

Arrest

nr. 253 110 van 20 april 2021
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat Y. CHALLOUK
Abdijstraat 234
2020 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 17 december 2020 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 10 november 2020 van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 22 december 2020 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 29 januari 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 februari 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die *loco* advocaat Y. CHALLOUK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. RAUX, die *loco* advocaten D. MATRAY en S. VAN ROMPAEY verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 14 april 2020 dient verzoeker een aanvraag in tot afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, met name als echtgenoot van mevrouw E.M. F., van Nederlandse nationaliteit.

Op 10 november 2020 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), aan

verzoeker ter kennis gebracht met een aangetekende zending van 13 november 2020. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 14.04.2020 werd ingediend door:

Naam: O.

Voorna(a)m(en): A.

Nationaliteit: Marokko

Geboortedatum: (...)1991

Geboorteplaats: Nekkour

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.

Artikel 40bis, §2, 2° van de wet van 15.12.1980 stelt dat 'als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: 1 ° de echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België, die hem begeleidt of zich bij hem voegt;

Betrokkene heeft de verwantschap ten opzichte van de referentiepersoon onvoldoende aangetoond.

Op 04.04.2020 werd op basis van artikel 40bis van de wet van 15.12.1980, een aanvraag tot vestiging ingediend door dhr. O. A..

Deze aanvraag werd ingediend op grond van een huwelijk dat werd afgesloten per volmacht te Marokko op 10.04.2019 met mevrouw E. M. F. Z. (RR: ...) van Nederlandse nationaliteit. Als bewijs van dit huwelijk werd een huwelijksakte voorgelegd, opgesteld te Marokko.

Verder onderzoek heeft intussen uitgewezen dat de voorgelegde huwelijksakte niet als rechtsgeldig kan worden beschouwd. Uit het geheel van omstandigheden blijkt immers dat de intentie van minstens één van de echtgenoten kennelijk niet gericht is op het totstandbrenging van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van de gehuwde.

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

De grondvereisten worden beheersd door de nationale wet van betrokkenen, in casu dus de Nederlandse en de Marokkaanse wet (art. 47 §1 W.I.P.R.). De vormvereisten van het huwelijk worden krachtens art. 47 §1 W.I.P.R. beheerst door het recht van de staat op wiens grondgebied het huwelijk werd afgesloten.

Ook naar Marokkaans recht is het huwelijk niet rechtsgeldig. Het klopt dat Marokkaanse onderdanen per volmacht mogen huwen op voorwaarde dat zij hiervoor toestemming hebben bekomen van de Marokkaanse Familierechter en dat de redenen worden aangegeven die de kandidaat-echtgenoot verhinderen om het huwelijk in persoon af te sluiten (art. 17 Marokkaans Familiewetboek). Partijen die in Marokko wensen te huwen, moeten opgeven waarom ze per volmacht wensen te huwen. De rechter zal dan vervolgens oordelen of deze reden een wettige reden is om per volmacht te huwen. Welnu, meneer heeft nagelaten de volmacht aangaande dit huwelijk voor te leggen bij onze diensten. Er werd aan de stad Antwerpen omtrent het huwen per volmacht evenwel verklaard dat betrokkene niet kon reizen vanwege zijn illegale verblijfstoestand en dat referentiepersoon het naar eigen zeggen te druk had.

Illegaliteit in het buitenland en het risico dat men zijn illegale toestand niet 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, behoudens bewijs van het tegendeel en voorlegging van de volmacht, ook het huwelijk naar Marokkaans recht ongeldig.

Gelet de voorgelegde huwelijksakte naar Marokkaans recht ongeldig is, kan deze om die reden alleen al niet erkend worden in de Belgische rechtsorde. Hierdoor wordt art. 17 van het Marokkaans Familiewetboek miskend.

Betrokkene heeft een frauduleuze volmacht voorgelegd om toch te kunnen huwen in Marokko. Daardoor kan de huwelijksakte niet aanvaard worden. Dit huwelijk is voltrokken op basis van een vals document. Fraude mag niet gehonoreerd worden, bedrog vernietigt alles: "fraus omnia corrumpit". Betrokkene heeft bijgevolg de openbare orde geschonden (artikel 21 IPR).

De Ambtenaar van de Burgerlijke Stand heeft inmiddels op 14.10.2020 beslist tot niet erkenning van het voormelde huwelijk, en uitvoerig de motieven uiteengezet die tot deze beslissing hebben geleid.

Op basis van al het voorgaande weigert ook de Dienst Vreemdelingenzaken het afgesloten huwelijk te erkennen in België.

Het louter feit dat betrokkenen samenwonen wordt niet beschouwd als een bewijs van een gezinsleven, (arr. RVV, nr. 189065, 28/06/2017: "Het gegeven dat verzoekster samenwoont met haar voorgehouden echtgenoot doet geen afbreuk aan het feit dat er geen beschermingswaardig gezinsleven is. Een gezamenlijke verblijfplaats toont op zich nog geen oprechte en effectief beleefde partnerrelatie in de zin van artikel 8 EVRM aan, zodat het niet kennelijk onredelijk is dat de verwerende partij dit gegeven niet heeft beschouwd als een indicatie van een gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM))."

Gezien niet voldaan werd aan de gestelde voorwaarden van artikel 40bis van de wet van 15.12.1980, is de termijn van zes maanden zoals vervat in artikel 42, §1 van de wet van 15.12.1980 niet van toepassing. Gelet op de hiërarchie der rechtsnormen hebben de bepalingen van de wet van 15.12.1980 voorrang op de bepalingen van het K.B. van 08.10.1981.

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. De F-kaart van betrokkene 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.

DIT DOCUMENT IS GEENSZINS EEN IDENTITEITSBEWIJS NOCH EEN NATIONALITEITSBEWIJS."

Op 18 juni 2020 is O.Y. geboren waarvan verzoeker verklaart dat het zijn gemeenschappelijk kind is met mevr. E.M.F.

Op 5 januari 2021 dient verzoeker een aanvraag in tot afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, met name in zijn hoedanigheid van vader van het minderjarig kind O.Y, van Nederlandse nationaliteit.

2. Over de rechtspleging

Verzoeker heeft binnen de in artikel 39/81, vierde 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) voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat hij geen synthesesamenvatting wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid. De Raad doet uitspraak op basis van de middelen uiteengezet in het inleidend verzoekschrift en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60 van de vreemdelingenwet.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 Verzoeker voert in het eerste middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de artikelen 62, 40bis, 42, 42quater, § 1, 4°, 42quater, § 1, *in fine*, 42quater, § 4 en 74/20 van de vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel, van de materiële motiveringsplicht en van het hoorrecht. Verzoeker voert tevens machtsoverschrijding aan.

Ter adstruering van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“Geschonden bepalingen en bespreking:

Artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen en artikel 62 van Vreemdelingenwet bepalen dat de administratieve beslissingen zowel in feite als in rechte moeten worden gemotiveerd.

De artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen stellen dat de administratieve handeling uitdrukkelijk dient te worden gemotiveerd en dat in de motivering van de akte de feitelijke en de juridische motivering dienen te worden opgenomen. Bovendien dient de motivering afdoende te zijn.

Zo stipuleert artikel 62 van de Vreemdelingenwet het volgende:

“De administratieve beslissingen worden met redenen omkleed.[...]”

Er moet worden benadrukt dat conform artikelen 2 en 3 Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen in de motivering van de administratieve beslissing steeds uitdrukkelijk de feitelijke en de juridische gronden vermeld moeten worden opdat de betrokken perso(o)n(en) kennis zouden hebben van gronden waarop de administratieve overheid zich baseert om een (weigerings)beslissing te nemen.

Uit de samenlezing van de artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen volgt duidelijk dat:

- a) De administratieve beslissing uitdrukkelijk dient gemotiveerd te worden;*
- b) In de motivering (opgenomen in de betrokken administratieve beslissing – in casu de bestreden beslissing d.d. 10.11.2020) zowel de feitelijke als de juridische gronden dienen vermeld te worden;*
- c) De motivering afdoende dient te zijn;*

De administratieve beslissing is slechts afdoende gemotiveerd wanneer de aangehaalde motieven draagkrachtig zijn rekening houdend met de evenredigheid van de te nemen beslissing door de administratieve overheid. Zo kan er slechts sprake zijn van een afdoende motivering wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten.

Artikel 42quater § 1, 4° van de Vreemdelingenwet stelt het volgende:

“ § 1. In de volgende gevallen kan er door de minister of zijn gemachtigde binnen vijf jaar na de erkenning van hun recht op verblijf een einde gesteld worden aan het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die zelf geen burger van de Unie zijn en die verblijven in de hoedanigheid van familielid van de burger van de Unie :

[...]

4° het huwelijk met de burger van de Unie die zij begeleid of vervoegd hebben, wordt ontbonden of nietig verklaard, het geregistreerd partnerschap dat aangegaan werd, zoals bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° of 2°, wordt beëindigd, of er is geen gezamenlijke vestiging meer; [...]

Artikel 42quater § 1 in fine van de Vreemdelingenwet stelt het volgende:

“[...] Bij de beslissing om een einde te stellen aan het verblijf houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met de duur van het verblijf van de betrokkene in het Rijk, diens leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong. [...]

Artikel 42quater § 4 van de Vreemdelingenwet stelt het volgende:

“ § 4. Onder voorbehoud van het bepaalde in § 5 is het in § 1, eerste lid, 4°, bedoelde geval niet van toepassing :

1° indien het huwelijk, het geregistreerd partnerschap of de gezamenlijke vestiging bij de aanvang van de gerechtelijke procedure tot ontbinding of nietigverklaring van het huwelijk of bij de beëindiging van het geregistreerd partnerschap of de gezamenlijke vestiging, ten minste drie jaar heeft geduurd, waarvan minstens één jaar in het Rijk. In geval van nietigverklaring van het huwelijk dient de echtgenoot bovendien te goeder trouw te zijn geweest;

2° of indien het recht van bewaring van de kinderen van de burger van de Unie, die in het Rijk verblijven, bij overeenkomst tussen de echtgenoten of de partners, bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° of 2°, dan wel bij gerechtelijke beslissing is toegewezen aan de echtgenoot of partner die geen burger van de Unie is;

3° of indien het omgangsrecht met een minderjarig kind, bij overeenkomst tussen de echtgenoten of partners als bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° of 2°, dan wel bij gerechtelijke beslissing is toegewezen aan de echtgenoot of partner, bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° of 2°, die geen burger van de Unie is en de rechter heeft bepaald dat dit recht van bewaring moet uitgeoefend worden in het Rijk en dit zolang het nodig is;

4° of indien bijzonder schrijnende situaties dit rechtvaardigen, bijvoorbeeld indien het familielid aantoont tijdens het huwelijk of het geregistreerd partnerschap als bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° of 2° het slachtoffer te zijn geweest van geweld in de familie alsook van geweld zoals bedoeld in de artikelen 375, 398 tot 400, 402, 403 of 405, van het Strafwetboek;

en voor zover betrokkenen aantonen werknemer of zelfstandige te zijn in België, of voor zichzelf en hun familieleden te beschikken over voldoende bestaansmiddelen, bedoeld in artikel 40, § 4, tweede lid, om te voorkomen dat zij tijdens hun verblijf ten laste vallen van het sociale bijstandsstelsel van het Rijk en beschikken over een ziektekostenverzekering die alle risico's in België dekt, of lid zijn van een in het Rijk gevormde familie van een persoon die aan deze voorwaarden voldoet. [...]”

Artikel 74/20 § 2 van de Vreemdelingenwet stelt het volgende:

“[...] § 2. Behoudens bijzondere bepalingen van de wet, kan de minister of zijn gemachtigde de machtiging of toelating tot verblijf, toegekend of erkend krachtens deze wet, intrekken wanneer de aanvrager, voor het verkrijgen van deze machtiging of voor de erkenning van deze toelating, valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten heeft gebruikt, of fraude heeft gepleegd of andere onwettige middelen heeft gebruikt die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf.

Wanneer de minister of zijn gemachtigde een dergelijke beslissing overweegt te nemen, houdt hij rekening met de aard en de hechtheid van de gezinsband van de betrokkene, met de duur van zijn verblijf in het Rijk alsmede met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met zijn land van herkomst.[...]”

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (R.v.St. arrest n° 154.954 van 14 februari 2006; R.v.St. arrest n° 167.411 van 2 februari 2007; R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010).

Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratieve overheid bij het nemen van de beslissing moet steunen op ALLE GEGEVENS van het betreffende dossier en op ALLE daarin vervatte dienstige stukken (R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010; R.v.V. arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4.).

Er is sprake van een schending van het redelijkheidsbeginsel wanneer men zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een dergelijke keuze is gekomen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Het is de taak van Uw Raad om het oordeel van het bestuur onwettig te bevinden wanneer de administratieve beslissing tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (R.v.St. n° 82.301 van 20 september 1999; R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010; R.v.V. arrest nr. 28602 van 11 juni 2009, punt 2.3. in fine en R.v.V. arrest nr. 28599 van 11 juni 2009, punt 2.4. in fine).

De materiële motiveringsplicht houdt grosso modo in dat iedere bestuurshandeling moet gedragen worden door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn en met andere woorden gecontroleerd kunnen worden aan de hand van (overtuigings)stukken uit het (administratief) dossier.

(...)

In een arrest van 11 december 2014 benadrukt het Hof van Justitie dat een onwettig verblijvende derdelander het recht heeft om gehoord te worden vooraleer een EU-lidstaat een terugkeerbesluit aflevert (HvJ dd. 11/12/2014, Kamer 5, zaak C 249/13, [http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?doclang=NL&text=&pageIndex=0&part=1&mode=lst&docid=160563&occ=first&dir=&cid=438823#Footnote](http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?doclang=NL&text=&pageIndex=0&part=1&mode=lst&docid=160563&occ=first&dir=&cid=438823#Footnote*)). Het Hof verduidelijkt ook de draagwijdte van dit hoorrecht.*

In een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 5 september 2014, arrest n° 128856 (http://www.kruispuntmi.be/sites/default/files/rvv_128856.pdf) stelt de Raad inzake het Hoorrecht het volgende:

(...)

In casu is de bestreden beslissing van 10 november 2020 op een niet-afdoende wijze gemotiveerd, daar administratieve beslissingen slechts afdoende gemotiveerd zijn wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten. Bovendien legt het zorgvuldigheidsbeginsel de verwerende partij de plicht op om beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en te stoelen op een correcte en volledige feitenvinding (Cf. R.v.V. arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3.). De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat de verwerende partij slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (Cf. R.v.V. arrest n° 28599 van 11 juni 2009, punt 2.4.).

Overigens staat ook vast dat het redelijkheidsbeginsel Uw Raad toestaat de bestreden beslissing onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat (Cf. Cf. R.v.V. arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3. in fine en Cf. R.v.V. arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4. in fine).

Verwerende partij stelt het volgende vast:

- dat verzoeker een verblijf heeft toegekend gekregen op basis van een buitenland huwelijk met een EU-onderdaan;
- dat het verwantschap ten opzichte van de referentiepersoon is onvoldoende aangetoond;
- dat volgens verwerende partij het buitenlands huwelijk van verzoeker zelfs naar Marokkaans recht niet rechtsgeldig zou zijn;
- dat toepassing wordt gemaakt van het rechtsbeginsel "fraus omnia corrumpit";
- dat de ambtenaar van de burgerlijke stand van de Stad Antwerpen op 14/10/2020 het buitenland huwelijk niet heeft erkend;
- dat de termijn van 6 maanden zoals vervat in artikel 42, § 1 van de Vreemdelingenwet van 15/12/1980 niet van toepassing is, daar er niet zou voldaan zijn aan de voorwaarden van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet van 15/12/1980;
- dat de F-kaart van verzoeker dient te worden INGETROKKEN;

Uit het administratief dossier blijkt het volgende/ zijn de volgende documenten aanwezig:

- 1) Geboorteakte DABS Nederlands kind (opgemaakt op 06/07/2020);
- 2) Aangifte erkenning Nederlands kind (opgemaakt op 09/07/2020);
- 3) E-mail dd. 13/08/2020 vanwege DVZ Brussel (verwerende partij) gericht aan Stad Antwerpen inzake onderzoek "schijnerkenning";
- 4) Schrijven dd. 25/09/2020 DVZ Brussel (verwerende partij) inzake onderzoek Algemeen Nationaal Gegevensbank (ANG) inzake verzoeker (verzoeker niet gekend);
- 5) Schrijven dd. 25/09/2020 DVZ Brussel (verwerende partij) inzake onderzoek Schengen Informatie Systeem (S.I.S.) inzake verzoeker (verzoeker niet S.I.S. geseind);
- 6) Schrijven dd. 25/09/2020 DVZ Brussel (verwerende partij) inzake instructies aflevering F-kaart aan verzoeker;
- 7) Dat verwerende partij in toepassing van artikel 27 IPR de huwelijksakte tussen verzoeker en haar Nederlandse echtgenoot impliciet doch zeker heeft erkend, reden waarom op 19/10/2018 instructie werd gegeven tot aflevering van een F-kaart;
- 8) Verzoeker heeft geen enkel vals en/of vervalst en/of frauduleus stuk aan verwerende partij getoond;

Als men de inhoud van het administratief dossier in het achterhoofd houdt en de principes in het eerste middel uiteenzet, komt men tot de volgende conclusie.

Ten eerste wist verwerende partij veel meer dat zij doen uitschijnen in de bestreden beslissing. Immers, van heel veel informatie waren zij op de hoogte voordat zij een aanvraag voor een verblijfskaart (F-kaart) indiende op basis van zijn Nederlandse echtgenote. Verwerende partij wist – en dit kan niet ontkend worden – dat bij de stad Antwerpen een onderzoek lopende was inzake de erkenning van de erkenningsakte van hun minderjarig Nederlands kind.

Van deze erkenning is nergens een spoor terug te vinden in de bestreden beslissing, wetende dat uit stuk 9 (in fine) blijkt dat de registratie van deze erkenning een verblijfsvoordeel opent voor verzoeker. Verder blijkt dat de erkenning door de ambtenaar van de Stad Antwerpen werd erkend op 14/10/2020 (stuk 13).

Iedere zorgvuldige en redelijke administratie had minstens navraag gedaan naar de stand van zaken inzake de erkenning en minstens daarover iets gemotiveerd in de bestreden beslissing. Dit is niet gebeurd. Deze houding is niet alleen in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel maar ook met het redelijkheidsbeginsel. Elke zorgvuldige en redelijke overheid dient alle informatie waarover zij beschikken mee te betrekken in hun besluitvorming.

Ten tweede dient verwezen te worden naar artikel 27 van het Wetboek IPR juncto artikel 42quater §1 en § 1 van de Vreemdelingenwet. In artikel 27 WIPR staat het principe van de de plano-erkenning. Elke Belgische administratieve overheid kan (binnen de uitoefening van haar bevoegdheid) een buitenlandse authentieke akte al dan niet erkennen.

Deze erkenning kan expliciet of impliciet. Een expliciete erkenning vloeit voort uit een beslissing van de Belgische administratieve overheid over de al niet erkenning van de buitenlandse authentieke akte. Een impliciete erkenning vloeit voort uit het uitblijven van een handeling en/of de toekenning van een (subjectief) recht door de Belgische administratieve overheid wanneer door het uitblijven van een handeling en/of de toekenning van (subjectief) recht, de beoordeling (lees: erkenning in de Belgische rechtsorde) van een buitenlandse authentieke akte.

In casu heeft verwerende partij impliciet doch zeker het huwelijk tussen verzoeker en zijn Nederlandse echtgenote erkend. De informatie die verwerende partij bekend was, was ook ter beschikking van de Stad Antwerpen. Verwerende partij heeft met kennis van zaken een verblijfsrecht toegekend aan verzoeker, juist omdat zij de huwelijksakte conform artikel 27 WIPR hebben erkend.

De beslissing van de Stad Antwerpen (lees: de ambtenaar van de burgerlijke Stand) heeft geen gezag van gewijsde. Bovendien is het onredelijk dat verwerende partij thans afkomt met de stelling dat zij voorgelogen zouden zijn, aangezien de houding van verwerende partij tijdens de onderzoeksperiode van het verblijf van verzoeker (lees: 14/04/2020 tem 14/10/2020) perfect op de hoogte was van de gang van zaken en alsnog op 25/09/2020 besliste om verzoeker een verblijfsrecht toe te kennen.

Indien men deze redenering aanhoudt, dan spreekt het voor zich dat verwerende partij niet artikel 40bis of artikel 42 maar artikel 74/20 § 2 van de Vreemdelingenwet diende in te schakelen om het verblijf van verzoeker al dan niet in te strekken, of diende verwerende partij toepassing te maken van de bepalingen van artikel 42quater § 1 en § 4 van de Vreemdelingenwet. Dit is in casu niet gebeurd, waardoor niet alleen artikel 74/20 § van de Vreemdelingenwet, maar ook het artikel 27 WIPR, juncto artikel 40bis juncto artikel 42 juncto artikel 42quater §§1 en 2 juncto het redelijkheidsbeginsel geschonden.

Ten derde is er in de bestreden beslissing sprake van een INTREKKING van de verblijfskaart van verzoeker, dewelke gepaard diende te gaan met een bijlage 21 en de afgifte van een bijlage 37 aan verzoeker. Integendeel, in casu de beslissing die een EINDE stelt aan het verblijfsrecht van verzoeker vermomd als een beslissing tot WEIGERING VAN VERBLIJF in de vorm van een bijlage 20 zonder bevel. Dit is machtsoverschrijding. Immers, men stelt zelfs dat de termijn van artikel 42 van de Vreemdelingenwet zelfs niet eens is beginnen lopen. Verwerende partij doet alsof de verblijfsprocedure conform artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit van 08/10/1981 niet heeft plaatsgehad en “vernietigd” als het ware de hele procedure alsof verzoeker geen bijlage 19ter, geen A.I. en geen F-kaart heeft ontvangen.

De bevoegdheid om een procedure al dan niet te vernietigen en als dusdanig te doen alsof deze juridische nooit heeft bestaan ex tunc (retroactief) komt enkel en alleen toe aan de Raad voor Vreemdelingenbestwistingen. Door te stellen dat de termijn van artikel 42 Vreemdelingenwet van 6 maanden niet eens is beginnen lopen omdat beweerdelijk niet voldaan zou zijn aan de voorwaarden van artikel 40bis Vreemdelingenwet, eigent verwerende partij zich de bevoegdheid die het niet heeft en is er sprake van machtsoverschrijding, waardoor de bestreden beslissing nietig is.

Ten vierde kan verwezen worden naar de schending van het hoorrecht en dit in samenlezing met het zorgvuldigheidbeginsel en het redelijkheidsbeginsel. Het is redelijk wanneer een administratieve overheid een ingrijpende beslissing wenst te nemen (in casu: EINDE OF INTREKKING VAN VERBLIJF) maar formeel vermomd als een WEIGERING VAN VERBLIJF)) dat zij eerst minstens betrokkenen uitnodigen om eventuele bijkomende stukken (bv, tewerkstelling, opleiding, gezondheid, familieleden (bv. zwangerschap, andere familieleden), etc.) binnen te brengen, die eventueel verweerder tot een andere beslissing zouden hebben kunnen leiden.

Het is toch redelijk, wanneer een administratieve overheid met vragen/onduidelijkheden zit, zij dan ook de rechtsonderhorige hiervan in kennis stelt en op basis van de bekomen gegevens documenten waaruit de antwoorden al dan niet moeten blijken, een oordeel kan vormen. Verzoeker is in casu helemaal niet ernstig gehoord geweest door verweerder (DVZ Brussel) of minstens is verwerende partij tekort geschoten in haar onderzoeksplicht als een onderdeel van de zorgvuldigheidsplicht.

Uit de mail van 13/08/2020 (stuk 9) blijkt duidelijk dat bij de registratie van de erkenning van het minderjarig kind van verzoeker, hij een verblijfsvoordeel heeft. In de bestreden beslissing is er geen enkele overweging gemaakt inzake maar zelf het bestaan van een minderjarig kind. Om deze reden is het recht om gehoord te worden geschonden en is eveneens artikel 74/20 § 2 van de Vreemdelingenwet in samenlezing met het zorgvuldigheidbeginsel en het redelijkheidsbeginsel geschonden.

De modus operandi van verwerende partij is kennelijk onzorgvuldig en kennelijk onredelijk en schendt de in het middel aangehaalde bepalingen en beginselen.

Verzoeker werd niet verder ondervraagd noch gehoord over haar persoonlijk en familiale situatie zodat de Dienst Vreemdelingenzaken belangrijke informatie (minderjarig Nederlands kind) niet in overweging heeft kunnen nemen.

In casu is de bestreden beslissing manifest onredelijk en onzorgvuldig genomen, gelet op het gegeven dat verwerende partij nagelaten heeft omstandiger in rechte en in feite een afdoende motivering te verschaffen aan verzoeker.

Minstens heeft verwerende partij een disproportionele beslissing genomen in het dossier van verzoeker.

Bovendien stelt verzoeker vast dat verwerende partij met de grove borstel over zijn dossier heengestapt is en niet de nodige zorgvuldigheid, redelijkheid en evenredigheid aan de dag legt. Om deze redenen, heeft verwerende partij een kennelijk onredelijke en kennelijk onzorgvuldige disproportionele beslissing genomen en schendt bij deze alle in het middel aangehaalde bepalingen en beginselen.

De modus operandi van verwerende partij is kennelijk onzorgvuldig en kennelijk onredelijk.

Om al deze redenen dient de bestreden beslissing vernietigd te worden."

3.2 In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij het volgende:

"Ten aanzien van alle middelen samen

1. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en evenzeer artikel 62 van de Vreemdelingenwet heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt.

Onder meer de artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Het afdoende karakter van

de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. Om draagkrachtig te zijn dient de motivering voldoende duidelijk, juist, niet tegenstrijdig, pertinent, concreet, precies en volledig te zijn. De motivering is volledig indien zij een grondslag vormt voor alle onderdelen van de beslissing.

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. De materiële motivering vereist met andere woorden dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven met een voldoende feitelijke grondslag moeten bestaan.

Bovendien, als de burger meent dat de materiële motivatie geschonden is door het bestuur, moet hij aantonen dat de feiten waarop de bestreden beslissing zich baseert onjuist zijn, of dat de conclusies die het bestuursorgaan hieruit leidt onredelijk zijn. In casu is zulk bewijs niet voorgelegd.

3. In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 werd de bestreden beslissing genomen waarbij deze bepaling aanvoert dat:

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

In toepassing van artikel 40bis van de wet van 15.12.1980 werd immers op 14.04.2020 een aanvraag tot het bekomen van een verblijfskaart als familielid van een Unieburger ingediend en dit meer bepaald op basis van de beweerde Nederlandse echtgenote van verzoekende partij.

Dit artikel stelt in haar paragraaf twee, eerste lid, 2° duidelijk:

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

(...)

2° de partner, die hem begeleidt of zich bij hem voegt, met wie de burger van de Unie overeenkomstig een wet een geregistreerd partnerschap heeft gesloten.

De partners moeten aan de volgende voorwaarden voldoen:

a) bewijzen een naar behoren geattesteerde duurzame en stabiele partnerrelatie te onderhouden.

Het duurzaam en stabiel karakter van deze relatie is aangetoond : - indien de partners bewijzen gedurende minstens één jaar, voorafgaand aan de aanvraag, onafgebroken in België of een ander land te hebben samengewoond; - ofwel indien de partners bewijzen dat zij elkaar sedert ten minste twee jaar, voorafgaand aan de aanvraag, kennen en het bewijs leveren dat zij regelmatig, telefonisch, via briefwisseling of elektronische berichten met elkaar contact onderhielden en dat zij elkaar in de twee jaar voorafgaand aan de aanvraag drie maal ontmoet hebben en dat deze ontmoetingen in totaal 45 of meer dagen betreffen; - ofwel indien de partners een gemeenschappelijk kind hebben;

b) met elkaar komen samenleven;

c) beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar. De minimumleeftijd van de partners wordt teruggebracht tot achttien jaar wanneer zij het bewijs leveren van een samenwoning van ten minste een jaar voordat de vreemdeling bij wie men zich voegt, in het Rijk aankwam;

d) ongehuwd zijn en geen duurzame en stabiele partnerrelatie hebben met een andere persoon;

e) geen personen zijn bedoeld in artikelen 161 tot 163 van het Burgerlijk Wetboek.

f) ten aanzien van geen van beiden is een definitieve beslissing genomen tot weigering van de voltrekking van het huwelijk op basis van artikel 167 van het Burgerlijk Wetboek.”

De bestreden beslissing geeft vervolgens een overzicht van de stukken die verzoekende partij voorbracht om aan te tonen dat zij beweerdelijk wel aan deze voorwaarden zou voldoen. Met name betreft het hier een Marokkaanse huwelijksakte die voorgebracht wordt om de verwantschap tussen de partners aan te tonen.

Vervolgens geeft de bestreden beslissing echter aan dat:

“Betrokkene heeft de verwantschap ten opzichte van de referentiepersoon onvoldoende aangetoond.

Op 04.04.2020 werd op basis van artikel 40bis van de wet van 15.12.1980, een aanvraag tot vestiging ingediend door dhr. O. A.d. Deze aanvraag werd ingediend op grond van een huwelijk dat werd afgesloten per volmacht te Marokko op 10.04.2019 met mevrouw E. M. F. Z. (RR: ...) van Nederlandse nationaliteit.

Als bewijs van dit huwelijk werd een huwelijksakte voorgelegd, opgesteld te Marokko. Verder onderzoek heeft intussen uitgewezen dat de voorgelegde huwelijksakte niet als rechtsgeldig kan worden beschouwd. Uit het geheel van omstandigheden blijkt immers 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 de gehuwde.”

De bestreden beslissing zet vervolgens verder door te stellen dat:

“Overeenkomstig art. 27 W.I.P.R. wordt een buitenlands authentieke akte in België door alle overheden erkend indien haar rechtsgeldigheid wordt vastgesteld overeenkomstig het krachtens het WIPR toepasselijk recht, en meer bepaald met inachtneming van de artikelen 18 en 21 WIPR. De grondvereisten worden beheerd door de nationale wet van betrokkenen, in casu dus de Nederlandse en de Marokkaanse wet (art. 47 §1 W.I.P.R.). De vormvereisten van het huwelijk worden krachtens art. 47 §1 W.I.P.R. beheerd door het recht van de staat op wiens grondgebied het huwelijk werd afgesloten. Ook naar Marokkaans recht is het huwelijk niet rechtsgeldig. Het klopt dat Marokkaanse onderdanen per volmacht mogen huwen op voorwaarde dat zij hiervoor toestemming hebben bekomen van de Marokkaanse Familierechter en dat de redenen worden aangegeven die de kandidaat-echtgenoot verhinderen om het huwelijk in persoon af te sluiten (art. 17 Marokkaans Familiewetboek). Partijen die in Marokko wensen te huwen, moeten opgeven waarom ze per volmacht wensen te huwen. De rechter zal dan vervolgens oordelen of deze reden een wettige reden is om per volmacht te huwen. Welnu, meneer heeft nagelaten de volmacht aangaande dit huwelijk voor te leggen bij onze diensten. Er werd aan de stad Antwerpen omtrent het huwen per volmacht evenwel verklaard dat betrokkene niet kon reizen vanwege zijn illegale verblijfstoestand en dat referentiepersoon het naar eigen zeggen te druk had.

Illegaliteit in het buitenland en het risico dat men zijn illegale toestand niet 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, behoudens bewijs van het tegendeel en voorlegging van de volmacht, ook het huwelijk naar Marokkaans recht ongeldig. Gelet de voorgelegde huwelijksakte naar Marokkaans recht ongeldig is, kan deze om die reden alleen al niet erkend worden in de Belgische rechtsorde. Hierdoor wordt art. 17 van het Marokkaans Familiewetboek miskend. Betrokkene heeft een frauduleuze volmacht voorgelegd om toch te kunnen huwen in Marokko. Daardoor kan de huwelijksakte niet aanvaard worden. Dit huwelijk is voltrokken op basis van een vals document. Fraude mag niet gehonoreerd worden, bedrog vernietigt alles: “fraus omnia corrumpit”. Betrokkene heeft bijgevolg de openbare orde geschonden (artikel 21 IPR). De Ambtenaar van de Burgerlijke Stand heeft inmiddels op 14.10.2020 beslist tot niet erkenning van het voormelde huwelijk, en uitvoerig de motieven uiteengezet die tot deze beslissing hebben geleid. Op basis van al het voorgaande weigert ook de Dienst Vreemdelingenzaken het afgesloten huwelijk te erkennen in België. Het louter feit dat betrokkenen samenwonen wordt niet beschouwd als een bewijs van een gezinsleven. (arr. RVV, nr. 189065, 28/06/2017: “Het gegeven dat verzoekster samenwoont met haar voorgehouden echtgenoot doet geen afbreuk aan het feit dat er geen beschermingswaardig gezinsleven is. Een gezamenlijke verblijfplaats toont op zich nog geen oprechte en effectief beleefde partnerrelatie in de zin van artikel 8 EVRM aan, zodat het niet kennelijk onredelijk is dat de verwerende partij dit gegeven niet heeft beschouwd als een indicatie van een gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM))”.

Terecht besluit verwerende partij vervolgens:

“Gezien niet voldaan werd aan de gestelde voorwaarden van artikel 40bis van de wet van 15.12.1980, is de termijn van zes maanden zoals vervat in artikel 42, §1 van de wet van 15.12.1980 niet van toepassing. Gelet op de hiërarchie der rechtsnormen hebben de bepalingen van de wet van 15.12.1980 voorrang op de bepalingen van het K.B. van 08.10.1981.”

Het volstaat niet om te verwijzen naar een beweerd minderjarig kind van partijen om deze vaststellingen van verwerende partij te ontcrachten. De referentiepersoon ten aanzien van wie het verblijfsrecht aangevraagd werd, betreft immers de echtgenote van verzoekende partij.

4. Verwerende partij merkt op dat de grieven die door verzoekende partij worden aangebracht ten aanzien van de bestreden beslissing in realiteit onder andere betrekking hebben op de rechtsgeldigheid van de documenten en dan met name ten aanzien van de voorgebrachte Marokkaanse huwelijksakte en de gevolgen die hier aan verbonden dienen te worden.

Verwerende partij herinnert er aan dat Uw Raad een administratief rechtscollege is, ingesteld in navolging van artikel 146 van de Grondwet. Dit artikel stelt dat alle betwistingen aangaande burgerlijke rechten tot de exclusieve bevoegdheid van de Hoven en rechtbanken behoort. De hoedanigheid van de ingeroepen rechten is dan ook essentieel om het onderscheid te maken in de bevoegdheid van de verschillende rechterlijke instanties waaraan de wetgever wel degelijk afwijkingen kan toestaan.

De wetgever heeft gebruik gemaakt van de mogelijkheden die het artikel 145 van de Grondwet toestaat om de geschillen met betrekking tot de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen toe te staan aan een administratief rechtscollege, zijnde Uw Raad.

Het artikel 39/1, §1, alinea 2 stelt in dit verband : « De Raad is een administratief rechtscollege en is als enige bevoegd om kennis te nemen van de beroepen die worden ingesteld tegen individuele beslissingen genomen met toepassing van de wetten betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. »

Het artikel 39/2, §2 van dezelfde wet preciseert verder:

“De Raad doet uitspraak, bij wijze van arresten als annulatierechter over de overige beroepen wegens overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht.”

Hieruit volgt dat de bevoegdheid van Uw Raad als annulatierechter beperkt is of geen enkele regel van objectief recht, sensu lato, miskend werd door een beslissing genomen op basis van de wet. Er is geenszins sprake van een beslissing over de opportuniteit van een beslissing in het kader van dezelfde wet.

Bijgevolg is Uw Raad niet bevoegd om kennis te nemen van betwistingen die gevoerd worden ten aanzien van burgerlijke of politieke rechten die door de wetgever niet expliciet aan haar werden toegewezen. De bevoegdheidsverdeling tussen de Hoven en rechtbanken en Uw Raad kan tot gevolg hebben dat verschillende juridische vragen die betrekking hebben op een en dezelfde beslissing de bevoegdheid uitmaken van verschillende rechters.

De bevoegdheidsverdeling kan eveneens tot gevolg hebben dat, in de hypothese waarbij twee beslissingen in één akte opgenomen werden waarbij zoals in dit concreet geval een visum geweigerd werd en tevens een document of een akte niet als voldoende bewijskrachtig erkend werd, deze strikte verdeling er toe leidt dat ook deze beide beslissingen strikt gescheiden dienen te blijven.

Concreet werd Uw Raad gevat in het kader van een vernietigingsberoep tegen een weigering tot verder verblijf zoals door de wet toegelaten.

Bovendien kan verwerende partij enkel vaststellen dat de argumentering die door verzoekende partij wordt ontwikkeld enkel beoogt om Uw Raad uit te nodigen zich uit te spreken over de geldigheid van de beslissing van verwerende partij om de voorgehouden verwantschap en de in dit kader voorgebrachte stukken niet te erkennen. Deze discussie behoort echter niet tot de bevoegdheid van Uw Raad omwille van het voorheen uiteengezette betoog en het hieruit ontbreken van enige bevoegdheid in hoofde van Uw Raad.

Bijgevolg is Uw Raad zonder bevoegdheid om kennis te nemen van de feitelijke argumentering die verzoekende partij in dit verband ontwikkelt.

Het aangevoerde middel in is dit verband onontvankelijk.

5. Verzoekende partij kan geen rechten putten uit de voorafgaandelijk afgeleverde F-kaart. Uit het administratief dossier blijkt immers dat deze afgeleverd werd op basis van een verkeerd uitgangspunt. Vermits dit niet overeen stemt met de realiteit, is het verwerende partij wel degelijk toegestaan om het verblijfsrecht ten aanzien van verzoekende partij te weigeren.

Een machtsoverschrijding is hierdoor alleszins niet te aanvaarden.

6. In dezelfde zin is zij in dit kader evenmin gebonden door de termijn die verzoekende partij in haar verzoekschrift voorhoudt. De bestreden beslissing geeft evenzeer aan dat er sprake is van fraude in hoofde van verzoekende partij.

De bestreden beslissing stelt in dit verband inderdaad correct:

“Gezien niet voldaan werd aan de gestelde voorwaarden van artikel 40bis van de wet van 15.12.1980, is de termijn van zes maanden zoals vervat in artikel 42, §1 van de wet van 15.12.1980 niet van toepassing. Gelet op de hiërarchie der rechtsnormen hebben de bepalingen van de wet van 15.12.1980 voorrang op de bepalingen van het K.B. van 08.10.1981.”

De argumentering met betrekking tot de beweerd schending van de bepalingen van het Vreemdelingenbesluit is dan ook niet dienstig te noemen.

7. Wanneer een risico van schending van het respect voor het gezinsleven wordt aangevoerd, dient Uw Raad in de eerste plaats na te gaan of er een gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of de verzoekende partij zich kan beroepen op artikel 8 van het EVRM.

Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is. Verder wijst verwerende partij er op dat de beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven, een feitenkwestie is.

Het dient te worden aangegeven dat slechts een wettigheidscontrole uitgevoerd dient te worden op de bestreden beslissing.

Bijgevolg dient er te worden nagegaan of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een “fair balance” tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins-/privéleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde. Deze maatstaf impliceert dat Uw Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Uw Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren.

In het op heden voorliggende beroep werpt de verzoekende partij op dat zij zich op een gezinsleven baseert en stelt dat ze een feitelijk en hecht gezin vormt met haar Nederlandse echtgenote en kind.

Uit het administratief dossier blijkt echter dat er minstens ten aanzien van de echtgenote (de referentiepersoon in dit dossier) er ernstige vragen gesteld kunnen worden bij het bestaan van een dergelijk gezinsleven. Er werd immers besloten dat de huwelijksakte waarop de verwantschap gebaseerd zou zijn, niet erkend werd. Verzoekende partij geeft zelf toe dat zij zich tot de Rechtbank van eerste aanleg dient te wenden voor de mogelijke erkenning van de huwelijksakte.

Vermits het privé -en gezinsleven bijgevolg niet aangetoond wordt, kan er ook geen sprake zijn van een schending van het artikel 8 van het EVRM.

Ondergeschikt en dit ten aanzien van een eerste toelating op het grondgebied van het Rijk, en niet bij het einde van het verblijf, heeft het EHRM gemeend dat er geen sprake kan zijn van een inmenging en dat er bijgevolg geen onderzoek nodig is op basis van de tweede paragraaf van het artikel 8 in die zin dat er geen nood is om na te gaan of verwerende partij een gewettigd doel nagestreefd werd en of deze maatregel evenredig was ten aanzien van dit doel

In dit geval acht het EHRM dat het desalniettemin gepast voorkomt om te onderzoeken of de overheid gehouden is tot een positieve verplichting tot het behoud of de ontwikkeling van het privé en/of gezinsleven.

« (...) l'Etat doit ménager un juste équilibre entre les intérêts concurrents de l'individu et de la communauté dans son ensemble. Dans un cas comme dans l'autre, toutefois, l'Etat jouit d'une certaine marge d'appréciation. De surcroît, l'article 8 n'emporte pas une obligation générale pour un Etat de respecter le choix par des immigrants de leur pays de résidence et d'autoriser le regroupement familial sur le territoire de ce pays(...). Les facteurs à prendre en considération dans ce contexte sont la mesure dans laquelle il y a effectivement entrave à la vie familiale, l'étendue des liens que les personnes concernées ont avec l'Etat contractant en cause, la question de savoir s'il existe ou non des obstacles insurmontables à ce que la famille vive dans le pays d'origine d'une ou plusieurs des personnes concernées et celle de savoir s'il existe des éléments touchant au contrôle de l'immigration (par exemple, des précédents d'infractions aux lois sur l'immigration) ou des considérations d'ordre public pesant en faveur d'une exclusion (Solomon c. Pays-Bas (déc.), no 44328/98, 5 septembre 2000). Un autre point important est celui de savoir si la vie familiale en cause s'est développée à une époque où les personnes concernées savaient que la situation au regard des règles d'immigration de l'une Aangaande deze toetsing met betrekking tot het bestaan of ontbreken van deze positieve verplichting, heeft het Europees Hof geoordeeld dat :

“(...) de Staat moet een juist evenwicht vinden tussen de concurrerende belangen van het individu en de gemeenschap als geheel. In beide gevallen geniet de staat echter een zekere beoordelingsmarge. Bovendien legt artikel 8 geen algemene verplichting op aan een staat om de keuze van immigranten voor hun land van verblijf te respecteren en om gezinshereniging toe te staan op het grondgebied van dat land. (...) De factoren waarmee in dit verband rekening moet worden gehouden, zijn de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk is verstoord, de mate waarin de betrokken personen banden met de betrokken verdragsluitende staat hebben, of er sprake is van onoverkomelijke hindernissen voor het gezin dat in het land van herkomst van een of meer van de betrokken personen woont en of er elementen zijn van controle van de immigratie (bijvoorbeeld precedentes voor schendingen van immigratiewetgeving) of overwegingen van openbare orde die voor uitsluiting doorwegen (Solomon tegen Nederland (dec.), nr. 44328/98, 5 september 2000). Een ander belangrijk punt is of het gezinsleven in kwestie ontwikkeld werd in een periode waarin de betrokken personen wisten dat de situatie met betrekking tot de immigratieregels van een van hen zodanig was dat het duidelijk was dat het behoud van dit gezinsleven in het gastland van meet af aan precair zou zijn. Het Hof heeft eerder geoordeeld dat, wanneer dit het geval is, alleen in bijzonder uitzonderlijke omstandigheden de verwijdering van het familielid dat niet de nationaliteit van het gastland heeft, een schending van artikel 8 vormt.”

Bovendien merkt verzoekende partij geen enkele onoverkomelijke hindernis op om het voorgehouden privé –of gezinsleven verder te zetten in het land van herkomst.

Omwille van deze verschillende redenen is er bijgevolg vast te stellen dat de overheid geen enkele positieve verplichting had ten aanzien van verzoekende partij om te verblijven in het Rijk.

Ten laatste, het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM bij diverse gelegenheden eraan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven.

Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan. Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare

orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren.

8. Het recht om gehoord te worden is niet toepasselijk wanneer een bestuurde een aanvraag indient tot het bekomen van een voordeel, toelating of gunst. In dit geval komt het aan de bestuurde toe om de administratieve overheid die moet beslissen op een volledige wijze te informeren.

Wanneer het audi alteram partem-beginsel de administratie, die voornemens is een ongunstige maatregel te nemen en dit met name vanwege het gedrag van de geadresseerde, is deze verplicht de betrokkene hiervan op de hoogte te stellen zodat deze nuttig en daadwerkelijk hierop zijn argumenten kan laten wegen, en is het noodzakelijk om een onderscheid te maken tussen de beslissingen die het verblijf beëindigen enerzijds en de weigering van een beslissing om een aanvraag tot verblijf te weigeren anderzijds.

Aangezien in het tweede geval de aanvrager niet wordt onthouden van een recht of voordeel dat voorheen door hem werd genoten en ten tweede en hij in staat was om zijn argumenten en opmerkingen ter ondersteuning van zijn bewering te doen gelden. In het eerste geval daarentegen ontnemt verwerende partij de vreemdeling daarentegen van een recht dat hij eerder heeft genoten, zodat deze beslissingen hem noodzakelijkerwijs een griet in diens hoofde bezorgen. Bovendien kan de buitenlander mogelijk niet worden geïnformeerd over de stappen die de overheid heeft genomen.

In het concrete geval waarbij het een weigering van een verblijfsrecht betreft, bevindt men zich in de tweede beoogde hypothese en deze beslissing kan niet geacht worden om het principe van audi alteram partem te schenden.

Bovendien wenst verwerende partij er aan te herinneren dat verzoekende partij alle kansen kreeg om al haar argumenten aan te voeren bij de aanvraag tot verblijf die zij wenste te doen gelden in dit kader²⁵. Hierbij lag evenmin uit het oog verloren worden dat er sprake is van fraude in hoofde van verzoekende partij door het voorleggen van een volmacht die evenmin leidde tot een op heden als geldig aanvaard huwelijk (ook niet naar Marokkaans recht).

9. Geenszins toont verzoekende partij aan dat verwerende partij kennelijk onredelijk of onzorgvuldig zou hebben gehandeld. Er is evenmin sprake van een automatisme wel integendeel nu er blijkt dat de beslissing betrekking heeft op alle elementen en dat alle door de verzoekende partij opgeworpen elementen geëvalueerd en beoordeeld werden in de bestreden beslissing. Het is aan verwerende partij om een beslissing te nemen op basis van de elementen die haar worden aangeleverd.

De verzoekende partij maakt derhalve met het voorgaande niet aannemelijk dat de bestreden beslissing werd genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de ruime bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te schragen.

10. Verwerende partij meent dat voor zover het middel uw Raad uitnodigt zijn appreciatie in de plaats van deze van de overheid te stellen, het middel verworpen dient te worden.²⁶ Het behoort niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

11. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de bevoegde minister de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoeien op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de bevoegde minister bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.²⁸

Verzoeker slaagt er niet in aan te tonen dat er in casu werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

12. De opgeworpen middelen zijn bijgevolg ongegrond."

3.3 Op 14 april 2020 dient verzoeker een aanvraag in tot afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, met name als echtgenoot van mevrouw E.M. F., van Nederlandse nationaliteit.

Op 10 november 2020 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, in uitvoering van artikel 52, § 4, 5^{de} lid 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). Voormeld artikel bepaalt:

"Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20,

dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.”

Verzoeker kan worden gevolgd waar hij stelt dat hem een verblijfsrecht werd gegeven vóór de bestreden beslissing werd genomen en dat er geen bijlage 20 meer kon worden genomen maar een bijlage 21 diende te worden genomen.

Het administratief dossier bevat een schrijven van 25 september 2020 van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, Asiel en Migratie, gericht tot de burgemeester van de stad Antwerpen waarin hij stelt dat verzoeker op 14 april 2020 een aanvraag gezinshereniging indiende en dat *“behoudens tegenbericht (...) betrokkene (mag) vanaf het vervallen van het AI in het bezit worden gesteld van de F-kaart met vermelding arbeidsmarkt onbeperkt.”*

Op de bijlage 19ter van 14 april 2020 staat vermeld: *“Overeenkomstig artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen zal de aanvraag onderzocht worden door de Minister of zijn gemachtigde. De betrokkene zal binnen de zes maanden, namelijk op 14/10/2020, uitgenodigd worden om zich bij het gemeentebestuur aan te bieden, zodat de beslissing inzake deze aanvraag aan hem/haar kan worden betekend.”*

Aangezien het administratief dossier geen ‘tegenbericht’ bevat van de gemachtigde kan worden aangenomen dat verzoeker op 14 oktober 2020 in het bezit werd gesteld van een F-kaart. Dit wordt overigens bevestigd in de bestreden beslissing zelf waar *in fine* wordt gesteld *“De F-kaart van betrokkene dient te worden ingetrokken.”*

De bestreden beslissing is genomen in uitvoering van artikel 52, § 4, 5^{de} lid van het vreemdelingenbesluit. Voormeld artikel voorziet evenwel niet in de intrekking van een F-kaart doch in de intrekking van een attest van immatriculatie.

In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij dat verzoeker *“geen rechten (kan) putten uit de voorafgaandelijk afgeleverde F-kaart. Uit het administratief dossier blijkt immers dat deze afgeleverd werd op basis van een verkeerd uitgangspunt. Vermits dit niet overeen stemt met de realiteit, is het verwerende partij wel degelijk toegestaan om het verblijfsrecht ten aanzien van verzoekende partij te weigeren.”*

De Raad herhaalt dat uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat op 25 september 2020 door de gemachtigde van de minister aan de stad Antwerpen werd meegedeeld dat ze een F-kaart mocht uitreiken aan verzoeker. Hieruit blijkt dat de gemachtigde reeds op 25 september 2020 een beslissing heeft genomen inzake de aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Derhalve moet worden vastgesteld dat de verwerende partij haar bevoegdheid had uitgeput toen zij op 25 september 2020 besliste over de ingediende aanvraag en haar bevoegdheid heeft overschreden door ‘later’ op 10 november 2020 wederom een beslissing te nemen. Inzake dezelfde aanvraag kan de verwerende partij geen twee verschillende beslissingen nemen. Verwerende partij betwist niet dat er reeds een beslissing was genomen inzake de gezinsherenigingsaanvraag. De Raad merkt in dit verband ook op dat waar met de ‘nieuwe’ beslissing tot weigering van verblijf de F-kaart wordt ingetrokken artikel 52, § 4, 5^{de} lid van het vreemdelingenbesluit niet voorziet in de intrekking van een F-kaart. In de mate de verwerende partij stelt dat uit de latere beslissing blijkt *“dat deze afgeleverd werd op basis van een verkeerd uitgangspunt”* en betoogt dat de F-kaart als impliciet ingetrokken diende te worden beschouwd, merkt de Raad op dat er geen onduidelijkheid mag bestaan omtrent de intenties van het bestuur en dat de intrekking van de administratieve rechtshandeling tegelijk met de beslissing tot weigering van verblijf niet beantwoordt aan het beginsel van de rechtszekerheid, *quod non in casu*. De rechtszekerheid en de duidelijkheid in het rechtsverkeer vereisen dat er geen enkele ondubbelzinnigheid blijft bestaan omtrent de impliciete intrekking van de akte (*cf.* RvS 18 januari 2005, nr. 139.434, *Carron en cons.*). Het gegeven dat de beslissing van 25 september 2020 ingetrokken zou zijn, kan *in casu* enkel afgeleid worden uit de bestreden beslissing. Voorts beklemtoont de Raad dat ten gevolge van de beslissing van 25 september 2020 de verwerende partij het recht op verblijf van de verzoeker als echtgenoot van een Nederlandse onderdaan erkend heeft. Het was bijgevolg een rechtsverlenende administratieve rechtshandeling, daar er rechten erkend werden. Daargelaten de vraag of de beslissing van 25 september 2020 een regelmatig of onregelmatig karakter vertoont, wijst de Raad erop dat de verwerende partij de huidige bestreden beslissing op 10 november 2020, hetzij meer dan dertig dagen na het nemen van de beslissing van 25 september 2020, genomen heeft. De

intrekking van een rechtsverlenende, doch onregelmatige, administratieve rechtshandeling is slechts mogelijk binnen de termijn van dertig dagen, bepaald voor het instellen van een beroep bij de Raad. Ingeval een dergelijk beroep ingediend werd, kan de intrekking gebeuren tot aan de sluiting der debatten.

In de mate de verwerende partij betoogt dat de rechtshandeling is uitgelokt door bedrog of door een zodanige onregelmatigheid is aangetast dat zij als onbestaande moet worden beschouwd, kan zij evenmin worden gevolgd.

Verzoeker merkt terecht op dat de verwerende partij de huwelijksakte reeds erkende door de toekenning van het verblijfsrecht op 25 september 2020.

Voor de erkenning van buitenlandse huwelijksaktes geldt het algemeen erkenningsregime van het Wetboek Internationaal Privaatrecht (Wetboek IPR) dat van toepassing is op de erkenning van alle buitenlandse authentieke aktes (artikel 27 van het Wetboek IPR).

Artikel 27, § 1 van het Wetboek IPR stelt:

“Een buitenlandse authentieke akte wordt in België door alle overheden erkend zonder dat een beroep moet worden gedaan op enige procedure indien haar rechtsgeldigheid wordt vastgesteld overeenkomstig het krachtens deze wet toepasselijk recht, en meer bepaald met inachtneming van de artikelen 18 en 21.”

Op basis hiervan zijn alle administratieve overheden in België op gelijke voet bevoegd om kennis te nemen van buitenlandse aktes en te oordelen over de erkenning ervan.

Bij een aanvraag gezinshereniging op basis van een buitenlands huwelijk beoordeelt de verwerende partij de geldigheid van de voorgelegde buitenlandse huwelijksakte. De voorgelegde controle wordt gevoerd rekening houdend met artikel 146bis van het BW, met name of de intentie bestaat om een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen.

Een ander gevolg van *de plano* erkenning van buitenlandse aktes is dat de ene administratieve overheid niet gebonden is door een eventueel eerder genomen beslissing door een andere administratie. Zo zal de gemeente aan wie de buitenlandse akte wordt voorgelegd met het oog op registratie, nog altijd moeten nagaan of de akte voldoet aan de voorwaarden voor erkenning. Ook wanneer er in het betrokken dossier al een verblijfsrecht werd toegekend op basis van het buitenlands huwelijk. Een buitenlandse akte van burgerlijke stand kan slechts als basis dienen voor een inschrijving in het rijksregister of overgeschreven worden in de registers van burgerlijke stand na onderzoek van de voorwaarden van erkenning die artikel 27, § 1 van het Wetboek IPR beschrijft (artikel 31 van het Wetboek IPR).

In casu blijkt dat de ambtenaar van de burgerlijke stand op 14 oktober 2020 het huwelijk weigert over te schrijven. Tegen deze beslissing is echter een beroep hangende bij de rechtbank van eerste aanleg.

Nu de ambtenaar van de burgerlijke stand het huwelijk weigert te erkennen, besluit de verwerende partij een beslissing tot weigering van verblijf af te geven. Het komt de Raad echter kennelijk onredelijk voor van de verwerende partij om nu plots te gaan stellen dat verzoeker gebruik heeft gemaakt van misleidende informatie terwijl de enige informatie die voorligt de huwelijksakte is die ze zelf had erkend. De verwerende partij heeft het huwelijk zelf beoordeeld en toont op geen enkel punt aan dat er nu informatie voorligt die ze op dat moment niet heeft kunnen beoordelen. De beoordeling gemaakt door de ambtenaar van de burgerlijke stand heeft geen gezag van gewijsde ten aanzien van de verwerende partij. Enkel de beslissing die genomen zal worden door de rechtbank van eerste aanleg heeft gezag van gewijsde en zal dan ook door de verwerende partij moeten gevolgd worden. De Raad herinnert er aan dat hij niet de rechtsmacht heeft om, weze het incidenteel, te onderzoeken of de weigering vanwege de ambtenaar van de burgerlijke stand tot het erkennen van de geldigheid van de huwelijksakte wettig is. Het komt de Raad kennelijk onredelijk voor van de verwerende partij om aldus niet het oordeel van de rechtbank van eerste aanleg af te wachten. Met zijn betoog maakt verzoeker de schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk.

Aldus heeft de verwerende partij door het nemen van de bestreden beslissing haar bevoegdheid overschreden daar zij haar bevoegdheid reeds had uitgeput door bij beslissing van 25 september 2020

uitspraak te hebben gedaan over de aanvraag van verzoeker. De schending van de formele motiveringsplicht wordt aangetoond.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond. Aangezien de eventuele gegrondheid van de overige onderdelen van het middel of de overige middelen niet tot een ruimere vernietiging van de bestreden beslissing kan leiden, dienen deze niet te worden onderzocht (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

4. Kosten

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

4.2 Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 186 euro dient te worden terugbetaald.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van 10 november 2020 van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Artikel 2

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

Artikel 3

Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 186 euro dient te worden terugbetaald.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twintig april tweeduizend eenentwintig door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN