



Arrest

nr. 201 853 van 29 maart 2018
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat P. JANSSENS
Duboisstraat 43
2060 ANTWERPEN

tegen:

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

DE VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 23 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 11 september 2017 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 20).

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

Gezien de beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 30 oktober 2017 met referentnummer X

Gezien het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 18 januari 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 februari 2018.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat P. JANSSENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker dient op 24 maart 2017 een aanvraag in tot afgifte van een verblijfskaart als familielid van een Belg, dit in functie van zijn minderjarig kind.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging neemt op 11 september 2017 een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Deze beslissing, die verzoeker op 26 september 2017 ter kennis wordt gebracht, luidt als volgt:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 24.03.2017 werd ingediend door:

[...]

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 24.03.2017 werd op basis van artikel 40 van de wet van 15.12.1980, een aanvraag tot vestiging ingediend door dhr. H.M. 11[...].

Op 24.03.2017 werd een bijlage 19ter en een attest van immatriculatie afgeleverd.

Deze aanvraag werd ingediend in functie van zijn Belgisch minderjarig kind zijnde H.A. (...).

Als bewijs van verwantschap werd een geboorteakte voorgelegd.

Overwegende het negatieve advies inzake het voorgenomen huwelijk tussen betrokkene en mevr. E.B.S. van de heer procureur des Konings E. De Bock dd. 30.05.2017 waarin het volgende gesteld wordt:

Ik meen dat er in casu redenen zijn om dit huwelijk te weigeren en niet over te schrijven in de registers te Antwerpen, district Antwerpen.

Overeenkomstig art. 27 W.I.P.R. wordt een buitenlandse authentieke akte in België door alle overheden erkend indien haar rechtsgeldigheid wordt vastgesteld overeenkomstig het krachtens het WIPR toepasselijke recht, en meer bepaald met inachtneming van de artikelen 18 en 21 WIPR.

A. WETSONTDUIKING

Art. 18 W.I.P.R. bepaalt dat voor de bepaling van het toepasselijk recht in een aangelegenheid waarin partijen niet vrij over hun rechten kunnen beschikken, geen rekening wordt gehouden met feiten en handelingen gesteld met het enkele doel te ontsnappen aan de toepassing van het door deze wet aangewezen recht.

De grondvereisten worden beheersd door de nationale wet van betrokkenen, in casu dus de Belgische en de Marokkaanse wet (art. 46 en 47 W.I.P.R.).

Hier knelt het schoentje. In casu is het huwelijk van betrokkenen zowel naar Belgisch als naar Marokkaans recht niet geldig:

- Mevrouw heeft de dubbele nationaliteit: zowel de Belgische als de Marokkaanse. Voor de toepassing van het Wetboek Internationaal privaatrecht primeert voor een natuurlijke persoon die twee of meer nationaliteiten heeft, de Belgische nationaliteit, indien zij een van die nationaliteiten is (art. 3 §2 1° W.I.P.R.). In casu moet voor de geldigheidsvereisten van het huwelijk voor mevrouw bijgevolg toepassing worden gemaakt van de Belgische nationaliteit. Mevrouw verklaart zelf – en dit blijkt ook uit de huwelijksakte – dat zij volmacht gaf om het huwelijk met meneer in Marokko af te sluiten. Naar Belgisch recht is een huwelijk bij volmacht niet toegestaan. Een huwelijk in het buitenland waarbij een Belg een volmacht geeft aan een derde om het huwelijk af te sluiten is dan ook niet geldig. Indien de echtgenoten een verschillende nationaliteit hebben, is het huwelijk niet geldig zodra voor één van de echtgenoten de geldigheidsvoorwaarden van zijn nationale wetgeving niet zijn vervuld (Cass. 11 januari 2016, Juristenkrant 2016 (weergave R. VASSEUR), afl. 325, 16, NJW 2017, afl. 356, 113, noot E. DE BOCK, RW 2015-16, 1664, noot -; Tijdschrift@ipr.be 2016, afl. 1, 23). Nu mevrouw niet beantwoordt aan de geldigheidsvereisten van het huwelijk naar Belgisch recht, is het huwelijk niet geldig;

- Ook naar Marokkaans recht is het huwelijk niet rechtsgeldig. Het klopt dat Marokkaanse onderdanen per volmacht mogen huwen op voorwaarden dat zij hiervoor toestemming hebben bekomen van de Marokkaanse Familierechter. Partijen die in Marokko wensen te huwen, moeten opgeven waarom ze per volmacht wensen te huwen. De rechter zal dan vervolgens beoordelen of deze reden een wettige reden is om per volmacht te huwen. Welnu, meneer verblijft illegaal in België. Hij riskeert dat hij na het huwelijk in Marokko niet meer terug in België geraakt. Daarom gaf hij volmacht aan zijn broer in Marokko om het huwelijk af te sluiten. Illegaliteit in het buitenland en het risico dat men zijn/haar illegale toestand opnieuw kan verder zetten na de terugkeer uit Marokko, kan bezwaarlijk beschouwd worden als een wettige reden naar Marokkaans recht om per volmacht te huwen. Bijgevolg is ook het huwelijk naar Marokkaans recht ongeldig. Door per volmacht in Marokko te gaan huwen hebben betrokkenen duidelijk de toepasselijke wetgeving willen omzeilen. Op grond van art. 18 W.I.P.R. dat het verbod van wetsontduiking inhoudt, dient de erkenning van de huwelijksakte in België geweigerd te worden.

B. STRIJDIGHEID MET DE BELGISCHE NATIONALE EN INTERNATIONALE OPENBARE ORDE

art. 21 W.I.P.R. bepaalt dat de toepassing van een bepaling uit het door deze wet aangewezen buitenlands recht geweigerd wordt voor zover zij tot een resultaat zou leiden dat kennelijk onverenigbaar is met de openbare orde. Bij de beoordeling van deze onverenigbaarheid wordt inzonderheid rekening gehouden met de mate waarin het geval met de Belgische rechtsorde is verbonden en met de ernst van de gevolgen die de toepassing van dat buitenlands recht zou meebrengen. Wanneer een bepaling van buitenlands recht niet wordt toegepast wegens deze onverenigbaarheid, wordt een andere relevante bepaling van dat recht of, indien nodig, van Belgisch recht toegepast;

Wat de huwelijks toestemming betreft, werd bij art. 12 van de Wet van 4 mei 1999 een artikel 146bis B.W. ingevoegd, dat een materiële IPR-norm inhoudt ten aanzien van huwelijken waarbij een vreemdeling betrokken is.

Art. 146bis B.W. bepaalt: "Er is geen huwelijk wanneer, ondanks de gegeven formele toestemmingen tot het huwelijk, uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens één van de echtgenoten kennelijk niet gericht is op het totstandbrengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van gehuwde".

In zoverre het vreemde recht niet sanctionerend zou optreden tegen geveinsde huwelijken, kan elke Belgische overheid op grond van de Belgische internationaal-privaatrechtelijke openbare orde, een huwelijk weigeren te erkennen wanneer het er in hoofde van beide partners of één van hen enkel op gericht is een verblijfsrechtelijk voordeel te verkrijgen voor één van de echtgenoten.

Het huwelijksinstituut is immers een wezenlijk bestanddeel van het Belgische rechtsbestel en een miskennis van dat instituut maakt een schending uit van de Belgische openbare orde (art. 21 WIPR). Hierbij moet a priori worden nagegaan of de partijen een duurzame levensgemeenschap beogen. Ontbreekt bij één van de echtgenoten de intentie om duurzaam met de andere samen te leven, dan kan tot een schijnhuwelijk worden besloten wanneer het verkrijgen van een verblijfsrechtelijk voordeel samenhangt met andere motieven. Het gebruik van de term "enkel" in art. 146bis BW wijst op een exclusiviteit die niet slaat op de motieven voor het aangaan van een schijnhuwelijk, maar die de uitsluiting van de intentie om een duurzame levensgemeenschap te vormen beklemtoont. Zodra vaststaat dat de intentie van (minstens één van) de echtgenoten niet is gericht op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap, gaat het om een schijnhuwelijk (Gent 23 oktober 2014, RW 2014-2015, p. 1470);

De bewijslast dat het om een schijnhuwelijk gaat ligt bij de Ambtenaar van Burgerlijke Stand en bij uitbreiding bij het openbaar ministerie dat in deze als adviserende instantie een onderzoek voert naar de ware huwelijksintenties van betrokkenen (art. 1315 B.W. juncto art. 870 Ger.W.).

Dit bewijs kan door alle middelen van recht, vermoedens en getuigen inbegrepen worden geleverd (Gent 21 september 2006, NJW 2007, 849, noot G. Verschelden en RABG 2007, 776, noot F. De Bock; Luik (1ste k.) 13 februari 2007, JT 2007, 485 en RRD 2006, 437 (verkort); Gent 15 mei 2008, Tijdschrift@ipr.be 2008, afl. 4, 72; Gent 22 mei 2008, Tijdschrift@ipr.be 2008, afl. 4, 66; Rb. Brussel (12de k.) 7 oktober 2008, Act.dr.fam. 2010, 67; Rb. Brussel 21 april 2009, T.Vreemd. 2009, 238; Rb. Antwerpen 18 oktober 2011, T.Vreemd. 2012, 61, Noot).

De Ministeriële omzendbrief inzake schijnhuwelijken waarin een aantal indicatoren zijn opgesomd, is exhaustief en dus niet limitatief. Niets belet de weigerende overheid rekening te houden met andere indicaties dewelke niet in deze omzendbrief zijn opgesomd om te besluiten dat het te erkennen huwelijk een schijnhuwelijk is in de zin van art. 146bis BW en bijgevolg strijdt met de Belgische nationale en internationale openbare orde (art. 21 W.I.P.R.);

Uit het geheel van de hierna vermelde elementen blijkt naar genoegen van recht dat bovenstaand huwelijk is aangetast en de erkenning van het in Marokko afgesloten huwelijk zou leiden tot een resultaat dat kennelijk onverenigbaar is met de openbare orde (art. 21 WIPR).

Uit het onderzoek kwamen de hiernavolgende elementen aan het licht die samengenomen een geheel van gewichtige, precieze, samenhangende vermoedens uitmaken dat naar genoegen van recht bewijst dat het hier gaat om een schijnhuwelijk:

- Verblijfsrechtelijk voordeel voor meneer: meneer kwam op ongekende datum België binnen. Naar eigen zeggen verblijft hij reeds sinds 2003 in België. Hij diende op 06.11.2009 een aanvraag 9bis in te Antwerpen. Als verblijfsadres werd opgegeven: [...]. In het arbeidscontract dat bij de aanvraag 9bis werd gevoegd, staat als verblijfsadres vermeld: [...]. Volgens de aanvraag 9bis is hij sinds 2004 in België. Er wordt geen melding gemaakt van een partner. Bij de aanvraag 9bis wordt een Marokkaans paspoort [...] voorgelegd, (geldigheid niet leesbaar) Op 28.01.2011 wordt de aanvraag 9bis ongegrond verklaard door de DVZ (Dienst Vreemdelingenzaken) samen met een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing werd aan betrokkene ter kennis gebracht op 17.02.2011 samen met het bevel. Tot 2016 zijn er geen meldingen in het dossier van betrokkene. Op 11 maart 2016 meldde de Belgische ambassade

dat betrokkenen per volmacht gehuwd zijn. Via de erkenning van dit huwelijk kan meneer een permanente verblijfsvergunning bekomen;

- Alias: de ware identiteit van meneer is onbekend. Uit het vingerafdrukkenonderzoek komt naar voor dat hij gekend is onder volgende aliassen: [...]

- Leeftijdsverschil: meneer is 10 jaar ouder dan mevrouw, hetgeen vrij aanzienlijk is. In combinatie met de overige elementen van het dossier vormt dit leeftijdsverschil wel degelijk een indicatie dat het om een schijnhuwelijk gaat;

- Huwelijk per volmacht: het Marokkaans recht laat toe dat Marokkaanse onderdanen huwen per volmacht. Zij dienen hiervoor echter een machtiging te bekomen van de Marokkaanse familierechter. Welnu, de volmacht werd bekomen onder valse voorwendselen: meneer is illegaal in België en kan dus niet werken. Gelet de valse voorwendselen waarop de volmacht is gesteund, is deze niet geldig. Voor mevrouw is het een raadsel waarom ze per volmacht gehuwd is: de bewering dat ze niet in België met meneer kon trouwen gelet hij illegaal in België verblijft, is een drogreden. Ook dit is dan ook een vals voorwendsel om per volmacht te huwen. Bijgevolg is er ook geen geldig huwelijk. Bovendien blijkt uit het feit dat het huwelijk per volmacht werd afgesloten, dat dit huwelijk nooit meer is geweest dan een loutere formaliteit om verblijf te verwerven;

- Leugenachtige verklaringen:

* mevrouw staat ingeschreven als student in het rijksregister terwijl zij op de huwelijksakte als bediende wordt vermeld;

* mevrouw zegt dat zij sinds haar geboorte beschikt over de Belgische nationaliteit terwijl uit de informatie van de Dienst Vreemdelingenzaken blijkt dat mevrouw pas sinds 2001 Belg is;

* mevrouw zegt dat ze in Marokko huwden omdat ze in België niet konden trouwen omdat meneer illegaal in België verbleef. Dit is uiteraard een drogreden nu naar Belgisch recht het illegaal verblijf an sich geen huwelijksbeletsel is. Het illegaal verblijf wordt pas een huwelijksbeletsel wanneer het huwelijk er enkel op gericht is om aan de illegale partner een verblijfsrecht te verschaffen;

- Snelle gang van zaken: betrokkenen leerden elkaar spontaan kennen op straat in Antwerpen tijdens de zomer van 2015 toen mevrouw parking zocht voor haar auto. Er werden telefoonnummers uitgewisseld. Betrokkenen zouden regelmatig afgesproken hebben. In februari 2016 zijn betrokkenen dan per volmacht gehuwd in Marokko. Geen van beide echtgenoten was aanwezig op de huwelijksplechtigheid. Er is bijgevolg sprake van een snelle gang van zaken;

- Personalia:

* mevrouw kent de familienaam van haar schoonmoeder niet;

* mevrouw is er niet van op de hoogte dat meneer in het verleden aliassen heeft gebruikt en onder die aliassen betrokken was bij strafbare feiten;

- Geen respect voor de Belgische wetgeving:

* meneer verbleef reeds 13 jaar illegaal in ons land. Een bevel om het grondgebied te verlaten, bleef dode letter;

* meneer bediende zich in het verleden diverse keren van een alias om zijn repatriëring te vermijden. Bovendien raakte hij onder deze aliassen betrokken bij strafbare feiten;

* mevrouw liep ondertussen 2 veroordelingen op wegens verkeersinbreuken. Eén en ander zegt toch iets over de morele ingesteldheid en hun respect voor de vigerende wetgeving;

- "Gemeenschappelijk kind": betrokkenen zouden ondertussen een gemeenschappelijk kind hebben. Dit belet de kwalificatie "schijnhuwelijk" niet daar steeds meer vreemdelingen hun toevlucht nemen tot het maken en erkennen van kinderen om de overheid voor blok te zetten om hun verblijfsrecht af te dwingen. Het maken en erkennen van kinderen louter om verblijfsredenen kan niet worden geaccepteerd. Het is bovendien bijzonder vreemd dat men reeds aan kinderen begint terwijl de administratieve toestand van betrokkenen nog niet in orde is. Men stelt zich bloot aan het risico dat meneer zou worden gerepatriëerd en op die manier het kind verstoken blijft van een vader in zijn/haar leven. Het feit dat men reeds aan kinderen begint terwijl het verblijf nog niet geregeld is, moet dan ook als een indicatie worden gezien dat het hier om een schijnhuwelijk gaat.

De rechtsgeldigheid van dit huwelijk wordt dan ook betwist op basis van artikel 27 W.I.P.R. in combinatie met art. 21 W.I.P.R. (openbare orde vereiste), art. 18 W.I.P.R. (wetsontduiking);

De Dienst Vreemdelingenzaken volgt dit advies.

Uit het voorgaande blijkt dat het Belgisch kind niet het resultaat is van een duurzame liefdesrelatie, de relatie wordt immers aanzien als een schijnsituatie. Het feit dat men reeds aan kinderen begint terwijl het verblijf nog niet geregeld is en de relatie met de partner als een schijnsituatie aanzien wordt, wordt gezien als een schijnsituatie die indruist tegen de openbare orde.

De aanvraag wordt dan ook geweigerd."

Dit is de bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging

Artikel 39/81, tweede lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) schrijft voor dat verweerder binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep, het administratief dossier indient, waarbij hij een nota met opmerkingen kan voegen. In casu heeft verweerder evenwel geen nota met opmerkingen ingediend.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoeker voert, in wat kan worden beschouwd als een enig middel, een schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurs-handelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van de artikelen 40, 40ter en 62 van de Vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Hij verstrekt volgende toelichting bij het middel na een theoretische uiteenzetting over de formele motiveringsplicht:

“(…) 2.Toetsing van de bestreden beslissing aan de materiële en formele motiveringsplicht, schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, schending van artikelen 40 en 40ter van de Vreemdelingenwet en schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet.

De motivering is niet afdoende, zoals vereist door de Wet Motivering Bestuurshandelingen.

Verzoeker is de vader van een Belgisch kind, met name [H.A.], geboren op 3 februari 2017.

Verzoeker diende op 24 maart 2017 in functie van zijn Belgisch minderjarig kind, [H.A.], een aanvraag tot vestiging in op basis van artikel 40 van de wet van 15 december 1980. Als bewijs van verwantschap werd door verzoeker een geboorteakte voorgelegd. Verzoeker ontving vervolgens een bijlage 19ter en daarna een attest van immatriculatie.

De Staatssecretaris komt tot het besluit dat verzoeker niet voldoet 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. De aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie wordt aldus geweigerd. Het huwelijk afgesloten in Marokko tussen verzoeker en mevrouw [E.B.S.] wordt immers aanzien als een schijnhuwelijk. Het feit dat hun kind geboren is terwijl het verblijf nog niet geregeld was zou eveneens wijzen op een schijnsituatie die indruist tegen de openbare orde. Om deze redenen wordt het recht op verblijf van verzoeker dan ook geweigerd.

Maar verzoeker voldoet evenwel aan de gezinsherenigingsvoorwaarden.

De voorwaarden die de wet stelt aan een gezinshereniging op basis van artikel 40ter Vw. zijn de volgende:

- Identiteit bewijzen;*
- Afstammingsband bewijzen;*
- Bewijzen dat het kind minderjarig is;*
- Het kind begeleiden of zich bij het kind voegen.*

Verzoeker legde de nodige documenten voor:

- Paspoort verzoeker;*
- Geboorteakte waaruit de afstamming blijkt;*
- Identiteitskaart van het kind;*

Op basis van deze documenten is het dus duidelijk dat verzoeker zich kan herenigen met zijn Belgisch kind.

Verzoeker heeft op basis van artikel 40ter Vw. het recht om zich te herenigen met zijn kind.

Daarnaast heeft verzoeker uiteraard eveneens op basis van artikel 8 EVRM het recht om zich te voegen bij zijn partner en kind, en te genieten van het gezinsleven met zijn kind.

De Staatssecretaris verwijst in zijn beslissing naar het negatief advies van de heer procureur des Konings E. De Bock d.d. 30 mei 2017. Hieruit volgt dat het huwelijk afgesloten in Marokko tussen verzoeker en mevrouw E.B.S. wordt aanzien als een schijnhuwelijk. Bijgevolg zou het Belgisch kind niet het resultaat zijn van een duurzame liefdesrelatie. Het feit dat het kind geboren is terwijl het verblijf nog niet geregeld was zou eveneens wijzen op een schijnsituatie die indruist tegen de openbare orde. Om deze redenen wordt het recht op verblijf van verzoeker dan ook geweigerd.

In het advies van de heer procureur des Konings E. de Bock worden enkele elementen aangehaald die vermoedens uitmaken die naar genoeg van recht zouden bewijzen dat het gaat om een schijnhuwelijk:

- *Verblijfsrechtelijk voordeel:*

Vooreerst wordt gewezen op het verblijfsrechtelijk voordeel dat verzoeker zou genereren ingevolge de erkenning van het afgesloten huwelijk. De Belgische overheid kan op grond van de Belgische internationaal-privaatrechtelijke openbare orde een huwelijk weigeren te erkennen indien het in hoofde van beide partners of één van hen enkel gericht is op het verkrijgen van een verblijfsrechtelijk voordeel. Hiervoor moet evenwel a priori worden nagegaan of de partijen een duurzame levensgemeenschap beogen. Er worden echter geen gegevens over dit onderzoek medegedeeld. Evenmin wordt aangetoond dat verzoeker bij het indienen van zijn verblijfsaanvraag geen duurzame levensgemeenschap met zijn familie voor ogen had.

- *Leeftijdverschil:*

Verder wordt gewezen op het leeftijdverschil tussen verzoeker en mevrouw El Bouachaoui Saliha. Verzoeker is namelijk 10 jaar ouder dan mevrouw. Hierbij wordt evenwel nagelaten te erkennen dat het in de Marokkaanse cultuur geen abnormaal gegeven is dat mannen een huwelijk aangaan met vrouwen die een jongere leeftijd hebben.

- *Huwelijk per volmacht:*

Vervolgens wordt het feit dat het huwelijk per volmacht werd afgesloten tevens aanzien als een aanwijzing dat het huwelijk nooit meer zou zijn geweest dan een loutere formaliteit om verblijf te verwerven.

Overige elementen betreffen het alias van verzoeker, de leugenachtige verklaringen, de snelle gang van zaken, *personalia*, geen respect voor de Belgisch wetgeving en het "gemeenschappelijk kind".

Verzoeker wenst op te merken dat de motivering in de beslissing een loutere standaard-beslissing betreft, die op geen enkele concrete wijze ingaat op de situatie van verzoeker. Verzoeker heeft immers de aanvraag gebaseerd op zijn kind en heeft het recht op een gezinsleven met zijn kind op basis van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet en artikel 8 EVRM.

De weigering van de verblijfsaanvraag van verzoeker wordt evenwel door Staatssecretaris geacht geen schending te zijn van artikel 8 EVRM omdat de weigeringsbeslissing geen verboden inmenging uitmaakt in de uitoefening van zijn recht op privé- en gezinsleven. De verblijfsaanvraag van verzoeker wordt afgewezen doordat er aan één van de voorwaarden van artikel 40 van de Vreemdelingenwet zou zijn voldaan. De andere voorwaarden werden evenwel niet nagekeken.

Verzoeker werpt op dat deze argumentatie naast de kwestie is en dat derhalve artikel 2 en 3 van de wet op de uitdrukkelijke motiveringsplicht geschonden is en verzoeker werpt op dat aan de materiële motiveringsplicht niet werd voldaan. De Staatssecretaris neemt immers genoeg met het advies van de Procureur des Konings letterlijk over te nemen met betrekking tot het toezicht over de erkenning van een in het buitenland afgesloten huwelijk. Evenmin wordt iets gezegd of geschreven over de aanvraag van verzoeker gebaseerd op het feit dat hij ouder is van een Belgisch kind dat in België verblijft en waarmee hij een gezin vormt.

Verzoeker meent eveneens dat hiermee wordt aangetoond dat de zorgvuldigheidsplicht geschonden is, aangezien het advies van de Procureur des Konings te Antwerpen letterlijk wordt overgenomen en dat

uit de motivering van de beslissing niet kan worden afgeleid of de Staatssecretaris ook heeft nagegaan of aan de voorwaarden tot vestiging van verzoeker op basis van het Belgisch kind dat verblijft in België en waarmee verzoeker een gezin vormt, werd voldaan.

Bovendien wordt louter verwezen naar het advies van de heer procureur des Konings E. De Bock zonder dat Staatssecretaris concreet de in het advies aangehaalde argumenten motiveert, en zonder dat naar het kind waarmee verzoeker een gezin vormt wordt verwezen.

Het moge duidelijk zijn dat in casu de evenredigheidstoets door de staatssecretaris niet zorgvuldig is uitgevoerd en dat bijgevolg artikelen 2 en 3 van de Wet Motivering Bestuurshandelingen zijn geschonden.

Dat de Staatssecretaris derhalve de bewijswaarde van de door verzoekende partij ingediende documenten miskent en hiermee de art. 2 en 3 van de Wet Motivering Bestuurshandelingen miskent.

Dat de Staatssecretaris derhalve de artikelen 40 en 40ter van de Vreemdelingenwet en artikel 8 EVRM schendt.

Dat het middel bijgevolg ernstig is."

3.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

3.3. Verzoeker diende een aanvraag in tot afgifte van een verblijfskaart als vader van een Belgisch minderjarig kind.

Artikel 40 ter, § 2, 2° van de Vreemdelingenwet stelt in dit verband:

"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 :

(...)

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."

Artikel 50, §2, 7° van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen bepaalt hierover nog dat een familielid, bedoeld in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, moet overmaken:

"a) de officiële documenten of elk ander bewijs waarmee op geldige wijze de band van bloed- of aanverwantschap of van partnerschap, bedoeld in artikel 44, 2e lid, kan worden vastgesteld;

b) elk ander document waarmee op geldige wijze kan worden vastgesteld dat hij de andere voorwaarden, die zijn voorgeschreven bij artikel 40ter, van de wet, die op hem van toepassing zijn, vervult."

3.4. Verzoeker legde naast een paspoort en de identiteitskaart van zijn Belgisch minderjarig kind eveneens een geboorteakte neer als bewijs van zijn verwantschap met dit kind.

3.5. Kernbetoog van verzoeker is dat de motivering van de bestreden beslissing naast de kwestie is omdat verweerder het advies van het parket met betrekking tot het voorgenomen huwelijk van verzoeker letterlijk overneemt en dat verweerder niet is nagegaan of verzoeker voldoet aan de vestigingsvoorwaarden, gelet op het feit dat zijn Belgisch minderjarig kind in België verblijft en dat hij met dit kind een gezin vormt.

3.6. Uit een lezing van de bestreden beslissing blijkt dat verzoekers aanvraag tot afgifte van een verblijfskaart werd geweigerd, waarbij – onder verwijzing naar het negatief advies van de procureur des

Konings inzake het voorgenomen huwelijk tussen verzoeker en diens Belgische partner, dat door verweerder wordt gevolgd – wordt gesteld: *“Uit het voorgaande blijkt dat het Belgisch kind niet het resultaat is van een duurzame liefdesrelatie, de relaties wordt immers aanzien als een schijnsituatie. Het feit dat men reeds aan kinderen begint terwijl het verblijf nog niet geregeld is en de relatie met de partner als schijnrelatie aanzien wordt, wordt gezien als een schijnsituatie die indruist tegen de openbare orde.”*

3.7. De Raad kan verzoeker dan ook volgen, waar hij stelt dat voormelde afweging – die in wezen neerkomt op het louter herhalen van de redenen waarom het voorgenomen huwelijk met zijn Belgische partner als een schijnhuwelijk wordt aanzien – geenszins getuigt van een onderzoek van de eigenlijke verblijfsaanvraag, met name de verblijfsaanvraag die is *“gebaseerd op het feit dat hij ouder is van een Belgisch minderjarig kind dat in België verblijft en waarmee hij een gezin vormt”*. Zoals verzoeker terecht opmerkt blijkt nergens in de bestreden beslissing dat verweerder ook maar enig onderzoek heeft gevoerd naar zijn gezinssituatie met zijn minderjarig kind. Verweerder onderbouwt zijn vaststelling dat in casu sprake zou zijn van een schijnsituatie, die indruist tegen de openbare orde, louter op grond van het gegeven dat *“blijkt dat het Belgisch kind niet het resultaat is van een duurzame liefdesrelatie”* en dat het kind werd verwekt op een ogenblik dat het verblijf van verzoeker nog niet is geregeld. De Raad kan enkel vaststellen dat deze overwegingen niets zeggen over een daadwerkelijk beleefd gezinsleven tussen verzoeker en diens minderjarig kind. Het enkele gegeven dat het minderjarig kind zou zijn verwekt in omstandigheden die, gelet op de twijfelachtige aard van de relatie met de moeder, vragen zouden kunnen doen rijzen, zegt niets over de affectieve en financiële band die verzoeker, al dan niet, met zijn minderjarig kind onderhoudt. Indien verweerder vermoedens heeft dat er geen sprake zou zijn van een effectief gezinsleven tussen verzoeker en zijn kind, dient hij daarnaar een gedegen onderzoek te voeren, waarbij hij in het bijzonder dient te achterhalen of verzoeker hier een affectieve en/of financiële band met het minderjarig kind heeft. De Raad kan enkel vaststellen dat verweerder hier in casu schromelijk in tekort is geschoten. De motivering in de bestreden beslissing dat verzoeker een band met zijn Belgisch kind in het land van herkomst kan opbouwen en dat er gelet op de vastgestelde schijnsituatie geen sprake is van een schending van artikel 8 van het EVRM volstaat te dezen niet.

3.8. Door aldus in casu de verblijfsaanvraag te weigeren, zonder enig onderzoek naar de gezinssituatie van verzoeker en zijn minderjarig kind, met name of er sprake is van een affectieve en/of financiële band tussen verzoeker en zijn minderjarig kind, heeft verweerder een beslissing getroffen die niet steunt op de juiste feitelijke gegevens. Een schending van de materiële motiveringsplicht is aangetoond. Aangezien een aangevoerd onderdeel van het middel leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, is er geen noodzaak tot onderzoek van de overige in het onderzochte middel aangehaalde bepalingen of beginselen (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

3.9. De Raad wijst er ten informatieven titel nog op dat de wet van 19 september 2017 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek, het Gerechtelijk Wetboek, de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en het Consulaire Wetboek met het oog op de strijd tegen de frauduleuze erkenning en houdende diverse bepalingen inzake het onderzoek naar het vaderschap, moederschap en meemoederschap, alsook inzake het schijnhuwelijk en de schijnwettelijke samenwoning (BS 4 oktober 2017, 90012) – die voorziet in een regeling inzake de schijnerkenning van kinderen – nog niet in werking is getreden op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing.

4. 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 11 september 2017 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden 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 negenentwintig maart tweeduizend achttien door:

mevr. M. EKKA,

kamervoorzitter,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA