



Arrest

nr. 229 757 van 3 december 2019
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat M. VAN LAER
Lange Van Ruusbroecstraat 76-78
2018 ANTWERPEN

tegen:

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

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Burundese nationaliteit te zijn, op 26 september 2019 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 27 augustus 2019 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 30 september 2019 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 4 november 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 november 2019.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van verzoekende partij en haar advocaat M. VAN LAER en van advocaat C. VANBEYLEN, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 28 februari 2019 dient de verzoekende partij een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.2. Op 27 augustus 2019 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris (hierna: de gemachtigde) tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

Dit is de bestreden beslissing, en ze is als volgt gemotiveerd:

“BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN ZONDER BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 28/02/2019 werd ingediend door:

Naam: N.

Voornaam: S.

Nationaliteit: Burundi

Geboortedatum: 04.06.1976

Geboorteplaats: Buyenzi Bujumbura I

identificatienummer in het Rijksregister: ...

Verblijvende 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 met zijn Belgisch minderjarig kind, de genaamde N., F. (RR 15.07.20=183-95) in toepassing van artikel 40 ter, §2, eerste lid, 2° van de wet van 15/12/80.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 bepaalt het volgende: ‘ De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft: de familieleden vermeld in artikel 40bis §2, eerste lid, 4° mits het de vader van een en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument.

Ter staving van de identiteit werden de volgende documenten voorgelegd:

- ☐ *Brief Advocaat dd 16/05/2019*
- ☐ *Identiteitsbewijs van in Nederland (W kaart) geldig tot 21/09/2018*
- ☐ *Attest van de Burundese Ambassade. Dd 29/01/2018 (onmogelijk om een Burundees Paspoort af te leveren)*
- ☐ *Burundese identiteitskaart met vertaling, afgeleverd op 12/06/2018 te Bujumbura.*
- ☐ *Een vervallen paspoort, (van 20/07/2010 tot 20/07/2015)*

De vorige aanvraag gezinshereniging dd. 30/01/2018 werd geweigerd door de gemeente op 07/05/2018 met een bijlage 20, omdat er geen geldig paspoort was voorgelegd. Deze beslissing is bevestigd geweest door de RVV in zijn arrest 211 059 van 16/10/2018. Bij de huidige aanvraag wordt opnieuw gevraagd naar een geldig paspoort en in plaats daarvan worden dezelfde documenten voorgelegd als bij de vorige aanvraag + een nieuw document nl. een identiteitskaart van Burundi afgeleverd te Bujumbura. Er kan zich de vraag worden gesteld hoe betrokkene dit bijkomend document heeft bekomen, gezien hij zich in de onmogelijkheid zou bevinden om naar Burundi af te reizen, aldus volgens de brief van de advocaat. In ieder geval is ook dit document geen geldig paspoort en kan ook dit document niet worden aanvaard als geldig identiteitsbewijs.

Gezien betrokkene nog steeds niet in het bezit is van een geldig identiteitsbewijs op het moment van de aanvraag, voldoet hij niet aan de voorwaarden van artikel 40 bis, §2, eerste lid, 4° van de wet van 15/12/80. Zijn verblijf dient te worden geweigerd en het AI dient te worden ingetrokken. De Dienst Vreemdelingenzaken wenst uw aandacht erop te vestigen dat de te vervullen voorwaarden van de gezinshereniging cumulatief zijn. Aangezien minstens één van deze voorwaarden niet vervuld is, wordt uw aanvraag van verblijf geweigerd. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de andere voorwaarden niet

volledig onderzocht. Deze beslissing belet de Dienst Vreemdelingenzaken dus niet om bij de indiening van een nieuwe aanvraag van verblijf deze andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht."

2. Rechtspleging.

Ter terechtzitting legt de advocaat van de verzoekende partij een attest van de Burundese ambassade neer teneinde te bewijzen dat de neergelegde identiteitskaart niet vals is. De advocaat stelt dat zij pas naar aanleiding van de nota van de verwerende partij te weten is gekomen dat de verwerende partij de identiteitskaart van haar cliënt als vals beschouwt.

Ambtshalve dient erop te worden gewezen dat de procedure voor de Raad van inquisitoriale aard is.

Bijgevolg kan enkel met de in de procedureregeling voorziene procedurestukken rekening worden gehouden en niet met niet in het procedurereglement voorziene stukken die niet door de Raad zelf zijn opgevraagd.

Overigens dient te worden benadrukt dat de Raad te dezen optreedt als annulatierechter en dat hij bij zijn wettigheidstoezicht geen rekening kan houden met stukken die niet aan de verwerende partij ter kennis konden zijn op het ogenblik dat de bestreden beslissing werd genomen. Het thans bijgebrachte stuk dateert van 28 oktober 2019, en dus van ná het treffen van de bestreden beslissing. De Raad zou dan ook zijn bevoegdheid overschrijden indien hij bij zijn wettigheidstoezicht met dit stuk rekening zou houden (RvS 26 maart 2013, nr. 222.999). Bovendien blijkt de betichting van valsheid slechts opgeworpen te zijn in de nota met opmerkingen en tevens gebaseerd te zijn op stukken die dateren van na de bestreden beslissing, zodat de a posteriori motivering in de nota met opmerkingen geenszins van invloed kan zijn op de wettigheidscontrole die de Raad dient uit te oefenen.

Het attest van de Burundese ambassade wordt derhalve ambtshalve uit de debatten geweerd. De verzoekende partij kan dit stuk desgewenst rechtstreeks overmaken aan de verwerende partij zodat zij er kennis van kan nemen.

3. Onderzoek van het beroep

In een eerste en tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 40ter, § 2, 2°, 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), van artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 (hierna: het vreemdelingenbesluit), van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM), van de artikelen 3 en 9 van het Kinderrechtenverdrag en van de materiële motiveringsplicht.

De verzoekende partij licht haar twee middelen als volgt toe:

"EERSTE MIDDEL: Schending van de artikelen 40 ter § 2, 2° en 41 § 2 van de Vreemdelingenwet van 15.12.1980, en van het artikel 52 van het Vreemdelingen-K.B. van 08.10.1981.

Het artikel 40 ter § 2, 2° van de Vreemdelingenwet maakt de bepalingen van dit hoofdstuk van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf in de Europese Unie heeft uitgeoefend:

(...)

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

Het artikel 52 van het Vreemdelingen-K.B. vult aan:

"Het familielid dat zelf geen burger van de Unie is en zijn familieband overeenkomstig artikel 44 bewijst, dient een aanvraag in voor een verblijfskaart 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.

(...)

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

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

(...)"

Het artikel 41, 2° lid van de Vreemdelingenwet luidt voluit als volgt (eigen onderlijning):

"§ 2. Het recht op binnenkomst wordt erkend aan de familieleden van een burgers van de Unie bedoeld in artikel 40bis, § 2, die geen burger van de Unie zijn, op voorlegging van een geldig paspoort dat, in voorkomend geval, voorzien is van een geldig inreisvisum overeenkomstig de Verordening (EG) nr. 539/2001 van de Raad van 15 maart 2001 tot vaststelling van de lijst van derde landen waarvan de onderdanen bij overschrijding van de buitengrenzen in het bezit moeten zijn van een visum en de lijst van derde landen waarvan de onderdanen van die plicht zijn vrijgesteld.

De Koning bepaalt de nadere regels van de afgifte van het visum.

Het bezit van een verblijfskaart van familielid van een burger van de Unie of van een duurzame verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, verstrekt op basis van de Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, stelt het familielid vrij van de verplichting het inreisvisum bedoeld in het eerste lid te verkrijgen.

Als het familielid van een burger van de Unie niet over de vereiste documenten beschikt, stelt de minister of zijn gemachtigde hem alvorens tot zijn terugdrijving over te gaan, in de gelegenheid binnen redelijke grenzen de vereiste documenten te verkrijgen dan wel zich deze binnen een redelijke termijn te laten bezorgen, dan wel op andere wijze te laten vaststellen of te bewijzen dat hij het recht op vrij verkeer en verblijf geniet.

Het KB voert deze bepaling uit in zijn art. 47:

"§ 1. De met grenscontrole belaste overheden verlenen overeenkomstig artikel 41, tweede lid, van de wet, toegang tot het grondgebied aan het familielid van een burger van de Unie dat geen burger van de Unie is, en dat geen houder is van de documenten die krachtens artikel 2 van de wet vereist zijn, op overmaking van een van de volgende documenten :

1° een, al dan niet geldig, nationaal paspoort of identiteitskaart, of

2° een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, verstrekt op basis van artikel 10 van de richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004, of

3° een duurzame verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie verstrekt op basis van artikel 20 van de richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004, of

4° enig ander bewijs van de identiteit en nationaliteit van de betrokkene.

Indien het familielid is vrijgesteld van de visumplicht, wordt hem een bijzonder doorlaatbewijs afgegeven, overeenkomstig het model van bijlage IOquater.

Indien het familielid onderworpen is aan de visumplicht, ontvangt hij een visum, of, indien de betrokkene geen geldig paspoort heeft, een visumverklaring met een geldigheidsduur van 3 maanden.

In het geval vernield onder 4°, wordt de beslissing genomen door de minister of zijn gemachtigde.

§ 2. Indien het familielid niet de in artikel 2 van de wet of § 1 vermelde documenten overnaakt, wordt hij door de met grenscontrole belaste overheden teruggedreven. De beslissing tot terugdrijving wordt ter kennis gebracht door afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 11

Verzoeker verwijst verder naar de rechtspraak van het Europese Hof van Justitie, m.n. het arrest-Zambrano d.d. 8 maart 2011, C-34/09 (zie ook arrest-Brax d.d. 25 juli 2002, C-459/99). Hierin wordt duidelijk gemaakt dat het verblijf aan ouders van minderjarige Unieburgers niet licht geweigerd kan worden, aangezien dergelijke beslissingen de betrokken kinderen het effectieve genot van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie verbonden rechten ontnemen:

"Er is namelijk van uit te gaan dat een dergelijke weigering ertoe zal leiden dat deze kinderen, burgers van de Unie, zullen worden verplicht het grondgebied van de Unie te verlaten om hun ouders te volgen. Tevens loopt de betrokken persoon, indien hem geen arbeidsvergunning wordt afgegeven, het risico niet over voldoende bestaansmiddelen te beschikken om te voorzien in zijn eigen onderhoud en in dat van zijn gezin, wat er eveneens toe zou leiden dat zijn kinderen, burgers van de Unie, zouden worden verplicht het grondgebied van de Unie te verlaten. In die omstandigheden zullen bedoelde burgers van

de Unie in de feitelijke onmogelijkheid verkeren de belangrijkste aan hun status van burger van de Unie ontleende rechten uit te oefenen.”

(§44, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:62009CJ0034&from=NL>)

Verzoeker heeft een vervallen paspoort en een duplicaat van zijn identiteitskaart neergelegd, naast een Wdocument uit Nederland. Zijn identiteit staat vast en er is ook in het verleden nooit enige twijfel of dubbelzinnigheid over geweest.

Door middel van de geboorteakte van zijn Belgische zoon is aangetoond dat hij de vader is van een Unieburger en dus recht op vrij verkeer en verblijf zou moeten genieten.

Verzoeker heeft dan ook voldaan aan het artikel 41,2° lid van de Vreemdelingenwet en het artikel 47 van het K.B., en daarmee aan het artikel 40 ter van de Vreemdelingenwet.

De herhaalde weigering van zijn aanvraag, puur omwille van een gebrek aan een geldig paspoort en terwijl zowel zijn identiteit als de band met zijn Belgische zoon vaststaan, is wraakroepend.

De bovenvermelde bepalingen zijn geschonden.

TWEEDE MIDDEL: Schending van het artikel 40 ter § 2, 2° van de Vreemdelingenwet van 15.12.1980, van het artikel 8 van het E.V.R.M. en van de artikelen 3 en 9 van het Kinderrechtenverdrag. Schending van de materiële motiveringsplicht.

Verzoeker stelt vast dat de bestreden beslissing slechts zeer beperkt gemotiveerd is: samengevat wordt gezegd dat de aanvraag de vorige keer werd afgewezen omwille van het feit dat er geen geldig paspoort neerlag, dat er opnieuw gevraagd is naar een geldig paspoort en het weer niet voorgelegd is.

Hoewel verzoekers advocaat in een begeleidend schrijven uitgebreid heeft verwezen naar de bepalingen en rechtspraak vermeld in het eerste middel, wordt hierover met geen woord gerept. Verder veegt men de geldige identiteitskaart die verzoeker tevens neerlegde van tafel door zich de vraag te stellen “hoe betrokkene dit bijkomend document heeft bekommen”. Indien men verzoeker van valsheid in geschriften wenst te beschuldigen is echter een politieel onderzoek nodig. Een gratuite bewering - dan nog in vraagvorm - kan uiteraard niet volstaan.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft duidelijk voor een gemakkelijksoplossing gekozen.

Aangezien de beslissing geenszins uitlegt waarom de bovenvermelde neergelegde documenten niet zouden volstaan om de identiteit van verzoeker aan te tonen is de motiveringsplicht niet nageleefd, en tevens het artikel 40 ter §2 van de Vreemdelingenwet, uitgevoerd door de in het eerste middel uiteengezette bepalingen en rechtspraak.

De beslissing schendt verder het artikel 8 van het E.V.R.M., dat het familieleven beschermt, het artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag, dat vereist dat het belang van het kind de eerste overweging vormt bij alle maatregelen die een impact hebben op kinderen, en het artikel 9 van datzelfde verdrag, dat verbiedt een kind te scheiden van zijn ouders.

Hoewel verzoeker immers aan alle voorwaarden voor de gezinshereniging voldoet, zijnde een vaststaande identiteit en familieband met zijn Belgische kind, wordt hem een verblijfsrecht op basis hiervan geweigerd zonder afdoende motivering.

Hierdoor is het onzeker of verzoeker voor zijn zoon F. zal kunnen blijven zorgen, dan wel of zij gescheiden zullen moeten leven.

“Er kan zich de vraag worden gesteld” omwille van welke reden men een vierjarige zijn vader wil ontnemen wiens enige betrachting het is om in stabielere omstandigheden voor zijn gezin te zorgen. Op welke manier is deze inmenging in het gezinsleven van verzoeker noodzakelijk in een democratische samenleving?

Het is toch in het belang van het betrokken Belgische kind dat zijn vader zo spoedig mogelijk zekerheid heeft wat betreft zijn/hun toekomst?

Verzoeker meent dat het louter gaat om een ongepaste administratieve hardnekkigheid, die in het kader van het huwelijk reeds lang geleden werd gehekelde door het Hof van Justitie (H.v.J. 25.07.2002, C-459/99, arrest-Brax, § 78, 79 en 80):

“De weigering om een verblijfsvergunning af te geven, en a fortiori de verwijdering, die enkel zouden zijn ingegeven door het feit dat de betrokkene de wettelijke formaliteiten inzake het toezicht op vreemdelingen niet heeft vervuld, zouden evenwel afbreuk doen aan het wezen zelf van het rechtstreeks aan het gemeenschapsrecht ontleende verblijfsrecht, en kennelijk niet in een juiste verhouding staan tot de zwaarte van de inbreuk.

Artikel 10 van richtlijn 68/360 en artikel 8 van richtlijn 73/148 sluiten weliswaar niet uit dat een lidstaat uit hoofde van de openbare orde, de openbare veiligheid of de volksgezondheid van deze richtlijnen afwijkt, en volgens artikel 3, lid 1, van richtlijn 64/221 mogen de maatregelen van openbare orde of openbare veiligheid uitsluitend berusten op het persoonlijke gedrag van de betrokkene, doch het niet vervullen van de wettelijke formaliteiten betreffende de toegang, de verplaatsing en het verblijf van vreemdelingen, kan op zichzelf geen grond opleveren voor toepassing van de in artikel 3 van richtlijn 64/221 bedoelde maatregelen. Bijgevolg dient op de tweede prejudiciële vraag te worden geantwoord, dat artikel 4 van richtlijn 68/360 en artikel 6 van richtlijn 73/148 aldus dienen te worden uitgelegd, dat een lidstaat niet op grond van deze bepalingen een verblijfsvergunning kan weigeren aan een onderdaan van een derde land die het bewijs kan leveren van zijn identiteit en van zijn huwelijk met een onderdaan van een lidstaat, en hem niet van het grondgebied kan verwijderen, op de enkele grond dat hij het grondgebied van de betrokken lidstaat onregelmatig is binnengekomen.”

In het kader van een ouder-kind-relatie zoals in dit geval, weegt het bovenstaande uiteraard nog zwaarder dan bij een huwelijk.”

2.2. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij 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. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidstoezicht of het bestuur is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het 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).

De verzoekende partij verwijst in haar eerste en tweede middel onder meer naar rechtspraak van het Hof van Justitie, en meer bepaald naar het arrest Zambrano van 8 maart 2011 en het arrest Brax van 25 juli 2002. Zij stelt dat zij een vervallen paspoort en een duplicaat van haar identiteitskaart heeft neergelegd, naast een Wdocument uit Nederland. Haar identiteit staat volgens haar vast en er is volgens haar ook in het verleden nooit enige twijfel of dubbelzinnigheid over geweest. Door middel van de geboorteakte van haar Belgische zoon stelt de verzoekende partij dat is aangetoond dat zij de vader is van een Unieburger en dus recht op vrij verkeer en verblijf zou moeten genieten. De herhaalde weigering van haar aanvraag, volgens haar puur omwille van een gebrek aan een geldig paspoort en terwijl zowel haar identiteit als de band met haar Belgische zoon vaststaan, is volgens de verzoekende partij wraakroepend. De verzoekende partij stelt verder dat, hoewel haar advocaat in een begeleidend schrijven uitgebreid heeft verwezen naar de bepalingen en rechtspraak vermeld in het eerste middel, hierover door de verwerende partij in de bestreden beslissing met geen woord wordt gerept. Verder veegt men volgens de verzoekende partij de geldige identiteitskaart die zij neerlegde van tafel door zich de vraag te stellen “hoe betrokkene dit bijkomend document heeft bekomen”. Indien men de verzoekende partij van valsheid in geschriften wenst te beschuldigen is volgens haar echter een politieel onderzoek nodig. Een gratuite bewering - dan nog in vraagvorm - kan volgens de verzoekende partij uiteraard niet volstaan. De verzoekende partij voert verder de schending van artikel 8 van het EVRM aan, samen met de artikelen 3 en 9 van het Kinderrechtenverdrag. Hoewel de verzoekende partij volgens haar immers aan alle voorwaarden voor de gezinshereniging voldoet, namelijk een vaststaande identiteit en familieband met haar Belgische kind, wordt haar een verblijfsrecht

op basis hiervan geweigerd zonder afdoende motivering. Hierdoor is het volgens de verzoekende partij onzeker of zij voor haar zoon F. zal kunnen blijven zorgen, dan wel of zij gescheiden zullen moeten leven.

In het kader van de aangevoerde schending van de artikelen 3 en 9 van het Kinderrechtenverdrag betoogt de verzoekende partij dat het belang van het kind de eerste overweging vormt bij alle maatregelen die een impact hebben op kinderen en dat het verboden is een kind te scheiden van zijn ouders. De verzoekende partij stelt verder dat het door de bestreden beslissing onzeker is of de verzoekende partij voor haar zoon F. zal kunnen blijven zorgen, dan wel of zij gescheiden zullen moeten leven. De Raad merkt echter op dat de bestreden beslissing geen bevel om het grondgebied te verlaten bevat en dat de bestreden beslissing dus niet tot gevolg heeft dat de verzoekende partij van haar zoon wordt gescheiden. Dit onderdeel is daarom niet ontvankelijk.

Ook wat betreft de opgeworpen schending van artikel 8 van het EVRM kan de Raad volstaan met op te merken dat de in casu bestreden beslissing geen bevel om het grondgebied te verlaten bevat. De bestreden beslissing heeft dan ook niet tot gevolg dat de verzoekende partij zou gescheiden worden van haar zoon, zodat een eventuele schending van artikel 8 van het EVRM in casu niet aan de orde is. Dit onderdeel is eveneens niet ontvankelijk.

Het onderzoek naar het respect voor de materiële motiveringsplicht gebeurt in het licht van de toepasselijke wetbepaling, nl. artikel 40ter van de Vreemdelingenwet waarvan de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert.

Artikel 40ter, § 2 van de Vreemdelingenwet voorziet als volgt:

“De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend krachtens het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie :
1° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, mits zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen;
2° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, mits het de vader en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen.
[...]”. (eigen onderlijning)

De verzoekende partij diende een aanvraag tot gezinshereniging in als vader van een minderjarig Belgisch kind.

Voormelde bepaling voorziet in deze situatie dat de verzoekende partij, om zich te kunnen beroepen op de gezinshereniging overeenkomstig de artikelen 40bis en volgende van de Vreemdelingenwet, haar identiteit dient te bewijzen door middel van een “*geldig identiteitsdocument*”.

De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing dat de verzoekende partij geen geldig paspoort heeft neergelegd, terwijl dat wettelijk wel degelijk vereist is. De verwerende partij motiveert met betrekking tot het nieuwe stuk dat sinds de vorige procedure werd toegevoegd, namelijk een identiteitskaart van Burundi, dat dit evenmin een geldig paspoort is en dat dit document daarom ook niet kan worden aanvaard als geldig identiteitsbewijs. Het determinerend motief van de bestreden beslissing is dan ook dat de verzoekende partij geen geldig paspoort heeft neergelegd.

De verzoekende partij betwist niet dat zij een vervallen paspoort geldig tot juli 2015 heeft neergelegd, maar wijst er op dat ook een duplicaat van haar identiteitskaart en een Nederlands identiteitsbewijs werden neergelegd. Zij stelt dat door het neerleggen van de geboorteakte van haar zoon aangetoond is dat zij de vader is van een Unieburger en dus recht heeft op vrij verkeer en verblijf zou moeten genieten.

Er dient evenwel te worden aangenomen dat het begrip “(geldig) identiteitsdocument” zich niet beperkt tot een (geldig) paspoort. Het begrip “identiteitsdocument” is ruimer dan het begrip “paspoort”.

De verzoekende partij legde, naast haar vervallen paspoort, ook nog een vervallen identiteitsbewijs van in Nederland (W kaart) geldig tot 21/09/2018 en een duplicaat van een Burundese identiteitskaart met vertaling, afgeleverd op 12/06/2018 te Bujumbura. Dit document bevat, naast een foto, onder meer de volgende gegevens: de naam, voornaam, geboortedatum en -plaats. Verder bevat dit document het kaartnummer, de datum en plaats van afgifte en de naam van overheidsdienst die de kaart heeft

afgeleverd. De identiteitsgegevens zoals deze worden vermeld op deze kaart stemmen volledig overeen met de gegevens zoals deze worden vermeld op het, vervallen reisdocument en op het vervallen identiteitsbewijs afgeleverd door Nederland.

Niettegenstaande artikel 40ter, § 2, eerste lid, 2°, van de Vreemdelingenwet een afzonderlijke documentaire verplichting oplegt waaraan een ouder van een Belgisch minderjarig kind moet voldoen bij het indienen van de aanvraag voor een verblijfskaart, waarbij het wel opmerkelijk is dat deze niet terzelfdertijd wordt voorzien in artikel 40ter, § 2, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet, wordt in de bestreden beslissing niet specifiek geduid waarom het voorgelegde duplicaat van een identiteitskaart, die melding maakt van alle vereiste identiteitsgegevens, niet kan worden beschouwd als een “geldig identiteitsdocument” in de zin van artikel 40ter, § 2, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet.

Omtrent de geldige identiteitskaart wordt in de bestreden beslissing enkel overwogen: *“Er kan zich de vraag worden gesteld hoe betrokkene dit bijkomend document heeft bekomen, gezien hij zich in de onmogelijkheid zou bevinden om naar Burundi af te reizen, aldus volgens de brief van de advocaat. In ieder geval is ook dit document geen geldig paspoort en kan ook dit document niet worden aanvaard als geldig identiteitsbewijs.”*

Het determinerend motief is dat de verwerende partij er van uitgaat dat de verzoekende partij dient te beschikken over een geldig paspoort. Zulks blijkt ook uit de stukken van het administratief dossier waarbij er herhaaldelijk op gewezen wordt dat de verzoekende partij nog steeds geen geldig paspoort heeft neergelegd. Het is de Raad niet duidelijk wat de verwerende partij insinueert met haar bewering in vraagvorm. Zulks wordt dan ook als een overtollig motief beschouwd, dat niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. Waar de verwerende partij in de nota met opmerkingen voor het eerst opmerkt dat de identiteitskaart vals zou zijn en hierbij verwijst naar een politieel onderzoek, kan de Raad enkel maar vaststellen dat dit een a posteriori motivering is en dat dit bovendien gebaseerd is op stukken die dateren van na de bestreden beslissing, zodat dit geenszins kan meegenomen worden in de wettigheidscontrole die de Raad dient uit te voeren. Op het ogenblik dat de bestreden beslissing werd genomen was er geen enkele aanwijzing waaruit zou blijken dat dit stuk vals was. De enige vraag die de verwerende partij zich stelde is hoe de verzoekende partij aan dit stuk kon geraken nu zij zelf niet naar Burundi kon reizen. Dit is echter nog geen reden om aan te nemen dat een stuk vals is. Het zou bv kunnen dat het stuk werd overgezonden of werd meegebracht door een kennis.

Zoals hiervoor gesteld en dit wordt bevestigd in de nota met opmerkingen, gaat de verwerende partij er in haar beslissing vanuit dat de verzoekende partij het bewijs dat zij beschikt over een geldig identiteitsdocument dient te leveren overeenkomstig hetgeen is bepaald in artikel 41, § 2, van de Vreemdelingenwet, dit gelet op het bepaalde in artikel 52, § 2, 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).

Artikel 52, § 2, van het Vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

“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.” (eigen onderlijning)

Het bepaalde in artikel 52, § 2, 1°, van het Vreemdelingenbesluit werd ingevoerd bij koninklijk besluit van 7 mei 2008 tot wijziging van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (BS 13 mei 2008, inwerkingtreding op 1 juni 2008). Het werd sindsdien niet gewijzigd.

Het “artikel 41, tweede lid” van de Vreemdelingenwet waarnaar wordt verwezen, luidde bij de invoering van de voormelde bepaling in het Vreemdelingenbesluit als volgt:

“De familieleden van de burger van de Unie bedoeld in artikel 40bis, § 2, die geen burger van de Unie zijn, moeten houder zijn van de documenten die krachtens artikel 2 vereist zijn, dan wel op een andere wijze laten vaststellen of bewijzen dat ze het recht van vrij verkeer en verblijf genieten. Indien de

betrokken familieleden houder zijn van een verblijfskaart, verstrekt op basis van de richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004, zijn zij vrijgesteld van de visumplicht.”

Bij wet van 19 maart 2014 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (BS 5 mei 2014) wordt artikel 41, tweede lid, van de Vreemdelingenwet vervangen door het huidige artikel 41, § 2, van de Vreemdelingenwet. Hierin werd ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing bepaald als volgt:

“Het recht op binnenkomst wordt erkend aan de familieleden van een burger van de Unie bedoeld in artikel 40bis, § 2, die geen burger van de Unie zijn, op voorlegging van een geldig paspoort dat, in voorkomend geval, voorzien is van een geldig inreisvisum overeenkomstig de Verordening (EG) nr. 539/2001 van de Raad van 15 maart 2001 tot vaststelling van de lijst van derde landen waarvan de onderdanen bij overschrijding van de buitengrenzen in het bezit moeten zijn van een visum en de lijst van derde landen waarvan de onderdanen van die plicht zijn vrijgesteld.

De Koning bepaalt de nadere regels van de afgifte van het visum.

Het bezit van een verblijfskaart van familielid van een burger van de Unie of van een duurzame verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, verstrekt op basis van de Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, stelt het familielid vrij van de verplichting het inreisvisum bedoeld in het eerste lid te verkrijgen.

Als het familielid van een burger van de Unie niet over de vereiste documenten beschikt, stelt de minister of zijn gemachtigde hem alvorens tot zijn terugdrijving over te gaan, in de gelegenheid binnen redelijke grenzen de vereiste documenten te verkrijgen dan wel zich deze binnen een redelijke termijn te laten bezorgen, dan wel op andere wijze te laten vaststellen of te bewijzen dat hij het recht op vrij verkeer en verblijf geniet.”

Het bepaalde in artikel 52, § 2, van het Vreemdelingenbesluit werd niet aangepast aan deze wetswijziging, waardoor moet worden aangenomen dat in deze bepaling van het Vreemdelingenbesluit wordt verwezen naar de gehele § 2 van huidig artikel 41 van de Vreemdelingenwet.

Hetzelfde geldt bovendien voor artikel 47, § 1, van het Vreemdelingenbesluit, dat stelt als volgt:

“De met grenscontrole belaste overheden verlenen overeenkomstig artikel 41, tweede lid, van de wet, toegang tot het grondgebied aan het familielid van een burger van de Unie dat geen burger van de Unie is, en dat geen houder is van de documenten die krachtens artikel 2 van de wet vereist zijn, op overmaking van een van de volgende documenten:

1° een, al dan niet geldig, nationaal paspoort of identiteitskaart, of

2° een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, verstrekt op basis van artikel 10 van de richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004, of

3° een duurzame verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie verstrekt op basis van artikel 20 van de richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004, of

4° enig ander bewijs van de identiteit en nationaliteit van de betrokkene.

Indien het familielid is vrijgesteld van de visumplicht, wordt hem een bijzonder doorlaatbewijs afgegeven, overeenkomstig het model van bijlage 10quater.

Indien het familielid onderworpen is aan de visumplicht, ontvangt hij een visum, of, indien de betrokkene geen geldig paspoort heeft, een visumverklaring met een geldigheidsduur van 3 maanden.

In het geval vermeld onder 4°, wordt de beslissing genomen door de minister of zijn gemachtigde.”

Daargelaten de vraag of de verwerende partij voor de invulling van het begrip “*geldig identiteitsdocument*” in artikel 40ter, § 2, eerste lid, 2°, van de Vreemdelingenwet dienstig kan verwijzen naar artikel 41, § 2, van de Vreemdelingenwet – nu dit laatste artikel betrekking heeft op “*familieleden van een burger van de Unie bedoeld in artikel 40bis, § 2, die geen burger van de Unie zijn*”, wat de verzoekende partij niet is en de wetgever in artikel 40ter, § 2, eerste lid, 2°, van de Vreemdelingenwet een afzonderlijke documentaire verplichting oplegt aan een ouder van een Belgisch minderjarig kind, waarvan niet via een koninklijk besluit kan worden afgeweken – merkt de Raad in ieder geval het volgende op.

Zoals reeds werd aangegeven, moet worden aangenomen dat de verwijzing in artikel 52, § 2, van het Vreemdelingenbesluit naar “*het bewijs van zijn identiteit overeenkomstig artikel 41, tweede lid, van de wet*” slaat op de gehele § 2 van het huidige artikel 41 van de Vreemdelingenwet. Het moet dus in beginsel gaan om een geldig paspoort dat, in voorkomend geval, is voorzien van een geldig inreisvisum,

maar bij ontbreken van deze documenten kan het ook gaan om andere documenten die toelaten vast te stellen of te bewijzen dat de betrokkene het recht op vrij verkeer en verblijf geniet. Wat onder deze andere documenten kan worden verstaan, wordt verduidelijkt in artikel 47 van het Vreemdelingenbesluit.

Gelet op het bepaalde in artikel 40ter, § 2, eerste lid, 2°, van de Vreemdelingenwet is wel een ‘geldig’ identiteitsdocument vereist. Van deze vereiste kan niet via een koninklijk besluit worden afgeweken.

Ook uit artikel 41, § 2, van de Vreemdelingenwet kan dus niet worden afgeleid als zou in ieder geval een geldig paspoort zijn vereist, zoals de verwerende partij voorhoudt in de bestreden beslissing.

Waar de verwerende partij in haar nota met opmerkingen artikel 47 van het Vreemdelingenbesluit niet van toepassing acht omdat deze bepaling enkel handelt over de toegang tot het grondgebied, is dit standpunt niet bepaald consistent met het door haar in de bestreden beslissing zelf toegepaste artikel 41, § 2, van de Vreemdelingenwet, dat evenzeer enkel handelt over de toegang tot het grondgebied.

Artikel 47 van de Vreemdelingenwet geeft, zoals de verzoekende partij correct stelt, enkel verdere uitvoering aan oud “*artikel 41, tweede lid*” oftewel huidig artikel 41, § 2 van de Vreemdelingenwet.

De interpretatie van de verwerende partij dat in de voorliggende situatie, overeenkomstig artikel 52, § 2 van het Vreemdelingenbesluit juncto artikel 41, § 2 van de Vreemdelingenwet, een geldig paspoort met, indien nodig, een geldig visum is vereist, zou bovendien hierop neerkomen dat via een bepaling in een koninklijk besluit een strengere voorwaarde wordt ingevoerd dan deze voorzien in artikel 40ter, § 2, eerste lid, 2°, van de Vreemdelingenwet. Deze laatste bepaling vereist enkel een geldig identiteitsdocument, begrip dat ruimer is dan een paspoort, terwijl de voormelde interpretatie van de verwerende partij erop neerkomt dat steeds een geldig paspoort zou dienen voor te liggen. Deze verstrenging via een koninklijk besluit doet afbreuk aan de duidelijke bepalingen van artikel 40ter, § 2, eerste lid, 2°, van de Vreemdelingenwet.

Het is niet betwist dat de verzoekende partij bij haar aanvraag, naast haar vervallen paspoort, als identiteitsbewijs ook een geldige identiteitskaart voorlegde.

Uit de bestreden beslissing blijkt enkel dat de verwerende partij de geldige identiteitskaart niet aanvaardt omdat dit geen paspoort is. Nergens wordt duidelijk gemaakt waarom dit stuk niet toelaat de identiteit van de verzoekende partij vast te stellen of te bewijzen of niet aanvaardbaar is als identiteitsbewijs- of document.

Door de vereiste van het voorleggen van een “*geldig identiteitsdocument*” in artikel 40ter, § 2, eerste lid, 2°, van de Vreemdelingenwet zo in te vullen dat hiervoor in ieder geval een geldig paspoort moet worden voorgelegd, zonder concreet te duiden waarom de voorgelegde geldige identiteitskaart niet kan worden aanvaard als een geldig identiteitsdocument, blijkt niet dat de verwerende partij een correcte toepassing heeft gemaakt van en een correct onderzoek heeft gevoerd in het licht van de in casu geldende wettelijke bepalingen.

Het verweer in de nota met opmerkingen doet geen afbreuk aan de gedane vaststellingen.

Het middel is, in de aangeven mate, gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Een onderzoek van de overige onderdelen van de onderzochte middelen dringt zich niet langer op.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 27 augustus 2019 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drie december tweeduizend negentien door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU