

Arrest

nr. 281 189 van 30 november 2022
in de zaak RvV X / II

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat S. ZAMAN
Kortrijksesteenweg 731
9000 GENT**

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Portugese nationaliteit te zijn en die optreedt als wettelijke vertegenwoordiger van X, die de Santomese nationaliteit heeft, op 23 juni 2022 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 12 mei 2022 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 11 augustus 2022, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 26 september 2022, datum waarop de huidige zaak op tegensprekelijke wijze werd uitgesteld naar de terechtzitting van 24 oktober 2022.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat N. MALANDA, die *loco* advocaat S. ZAMAN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. MISSEGHERS, die *loco* advocaten C. DECORDIER & T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 31 januari 2020 treedt de verzoeker, die verklaart van Portugese nationaliteit te zijn, te Sao Tomé en Príncipe in het huwelijk met mevrouw P. P. D. S. C. G., die de Santomese nationaliteit heeft en die de grootmoeder is van de minderjarige P. P. V. N. D. N.

Op 14 oktober 2020 wordt voor de minderjarige P. P. V. N. D. N. een aanvraag ingediend voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, dit in de hoedanigheid van bloedverwant in neergaande lijn van de heer A.L.G. (de verzoeker), die de Portugese nationaliteit heeft.

Op 25 februari 2021 adviseert de procureur des Konings om niet over te gaan tot de erkenning van het op 31 januari 2020 te Sao Tomé en Príncipe afgesloten huwelijk aangezien uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de heer A.L.G. (...) en mevrouw P.P.D.S.C.G. (...) niet de intentie hebben om een duurzame samenleving op te bouwen en dat met het huwelijk enkel een verblijfsrechtelijk voordeel, verbonden aan de staat van gehuwde voor mevrouw P.P.D.S.C.G. (...), wordt beoogd.

Op 12 april 2021 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris (hierna: de gemachtigde) inzake de aanvraag van 14 oktober 2020 tot de weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Het beroep dat tegen deze beslissing werd ingesteld, wordt door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) verworpen bij arrest nr. 264 329 van 25 november 2021.

Op 15 november 2021 wordt voor de minderjarige P. P. V. N. D. N. een tweede aanvraag ingediend voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, dit in de hoedanigheid van bloedverwant in neergaande lijn van de Portugese verzoeker.

Op 12 mei 2022 beslist de gemachtigde inzake deze aanvraag tot de weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Het betreft de thans bestreden beslissing. Zij werd aan de verzoeker ter kennis gebracht op 24 mei 2022 en is als volgt gemotiveerd:

“(...)

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

In uitvoering van artikel 51, §2, 2a# 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 15.11.2021 werd ingediend door.

*Naam: P. V. N. D. N. Voornaam: P. Nationaliteit Sao Tomé en Príncipe (Dem. Rep.)
Geboortedatum: xx.xx.2011 Geboorteplaats: C. R.R.: xxxx
Verblijvende te (...) 9000 GENT*

om de volgende reden geweigerd:

De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie of van ander familielid van een burger van de Unie.

Betrokkene vraagt opnieuw gezinshereniging in de hoedanigheid van stiefkleindochter van dhr. L. G. A. (RR: xxxx) van Portugese nationaliteit, in toepassing van artikel 40 bis van de wet van 15.12.1980.

Artikel 40bis, §2, eerste lid. 3 van de wet van 15.12.1980 stelt dat als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: 'de bloedverwanten in neergaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1* of 2*. beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn (...)'*

Er werd reeds eerder een aanvraag gezinshereniging ingediend namelijk op 14.10.2020 met een weigering bijlage 20 op 12.04.2021. Op 25.11.2021 heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep van betrokkene verworpen.

Er werd een voorlopige regeling dd. 15.07.2020 voorgelegd, overeengekomen voor de Rechtbank te Sao Tomé, waarbij aan de grootmoeder voorlopig het recht van bewaring werd toegekend.

Overeenkomstig art. 372 BW hebben ouders gezamenlijk het recht van bewaring over hun kind. Voor zover het kind ook niet bij één van beide oudere wonen, oefenen beide ouders overeenkomstig art 374 BW nog steeds het ouderlijk gezag uit. Voor zover de ouders dit wensen over te dragen aan iemand anders, dient dit door de rechtbank gehomologeerd te worden (art. 392 BW). De rechtbank zal beslissen in het belang van het kind.

Hoe dan ook: voor zover er geen wijzigingen meer werden aangebracht na het in de beschikking vermelde geplande overleg, werd aan haar het recht van bewaring overgedragen door de moeder. De stiefgrootvader wordt weliswaar eveneens vermeld als houder van het ouderlijke gezag samen met de grootmoeder, maar er dient opgemerkt te worden dat het kind klaarblijkelijk sinds haar twee jaar bij de grootmoeder verblijft, zij samen op 21.08.2020 de Schengenzone ingereisd zijn, en de stiefgrootvader sinds jaar en dag onafgebroken in België verblijft. Het verblijfsrecht van grootmoeder werd heden opnieuw geweigerd: hun buitenlands huwelijk werd na negatief advies geweigerd door de burgerlijke stand.

Doordat het land van herkomst van betrokkene geen ondertekenaar is van het Haags Kinderbeschermingsverdrag, gesloten te 's-Gravenhage op 19 oktober 1996, dient beoordeeld te worden of voorliggende aanvraag, nu grootmoeder haar verblijfsrecht geweigerd is, in het belang is van het kind. De aanvraag van het kind werd gezamenlijk gedaan met de aanvraag van de grootmoeder. Het is dan ook redelijk te stellen dat de grootmoeder en het kind de intentie hadden zich gezamenlijk in België bij de referentiepersoon te vestigen. In die zin is DVZ van oordeel dat het kind de verblijfssituatie van de grootmoeder dient te volgen. Uit niets in het dossier kan blijken dat het in het belang van de minderjarige zou zijn om het van de grootmoeder te scheiden.

Bovendien kan opnieuw worden opgemerkt dat er helemaal geen verwantschap is tussen betrokkene en referentiepersoon nu het huwelijk tussen haar grootmoeder en referentiepersoon in België niet werd erkend.

Betrokkene voldoet dan ook met aan de vereiste voorwaarden van artikel 40bis van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene.

De Dienst Vreemdelingenzaken wenst er uw aandacht op te vestigen dat het geen zin heeft een nieuwe aanvraag gezinshereniging als stiefklein dochter van de referentiepersoon in te dienen, immers zolang het huwelijk tussen referentiepersoon en betrokkene grootmoeder niet is erkend, kan betrokkene niet beschouwd worden als een familielid van een burger van de Unie.

*Desondanks dient ter volledigheid vermeld te worden dat de te vervullen voorwaarden voor gezinshereniging cumulatief zijn. Aangezien minstens één van deze voorwaarden niet vervuld is, wordt de aanvraag van verblijf geweigerd. Deze beslissing belet de Dienst Vreemdelingenzaken niet om bij de indiening van een eventuele nieuwe aanvraag van verblijf die desondanks toch zou worden ingediend, ook deze andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht.
(...)"*

2. Over de rechtspleging

2.1. Bij beschikking van de Raad van 11 augustus 2022 werden de partijen opgeroepen voor de terechtzitting van 26 september 2022.

Ter terechtzitting van 26 september 2022 legt de advocaat van de verzoeker een afschrift neer van de beschikking van de familierechtbank bij de rechtbank van eerste aanleg te Gent van 23 juni 2022 waarbij de bevoegde familierechter beslist om de Santomese huwelijksakte van de verzoeker en mevrouw P. P. D. S. C. G., opgesteld door de ambtenaar van de burgerlijke stand te São Tomé op 31 januari 2020, te erkennen in België.

Gelet op deze nieuwe ontwikkelingen, en meer bepaald teneinde de nodige zekerheid te verkrijgen dat de neergelegde beslissing van de familierechtbank definitief is bij gebrek aan verhaal, wordt de zaak in voortzetting genomen op de terechtzitting van 24 oktober 2022.

2.2. Aan de verzoeker wordt het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan.

3. Over de ontvankelijkheid

Op 21 oktober 2022 maakt de verwerende partij, per bode, aan de Raad een brief over waarin het volgende wordt gemeld:

(...)

De bovenvermelde zaak is vastgesteld ter zitting van 24 oktober 2022 van de IIe kamer van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Ter actualisatie van de verblijfstoestand van verzoekster, kunnen wij u berichten dat op 13.09.2022 een nieuwe aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van de stiefgrootvader van verzoekster, werd ingediend.

Gezien de verzoekende partij een nieuwe aanvraag heeft ingediend op dezelfde grond, heeft zij ons inziens geen belang meer bij onderhavig beroep. De situatie van verzoekster zal immers opnieuw beoordeeld worden, zodat een vernietiging geen nuttig effect kan opleveren.

(...)"

Ter terechtzitting van 24 oktober 2022 herhaalt de advocaat van de verweerder dat er inmiddels een nieuwe aanvraag werd ingediend zodat er geen actueel belang meer is bij de gevraagde vernietiging.

Uit de stukken van het rechtsplegingsdossier blijkt evenwel dat de verwerende partij de Raad reeds op 20 september 2022 had aangeschreven met de mededeling dat er voor de minderjarige P. P. V. N. D. N. een nieuwe aanvraag werd ingediend. Bij dit schrijven werd tevens een afschrift gevoegd van de bijlage 19ter van 13 september 2022. Het indienen van deze nieuwe aanvraag werd door de verwerende partij vervolgens ook in het debat gebracht op de terechtzitting van 26 september 2022, doch op dat moment heeft de verwerende partij niet opgeworpen dat hierdoor het actueel belang zou zijn teloor gegaan.

De ter terechtzitting van 24 oktober 2022 en in de voorafgaande brief van 21 oktober 2022 opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens gebrek aan belang, is dan ook laattijdig nu zij reeds op de terechtzitting van 26 september 2022 had kunnen worden opgeworpen (*cf.* RvS 18 januari 2011, nr. 210.445; RvS 19 oktober 2011, nr. 210.445).

De exceptie wordt verworpen.

4. Onderzoek van het beroep – ambtshalve middel

De thans voorliggende gegevens, met name de erkenning op 23 juni 2022 van de buitenlandse huwelijksakte van de verzoeker en mevrouw P. P. D. S. C. G. door de bevoegde familierechtbank en de afwezigheid van een beroep tegen deze erkenning, worden door de advocaat van de verweerder uitdrukkelijk bevestigd.

Aldus ligt thans het bewijs voor van de erkenning, door de bevoegde familierechtbank, van de buitenlandse huwelijksakte van de verzoeker met de grootmoeder van de minderjarige P. P. V. N. D. N.

De Raad benadrukt dat de uitspraak van de rechtbank van eerste aanleg te Gent van 23 juni 2022, waarbij verzoekers buitenlandse huwelijksakte wordt erkend in België, impliceert dat elke Belgische overheid, en dus ook de verweerder, gehouden is de verzoeker als gehuwd te beschouwen. De uitspraak van de familierechtbank heeft immers een gezag van gewijsde dat *erga omnes* geldt. De gerechtelijke beslissing tot erkenning heeft bovendien een declaratief karakter (Rb. Brussel 19 september 2011, Tijdschrift@ipr.be 2011, nr. 3, 44-46).

Uit een eenvoudige lezing van de bestreden akte blijkt dat de genomen weigeringsbeslissing op decisieve wijze steunt op de niet-erkenning van de buitenlandse huwelijksakte van de verzoeker (dit is de referentiepersoon) en de grootmoeder van de minderjarige P. P. V. N. D. N. Deze niet-erkenning heeft er immers toe geleid dat het verblijfsrecht aan de grootmoeder wordt geweigerd (*cf.* RvV 30 november 2022, nr. 281 188), en omdat de minderjarige volgens de verweerder de verblijfssituatie van de grootmoeder dient te volgen, wordt middels de bestreden beslissing eveneens aan haar het verblijfsrecht geweigerd. De verweerder geeft in de bestreden beslissing tevens uitdrukkelijk aan dat er geen verwantschapsband is tussen de minderjarige P. P. V. N. D. N. en de referentiepersoon aangezien het huwelijk tussen haar grootmoeder en de referentiepersoon niet werd erkend in België. Ter terechtzitting heeft de advocaat van de verweerder niet betwist dat de thans bestreden

weigeringsbeslissing op decisieve wijze is gegrond op de niet-erkenning van de buitenlandse huwelijksakte van de verzoeker.

Er dient echter te worden vastgesteld dat de grondslag waarop de bestreden beslissing op decisieve wijze steunt, is komen te vervallen door de beschikking van de familierechter van 23 juni 2022, waarbij de hierboven vermelde huwelijksakte wordt erkend in België.

Dit ambtshalve middel werd ter terechtzitting van 24 oktober 2022 aan het tegensprekelijk debat onderworpen. De advocaat van de verweerder heeft gesteld zich hieromtrent naar de wijsheid van de Raad te gedragen.

Aangezien het gezag van gewijsde van de uitspraak van de bevoegde familierechtbank de openbare orde raakt, gaat de Raad ambtshalve over tot de nietigverklaring van de met dit gezag van gewijsde strijdige beslissing.

5. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 12 mei 2022 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig november tweeduizend tweeëntwintig door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. DE GROOTE