekster voor zichzelf een aanvraag in als familielid van een burger van de Europese Unie.

Op 7 augustus 2020 nam de gemachtigde van de bevoegde minister (hierna: de gemachtigde) de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden voor de Nederlandse dochters B.V. en B.A. wegens onder meer het feit dat verzoekster, die de bestaansmiddelen verstrekt voor haar minderjarige kinderen, geen toereikende bestaansmiddelen kon aantonen die minstens ter waarde zijn van het leefloon voor een persoon met gezinslast (bijlage 20).

Tegen deze beslissingen diende verzoekster een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) gekend onder de rolnummers RvV X (aangaande dochter B.V.) en X (aangaande dochter B.A.). Bij arresten nrs 248 802 en 248 801 van 8 februari 2021 verwierp de Raad beide beroepen.

Eveneens op 7 augustus 2020 nam de gemachtigde wat betreft de aanvraag voor het jongste kind B.D. de beslissing geen gevolg te geven aan de verblijfsaanvraag. Tegen deze beslissing diende verzoekster een beroep in bij de Raad. Bij arrest nr. 248 803 van 8 februari 2021 werd dit beroep verworpen.

Eveneens op 7 augustus 2020 nam de gemachtigde ten aanzien van verzoekster zelf de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Tegen deze beslissing diende verzoekster ook een beroep in bij de Raad. Bij arrest nr. 251 242 van 19 maart 2021 verwierp de Raad dit beroep.

Op 26 maart 2021 diende verzoekster voor haar Nederlandse biologische dochter B.V. opnieuw een aanvraag in voor een verklaring van inschrijving als beschikker van voldoende bestaansmiddelen, haar ter beschikking gesteld door verzoekster (bijlage 19). Op 24 september 2021 nam de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris voor Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde) een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 20). Tegen deze beslissing diende verzoekster een beroep in bij de Raad, gekend onder het rolnummer RvV X.

Op 26 maart 2021 diende verzoekster voor haar tweede Nederlandse biologische dochter B.A. een aanvraag in voor een verklaring van inschrijving als beschikker van voldoende bestaansmiddelen, haar ter beschikking gesteld door verzoekster (bijlage 19). Op 24 september 2021 nam de gemachtigde een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 20). Tegen deze beslissing diende verzoekster een beroep in bij de Raad, gekend onder het rolnummer RvV X.

In functie van zijn Nederlandse zus B.V., werd door verzoekster op 26 maart 2021 voor haar jongste kind B.D. een aanvraag ingediend als ander familielid van een burger van de Europese Unie. Op 24 september 2021 stelde de gemachtigde dat geen gevolg wordt gegeven aan deze aanvraag omdat zijn zus B.V. het verblijfsrecht niet uitoefent. Tegen deze beslissing diende verzoekster een beroep in bij de Raad, gekend onder het nummer RvV X.

Op 26 maart 2021 diende verzoekster opnieuw een aanvraag in voor een verblijfskaart voor zichzelf als familielid van een burger van de unie, in functie van haar minderjarige biologische Nederlandse dochter B.V.

Op 24 september 2021 nam de gemachtigde wederom een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) voor verzoekster.

Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“In uitvoering van artikel 52, §4, 5a° 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 26.03.2021 werd ingediend door.

Naam: S.

Voorna(a)m(en): L.

Nationaliteit: Armenië
Geboortedatum: [...]1977
Geboorteplaats: E.
Identificatienummer in het Rijksregister: [...]
Verblijvende te/verklaart te verblijven 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 familielid van een burger van de Unie. Betrokkene vroeg verblijfsrecht aan als familielid van een burger van de Unie nl. in functie van de Nederlandse minderjarige, B. V. (...).

Ter staving van deze aanvraag werd een geboorteakte voorgelegd, alsook een erkenningsakte en een DNA-test. De oorspronkelijke geboorteakte van 30.09.2004 stelt dat het kind V., G. heet. Enkel de moederlijke afstamming staat op de geboorteakte, de moeder draagt de naam G., S. Op 16.12.2004 werd het kind vervolgens erkend door ene B., S. geboren op [...]1965.

Bijkomend werd het resultaat van een DNA-test voorgelegd waaruit blijkt dat de persoon met de naam: L. S. de moeder blijkt van het kind. Er steekt ook een verslag in het dossier van de Nederlandse migratiedienst IND waaruit blijkt dat mevrouw samen met de immigratiedienst in de Armeense ambassade is langs geweest om een Laissez-Passez te bekommen. Overeenkomstig de bevindingen van de ambassade zou mevrouw, die zich op de ambassade heeft aangeboden L. S. betreffen.

Overeenkomstig art. 44 an (sic) het KB van 8.10.1981 kunnen familieleden van een burger van de Unie, die zelf geen burger van de Unie zijn, enkel genieten van de bepalingen van dit hoofdstuk indien zij het bewijs overleggen aangaande de bloed- of aanverwantschap met de burger van de Unie die ze begeleiden of bij wie ze zich voegen. Indien wordt vastgesteld dat het familielid de ingeroepen bloed- of aanverwantschap NIET kan bewijzen door middel van officiële documenten, overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16.07.2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie, kan de minister of zijn gemachtigde rekening houden met andere geldige bewijzen die in dit verband orden voorgelegd.

In casu is er een geboorteakte voorhanden. Zij lijkt echter niet de juiste gegevens te bevatten. Dit werd reeds opgemerkt bij de vorige aanvraag van 12.02.2020, in de beslissing van 7.08.2020. Nergens uit het dossier blijkt dat betrokkene iets heeft ondernomen om de geboorteakte te laten verbeteren in Nederland. Wij kunnen deze geboorteakte niet naast ons neer leggen in het licht van de resultaten van de DNA-analyse. Het zijn immers de wettelijke ouders die aanspraak kunnen maken op verblijfsrecht in functie van een kind, niet de biologische.

De geboorteakte dient te worden aangepast. Dit is in België de bevoegdheid van de rechtbank van eerste aanleg. Ongetwijfeld bestaat er in Nederland een soortgelijke mogelijkheid om een akte te laten rechtzetten. Het is de rechtbank die zal moeten beslissen of de rechtzetting gerechtvaardigd is. Pas nadien kan betrokkene het verblijfsrecht claimen als familielid van een burger van de Unie. Aan de hand van de tot op heden voorgelegde geboorteakte kan immers niet worden gesteld dat de verwantschap is bewezen. De DNA-analyse kan niet in overweging worden genomen, net omdat er een geldige geboorteakte voorhanden is.”

2. Onderzoek van het beroep

Verzoekster voert in het enig middel de schending aan van de materiële motiveringsplicht iuncto de Gezinsherenigingsrichtlijn (Richtlijn 2003/86), van artikel 22bis, vierde lid van de Grondwet, van de materiële motiveringsplicht iuncto artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit en van artikel 40bis 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).

Zij licht het middel toe als volgt:

“Schending van de materiële motiveringsplicht iuncto art. 40 bis vreemdelingenwet

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.

Voorname 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 genomen 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 gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. De Raad toetst voorts in het kader van zijn wettigheidtoezicht 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).

I. Preliminair - het verblijfsrecht van de EU kinderen is afhankelijk van verzoekster

Artikel 22bis, vierde lid van de Grondwet bepaalt dat het belang van het kind de eerste overweging is bij elke beslissing die het kind aangaat. Het zou onrechtvaardig zijn dat de betrokkene de nadelige gevolgen moet dragen van een fout die de gemeente of de DVZ meer dan anderhalf jaar geleden maakte.

"Elk kind heeft recht op eerbiediging van zijn morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit. Elk kind heeft het recht zijn mening te uiten in alle aangelegenheden die het aangaan; met die mening wordt rekening gehouden in overeenstemming met zijn leeftijd en zijn onderscheidingsvermogen. Elk kind heeft recht op maatregelen en diensten die zijn ontwikkeling bevorderen. Het belang van het kind is de eerste overweging bij elke beslissing die het kind aangaat. De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen deze rechten van het kind."

Aangezien Dienst Vreemdelingenzaken in het kader van de aanvraag tot vestiging van de Nederlandse kinderen stelt, dat verzoekster haar verblijf een einde heeft genomen en derhalve zij niet meer verder kan werken in het Rijk. De vestigingsaanvraag van de Nederlandse kinderen wordt aldus afhankelijk gesteld van het verblijfsrecht van verzoekster aangezien in de Bijlage 20 verwerende partij expliciet refereert naar de bestaansmiddelen van een derde in casu aldus van verzoekster.

Er is bovendien ter zake samen-woonst tussen verzoekster en haar minderjarige kinderen.

Verzoekster toont onstuitbaar het bewijs van affectieve, als van financiële banden met haar minderjarige kinderen aan.

Het weigeren van het verblijfsrecht mag enkel als het belang van kind daardoor niet geschaad wordt.

Dat vraagt voor elke individuele situatie een nauwgezet onderzoek en afweging, wat in casu niet afdoende gebeurd is.

Er dient te worden opgemerkt dat de minderjarige EU kinderen - op basis van de gewijzigde verhoogde inkomen van verzoekster - een nieuwe aanvraag als EU burger hebben ingesteld (E kaart) op basis van art. 40, §4, eerste lid 2 juncto art. 50, §2, 4° a).

De Raad dient eerst en vooral een uitspraak te doen over het voorgelegde DNA analyse en andere objectieve stukken, die het bloed verwantschap aantonen zoals het attest van individualisatie van verzoekster en alle andere voorgelede stukken (zie: AD).

De vestigingsaanvraag van de minderjarige EU kinderen is thans afhankelijk van de standpunt van de Raad over het bloedverwantschap en situeert zich aldaar het belang van verzoekster, aangezien de bestaansmiddelen verkregen zijn en nog steeds worden door een derde in casu verzoekster.

De beslissing is dan ook onwettig.

II. Schending van de Gezinsherenigingsrichtlijn

Verzoekster wenst op te merken dat zij het bloed- of aanverwantschap heeft bewezen en dat in de praktijk de Belgische overheid zelf voorstelt om een DNA-test uit te voeren eens zij de geldigheid van de geboorteakte weigert te erkennen wat verwerende partij in casu doet.

De stelling vanwege verwerende partij dat de DNA analyse niet in aanmerking kan worden genomen om reden dat er net een geldige geboorteakte voorligt raakt kant noch wal, aangezien op deze Nederlandse geboorteakte een foutieve identiteit van verzoekster werd geacteerd en verzoekster o priori een gemotiveerd schrijven heeft gericht aan verwerende partij waarom zij geen gecorrigeerde geboorteakte(n) kon voorleggen.

Bovendien volgt uit de Gezinsherenigingsrichtlijn (Richtlijn 2003/86) dat de lidstaten bij het onderzoek naar een aanvraag gezinshereniging een beoordelingsmarge bezitten, met name bij het onderzoek naar het bestaan van gezinsbanden, doch mogen zij die beoordelingsmarge echter niet op zodanige wijze uitoefenen dat zij afbreuk doen aan het doel en het nuttig effect van de Gezinsherenigingsrichtlijn en aan de grondrechten in het Handvest van de Grondrechten.

Derhalve moet de Gezinsherenigingsrichtlijn volgens het HvJ toegepast worden in overeenstemming met artikel 7 Handvest dat het recht op eerbiediging van het gezinsleven waarborgt, artikel 24 Handvest dat het hoger belang van het kind waarborgt en artikel 17 Gezinsherenigingsrichtlijn dat stelt dat aanvragen gezinshereniging individueel behandeld moeten worden.

Het HvJ komt tot de vaststelling dat lidstaten bij de behandeling van een aanvraag gezinshereniging een individuele beoordeling moeten uitvoeren waarbij ze rekening houden met alle relevante elementen van het geval en waarbij ze bijzondere aandacht besteden aan de belangen van de betrokken kinderen en aan het doel om het gezinsleven te bevorderen. Elementen als de leeftijd van de kinderen, hun situatie in het herkomstland en de mate waarin zij van verwanten afhankelijk zijn, kunnen in het bijzonder van invloed zijn op de omvang en de intensiteit van het vereiste onderzoek. In elk geval mag één factor afzonderlijk niet automatisch tot een beslissing leiden.

Het HvJ stelt verder dat lidstaten uiteraard stappen mogen ondernemen om frauduleuze aanvragen gezinshereniging aan het licht te brengen, maar dat dit lidstaten niet ontslaat van de verplichting om rekening te houden met het mogelijke hoger belang van het kind.

Het HvJ benadrukt dat het ontbreken van officiële documenten van de gezinsband en het feit dat de lidstaat de daarvoor gegeven uitleg niet voldoende plausibel vindt, op zich niet leidt tot de conclusie dat de aanvraag gezinshereniging frauduleus is en gebeurt in een context van kinderontvoering of mensenhandel.

In die omstandigheden volgt uit artikel 11, lid 2 Gezinsherenigingsrichtlijn dat lidstaten, afhankelijk van de omstandigheden van het geval, gehouden kunnen zijn om aanvullende verificaties te verrichten,

zoals het organiseren van een onderhoud met de gezinshereniger, teneinde het bestaan van dergelijke fenomenen (van fraude) uit te sluiten.

Verwerende partij toont in casu niet aan dat verzoekster een frauduleuze aanvraag heeft ingesteld. Verzoekster heeft geen legaal verblijf in Nederland; geen officiële inschrijving en kan aldaar geen subjectieve rechten doen gelden zoals de activatie en finalisering van een procedure tot verbetering van de geboorteakte van haar minderjarige kinderen.

III. Schending van artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit

Artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit bepaalt als volgt:

"§ 1. Het familielid dat zelf geen burger van de Unie is en zijn familieband overeenkomstig artikel 44 bewijst, dient een aanvraag in voor een verblijf kaart van familielid van een burger van de Unie bij het gemeentebestuur van de plaats waar hij verblijft door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 19ter.

In dit geval wordt de betrokkene, na de controle van de verblijfplaats, ingeschreven in het vreemdelingenregister en in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie (model A) met een geldigheidsduur van zes maanden, te rekenen vanaf de aanvraag.

De woorden " Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid of ", die voorkomen in de tweede paragraaf van de tekst op de voorzijde van dit document, worden geschrapt.

Indien de vreemdeling het bewijs van zijn familieband daarentegen niet overlegt, overeenkomstig artikel 44, om zijn aanvraag te staven, neemt de burgemeester of zijn gemachtigde de aanvraag niet in overweging, door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 19quinquies. Hij overhandigt geen bijlage 19ter.

Na de woonstcontrole wordt de betrokkene ingeschreven in het vreemdelingenregister en hij ontvangt een attest van immatriculatie model A met een geldigheidsduur van zes maanden te rekenen vanaf de aanvraag.

De woorden " van het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid of ", die voorkomen in het tweede lid van de tekst op zijde 1 van dit document, worden geschrapt.

§ 2. Bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag dient het familielid bovendien de volgende documenten over te maken :

1° het bewijs van zijn identiteit overeenkomstig artikel 41, tweede lid, van de wet;

2° de documenten waarmee op geldige wijze kan worden vastgesteld dat hij de voorwaarden die zijn voorgeschreven bij de artikelen 40bis, § 2 en § 4, of 40ter, van de wet, die op hem van toepassing zijn, vervult.

§ 3. Indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, weigert het gemeentebestuur de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.

§ 4. Indien het familielid alle vereiste documenten heeft overgemaakt, maakt het gemeentebestuur de aanvraag over aan de gemachtigde van de minister.

Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een " verblijf kaart van een familielid van een burger van de Unie " overeenkomstig het model van bijlage 9 af.

De kostprijs die de gemeente kan vorderen voor de afgifte van deze verblijfskaart mag niet meer bedragen dan de prijs die geheven wordt voor de afgifte van een identiteitskaart aan Belgische onderdanen.

Wanneer het gemeentebestuur zich in de onmogelijkheid bevindt om onmiddellijk over te gaan tot de afgifte van deze verblijfskaart, dient het attest van immatriculatie te worden verlengd tot de afgifte van de verblijfskaart.

Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken."

Uit artikel 52, § 1 van het Vreemdelingenbesluit kan er worden afgeleid dat verwerende partij in eerste fase ten einde een bijlage 19ter te verstrekken, het verwantschap met de Unieburger aan verzoekster moest verzoeken en indien verzoekster dit bewijs van haar familieband daarentegen niet overlegde, overeenkomstig artikel 44, om haar aanvraag te staven, de burgemeester of zijn gemachtigde de aanvraag niet in overweging moest nemen, door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 19quinquies. Verwerende partij overhandigt geen bijlage 19ter in een dergelijke these.

Aan verzoekster diende de gemeente derhalve een beslissing tot niet-inoverwegingname af te leveren en bijgevolg een bijlage 19quinquies.

Verzoekster(sic) ontving desalniettemin een bijlage 19ter nadat aan verzoekster werd gevraagd(sic) om een gemotiveerd schrijven te richten waarom zij geen officiële akte kon voorleggen zoals een geboorteakte. Dit schrijven werd a priori voorgelegd aan verwerende partij voor de aflevering van de Bijlage 19ter.

Verzoekster bracht bijgevolg een DNA-test naar voren, een attest van individualisatie vanwege de Armeense Ambassade, een geldig paspoort, verblijfsdocument van de EU kinderen.

IV. Schending van art. 40bis § 2, 5° en § 4 in fine vreemdelingewet

Ten laatste binnen drie maanden na datum van de bijlage 19ter in een tweede fase heeft verzoekster alle documenten voorgelegd die bewijzen dat zij voldoet aan de wettelijke voorwaarde vervat in art. 40bis § 2, 5° en § 4 in fine, dewelke stelt dat de bedoelde familielid moet het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in zijn eigen behoeften en die van zijn kind, burger van de Unie, te voorzien, om niet ten laste te komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en over een ziektekostenverzekering die alle risico's in België dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt met name rekening gehouden met hun aard en hun regelmaat.

Verzoekster wijst erop dat door te vereisen dat thans bij de behandeling ten gronde nogmaals wordt gevergd dat verzoekster vooralsnog een verbeterde geboorteakte voorlegt van haar minderjarige Nederlandse kinderen verwerende partij voorwaarde toegevoegd aan de artikel 40bis § 2, 5° en § 4 in fine.

V. Schending van Art. 8 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden

Art. 8 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden stelt uitdrukkelijk het volgende:

"Recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven

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."

Onlangs heeft de Raad van State het volgende gesteld:

"artikel 8 EVRM als hogere norm boven de vreemdelingenwetwet primeert; dat de algemene stelling dat een correcte toepassing van de vreemdelingenwet geen schending van art. 8 kan uitmaken niet volstaat; dat de toepassing van de vreemdelingenwet bij het nemen van de bestreden beslissing, zeker wat betreft het bevel om het grondgebied te verlaten, aan de voorwaarden van art. 8 van het EVRM moet worden getoetst (...) met name wat betreft de noodzaak in een democratische samenleving van inmenging in het gezinsleven van de verzoekende partij en wat betreft de afweging tussen de belangen van de staat enerzijds en van de verzoekende partij en haar kinderen anderzijds"

De vreemdeling in casu dient derhalve aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met een legaal verblijf in België, wat in casu het geval is.

De RvV vervolgt in zijn arresten van 17/02/2011 dat het de taak van het bestuur is om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan het kennis heeft of zou moeten hebben aangezien dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet .

Beperkingen op art. 8 van het EVRM dienen in een juiste verhouding te staan tot de nagestreefde doelstelling van het algemeen belang. In die zin verklaart het EVRM dat bepaalde grondrechten aan geen andere beperkingen zijn onderworpen "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, (art. 8, lid 2 EVRM)."

Wanneer het bestuur voornoemd onderzoek niet heeft uitgevoerd, moet de bestreden beslissing worden vernietigd.

Het is echter niet redelijk te verantwoorden om van de EU burger te verwachten om naar Armenië te verhuizen om aldaar hun gezinsleven verder te zetten aangezien zij een bestendig sociaal bestaan hebben opgebouwd in België.

Verzoeker verwijst tevens naar een recent arrest van de RvV:

"Uit voornoemd motief blijkt dat verweerder een aanzet geeft tot een onderzoek of verzoeker een beschermenswaardige relatie heeft, maar niet verder komt dat een algemene theorievorming over het begrip 'gezinsleven'. Het motief bevat geen besluit aangaande de toepassing van artikel 8 EVRM, in het bijzonder de concrete beoordeling van het al dan niet beschermenswaardige karakter van de feitelijke samenwoning. De Raad kan alleen maar vaststellen dat uit de motieven van de bestreden beslissing niet blijkt dat de gemachtigde bij het nemen van deze beslissingen is tegemoet gekomen aan de beoordeling die hem toekwam in het licht van artikel 8 van het EVRM. Uit het voorgaande blijkt dat verwerende partij op het eerste gezicht geen zorgvuldig onderzoek heeft gevoerd naar alle relevante feiten en omstandigheden in het licht van artikel 8 van het EVRM. Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 8 van het EVRM wordt op het eerste gezicht aannemelijk gemaakt. In de mate dat artikel 8 van het EVRM een zorgvuldig onderzoek vereist naar alle relevante feiten en omstandigheden, wordt op het eerste gezicht een schending van deze RvV 204 231 -Pagina 7, bepaling eveneens aannemelijk gemaakt (EHRM 11 juli 2000, Ciliz/Nederland, § 66; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 46; EHRM 10 juli 2014, Tanda-Muzinga/Frankrijk, § 68). "

Er dient te worden vastgesteld dat het niet om een frauduleus verzoek betreft, de aanvraag kon niet afgewezen worden. Wanneer hier geen sprake van is mag de aanvraag niet afgewezen worden vanwege de enkele omstandigheid dat er bewijsstukken ontbreken in casu aldus een verbeterde geboortakte van de minderjarige kinderen in Nederland.

De bestreden beslissing houdt op geen enkele wijze rekening met de belangrijke omstandigheid van het hoger belang van de kinderen.

Dat verwerende partij hier grovelijk onzorgvuldig is te werk gegaan bij het nemen van de bestreden beslissing en de aangevoerde middelen zijn derhalve ook ernstig en gegrond.

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 52 van het Vreemdelingenbesluit; schending van art. 8 van het EVRM en Gezinsherenigingsrichtlijn en artikel 22bis, vierde lid van de Grondwet.”

Verzoekster geeft in het eerste onderdeel eerst een theoretische toelichting bij de materiële en formele motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel. Preliminaire wijst ze erop dat het verblijfsrecht van de kinderen van haar afhankelijk is. Ze stipt artikel 22bis, vierde lid van de Grondwet aan waarin wordt gesteld dat het belang van het kind de eerste overweging is bij elke beslissing die het kind aangaat. Volgens verzoekster is het onrechtvaardig dat verzoekster de nadelige gevolgen draagt van een fout van de gemeente of de gemachtigde van de Dienst Vreemdelingenzaken meer dan anderhalf jaar geleden. Verzoekster herhaalt dat de vestigingsaanvraag van haar Nederlandse kinderen afhankelijk wordt gesteld van haar eigen verblijfsrecht doordat de gemachtigde in die beslissingen aangaande haar kinderen stelt dat verzoekster haar verblijf een einde heeft genomen en zij derhalve niet meer verder kan werken. De Nederlandse kinderen dienden een aanvraag in tot vestiging op grond van artikel 40, § 4 van de Vreemdelingenwet juncto artikel 50, § 2 van het Vreemdelingenbesluit. Ze wijst er verder op dat zij samenwoont met haar kinderen en er duidelijk affectieve en financiële banden met die kinderen zijn. Het verblijfsrecht weigeren kan enkel als het belang van het kind niet wordt geschaad, aldus verzoekster.

Volgens verzoekster moet de Raad uitspraak doen aangaande de voorgelegde DNA-analyse en andere objectieve stukken die de bloedverwantschap aantonen.

In het tweede onderdeel voert verzoekster de schending aan van de Richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (hierna: de Gezinsherenigingsrichtlijn). Verzoekster stelt dat zij de bloedverwantschap wel heeft bewezen en dat in de praktijk de Belgische overheid zelf voorstelt om een DNA-test te doen eens zij de geboorteakte weigert te erkennen, wat de gemachtigde volgens haar doet. Volgens verzoekster raakt de stelling dat de DNA-analyse niet in aanmerking kan worden genomen omdat er net een geldige geboorteakte voorligt, kant noch wal omdat op de Nederlandse geboorteakte een foutieve identiteit van verzoekster staat geacteerd en zij een gemotiveerd schrijven aan de gemachtigde heeft gericht om toe te lichten waarom zij geen gecorrigeerde geboorteakten kan voorleggen. Verzoekster stelt verder dat zij geen legaal verblijf heeft in Nederland, geen officiële inschrijving en daar geen subjectieve rechten kan doen gelden zoals de activatie en finalisering van een procedure tot verbetering van de geboorteakte van haar minderjarige kinderen.

Vervolgens gaat verzoekster wederom in op de Gezinsherenigingsrichtlijn, met verwijzing naar rechtspraak van het Hof van Justitie, meer bepaald het arrest nr. C-635/17 van 13 maart 2019 waarin onder meer wordt gesteld dat de richtlijn moet toegepast worden in overeenstemming met het recht op eerbiediging van het gezinsleven zoals gewaarborgd door artikel 24 van het Handvest en artikel 17 van de Richtlijn. Een individuele behandeling is vereist waarbij bijzondere aandacht moet worden besteed aan het hoger belang van de kinderen, situatie in het herkomstland. Het ontbreken van officiële documenten en het feit dat de lidstaat daarvoor geen plausibele uitleg heeft gekregen, betekenen op zich niet dat er sprake is van kinderontvoering of mensenhandel. De gemachtigde toont ook niet aan dat van een frauduleuze aanvraag sprake is. Uit artikel 11, lid 2 van de Gezinsherenigingsrichtlijn volgt dat lidstaten er, afhankelijk van het geval, toe gehouden zijn aanvullende verificaties te verrichten.

In het derde onderdeel van het middel voert verzoekster de schending aan van artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit. Ze citeert deze bepaling en stelt dat hieruit kan worden afgeleid dat in een eerste fase alvorens een bijlage 19ter te verstrekken de verwantschap van de Unieburger met verzoekster moest onderzocht worden en dat indien het bewijs van verwantschap niet voorligt een bijlage 19quinquies had moeten afgegeven worden, hetgeen een niet-inoverwegingname inhoudt en geen bijlage 19ter. Toch kreeg verzoekster een bijlage 19ter nadat haar werd gevraagd om een gemotiveerd schrijven te richten waarom zij geen officiële akte kon voorleggen. Zij heeft vervolgens een DNA-test voorgelegd, een attest van individualisatie, een geldig paspoort en een verblijfsdocument van de Nederlandse kinderen.

In een vierde onderdeel voert verzoekster de schending aan van artikel 40bis, § 2, 5° en § 4 in fine van de Vreemdelingenwet. In de tweede fase heeft verzoekster alle documenten overgemaakt die bewijzen dat zij aan de wettelijke voorwaarde van artikel 40bis, § 2, 5° en § 4 in fine voldoet. Meer bepaald toonde zij voldoende bestaansmiddelen aan om in haar eigen behoeften en die van de Nederlandse kinderen te voorzien en legde ze een ziektekostenverzekering voor. Door opnieuw een verbeterde geboorteakte te eisen heeft de gemachtigde aldus volgens verzoekster een voorwaarde toegevoegd aan artikel 40bis, § 2, 5° en § 4 in fine van de Vreemdelingenwet.

In een vijfde onderdeel voert verzoekster de schending aan van artikel 8 van het EVRM. Verzoekster stelt dat zij aannemelijk heeft gemaakt een feitelijk gezin te vormen met een Belg of vreemdeling met legaal verblijf in België. Verder had de gemachtigde een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek moeten doen van de zaak, rekening houdend met de omstandigheden waarvan hij kennis had of zou moeten hebben. Nu gemachtigde geen dergelijk onderzoek heeft gedaan, moet de bestreden beslissing aldus verzoekster vernietigd worden. Verder acht verzoekster het kennelijk onredelijk dat van haar verwacht zou worden naar Armenië te verhuizen nu zij een bestendig sociaal bestaan in België heeft opgebouwd. Verzoekster citeert uit een arrest van de Raad en herhaalt dat er thans geen frauduleus verzoek voorligt, zodat de aanvraag niet had kunnen afgewezen worden omwille van de enkele omstandigheid dat er geen verbeterde geboorteakte van de minderjarige kinderen in Nederland voorligt. Verder heeft de gemachtigde geen rekening gehouden met het hoger belang van de kinderen en is hij aldus onzorgvuldig tewerk gegaan. Volgens verzoekster zal zij door de beslissing worden geraakt in haar gezin in België en door de nadelige consequenties van de beslissing.

De Raad kan zich aansluiten bij de theoretische bespreking van verzoekster van de materiële en formele motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Deze moeten worden beoordeeld in het licht van de toepasselijke regelgeving. Verzoekster dient een aanvraag gezinshereniging in in functie van haar minderjarige Nederlandse dochter B.V., die zelf gelijktijdig een aanvraag heeft ingediend tot vestiging als beschikker van voldoende bestaansmiddelen.

Artikel 40bis van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 2.

Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd :

[...]

5° de vader of de moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie, bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, voor zover de laatstgenoemde te zijnen laste is en hij daadwerkelijk over het hoederecht beschikt.”

Artikel 40, § 4, eerste lid, 2° 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;”

Artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

“§ 1 Het familielid dat zelf geen burger van de Unie is en zijn familieband overeenkomstig artikel 44 bewijst, dient een aanvraag in voor een verblijfkaart van familielid van een burger van de Unie bij het gemeentebestuur van de plaats waar hij verblijft door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 19ter.

In dit geval wordt de betrokkene, na de controle van de verblijfplaats, ingeschreven in het vreemdelingenregister en in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie (model A) met een geldigheidsduur van zes maanden, te rekenen vanaf de aanvraag. De woorden “Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid of”, die voorkomen in de tweede paragraaf van de tekst op de voorzijde van dit document, worden geschrapt.

Indien de vreemdeling het bewijs van zijn familieband daarentegen niet overlegt, overeenkomstig artikel 44, om zijn aanvraag te staven, neemt de burgemeester of zijn gemachtigde de aanvraag niet in overweging, door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 19quinquies. Hij overhandigt geen bijlage 19ter.

Na de woonstcontrole wordt de betrokkene ingeschreven in het vreemdelingenregister en hij ontvangt een attest van immatriculatie model A met een geldigheidsduur van 1 zes maanden te rekenen vanaf de aanvraag.

(...)

§ 2 (...)

§ 3 (...)

§ 4 (...)”

Artikel 44 van het Vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

“De familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, van de wet, die geen burger van de Unie zijn, kunnen enkel genieten van de bepalingen van dit hoofdstuk indien zij het bewijs overleggen aangaande de bloed- of aanverwantschap of partnerschap met de burger van de Unie die ze begeleiden of bij wie ze zich voegen.

Indien wordt vastgesteld dat het familielid de ingeroepen bloed- of aanverwantschapsband of het partnerschap niet kan bewijzen door middel van officiële documenten, overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie, kan de minister of zijn gemachtigde rekening houden met andere geldige bewijzen die in dit verband worden voorgelegd.

Indien dat niet mogelijk is, kan de minister of zijn gemachtigde overgaan of laten overgaan tot een onderhoud met het familielid en de burger van de Europese Unie waarbij het familielid zich wil voegen, of tot elk ander onderzoek dat noodzakelijk wordt geacht en in voorkomend geval, voorstellen om een aanvullende analyse uit te laten voeren.” (eigen onderlijnen)

Uit het voorgaande volgt dat verzoekster die gezinshereniging beoogt met B.V. haar familieband moet bewijzen.

Zoals verzoekster goed heeft samengevat, steunt de bestreden beslissing op het standpunt van de gemachtigde dat het wettelijk ouderschap primeert op het biologisch ouderschap, dient verzoekster een procedure op te starten in Nederland teneinde de geboorteakten van de kinderen te laten corrigeren en acht de gemachtigde de verwantschap niet bewezen. De gemachtigde stelt dat de DNA-analyse niet in aanmerking kan worden genomen, net omdat er een geboorteakte voorhanden is en niet blijkt dat verzoekster stappen heeft ondernomen om de geboorteakte(n) te laten verbeteren in Nederland.

Wat betreft het derde onderdeel van het middel en de aangevoerde schending van artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit volgt uit die bepaling dat, zoals in deze zaak, wanneer een vreemdeling wel aan de gemeente documenten heeft voorgelegd om zijn bloedverwantschap aan te tonen, de gemeentelijke administratie niet kan weigeren om de aanvraag voor een verblijfskaart in overweging te nemen en een document overeenkomstig het model van bijlage 19quinquies van het Vreemdelingenbesluit af te geven in toepassing van artikel 44, eerste lid van het Vreemdelingenbesluit. Nadat de gemeente vaststelde dat er documenten ter staving van de voorwaarden voor de gevraagde verblijfskaart werden voorgelegd, heeft deze administratie verzoekster in het bezit gesteld van een bijlage 19ter zoals voorzien in het Vreemdelingenbesluit. De inhoudelijke beoordeling van de bewijswaarde van de voorgelegde documenten komt aan de Dienst Vreemdelingenzaken toe.

Bijgevolg kan niet afgeleid worden uit het feit dat verzoekster een bijlage 19ter kreeg van de gemeente, dat haar verwantschap met haar dochter werd aangenomen en de gemachtigde van de Dienst Vreemdelingenzaken geen inhoudelijke beoordeling van die stukken meer mocht maken. Ten overvloede is het de Raad onduidelijk op welk gemotiveerd schrijven verzoekster doelt waarin zij zou gemotiveerd hebben waarom zij geen officiële akte kon voorleggen, zoals een geboorteakte alvorens de bijlage 19ter van 26 maart 2021 werd afgegeven. Overigens heeft verzoekster wel degelijk drie Nederlandse officiële geboorteakten van B.V., B.A. en B.D. voorgelegd, die evenwel een geheel andere naam en geboortedatum van een vrouw als moeder van deze kinderen vermelden.

Een schending van artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit blijkt niet.

Ook in het vierde onderdeel wijst verzoekster erop dat thans een tweede fase was ingegaan, namelijk die volgend op de afgifte van de bijlage 19ter en dat zij aan de voorwaarde van artikel 40bis, § 2, 5° en §

4 in fine heeft voldaan nu zij voldoende bestaansmiddelen en een ziektekostenverzekering heeft voorgelegd. Zoals supra toegelicht, verhindert de afgifte van de bijlage 19ter niet dat de gemachtigde van de Dienst Vreemdelingenzaken het inhoudelijk onderzoek doet naar de documenten die zijn voorgelegd om de familieband te bewijzen. Artikel 40bis, § 2, 5° van de Vreemdelingenwet vereist dat het om de moeder (of vader) van een minderjarige unieburger gaat. Bijgevolg kan de gemachtigde, zonder een voorwaarde aan die bepaling toe te voegen, de verwantschapsband onderzoeken.

Waar verzoekster in verscheidene onderdelen aanvoert dat zij de bloedverwantschap wel heeft aangetoond, omwille van de DNA-analyse en andere objectieve stukken zoals een attest van individualisatie van de Armeense ambassade, een geldig paspoort en Nederlandse verblijfsdocumenten van de kinderen, wijst de Raad erop dat bloedverwantschap niet kan afgeleid worden uit een attest van individualisatie van de Armeense ambassade, een geldig paspoort en Nederlandse verblijfsdocumenten van de kinderen. Wat betreft de DNA-analyse, dat uiteraard een relevant stuk betreft, blijkt uit een letterlijke lezing van artikel 44 van het Vreemdelingenbesluit dat de gemachtigde er slechts toe gehouden is om rekening te houden met andere geldige bewijzen ter staving van het bloedverwantschap *“(i)ndien wordt vastgesteld dat het familielid de ingeroepen bloed- of aanverwantschapsband of het partnerschap niet kan bewijzen door middel van officiële documenten, overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie”*. Hieruit blijkt dat de wetgever prioriteit geeft aan officiële documenten boven een DNA-analyse en aldus aan het juridisch ouderschap boven het biologisch ouderschap, zoals de gemachtigde stelt. Hieruit blijkt eveneens dat de wetgever verwacht dat men een poging onderneemt om officiële documenten voor te leggen. Verzoekster heeft een Nederlandse geboorteakte voorgelegd, evenals Nederlandse geboorteakten voor haar andere biologische kinderen, echter de gemachtigde heeft blijkens het administratief dossier terecht vastgesteld dat de geboorteakte van B.V. een geheel andere naam onder de moeder vermeldt, evenals ook een geheel andere geboortedatum van deze moeder dan de naam en geboortedatum van verzoekster (net als op de geboorteakten van de andere kinderen). De Raad acht het dan ook niet kennelijk onredelijk, noch onzorgvuldig van de gemachtigde dat in casu twijfel kan bestaan over het juridisch moederschap van verzoekster. Waar verzoekster nog stelt dat in de praktijk de Belgische overheid zelf voorstelt om een DNA-test uit te voeren eens zij de geldigheid van de geboorteakte weigert te erkennen “wat verwerende partij in casu doet”, volgt de Raad dat dit inderdaad een praktijk is maar thans ligt een andere situatie voor. De gemachtigde stelt juist dat een geldige geboorteakte voorhanden is, reden waarom hij de DNA-analyse niet in overweging neemt.

Waar verzoekster in het tweede onderdeel de schending aanvoert van de Gezinsherenigingsrichtlijn, moet de Raad erop wijzen dat die richtlijn in casu niet van toepassing is. Verzoekster heeft immers als derdelander een aanvraag om gezinshereniging ingediend in functie van haar Nederlandse biologische dochter. Deze richtlijn heeft immers blijkens artikel 1 betrekking op de uitoefening van het recht op gezinshereniging door onderdanen van derde landen die wettig op het grondgebied van de lidstaten verblijven. De gezinshereniger (zijnde de referentiepersoon) moet volgens artikel 2, c van die richtlijn een derdelander zijn, die wettig verblijft. In casu is er sprake van een Nederlandse gezinshereniger, zijnde de Nederlandse biologische dochter, en dus geen derdelander. Ook het arrest van het Hof van Justitie C-635/17 van 13 maart 2019 waarnaar verzoekster uitgebreid verwijst, betreft een uitlegging van de Gezinsherenigingsrichtlijn, die nu niet aan de orde is.

Bovendien en ten overvloede bevindt verzoekster zich ook niet in een vergelijkbare situatie als in het geding dat voorlag bij het Hof van Justitie. Artikel 11, lid 2 van de Gezinsherenigingsrichtlijn, waarnaar verzoekster ook uitdrukkelijk verwijst, heeft betrekking op de situatie van een vluchteling die geen officiële bewijsstukken kan voorleggen. Zo wijst het Hof in punt 66 op de richtsnoeren van de Europese Commissie waarin wordt gesteld dat de bijzondere situatie van vluchtelingen betekent dat het voor hen vaak onmogelijk of gevaarlijk is om officiële documenten in te dienen of contact op te nemen met de diplomatieke of consulaire instanties van hun land van herkomst. In casu is verzoekster geen vluchteling en gaat het om Nederlandse geboorteakten. Verzoekster heeft in het kader van haar vorige aanvraag om gezinshereniging wel een stuk voorgelegd van een advocaat in Nederland van 10 juli 2018, waarin wordt verwezen naar een verslag van het zich presenteren bij de Armeense vertegenwoordiging. Dit wordt gericht aan de rechtbank Zeeland-West Brabant in Nederland. Er blijkt echter op geen enkele wijze welk gevolg hieraan is gegeven. Ook heeft de gemachtigde een punt dat verder uit het dossier nergens blijkt dat verzoekster iets heeft ondernomen om de geboorteakte te laten verbeteren in Nederland, terwijl reeds op deze problematiek werd gewezen in de vorige bijlage 20 van 7 augustus 2020. Nochtans blijkt dat zij in 2018 een advocaat had in Nederland. Er blijkt eveneens dat de vader van haar biologische kinderen in Nederland woont en dat twee van de drie kinderen de Nederlandse

nationaliteit hebben. Het is aldus in casu niet duidelijk waarom verzoekster verder geen stappen heeft gezet, of die stappen althans niet aantoonde, teneinde die geboorteakten te laten corrigeren, eventueel met de hulp van de vader van de kinderen of met de hulp van een advocaat.

Verzoekster wijst er terecht op dat in dit arrest het Hof aanstipt dat de beoordelingsmarge van de lidstaten moet uitgeoefend worden in het licht van de artikelen 7 en 24 van het Handvest, dat een individuele en zorgvuldige beoordeling vereist is en dat het ontbreken van officiële documenten van de gezinsband en het feit dat hiervoor geen plausibele uitleg voorligt op zich niet leidt tot de conclusie dat de aanvraag frauduleus is of gebeurt in een context van kindervervoering of mensenhandel. De gemachtigde insinueert evenwel niet in de beslissing dat er in casu sprake zou zijn van kindervervoering of mensenhandel. Dit is inderdaad in casu niet aan de orde nu de vader van de kinderen blijkens het administratief dossier heel uitdrukkelijk de toestemming heeft gegeven aan verzoekster om zich met de kinderen in België te vestigen. De gemachtigde stelt ook niet dat er sprake is van fraude. Het Hof legt evenwel in de punten 61, 62 en 67 sterk de nadruk op de samenwerkingsplicht van de gezinsvereniger of het gezinslid dat om gezinsvereniging verzoekt en wijst erop dat de nationale autoriteiten, indien de samenwerkingsplicht niet wordt nageleefd, het verzoek mogen afwijzen. In casu heeft de gemachtigde niet op kennelijk onredelijke wijze vastgesteld dat verzoekster niet heeft voldaan aan haar samenwerkingsplicht door aan te stippen dat reeds in de beslissing van 7 augustus 2020 het probleem werd aangekaart van de geboorteakte die verkeerde gegevens lijkt te bevatten en erop te wijzen dat verzoekster niets blijkt iets ondernomen te hebben om die geboorteakte(n) te laten verbeteren in Nederland.

Waar verzoekster aanstipt dat zij geen legaal verblijf heeft in Nederland, geen officiële inschrijving en geen subjectieve rechten zou kunnen doen gelden zoals de activatie en finalisering van een procedure tot verbetering van de geboorteakte van haar minderjarige kinderen, kan dit niet overtuigen. Verzoekster heeft aangetoond de biologische moeder te zijn van twee kinderen met Nederlandse nationaliteit en van een derde kind met een Nederlandse verblijfstitel. Blijkens het administratief dossier had verzoekster in 2018 nog een advocaat in Nederland. Zelfs indien verzoekster geen legaal verblijf heeft in Nederland, noch een officiële inschrijving, wordt niet afdoende toegelicht waarom zij geen bewijzen kan voorleggen van inspanningen om die geboorteakten te laten corrigeren, nu zij zelf stelt dat de Nederlandse geboorteakte een foutieve identiteit van verzoekster zou weergeven. Zoals supra aangehaald, kan hoe dan ook geen schending worden aangenomen van de Gezinsverenigingsrichtlijn wegens in casu niet van toepassing.

Waar verzoekster in het eerste "preliminaire" onderdeel de schending aanhaalt van artikel 22bis, vierde lid van de Grondwet, betreft dit een algemene bepaling die op zichzelf niet volstaat om toepasbaar te zijn. Er wordt immers uitdrukkelijk in bepaald dat de wet, het decreet of een in artikel 134 bedoelde regel deze rechten van het kind waarborgen (RvS 29 mei 2013, nr. 223.630). Tijdens de parlementaire voorbereiding die tot de grondwetswijziging van 22 december 2008 met onder meer de toevoeging van artikel 22bis, vierde en vijfde lid van de Grondwet heeft geleid, is in de Kamer voorgehouden dat deze nieuwe bepaling geen directe werking heeft maar een symbolisch signaal geeft wat de plaats betreft die de kinderen en hun rechten krijgen binnen de Belgische samenleving (*Parl. St.*, Kamer, 2007-08, nr. 52-0175/001, 6 en nr. 52-0175/005, 13 en 31-32). Ook uit de parlementaire voorbereiding in de Senaat blijkt dat ervoor werd gekozen om de op te nemen rechten "geen louter symbolische waarde te geven, zonder ze daarom rechtstreekse werking toe te kennen", waarbij werd aangehaald dat de voorgestelde grondwetswijziging op de in artikel 23 van de Grondwet gehanteerde formule is geënt en dat de wetgever deze rechten moet invullen (*Parl. St.*, Senaat, 2007-08, nr. 3-265/3, 5). Verzoekster kan zich dus niet rechtstreeks op deze bepaling steunen om de onregelmatigheid van de bestreden beslissing te onderbouwen.

Wat betreft het vijfde onderdeel van het middel luidt artikel 8 van het EVRM 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."*

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM.

Dit privé- en/of familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing. De Raad kijkt in eerste instantie na of verzoekster een beschermenswaardig privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat niet wordt betwist dat verzoekster de biologische moeder is van B.V., in functie van wie zij een aanvraag voor een verblijfskaart als familielid van een Unieburger heeft ingediend, maar er niettemin werd vastgesteld dat de voorgelegde DNA-analyse niet kan worden aanvaard als ander geldig bewijs ter staving van de verwantschap omdat verzoekster niet heeft aangetoond dat zij zich in de onmogelijkheid bevindt om een gecorrigeerde geboorteakte voor te leggen. Uit wat hierboven werd uiteengezet, blijkt dat verzoekster er niet in slaagt om aan te tonen dat deze vaststelling feitelijk onjuist is. Waar verzoekster stelt dat zij heeft aannemelijk gemaakt een feitelijk gezin te vormen met een vreemdeling met legaal verblijf in België, kan de Raad niet volgen aangezien het legaal verblijf van verzoeksters biologische kinderen in België niet vaststaat.

Verder wijst de Raad erop dat volgens de rechtspraak van de Raad van State en het Grondwettelijk Hof de proportionaliteitstoets en belangenafweging in het kader van een aanvraag tot gezinshereniging in principe reeds werden doorgevoerd in de wettelijke bepalingen, nu de wetgever heeft geoordeeld dat het verblijfsrecht voor bepaalde familieleden 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). Bijgevolg komt het verzoekster toe om haar hoedanigheid van familielid van een Unieburger in het licht van artikel 40bis, § 2, 5° van de Vreemdelingenwet aan te tonen conform de Belgische wetgeving.

Bovendien gaat de thans bestreden beslissing niet gepaard met een verwijderingsmaatregel. Hierin verschilt de huidige zaak met het arrest waaruit verzoekster citeert dat betrekking had op een bijlage 13septies. Verder bestaat de mogelijkheid voor verzoekster om een nieuwe aanvraag in te dienen indien zij alsnog een verbeterde geboorteakte bijbrengt, of een overtuigende argumentatie dat dergelijk document niet zou kunnen worden verstrekt.

Waar verzoekster nog poneert dat het onredelijk is om van de unieburger te verwachten om naar Armenië te verhuizen gezien het sociaal bestaan dat in België werd opgebouwd, kan de Raad niet volgen. Hoe dan ook wordt van verzoeksters Nederlandse kinderen of het jongste kind met Nederlandse verblijfstitel niet verwacht dat zij naar Armenië zouden trekken. De huidige beslissing heeft enkel betrekking op verzoekster zelf en thans wordt haar geen bevel om het grondgebied te verlaten opgelegd. Uit de bestreden beslissing kan enkel afgeleid worden dat de gemachtigde verwacht dat verzoekster in Nederland stappen onderneemt teneinde de officiële geboorteakte(n) in orde te brengen. Verder kan niet aangenomen worden dat verzoekster en haar kinderen een beschermingswaardig sociaal leven in België hebben uitgebouwd, in de zin van artikel 8 van het EVRM, dermate dat dit zou moeten primeren op het bepaalde in de Vreemdelingenwet. Verzoekster licht dit sociaal leven ook op geen enkele wijze toe.

Waar verzoekster nog stelt dat op geen enkele wijze rekening wordt gehouden met het hoger belang van de kinderen en hier herhaaldelijk de nadruk op legt in het verzoekschrift, ziet de Raad niet in op welke wijze de bestreden beslissing het hoger belang van de kinderen schaadt. De bestreden beslissing brengt, anders dan verzoekster stelt, de gezinscel tussen haar en haar biologische kinderen niet in het gedrang.

In deze omstandigheden maakt verzoekster een schending van artikel 8 van het EVRM niet aannemelijk.

Het middel is deels onontvankelijk, deels ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien maart tweeduizend tweeëntwintig door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES