

Arrest

nr. 112 774 van 25 oktober 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 14 juni 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en voor Maatschappelijke Integratie van 16 mei 2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Op 31 mei 2013 werd de bestreden beslissing aan verzoekster betekend.

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 19 juni 2013 met referentnummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 18 september 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 10 oktober 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. KARSİKAYA, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE MEU, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster is van Turkse nationaliteit en is geboren te Eskisehir op (...) 1991.

Op 5 oktober 2010 is verzoekster in Yunak (Turkije) in het huwelijk getreden met dhr. M. T, die de Belgische nationaliteit heeft.

Op 9 november 2010 heeft dhr. T. zich met de buitenlandse huwelijksakte aangeboden te Lokeren.

Op 13 december 2010 werd een onderzoek schijnhuwelijk geopend door het parket van de procureur des Konings te Dendermonde.

Op 23 maart 2011 diende verzoekster een visumaanvraag gezinshereniging in om haar echtgenoot te vervoegen (hierna verkort visum D).

Op 24 oktober 2012 werd het visum D geweigerd aangezien verzoekster de leeftijd van 21 jaar nog niet had bereikt. Verzoekster is vervolgens België binnengekomen met een visum type C, geldig voor 15 dagen.

Op 1 februari 2013 diende verzoekster een aanvraag in van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie als echtgenote (bijlage 19ter).

Op 18 april 2013 adviseerde de procureur des Konings dat het huwelijk een schijnhuwelijk betreft.

Op 16 mei 2013 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Dit is thans 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 01.02.2013 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.

Uit het schrijven van het parket van Dendermonde dd 18.04.2013 aan de stad Lokeren blijkt het volgende:

“ met verwijzing naar uw brief dd 19.november 2010 inzake op 05 oktober 2010 in het buitenland afgesloten huwelijk tussen T. M. en Y. T. heb ik de eer u te adviseren desbetreffende huwelijk niet te aanvaarden.

De artikelen 21 en 27 Internationaal Privaatrecht codex beschouwen als strijdig met de Belgische Openbare Orde elke huwelijksvoltrekking waarvan uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens een van de echtgenoten kennelijk niet gericht is op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechterlijk voordeel dat verbonden is aan de staat van gehuwde.

Er zijn in casu omstandigheden gebleken die aangeven dat er sprake is van een schijnhuwelijk:

- Toen echtgenoten hun huwelijksakte ter overschrijving aanboden aan de ambtenaar van de burgerlijke stand bleek toen reeds dat T. M. geestelijk niet in orde was. De door de ambtenaar van de burgerlijke stand gestelde vragen dringen niet door en hij kan er geen antwoord op geven. Het politieel verhoor bevestigt dit. Omwille van zijn geestelijke toestand kan er van M. T. geen verhoor worden afgenomen. De politie tracht een mondeling gesprek te voeren waarbij zijn moeder het woord neemt, nu M. T. zich moeilijk kan verwoorden. De vraag kan gesteld worden in hoeverre T. M. zijn volwaardige toestemming kan geven tot het afsluiten van zijn huwelijk.

- Verder blijkt dat T. M. niet in de mogelijkheid is om te werken gelet op zijn handicap Y. T. heeft niet het inzicht om te gaan werken.

- Tot slot kan zich afgevraagd worden hoe echtgenoten met elkaar communiceren.

Het desbetreffend aangegaan huwelijk is dan ook onverenigbaar met de Belgische openbare orde en is in strijd met artikel 21 Internationaal Privaat Codex.’

Op basis van voornoemde feiten weigert de Dienst Vreemdelingenzaken het tussen T. M. en T. T. afgesloten huwelijk te erkennen in België. De aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie (bijlage 19ter) wordt derhalve geweigerd, aangezien de wetsontduiking zoals voorzien in artikel 18 van het IPR een geval van manifeste fraude is.

Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen.”

2. Over de rechtspleging

Overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de vreemdelingenwet), doet de Raad uitspraak op basis van de synthesesamenvatting behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft.

3. Onderzoek van het beroep

Verzoekster voert in haar eerste middel de schending aan van de materiële motiveringsplicht "zoals omschreven in de wet op de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen van 29 juli 1991", van artikel 62 van de vreemdelingenwet, van artikel 40ter van de vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de hoorplicht en van het redelijkheidsbeginsel.

Zij licht haar eerste middel toe als volgt:

"Verzoekster wenst voor alle duidelijk te laten opmerken dat het geenszins haar bedoeling is om de burgerlijke procedure betreffende de erkenning van het huwelijk voor de Raad te voeren en te vragen om de weigering tot erkenning van het buitenlands huwelijk te onderzoeken zoals tevens het blijkt uit de inhoud van het verzoekschrift tot nietigverklaring van verzoekster. Het eerste middel is bijgevolg ontvankelijk.

De verplichting tot formele motivering strekt er toe de bestuurde een zodanig inzicht te verschaffen in de motieven van de beslissing dat hij in staat is om te oordelen of, ten aanzien van de motieven, het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft (R.v.V nr. 26.914 van 4 mei 2009, punt 2.4). De artikelen 2 en 3 van de wet van 29.7.1991 voorzien dat een administratieve beslissing een motivatie dient te bevatten die adequaat is. Een adequate motivatie houdt in dat de motivatie gebaseerd moet zijn op juridische feitelijke gegevens die de overheid correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is gekomen. De bestreden beslissingen zijn niet op een afdoende wijze gemotiveerd aangezien de motivering niet juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd zijn opdat verzoekster in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten. Bovendien dient de verwerende partij overeenkomstig het zorgvuldigheidsbeginsel de beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en te stoelen op een correcte en volledige feitenbevinding. De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenbevinding vereist dat de verwerende partij slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (R.v.V nr.28599 van 11 juni 2009).

De verwerende partij dient bij de beoordeling van de aanvraag uit te gaan van de juiste feitelijke gegevens, deze correct te beoordelen en tot een redelijke besluit te komen. (RvS 7 december 2001, nr. 101.624). Verwerende partij heeft de aanvraag van verzoekster geweigerd door louter naar het advies van de procureur des Konings van Dendermonde te verwijzen. Het advies van de procureur des Konings zelf verwijst naar een schrijven van stad Lokeren van 19.11.2010, zijnde drie jaar geleden terwijl de aanvraag van verzoekster dateert van 1.2.2013 toen zij in België aankwam met een visum kort verblijf.

Het is voor verzoekster niet duidelijk van welke periode de "omstandigheden", waarnaar de procureur des Konings in zijn schrijven van 18.4.2013 verwijst, dateren. De opgesomde omstandigheden komen ook niet overeen met de werkelijkheid. Het eerste argument van de procureur des Konings klopt niet daar waar hij het volgende aanhaalt: " toen echtgenoten hun huwelijksakte ter overschrijving aanboden aan de ambtenaar van de burgerlijke stand bleek toen reeds dat T. M. geestelijk niet in orde was".

Indien de procureur des Konings hiermee het jaar 2010 bedoelt is dit onmogelijk aangezien verzoekster toen niet in het land was en onmogelijk zich bij de ambtenaar kon aanbieden samen met haar echtgenoot voor de overschrijving van de huwelijksakte.

Het is voor verzoekster eveneens niet duidelijk naar welke politieel verhoor het parket verwijst om aan te nemen dat de geestelijke toestand van de echtgenoot van verzoekster, de heer M. T., het onmogelijk maakte hem te verhoren. Bovendien wenst verzoekster te laten opmerken dat noch zijzelf noch haar echtgenoot werden verhoord door de politie, maar dat deze laatste de moeder van T. M. vroeg zich alleen te begeven naar het politiekantoor voor het verhoor, bijgestaan door een tolk.

Verwerende partij schond de hoorplicht door noch verzoekster noch de echtgenoot van verzoekster te verhoren aangezien zij informatie konden opleveren voor de verwerende partij en die haar appreciatie van de feiten kon beïnvloeden (R.v.V nr. 101.962 van 29 april 2013). Verwerende partij diende vooraleer te besluiten tot een weigering van de aanvraag tot verblijf gepaard gaande met een bevel om het grondgebied te verlaten, het koppel te horen, rekening te houden met alle elementen van het dossier om tot een correcte feitenbevinding te komen. Verwerende partij is onzorgvuldig geweest bij het nemen van

de beslissingen door louter naar het advies van het parket te verwijzen die onjuiste en onduidelijke gegevens inhoudt. Verwerende partij schendt eveneens het redelijkheidsbeginsel aangezien een wanverhouding is tussen de overwegingen die de bestreden beslissingen onderbouwen en het dispositief van deze beslissingen. Zodat in casu men niet kan stellen dat de motivatie ernstig is, met name dat de aangevoerde redenen voldoende zijn om de beslissing te rechtvaardigen."

Verzoekster stelt in haar synthesememorie dat het geenszins in haar bedoeling ligt om de burgerlijke procedure betreffende de erkenning van het huwelijk voor de Raad te voeren, echter stelt de Raad vast dat de uiteenzetting van het eerste middel in hoofdzaak toch bestaat uit een kritiek op het advies van de procureur des Konings waarnaar de bestreden beslissing verwijst, die argumenten aanhaalt waarom het huwelijk als een schijnhuwelijk moet worden beschouwd. Bijgevolg kan de Raad verweerder volgen waar hij wijst op artikel 39/1 van de vreemdelingenwet dat de rechtsmacht van de Raad bepaalt.

De Raad is een administratief rechtscollege dat is opgericht met toepassing van artikel 146 van de Grondwet. Hij dient - nu er betwisting bestaat omtrent zijn rechtsmacht - de aandacht te vestigen op het feit dat artikel 144 van de Grondwet bepaalt dat geschillen over burgerlijke rechten bij uitsluiting behoren tot de bevoegdheid van de hoven en rechtbanken en dat artikel 145 van de Grondwet voorziet dat ook geschillen over politieke rechten tot de bevoegdheid behoren van de hoven en rechtbanken, behoudens echter de bij de wet gestelde uitzonderingen. De aard van het recht waarop het geschil betrekking heeft is dus van belang om een onderscheid te maken tussen enerzijds de exclusieve bevoegdheid van de hoven en rechtbanken inzake betwistingen omtrent burgerlijke rechten en anderzijds hun principiële bevoegdheid wat geschillen betreft inzake politieke rechten waarvan het de wetgever is toegelaten af te wijken (M. LEROY, *Contentieux administratif*, Brussel, Bruylant, 2008, 86).

De wetgever heeft gebruik gemaakt van de hem door artikel 145 van de Grondwet geboden mogelijkheid om de beslechting van geschillen betreffende de toepassing van de wetten inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen aan de Raad toe te wijzen (Wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, *Parl.St. Kamer*, 2005-2006, nr. 51K2479/001, 91). Artikel 39/1, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet bepaalt dan ook het volgende: "*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.*" Artikel 39/2, § 2 van de vreemdelingenwet preciseert bovendien dat de Raad, indien hij optreedt als annulatierechter, uitspraak doet over beroepen wegens overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwendings van macht.

Uit deze bepalingen vloeit voort dat de bevoegdheid van de Raad, als annulatierechter, beperkt is tot het nagaan of bij het nemen van een beslissing in het raam van de voormelde wetten geen regel van het objectief recht *sensu lato* werd miskend. Het komt de Raad bijgevolg geenszins toe een standpunt in te nemen inzake de opportuniteit van een bestuursbeslissing. Indien er effectief sprake is van een schending van een norm van het objectief recht, dan kan de bestreden rechtshandeling worden vernietigd en dient de administratieve overheid rekening te houden met de door de Raad vastgestelde inbreuk bij het nemen van een nieuwe beslissing.

Uit het voorgaande volgt dat de Raad in principe rechtsmacht heeft om binnen de hiervoor gestelde grenzen de wettigheid van de bestreden beslissing te beoordelen. Het voorgaande houdt evenwel niet in dat de Raad, in het raam van het onderzoek inzake zijn rechtsmacht, gebonden is door het voorwerp van het beroep zoals omschreven in het verzoekschrift (*petitum*). Het feit dat de bestreden beslissing genomen is in het raam van de vreemdelingenwet, laat op zich niet toe zonder meer te besluiten dat de Raad over de vereiste rechtsmacht zou beschikken (*cf.* J. VELU, conclusie onder Cass. 10 april 1987, Arr. Cass. 1986-87, 1046). De Raad dient tevens het middel dat als grondslag wordt aangevoerd van de vordering te onderzoeken (*causa petendi*) en dit om te verifiëren of het werkelijk en rechtstreeks voorwerp van het beroep niet buiten zijn rechtsmacht valt (Cass. 27 november 1952, Arr. Verbr. 1953, 164; CH. HUBERLANT, "Le Conseil d'Etat et la competence generale du pouvoir judiciaire etablie par les articles 92 et 93 de la Constitution", J.T. 1960, 79; J. SALMON, *Le Conseil d'Etat*, Brussel, Bruylant, 1994, 249; C. BERX, *Rechtsbescherming van de burger tegen de overheid*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 140-141). Is dit het geval dan dient de Raad zich zonder rechtsmacht te verklaren.

De Raad heeft aldus geen rechtsmacht om kennis te nemen van betwistingen die betrekking hebben op burgerlijke rechten of van geschillen met betrekking tot politieke rechten die de wetgever niet

uitdrukkelijk aan de Raad heeft toevertrouwd. Tevens kan de Raad geen kennis nemen van een beroep of van middelen waarvan het werkelijk en rechtstreeks voorwerp ertoe leidt dat hij zich dient uit te spreken over dergelijke betwistingen.

De bevoegdheidsverdeling tussen de hoven en rechtbanken en de Raad kan tot gevolg hebben dat verschillende rechtsvragen met betrekking tot eenzelfde rechtshandeling moeten worden onderworpen aan de beoordeling van verschillende rechters. Aangezien de Raad slechts beschikt over een toegewezen bevoegdheid dient deze restrictief geïnterpreteerd te worden en laat het eventuele ongemak dat de rechtzoekende zou kunnen ondervinden door zich tot meer dan een rechtscollege te moeten wenden niet toe de rechtsmacht van de Raad uit te breiden.

Verzoekster argumenteert in hoofdzaak dat de vestigingsaanvraag werd afgewezen op grond van een vermeend schijnhuwelijk, wat onterecht zou zijn. Verzoekster betwist het advies van de procureur des Konings te Dendermonde, en meent dat zij diende te worden gehoord.

In de mate waarin het werkelijk en rechtstreekse voorwerp van het middel inhoudt dat de Raad gevraagd wordt na te gaan of de gemachtigde van de staatssecretaris onterecht verzoeksters huwelijk als in strijd met de openbare orde heeft verklaard daar in hoofde van verzoekster het doel het verwerven van een verblijfsrecht in België betreft, moet worden opgemerkt dat de Raad, zoals hoger werd toegelicht geen rechtsmacht heeft om zich uit te spreken over een middel waarvan het onderzoek ertoe leidt dat hij een standpunt dient in te nemen over het bestaan of de draagwijdte van een burgerlijk recht (J. SALMON, *Le Conseil d'Etat*, Brussel, Bruylant, 1994, 249 en 387).

Wanneer de gemachtigde van de staatssecretaris zich steunt op de bepalingen van het WIPR om de erkenning van een huwelijk te weigeren omdat het naar zijn oordeel om een schijnhuwelijk gaat en deze beslissing betwist wordt door een van de echtelieden, die in wezen stelt dat het huwelijk als rechtsgeldig dient aanvaard te worden in België en dat het recht om te huwen beknot wordt, dan ontstaat een geschil over een burgerlijk recht (*cf.* Cass. 13 april 2007, C.06.0334.N).

Het onderdeel van het middel van verzoekster dat ertoe strekt aan te tonen dat het bestuur het huwelijk ten onrechte niet als rechtsgeldig heeft beschouwd en dat de Raad noopt om te oordelen over het al dan niet geschonden zijn van burgerlijke rechten, is, gezien de bevoegdheidsverdeling tussen de gewone hoven en rechtbanken en de administratieve rechtscolleges voorzien in de artikelen 144 en 145 van de Grondwet, dan ook onontvankelijk (RvS 8 maart 2002, nr. 104.512; RvS 7 oktober 2008, nr. 186.878).

Er dient daarenboven op gewezen te worden dat de wetgever, in artikel 27, § I, vierde lid van het WIPR, ook uitdrukkelijk heeft gesteld dat de rechtbank van eerste aanleg bevoegd is om te oordelen aangaande betwistingen inzake de geldigheid van een buitenlandse authentieke akte.

Het komt de Raad derhalve geenszins toe om zich uit te spreken over de wettigheid van het materieel motief van de overweging van de gemachtigde van de staatssecretaris dat het huwelijk van verzoekster in België niet erkend wordt (RvS 25 februari 2009, nr. 190.806; RvS 28 mei 2009, nr. 193.626).

Gelezen in deze zin is het eerste middel niet ontvankelijk.

De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 van de vreemdelingenwet neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht van de vreemdelingenwet heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 en artikel 62 van de vreemdelingenwet 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. De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan tot de ongegrondheid van de aanvraag wordt besloten.

In de motivering van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de juridische grondslag, met name naar artikel 52, § 4, 5^e 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 verkort het vreemdelingenbesluit) en naar de feitelijke gegevens die er aan ten grondslag liggen. Waar verzoekster aanvoert dat de motivatie niet adequaat is omdat ze "niet juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd is", kan de Raad alleen maar vaststellen dat verzoekster enkel aanvoert dat het advies van de procureur des Konings niet precies, incorrect en onvolledig zou zijn. Dienaangaande dient de Raad naar het bovenstaande te verwijzen dat hij niet bevoegd is zich uit te spreken over dit advies van de procureur des Konings.

Dienvolgens moet worden vastgesteld dat verzoekster niet duidelijk maakt op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht.

Een schending van de artikelen 2 en 3 van de bovenvermelde wet van 29 juli 1991, noch van artikel 62 van de vreemdelingenwet wordt aangenomen.

Waar verzoekster de inhoud van de argumenten betwist, voert zij de schending van de materiële motiveringsplicht aan.

Er dient te worden benadrukt dat het bij de beoordeling van de motiveringsplicht niet tot de bevoegdheid van de Raad behoort zijn beoordeling van de aanvraag om machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden, in de plaats te stellen van die 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 van deze aanvraag 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 kunnen komen.

Uit de stukken van het dossier blijkt dat het parket, naar aanleiding van de visumaanvraag gezinshereniging van verzoekster, op 18 april 2013 een negatief advies heeft gegeven. Hierin wordt gesteld dat er elementen naar voor zijn gekomen die duidelijk wijzen op een schijnhuwelijk. Verzoekster kwam, na weigering van het gevraagde visum gezinshereniging, België binnen met een toeristenvisum en diende een aanvraag in tot het bekomen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat verweerder rekening heeft gehouden met de gegevens van het dossier en heeft uiteengezet waarom hij het afgesloten huwelijk niet erkent, hierbij verwijzend naar het negatief advies van het parket waarbij het huwelijk als een schijnhuwelijk wordt beschouwd en dat de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie wordt geweigerd. Het is geenszins kennelijk onredelijk van de gemachtigde te wijzen op de antecedenten in het administratief dossier inzake het huwelijk van verzoekster om te besluiten dat haar aanvraag wordt geweigerd omdat het huwelijk waarop verzoekster zich beroept, een schijnhuwelijk is. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat de gemachtigde rekening heeft gehouden met alle feitelijke gegevens voorhanden in het administratief dossier om de aanvraag van verzoekster te beoordelen. Verzoekster geeft te kennen niet akkoord te gaan met de beoordeling in verband met haar huwelijk, maar toont hiermee niet aan dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover de gemachtigde van de staatssecretaris beschikt.

Een schending van de materiële motiveringsplicht en van het redelijkheidsbeginsel wordt niet aangetoond.

Verzoekster kan ook niet voorhouden dat zij door de gemachtigde van de staatssecretaris diende te worden gehoord. Bij deze vorm van bestuurlijke bevoegdheidsuitoefening geldt de hoorplicht niet (RvS 2 april 1992, nr. 39.155). Bestuurshandelingen die een weigering inhouden om een door verzoekster gevraagd voordeel te verlenen, zijn niet onderworpen aan tegenspraak daar deze niet gesteund zijn op een tekortkoming van de betrokkene (zie ook RvS 15 februari 2007, nr. 167.887, I. OPDEBEECK, "De hoorplicht" in *Beginnelsen van behoorlijk bestuur in Administratieve rechtsbibliotheek*, Brugge, die Keure, 2006,247).

Waar verzoekster ook de schending van de zorgvuldigheidsplicht opwerpt, stelt de Raad vast dat de correctheid en volledigheid van de feitenvinding enkel wordt betwist in functie van de beoordeling van het advies van de procureur des Konings. Aangezien de Raad zoals *supra* aangegeven, niet de

rechtsmacht heeft zich uit te spreken over de wettigheid van dit advies, faalt ook dit onderdeel van het eerste middel in rechte.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt niet aangenomen.

Wat betreft de aangevoerde schending van artikel 40^{ter} van de vreemdelingenwet, stelt de Raad vast dat verzoekster nalaat toe te lichten op welke wijze de bestreden beslissing deze wetsbepaling schendt, zodat dit onderdeel van het middel onontvankelijk wordt bevonden.

Het eerste middel is deels onontvankelijk, deels ongegrond.

In haar tweede middel voert verzoekster de schending aan van artikel 8 van het van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden van 4 november 1950 (hierna verkort het EVRM).

Zij licht haar tweede middel in de synthesememorie toe als volgt:

“Artikel 8,1ste lid van het E.V.R.M stelt dat eenieder recht heeft op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis”.

Artikel 8,2ste lid van het E.V.R.M beperkt de macht van de staat en stelt dat: “[...]”.

Verzoekster is met de heer M. T. gehuwd op 5.10.2010. Sedertdien heeft verzoekster met haar echtgenoot een duurzame relatie.

Op 20.1.2013 vervoegde verzoekster haar echtgenoot in België en woont sindsdien samen met hem in Lokeren hetgeen niet betwist wordt door verwerende partij en eveneens bevestigd wordt in het administratief dossier.

Indien verzoekster het land uitgezet zou worden zou haar gezinsleven vernietigd worden.

Tegenpartij beweert dat verzoekster niet aantoonbaar dat zij het gezinsleven niet elders kan uitbouwen.

Het koppel wordt gesteund door de schoonmoeder van verzoekster, Mevrouw S. T., reden waarom het voor de echtgenoot van verzoekster niet mogelijk is om het land te verlaten samen met verzoekster teneinde hun gezinsleven in het land van herkomst uit te bouwen.

De echtgenoot van verzoekster, M. T., is afhankelijk van zijn moeder. Hij is hier geboren, getogen en heeft zijn leven hier opgebouwd.

Het is voor de echtgenoot onmogelijk om het zonder zijn moeder te stellen in een ander land waarmee hij geen banden heeft en er enkel naartoe gaat om zijn vakantie door te brengen.

Van de schoonmoeder van verzoekster, Mevrouw S. T., kan eveneens niet verwacht worden dat zij België verlaat om zich in Turkije te vestigen samen met het koppel, terwijl zij jarenlang haar leven hier heeft opgebouwd en waar zij nog andere kinderen en kleinkinderen heeft.

Artikel 8 E.V.R.M. heeft rechtstreekse werking in het interne Belgisch recht. Hieruit volgt dat de overheid, die de verwijzing overweegt van een vreemdeling waarvan niet betwist wordt dat zij met haar echtgenoot in België is gevestigd, dient na te gaan of de noodzaak om in een democratische samenleving de openbare orde, de veiligheid enz. te beschermen door een maatregel van verwijdering uit het land, opweegt tegen het door artikel 8 gewaarborgd recht op ongestoord gezinsleven, m.a.w. de overheid dient af te wegen of er evenredigheid bestaat tussen de motieven van de verwijderingsmaatregel en de door die maatregel veroorzaakte ontwrichting van het gezin van de betrokken vreemdeling. Hieruit volgt dat uit de motieven zelf van een verwijderingsbeslissing moet blijken of die afweging is geschied wat in casu niet het geval is.

In de bestreden beslissing is niet voldaan aan de voorwaarden van artikel 8,2de lid van het E.V.R.M.

De rechten op gezinsleven en eerbied voor het privéleven zijn fundamenteel. Ze kunnen slechts worden aangetast met het oog op beperkend door het E.V.R.M. opgesomde doeleinden.

Uit een arrest nr. 210.029 van 22 december 2010 oordeelde de Raad van State dat artikel 8 van het E.V.R.M. als hogere norm boven de Vreemdelingenwet staat; dat de toepassing van de Vreemdelingenwet bij het nemen van de bestreden beslissingen, zeker wat betreft het bevel om het grondgebied te verlaten, aan de voorwaarden van artikel 8 van het E.V.R.M. moet worden getoetst.

In casu is dit niet gebeurd waardoor het artikel 8 van het E.V.R.M. is geschonden.”

Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Het begrip ‘gezinsleven’ in het voormeld artikel 8, 1ste lid van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM dient verzoekster te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8, lid 1 van het EVRM. Er moet *in casu* nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gül t. Zwitserland, 19 februari 1996, 22 EHRR 228, 29). De vreemdeling dient in zijn aanvraag ten aanzien van het bestuur en ten laatste voor deze tot zijn beslissing komt, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België. Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie. *In casu* is er een huwelijk dat in het buitenland werd afgesloten. Echter blijkt dat dit huwelijk niet wordt erkend in België. Bovendien lijkt het tweede middel van de synthesesamenvatting aan te geven dat er veeleer sprake is van een gezinsleven tussen de echtgenoot en zijn moeder daar wordt aangevoerd dat de zoon-echtgenoot afhankelijk is van de verzorging door zijn moeder.

Daargelaten de vraag of er dan wel effectief kan sprake zijn van een gezinsleven tussen de beide echtgenoten, benadrukt de Raad dat het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven niet absoluut is en inmenging door de overheid mogelijk is als aan de drie voorwaarden van artikel 8, tweede lid van het EVRM is voldaan.

Wat de eerste voorwaarde van artikel 8, tweede lid van het EVRM betreft (legaliteitstoets), dient te worden opgemerkt dat de “inmenging van het openbaar gezag” inderdaad bij wet is voorzien, met name in artikel 52, § 4, 5^e lid van het vreemdelingenbesluit in samenhang met artikel 40*ter juncto* artikel 40*bis* van de vreemdelingenwet. Wat de tweede voorwaarde betreft (legitimitetoets), dient dan weer te worden vastgesteld dat deze inmenging *in casu* minstens één van de in artikel 8, tweede lid van het EVRM opgesomde doelen nastreeft, nl. de vrijwaring van 's lands openbare orde. De handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid is een middel ter vrijwaring van 's lands openbare orde. Volgens een vaststaand principe van internationaal recht komt het immers aan staten toe om de openbare orde te verzekeren door, meer in het bijzonder, de toegang en het verblijf van niet-onderdanen te regelen. Het statuut van het huwelijk is in België van openbare orde. De derde voorwaarde betreft het proportionaliteitsonderzoek. Indien het een situatie van eerste toelating betreft, *quod in casu*, dan dient volgens het EHRM te worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut v. Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, § 38).

Uit het vaststellen van het gezinsleven vloeit dus niet automatisch een positieve verplichting voor de staat voort. Of er een positieve verplichting is, wordt onderzocht aan de hand van de ‘fair balance’-toets. Het is aan de Verdragsluitende staten om een billijke afweging te maken tussen de belangen van het betrokken individu en de belangen van de samenleving, waarbij de Verdragsluitende staten een zekere beoordelingsmarge genieten. Enkel als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees v. Verenigd Koninkrijk, § 37).

De factoren die in deze context in overweging dienen te worden genomen, “*zijn de mate waarin het familie- en gezinsleven daadwerkelijk belemmerd wordt, de reikwijdte van de banden die de betrokkenen hebben met de verdragsluitende Staat in het geding, de vraag of er al dan niet onoverwinnelijke obstakels zijn dat het gezin in het land van herkomst van een of meerdere van de betrokkenen leeft en de vraag of er elementen zijn die de controle van de immigratie betreffen (bijvoorbeeld, voorgaande inbreuken op de wetten op de immigratie) of overwegingen van openbare orde die vóór een uitsluiting pleiten (Solomon v. Nederland (dec.), nr. 44328/98, 5 september 2000).*

Een ander belangrijk punt is te weten of het familie- en gezinsleven in het geding zich ontwikkeld heeft in een tijd waarin de betrokken personen wisten dat de situatie ten aanzien van de immigratieregels van één van hen zo was dat het onmiddellijk duidelijk was dat het behoud van dit familie- en gezinsleven binnen het gastland meteen al een precair karakter zou hebben. Het Hof heeft al eerder geoordeeld dat

wanneer dat het geval is, enkel in bijzonder uitzonderlijke omstandigheden de terugzending van het familielid dat niet de nationaliteit van het gastland heeft, een schending van artikel 8 betekent (Mitchell v. Verenigd Koninkrijk (dec.), nr. 40447/98, 24 november 1998, en Ajayi en andere v. Verenigd Koninkrijk (dec.), nr. 27663/95, 22 juni 1999)" (EHRM, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, 31 januari 2006, § 39).

In casu stelt verzoekster dat er onoverwinnelijke obstakels zijn die uitmaken dat het gezinsleven niet in het land van herkomst kan worden uitgeoefend. Ze roept hierbij in dat haar echtgenoot "afhankelijk is van zijn moeder." Hij zou het onmogelijk zonder zijn moeder kunnen stellen in een ander land waarmee hij geen banden heeft behalve om zijn vakantie door te brengen. Ook kan van de schoonmoeder niet verwacht worden dat zij zich in Turkije zou vestigen, daar zij hier nog kinderen en kleinkinderen heeft.

De Raad meent dat deze verklaring niet afdoende is. Vooreerst weze herhaald dat deze verklaring lijkt te bevestigen dat het gezinsleven tussen de echtgenoot en zijn moeder veel belangrijker en hechter is dan een eventueel gezinsleven in de zin van zijn buitenlands huwelijk met verzoekster. Dit ligt ook volledig in de lijn van de bedenkingen die de ambtenaar van de burgerlijke stand en de procureur des Konings hebben gemaakt bij de verstandelijke capaciteiten van de echtgenoot en of deze zijn volwaardige toestemming heeft kunnen geven bij het afsluiten van zijn huwelijk. In elk geval verklaart verzoekster ook geenszins waarom zij zelf niet voor de zorg voor haar echtgenoot zou kunnen instaan, noch bevestigt enig onafhankelijk getuigschrift deze onafscheidelijke band tussen de meerderjarige zoon en zijn moeder. Bijgevolg acht de Raad niet aangetoond dat er onoverwinnelijke obstakels zouden zijn voor het koppel om hun eventueel gezinsleven in het land van herkomst uit te oefenen.

In dit middel voert verzoekster tevergeefs aan dat artikel 8 van het EVRM zou vereisen dat uit de motieven van de beslissing moet blijken dat de overheid de evenredigheidstoets heeft gedaan. Noch de hiervoor aangehaalde formele motiveringsplicht vervat in de genoemde wet van 29 juli 1991 noch het door de verzoekende partij aangevoerde artikel 8 van het EVRM omvatten evenwel een dergelijke formele motiveringsplicht, zodat dit onderdeel faalt in rechte.

Het feit dat artikel 8 van het EVRM, in geval van een verdedigbare grief, primeert op de vreemdelingenwet, doet aan het bovenstaande geen afbreuk.

Een schending van artikel 8 van het EVRM is niet aangetoond.

Het tweede middel is ongegrond.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van verzoekster.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftiende oktober tweeduizend dertien door:

mevr. J. CAMU,
dhr. M. DENYS,
De griffier,

wnd. voorzitter rechter in vreemdelingenzaken
griffier.
De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU