

Arrest

nr. 200 030 van 21 februari 2018
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat K. VERSTREPEN
Rotterdamstraat 53
2060 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 4 oktober 2017 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 5 september 2017 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 6 oktober 2017 met referentnummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 21 december 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 januari 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat W. VAN DOREN, die *loco* advocaat K. VERSTREPEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. WILLEMS, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker diende op 25 mei 2015 een eerste aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie (bijlage 19*ter*) en dit in functie van zijn zoon O. O. Z. E., van Spaanse nationaliteit.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de staatssecretaris) nam op 24 november 2016 een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

1.3. Verzoeker diende op 8 maart 2017 een tweede aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie (bijlage 19ter), wederom in functie van zijn zoon O. O. Z. E., van Spaanse nationaliteit.

1.4. De gemachtigde van de staatssecretaris nam op 5 september 2017 een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Verzoeker werd hiervan op 14 september 2017 in kennis gesteld.

Dit vormt de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“(…)

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 8.03.2017 werd ingediend door:

Naam: O.(…)

Voornamen: O.(…) B.(…)

Nationaliteit: Nigeria

Geboortedatum: (…)

Geboorteplaats: (…)

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.

Op 8.03.2017 werd op basis van artikel 40 van de wet van 15.12.1980, een aanvraag tot vestiging ingediend door dhr. O.(…) O.(…) B.(…), geboren op (….) te (….) (Nigeria).

Op 8.03.2017 werd een bijlage 19ter en een attest van immatriculatie afgeleverd.

Deze aanvraag werd ingediend in functie van zijn Spaans minderjarig kind zijnde O.(…) O.(…) Z.(…) E.(…) ((…)).

Als bewijs van verwantschap werd een geboorteakte voorgelegd.

Overwegende het negatieve advies dd. 12.06.2017 inzake het voorgenomen huwelijk tussen betrokkene en mvr. O.(…) M.(…) van de heer procureur des Konings E. V.(…) B.(…) waarin het volgende gesteld wordt:

Mijn ambt is van oordeel dat er in casu sprake is van een schijnhuwelijk en verleent dan ook een negatief advies.

Uit het geheel van omstandigheden blijkt immers dat de intentie van minstens één van de echtgenoten kennelijk niet gericht is op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat verbonden is aan de staat van de gehuwde.

Dit advies is onder meer gebaseerd op volgende elementen:

1. Voorgaande procedures

Het negatief advies gegevens in het onderzoek naar de wettelijke samenwoning dd. 4 oktober 2014. Welke bevestigd is in de negatieve beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand en het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg Antwerpen afdeling Turnhout. Een vonnis dat definitief geworden is en waar er volgens mijn ambt geen hoger beroep meer tegen lopende is (in tegenstelling tot wat beweerd wordt door partijen in het politieel onderzoek)

Het negatieve advies van 29.02.2016 ivm het voorgenomen huwelijk tussen beide partijen. Welk bevestigd is door de negatieve beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand. Waar bij er duidelijk wordt verwezen naar het feit dat er geen gewijzigde omstandigheden zijn.

Op 27.05.2016 doet de heer O.(…) een aanvraag verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, als vader van een minderjarige burger van de Unie. Op 24.11.2016 heeft men de weigeringsbeslissing gekregen en het bevel om het grondgebied te verlaten.

In beide onderzoeken geeft de man duidelijk aan dat het aangaan van de samenlevingsvormen gericht is op het verkrijgen van een verblijfsrecht.

De heer O.(...) verklaart dat hij ook bezig is om via Spanje een verblijfsrecht te verkrijgen. Maar hij wil zich daar niet vestigen. Dit geeft nogmaals aan dat hij via verschillende manieren tracht om een verblijfsrecht te verkrijgen.

2. Tegenstrijdigheden huidig onderzoek

- De heer O.(...) verklaart 5 weken werkzaam te zijn via interim. Dit terwijl mevrouw O.(...) verklaart dat dit nog maar een kleine maand is

- Er nog steeds een tegenstrijdige verklaring is tussen beide partijen hoe en waar de kinderen hebben verbleven in het verleden.

- Mevrouw O.(...) verklaart dat zij steeds ononderbroken heeft gewerkt sinds 2014. Als politie hier echter op doorvraagt, blijkt dat dit niet het geval is. Ze heeft anderhalf jaar gewerkt. Dan vervolgens een opleiding gestart, die ze niet heeft afgemaakt en nu sinds april 2017 terug is gestart met werken.

- Mevrouw O.(...) verklaart dat zij reeds gehuwd geweest zijn tussen 2005-2010. Maar volgens eerder onderzoek zijn beide partijen gehuwd geweest tussen 2005-2012.

Ondanks de verschillende onderzoeken die er geweest zijn, blijven er tegenstrijdigheden en wisselende verklaringen opdagen. Mijn ambt heeft nog steeds geen zicht op de werkelijke situatie van de partijen. Partijen blijven steeds een andere verklaring geven dus duidelijk andere elementen willen verdoezelen. Mijn ambt is daarom van mening dat partijen nog steeds deze vormen van samenleving trachten af te sluiten zodat er voor de heer O.(...) een verblijfstitel aan kan vast hangen.

Daar betrokkene zelf aangeeft dat het aangaan van de samenlevingsvormen (dus ook het samenleven met zijn kind) gericht is op het verkrijgen van een verblijfsrecht (en bijgevolg niet op het hebben van een relatie met zijn Spaans kind), wordt het verblijf geweigerd.

In dergelijke omstandigheden vormt een weigering geen schending van art. 8 EVRM, omdat dit geen verboden inmenging vormt in de uitoefening van zijn recht op privé- en gezinsleven in de zin van dit verdragstitel. Uit art. 8 EVRM kan immers niet worden afgeleid dat een vreemdeling een Staat ertoe kan verplichten om hem op zijn grondgebied te gedogen door het enkele feit een kind te hebben dat op het grondgebied mag verblijven.

(...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste en enig middel werpt verzoeker onder meer de schending op 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). Tevens maakt verzoeker gewag van de materiële motiveringsplicht. Verzoeker stelt in zijn enig middel onder andere als volgt:

"(...)

Verwerende partij verwijst enkel en alleen in de motieven van de weigeringsbeslissing naar de weigering om verzoekers wettelijke samenwoning te registreren, en neemt de motieven van die weigeringsbeslissing over. Die motieven zijn bijzonder slap onderbouwd, naast de kwestie en zo goed als irrelevant, maar ze hebben vooral niets te maken met de vraag tot erkenning van zijn verzoekers verblijfsrecht als vader van twee minderjarige Unieburgers.

Verwerende partij stelt dat verzoeker zelf aangeeft dat het 'aangaan van de samenlevingsvormen', waarmee gedoeld wordt op de wettelijke samenwoning met zijn partner, gericht is op het verkrijgen van een verblijfsrecht. Verwerende partij meent dat het 'aangaan van de samenlevingsvormen' waar zij op doelt, ook 'het samenleven met zijn kind' omvat.

(...)

Wat bijzonder is dat verwerende partij meent dat waar het negatief advies van het parket omtrent de wettelijke samenwoning de woorden het 'aangaan van de samenlevingsvormen' ook 'het samenleven met zijn kind' omvat. Hier ontbreekt elke feitelijke en wettelijke basis voor. De procedure wettelijke samenwoning heeft betrekking op verzoeker en zijn partner, en niet op de relatie met zijn kinderen. Dit is noch onderzocht, noch is daar ooit een uitspraak over geweest. Verwerende partij is te kwader trouw in zoverre zij voorhoudt dat dit wel het geval zou zijn.

Verzoeker leeft samen met zijn kinderen en maakt er een gezin mee uit. Hij is hun wettelijke vader en er is geen enkele indicatie dat hij die rol niet op zich neemt en naar behoren vervult.

Volgens vaste rechtspraak van het EHRM is er tussen ouders en kinderen altijd een gezinsband, ook als deze ouders gescheiden zijn (EHRM Berehab e.a. t. Nederland, 21 juni 1988, nr. 10730/84).

Verwerende partij heeft zich aan de bepalingen van de Vreemdelingenwet en het geldend Europees recht te houden wanneer er een aanvraag tot verblijfsrecht wordt ingediend als ouder van een minderjarige Unieburger.

Artikel 40 Vw. stelt:

"§ 2. Voor de toepassing van deze wet wordt onder burger van de Unie verstaan, een vreemdeling die de nationaliteit van een lidstaat van de Europese Unie bezit en verblijft in of zich begeeft naar het Rijk." Verzoekers kinderen vallen hier eenduidig onder.

Artikel 40bis stelt

"I§ 1. Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in wetten of Europese verordeningen waarop de familieleden van de burger van de Unie zouden kunnen aanspraak maken: zijn de hiernavolgende bepalingen op hen van toepassing.

§ 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."; Wet van 15/12/1980 Versie van 2.0/06/2017105

§ 3. De in § 2 bedoelde familieleden die burger van de Unie zijn, hebben het recht de in artikel 40, § 3, bedoelde burger van de Unie te begeleiden of zich bij hem te voegen voorzover zij de in artikel 41, eerste lid, bedoelde voorwaarde vervullen. Indien het familieleden betreft die geen burger van de Unie zijn, moeten zij de in artikel 41, tweede lid, bedoelde voorwaarde vervullen.

§4

(...)

Het in § 2, eerste lid, 5°, 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."

Verwerende partij motiveert niet dat verzoeker geen vader van een minderjarige Unieburger in de zin van artikel 40bis, §2, 5°, omdat hij niet aan de voorwaarden daar gesteld voldoet en de Unieburger in kwestie niet te zijnen laste is of hij niet over het hoederecht beschikt, noch dat hij niet aan paragraaf 4 van dat artikel voldoet.

(...)

"De materiële motiveringsplicht gebiedt dat iedere bestuurshandeling gedragen wordt door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn en blijken hetzij uit de beslissing zelf, hetzij uit het administratief dossier. De motieven moeten bijgevolg minstens kenbaar, feitelijk juist en draagkrachtig (dit wil zeggen de beslissing rechtens kunnen dragen en verantwoorden) zijn (J. DE STAERCCKE, Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en behoorlijk burgerschap. Beginselen van de openbare dienst, Brugge Vandenbroele 2002, randnummer. 19)".

(...)

Het verzoek tot nietigverklaring dient dan ook ontvankelijk en gegrond verklaard te worden.

(...)"

2.2. Bij het beoordelen van de materiële motiveringsplicht treedt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: 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 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).

2.3. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 8 maart 2017 een tweede aanvraag indiende voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie (bijlage 19ter) in functie van zijn zoon O. O. Z. E., van Spaanse nationaliteit (zie punt 1.3.). Bij deze aanvraag maakte verzoeker de Spaanse geboorteakte van zijn zoontje over. Deze aanvraag werd ingediend op grond van het geschonden geachte artikel 40bis van de vreemdelingenwet.

De relevante bepaling van artikel 40bis, § 2, 5°, van de vreemdelingenwet die verzoeker aanhaalt in zijn middel, 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.

(...)"

2.4. Verzoeker stelt dat de motieven van de gemachtigde van de staatssecretaris in de bestreden beslissing, waar verwezen wordt naar het negatief advies van de procureur des konings van 12 juni 2017 aangaande zijn huwelijk met mevrouw O. M. en op basis waarvan gesteld wordt dat daarom ook het samenleven met zijn minderjarige zoon louter gericht is op het verkrijgen van een verblijfsrecht, naast de kwestie zijn en irrelevant. Deze motieven hebben, aldus verzoeker, niets te maken met zijn aanvraag om gezinshereniging met zijn minderjarig kind. Verzoeker stelt zijn rol van vader op te nemen en de gemachtigde van de staatssecretaris kan de aanvraag niet afwijzen nu er niet aangetoond wordt dat verzoeker zijn zoon niet ten laste zou nemen of dat verzoeker niet over het hoederecht zou beschikken, zoals gesteld in artikel 40bis, § 2, 5°, van de vreemdelingenwet.

2.5. In de nota met opmerkingen wordt dienaangaande als volgt gesteld:

(...)

Aangezien de verzoekende partij in het kader van het onderzoek naar de schijnrelatie uitdrukkelijk aangegeven heeft dat het aangaan van de samenlevingsvormen gericht zijn op het tot stand brengen van een verblijfsrecht, is het niet kennelijk onredelijk van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie om te oordelen dat het ook het samenleven met haar kind uitsluitend gericht is op het verkrijgen van een verblijfsrecht en niet op het hebben van een relatie met haar Spaans kind.

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie heeft bijgevolg het verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten geheel terecht geweigerd.

(...)

De verzoekende partij houdt verder voor dat de procedure wettelijke samenwoning betrekking heeft op haar en haar partner en niet op de relatie met haar kinderen. De verzoekende partij meent dat de relatie met haar kinderen noch onderzocht werd, noch werd daar ooit uitspraak over gedaan. De verzoekende partij meent dat zij samenleeft met haar kinderen en hier een gezin mee uitmaakt.

De kritiek van de verzoekende partij kan niet worden aangenomen.

Verweerder laat gelden dat de verzoekende partij een aanvraag gezinshereniging in diende in toepassing van artikel 40bis, §2, 5° van de Vreemdelingenwet. Voormelde bepaling stipuleert als volgt:

"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"

Uit voormelde bepaling blijkt dat verzoekende partij de intentie moet hebben om een gezinsleven te willen uitbouwen met de minderjarige referentiepersoon. Dit blijkt immers uit de uitdrukkelijke bewoordingen van voormelde bepaling.

Verweerder laat gelden dat zowel door de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad H.(...) als door de Procureur des Konings van T.(...) in het kader van het onderzoek naar de schijnrelatie werd vastgesteld dat de verzoekende partij duidelijk heeft aangegeven dat het aangaan van de samenlevingsvormen uitsluitend gericht is op het verkrijgen van een verblijfsrecht.

Het is dan ook niet kennelijk onredelijk van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie om te oordelen dat ook het samenleven met het kind uitsluitend gericht is op het verkrijgen van een verblijfsrecht. Het verblijf van meer dan drie maanden werd derhalve geheel terecht geweigerd.

(...)"

2.6. In de bestreden beslissing wordt er verwezen naar en geciteerd uit het negatief advies van de procureur des konings van 12 juni 2017 aangaande het voorgenomen huwelijk van verzoeker en mevrouw O. M. Dit advies verwijst op zijn beurt naar het negatief advies van de procureur des konings van 14 oktober 2014 aangaande de wettelijke samenwoning van verzoeker met mevrouw O. M. en het negatieve advies van de procureur des konings van 29 februari 2016 aangaande het voorgenomen huwelijk van verzoeker en mevrouw O. M. In het negatief advies van de procureur des konings van 12 juni 2017 waarop de bestreden beslissing steunt, wordt, onder verwijzing naar het negatief advies van 14 oktober 2014 aangaande de wettelijke samenwoning en het negatief advies van 29 februari 2016 aangaande het voorgenomen huwelijk, gesteld dat "(...) In beide onderzoeken (...) de man duidelijk aan[geeft] dat het aangaan van de samenlevingsvormen gericht is op het verkrijgen van een verblijfsrecht. (...)" De samenlevingsvormen waar de procureur des konings naar verwijst om zijn negatief advies van 12 juni 2017 te staven, zijn aldus de wettelijke samenwoning en het huwelijk van verzoeker met mevrouw O. M. Uit deze samenlevingsvormen, samenlevingsvormen die betrekking hebben op de relatie van verzoeker met mevrouw O. M., kan, in tegenstelling tot wat de gemachtigde van de staatssecretaris stelt in de bestreden beslissing, geen conclusie getrokken worden wat betreft de relatie tussen verzoeker en zijn Spaanse zoon met wie hij gezinshereniging aanvraagt. De negatieve

adviezen van de procureur des konings handelen niet over de relatie van verzoeker met zijn zoon. Ook uit de overweging in het advies van de procureur des konings van 12 juni 2017 dat verzoeker "(...) verklaart dat hij ook bezig is om via Spanje een verblijfsrecht te verkrijgen. Maar hij wil zich daar niet vestigen. Dit geeft nogmaals aan dat hij via verschillende manieren tracht om een verblijfsrecht te verkrijgen. (...)", kunnen geen conclusies getrokken worden aangaande de relatie van verzoeker met zijn zoon en kan niet, in tegenstelling tot wat de gemachtigde van de staatssecretaris voorhoudt in de nota met opmerkingen, worden afgeleid dat verzoeker geen gezinsleven zou willen uitbouwen met zijn zoon.

2.7. Verzoeker kan dan ook worden bijgetreden in zijn kritiek, wat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing van 5 september 2017 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Aangezien de eventuele gegrondheid van de andere onderdelen van het middel niet tot een ruimere vernietiging kunnen leiden, dienen deze niet onderzocht te worden (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 5 september 2017 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), wordt vernietigd.

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 eenentwintig februari tweeduizend achttien door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. VERHAERT