

Arrest

nr. 187 214 van 22 mei 2017
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 18 januari 2017 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van de beslissing 20 december 2016 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 20 januari 2017 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 27 februari 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 april 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat T. STAPPERS verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat T. SCHREURS, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, dient op 27 juni 2016 een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in haar hoedanigheid van echtgenoot van een Nederlandse onderdaan.

Op 20 december 2016, met kennisgeving op 22 december 2016, neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel

om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden 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 27.06.2016 werd ingediend door:

Naam: L. (...)

Voornamen: N.E. (...)

Nationaliteit: Marokko

Geboortedatum: (...).1962

Geboorteplaats: Mers Sultan

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

Verblijvende te/verklaart te verblijven 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 een ander familielid van een burger van de Unie.

Gelet dat artikel 42septies van de wet van 15.12.1980 stelt dat ‘de minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst weigeren (...) indien deze (...) fraude gepleegd hebben of andere onwettige middelen gebruikt hebben die van doorslaggevend belang geweest zijn voor de erkenning van dit recht’.

Op 16.10.2015 werd op basis van artikel 40 van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, een aanvraag tot vestiging ingediend door dhr. L.N.E. (...), geboren op (...).1962 te Casablanca (Marokko), Marokkaanse nationaliteit.

Deze aanvraag werd ingediend op grond van een huwelijk dat werd afgesloten op 9.03.2015 met L.F. (...), geboren op (...).1956 te Ouled Said (Marokko), Nederlandse nationaliteit.

Als bewijs van dit huwelijk werd een huwelijksakte voorgelegd, opgesteld te Marokko.

Op 27.06.2016 werd een bijlage 19ter en een attest van immatriculatie afgeleverd.

Op 6.10.2015 gaf de procureur des Konings E. Van Bladel een negatief advies om het huwelijk van betrokkene en de referentiepersoon te erkennen.

Overwegende de procureur des Konings E. Van Bladel, in zijn schrijven dd. 6.10.2015 het volgende meldt betreffende bovenvermeld huwelijk:

Mijn ambt is van oordeel dat er in casu sprake is van een schijnhuwelijk en verleent dan ook een negatief advies. Uit het geheel van omstandigheden blijkt immers dat de intentie van minstens één van de echtgenoten kennelijk niet gericht is op het totstandbrengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk (en ook financieel) voordeel dat verbonden is aan de staat van gehuwde.

Dit advies is onder meer gebaseerd op volgende elementen:

1. Het leeftijdsverschil: het verschil tussen beide is 6 jaar waarbij de vrouw 6 jaar ouder is dan mijnheer. Dit is hoogst ongebruikelijk binnen de Marokkaanse cultuur. Mevrouw weet ook niet juist hoe oud mijnheer L. (...) is, ze denkt dat hij 53 is, maar is niet zeker.

2. Verleden mevrouw: mevrouw geeft aan dat dit haar tweede huwelijk is. Zij verklaart aan de politie dat zij 37 jaar gehuwd geweest is met M.B.G. (...). Uit dit huwelijk heeft ze 5 kinderen. Het huwelijk zou afgesprongen zijn wegens leeftijdsverschil!

Zij spreekt bij de politie niet over een huwelijk dat zij is aangegaan in 2007 met A.M. (...).

Volgens de info van de dienst vreemdelingenzaken is mevrouw gehuwd geweest van 7.11.2007 tot 2.10.2012. Door dit huwelijk verkreeg mijnheer A. (...) zijn verblijfsrecht.

Mevrouw verklaart aan beide diensten dat dit haar tweede huwelijk is, terwijl dit in werkelijkheid haar 3^{de} huwelijk is. Zij geeft aan verschillende instanties een verschillend huwelijk door als haar tweede en verzwijgt het andere. (huwelijk met A. (...) niet vermeld aan de politie, huwelijk met B.G. (...) verzwegen tegen dienst vreemdelingenzaken).

3. L. (...) verklaart tegen de politie dat ze elkaar 4 à 5 jaar geleden hebben leren kennen, terwijl ze tegen de dienst vreemdelingenzaken verklaart dat ze elkaar hebben leren kennen op 1.12.2012. Ze zouden elkaar regelmatig ontmoeten. Mevrouw L. (...) heeft echter geen enkele foto van mijnheer L. (...) behalve een pasfoto. Als de politie vragen stelt over zijn persoon, moet ze telkens naar de foto gaan terug kijken. Ook bij vragen over zijn familie komt L. (...) niet overtuigend over, daar zij niet zeker is hoeveel zussen mijnheer heeft, niet zeker is over de leeftijd van zijn dochter.

4. Volgens mijnheer L. (...) is mevrouw L. (...) sinds 2012 werkloos door een arbeidsongeval. Mevrouw L. (...) verklaart echter dat zij sinds 2006 invalide is door haar slechte gezondheid (suikerziekte, nier en hartproblemen). Er zijn thans, in ieder geval, onvoldoende financiële middelen om in het onderhoud van beide te voorzien.

5. Er is geen verlovingsfeest geweest of huwelijksfeest. Mevrouw L. (...) kent de namen van de getuigen niet. Mevrouw L. (...) had ook haar trouwring niet aan bij verhoor. De politie is ervan overtuigd dat dit een verstandshuwelijk is, "een noodzakelijk en zakelijk (verblijfsrechtelijk voordeel) gebeuren eerder dan een feest. Als men aan mijnheer L. (...) vraagt wat zijn toekomstplannen zijn in België verklaart hij dat hij voor de deur van God zet.

Uit het dossier blijkt dat betrokkenen niet beroep gingen tegen deze weigeringsbeslissing. De beslissing heeft bijgevolg kracht van gewijsde verkregen. Het afgesloten huwelijk opent bijgevolg geen rechten voor betrokkenen.

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.

Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis: artikel 7, 1, 2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken. Hierbij werd wel degelijk rekening gehouden met art. 74/13 van de wet van 15.12.1980. Van gemeenschappelijke kinderen is geen sprake, noch van een medische problematiek in hoofde van betrokkene. Het bevel om het grondgebied is het logische gevolg van het niet voldoen aan de verblijfsvoorwaarden: immers, indien het lang verblijf niet kan worden toegestaan en er geen andere rechtsgrond is waardoor betrokkene alsnog legaal in België zou kunnen verblijven, wat hier het geval is, is een bevel het enige alternatief. Uit bovenstaande beslissing blijkt tevens dat er sprake is van een schijnhuwelijk, en dat het afgesloten huwelijk geen rechten opent voor betrokkene. Een louter samenwonen is onvoldoende om te spreken van een gezinsleven in de zin van de huidige procedure gezinshereniging."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 40bis en 62 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), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM) en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het middel luidt als volgt:

"2.2

Schending van artikel 40bis van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen:

Artikel 40 bis stelt het volgende:

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

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

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;”

(...)

§ 4. (...) Indien het familieleden betreft die geen burger van de Unie zijn, moeten zij de in artikel 41, tweede lid, bedoelde voorwaarden vervullen.

De in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, bedoelde burger van de Unie moet dan tevens het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt op te voorkomen dat de in §2 bedoelde familieleden tijdens zijn verblijf ten laste komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en dat hij over een verzekering beschikt die de ziekte kosten van zijn familieleden in het Rijk volledig dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met de persoonlijke situatie van de burger van de Unie, waarbij onder meer rekening gehouden wordt met de aard en de regelmaat van diens inkomsten en met het aantal familieleden die te zijnen laste zijn.”

Verzoeker en zijn echtgenote hebben elkaar leren kennen in de zomer van 2012 toen mevrouw L. (...) op familiebezoek was in Marokko, Casablanca.

Mevrouw reisde met de bus van Casablanca naar Brussel omdat dit goedkoper was dan het vliegtuig. Verzoeker was de bestuurder van deze bus.

Toen de bus gestopt was opdat de reizigers iets konden eten, zijn partijen aan de praat geraakt. Het was een reis van ongeveer drie dagen.

Verzoeker en zijn echtgenote hadden dan ook op die drie dagen veel contact met elkaar gehad.

Wanneer verzoeker diende terug te keren naar Casablanca, hebben zij telefoonnummers uitgewisseld. Zij onderhielden vervolgens veelvuldig telefonisch contact.

Ook telkens als verzoeker naar Brussel kwam (wekelijks), ging mevrouw L. (...) naar het hotel waar verzoeker verbleef of ging verzoeker naar de woonst van mevrouw L. (...) en waren zij samen tot verzoeker diende terug te keren naar Marokko.

Zij zagen elkaar dus wekelijks 2 dagen.

Op de andere dagen belden zij met elkaar via Whatsapp.

In 2013 en 2014 hebben zij ook samen vakantie gehouden, telkens twee weken.

De relatie van verzoeker en zijn echtgenote werd intenser en serieuzer.

Partijen praatten dan ook meer en meer over het huwelijk.

Op 5.3.2015 is het eindelijk zover en huwen partijen in Casablanca.

Artikel 40bis van de Vreemdelingenwet stelt voor verzoeker en zijn echtgenote volgende voorwaarden i.h.k.v. hun aanvraag tot gezinshereniging:

1. Huwelijk of geregistreerd partnerschap;
2. Voldoende bestaansmiddelen;
3. Ziektekostenverzekering;
4. Een gezinscel vormen;

Verzoeker voldoet aan deze voorwaarden.

Verzoeker is immers gehuwd met mevrouw L. (...) Fatima op 5.3.2015 in Casablanca.

Verzoeker en zijn echtgenote vormen samen een gezinscel te (...).

Mevrouw L. (...) is invalide en beschikt over voldoende bestaansmiddelen.

Verzoeker heeft tevens een ziektekostenverzekering afgesloten.

Verwerende partij stelt echter dat aan deze voorwaarden niet zou voldaan zijn.

Verwerende partij verwijst hiervoor naar het negatief advies van de procureur des Konings E. Van Bladel dd. 06.10.2015.

Dat verwerende partij zich dus op 20.12.2016 beroept op een advies dat reeds dateert van 6.10.2015, een advies van dus méér dan 1 jaar oud!

Dat verwerende partij louter verwijst naar een advies dat zeker niet (meer) actueel is, kan absoluut niet volstaan.

Verzoekende partij kan trouwens alle argumenten in dit advies weerleggen.

1. Leeftijdsverschil:

Aangezien mevrouw L. (...) de leeftijd heeft van thans 61 jaar en verzoeker de leeftijd van 55 jaar.

Dat er hier zeker geen sprake kan zijn van een groot leeftijdsverschil.

Aangezien het bovendien algemeen aanvaard is dat een aanzienlijk leeftijdsverschil geen argument is om een huwelijk/wettelijke samenwoning niet als rechtsgeldig te aanzien (zie onder andere het arrest van het Hof van beroep te Brussel van 24/06/2004).

In dit arrest werd geoordeeld dat een leeftijdsverschil van 26 jaren op zichzelf geen reden vormt om te twifelen aan beider bedoeling om daadwerkelijk een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen.

Er is in dit dossier weliswaar een leeftijdsverschil van (amper) 6 jaren, maar het is niet zo dat verzoeker piepjong is. Hij is met name intussen reeds 55 jaar en het is niet meer dan normaal te noemen dat men op die leeftijd wil huwen.

2. Verleden van mevrouw:

De Procureur des Konings stelt dat de echtgenote van verzoeker een voorgaand huwelijk zou verzwijgen.

Studie van het dossier toont uitdrukkelijk aan dat zij echter enkel maar heeft geantwoord op de vragen van de politie.

De politie vraagt immers specifiek: (vraag nr. 5): "Bent of was u gehuwd in uw land van herkomst?" De echtgenote van verzoeker was in haar land van herkomst slechts 1 keer gehuwd. Zij vertelt dan ook over dit huwelijk. Zij vertelt als antwoord bij die vraag niet over haar huwelijk in 2007 in Nederland, gezien dit geen huwelijk in haar land van herkomst betrof.

Dit betekent echter niet dat zij dit huwelijk van 2007 heeft trachten te verzwijgen.

Indien de politie haar had gevraagd of zij nog andere huwelijken had afgesloten, ongeacht waar, dan zou zij hierop uiteraard verteld hebben over haar huwelijk in 2007.

Dat men vervolgens stelt dat de echtgenote van verzoeker aan verschillende diensten een verschillend huwelijk zou hebben doorgegeven en het andere zou hebben verzwegen, is dit puur speculatief. Er is immers nooit gesproken over een tweede of ander huwelijk!

3. De echtgenote van verzoeker heeft nooit gezegd dat partijen elkaar hebben leren kennen op 1.12.2012. Partijen hebben elkaar de eerste keer ontmoet in de zomer van 2012! Er is mevrouw L. (...) niet gevraagd om foto's mee te nemen. Zij heeft bijgevolg enkel een pasfoto op zak/bij zich.

Dat men hierdoor stelt dat zij geen enkele foto, behalve een pasfoto van verzoeker heeft, is dit niet correct. Men wil hier doen uitschijnen alsof zij verder geen enkele foto van verzoeker heeft, wat uiteraard absoluut niet het geval is!

4. Onvoldoende financiële middelen:

Mevrouw L. (...) is inderdaad invalide sinds 2006.

Verzoeker heeft geantwoord dat hij haar kent sinds 2012 en dat hij weet dat ze invalide is.

Verzoeker heeft nooit gezegd dat zij invalide zou zijn sinds 2012. Dit betreft een communicatiefout.

Vervolgens wordt er geen behoeftentanalyse gedaan.

Mevrouw L. (...) ontvangt maandelijks een invaliditeitsuitkering ten bedrage van gemiddeld 1.250,00 euro.

5. Partijen zijn op een leeftijd gekomen dat "cultuur" voor hen niet (meer) belangrijk is. De ouders van beiden zijn bovendien reeds overleden. De getuige die aanwezig was, was een ver familielid.

De argumenten in het advies van de procureur des Konings zijn dus duidelijk niet voldoende om de erkenning van het huwelijk van verzoeker en zijn echtgenote te weigeren.

Dat verwerende partij tevens in haar beslissing vermeldt dat verzoeker en zijn echtgenote niet in beroep gingen tegen de weigeringsbeslissing om hun huwelijk te erkennen en dat deze beslissing vervolgens kracht van gewijsde heeft verkregen.

Verwerende partij vergist zich hier, stellende dat de voornoemde (administratieve) beslissing "kracht van gewijsde" zou hebben verkregen.

Er is immers geen beroepstermijn bepaald in de procedures tot erkenning van een huwelijk.

Partijen hebben dus nog steeds de mogelijkheid om deze beslissing aan te vechten.

Partijen hebben ook de intentie om dit te doen.

Er is dan ook thans geen definitieve beslissing omtrent het verzoek tot erkenning van het huwelijk van partijen.

Verzoeker voldoet dus zeker aan de voorwaarden zoals bepaald in artikel 40bis van de Vreemdelingenwet.

Verwerende partij schendt dan ook in de bestreden beslissing artikel 40bis van de Vreemdelingenwet.

2.3.

Schending van artikel 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (EVRM):

Bovendien zou de uitvoering van de bestreden beslissing met bevel om het grondgebied te verlaten een ernstige inbreuk uitmaken op artikel 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens.

Aangezien verzoeker en zijn echtgenote vanzelfsprekend een hechte familieband hebben.

De aangehaalde redenen in de motivering van de bestreden beslissing rechtvaardigen hoegenaamd geen dusdanige inmenging in het privé- en gezinsleven van verzoeker.

2.4.

Schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot

het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet); Schending van de zorgvuldigheidsverplichting:

De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht, 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 kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt.

De artikelen 2 en 3 van 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 zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de verwerende partij de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat zij bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De hoorplicht houdt in dat het bestuur, bij afwezigheid van een formele regeling ter zake, niemand een voordeel kan weigeren dat zijn belangen aanmerkelijk kan beïnvloeden, noch hem dergelijk voordeel kan ontnemen noch hem een sanctie met een voldoende ernstig karakter kan opleggen zonder dat de betrokkene vooraf de gelegenheid wordt geboden om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen. Bij de aanvraag van een voordeel is in beginsel aan deze voorwaarde voldaan doordat de aanvrager in zijn aanvraag alle nuttige elementen kan laten gelden (RvS 9 september 2015, nr. 232.145, Khusbeen). (RvV arrest nr. 177 911 dd. 18.11.2016)

Verwerende partij beroept zich op een advies van de procureur des Konings van méér dan 1 jaar oud, zijnde dd. 6.10.2015.

Verwerende partij ontwikkelt zelf geen eigen motivering!

Bovendien blijkt dat verwerende partij geen individuele behoeftenanalyse heeft uitgevoerd, hoewel de Vreemdelingenwet verwerende partij hiertoe wel verplicht.

Verwerende partij verwijst m.b.t. de financiële mogelijkheden van verzoeker en zijn echtgenote opnieuw enkel naar het advies van de procureur des Konings dd. 6.10.2015 waarin hierover louter het volgende wordt gesteld: "Er zijn thans, in ieder geval, onvoldoende financiële middelen om in het onderhoud van beide te voorzien".

Waar de procureur des Konings zich destijds op heeft gebaseerd om tot deze conclusie te komen, is onduidelijk. Waar verwerende partij zich dus thans op baseert, is eveneens onduidelijk!

Mevrouw L. (...) ontvangt maandelijks een invaliditeitsuitkering ten bedrage van gemiddeld 1.250,00 euro.

Als de bestaansmiddelen van de gezinshereniger (in casu mevrouw L. (...)) lager zijn dan het wettelijk referentiebedrag (= 1333,94 euro), verplicht de Vreemdelingenwet de verwerende partij om een 'individuele behoeftenanalyse' uit te voeren. Op basis van de eigen behoeften van de mevrouw L. (...) en haar familie dient verwerende partij dan na te gaan welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien, zonder ten laste te vallen van de sociale bijstand.

Het staat vast dat verwerende partij in dit dossier heeft nagelaten deze analyse uit te voeren.

Dat het in dit dossier duidelijk is dat de motivering van de tegenpartij incorrect is, minstens niet afdoende.

Dat dit eveneens een schending inhoudt van artikel 62 van Wet van 15 december 1980 (Vreemdelingenwet).

Tevens blijkt dat verwerende partij niet zorgvuldig gehandeld heeft."

2.2. De verwerende partij antwoordt hierop het volgende in haar nota met opmerkingen:

"In een eerste en enig middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- artikel 40bis van de Vreemdelingenwet ;

- artikel 8 EVRM ;

- de artikelen 2 en 3 van de wet dd. 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.

De verzoekende partij acht de voormelde rechtsregels geschonden, doordat zij meent te voldoen aan de voorwaarden van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet. De verzoekende partij meent dat het advies van het Openbaar Ministerie niet meer als actueel kan worden beschouwd. Terwijl bovendien alle argumenten uit het advies zouden kunnen worden weerlegd.

Betreffende de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991, laat de verweerder gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift van verzoekende partij blijkt dat zij

daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar dat zij er ook in slaagt de motieven vevat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vevat in de bestreden beslissing.

De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De formele motiveringsplicht, vevat in de wetsartikelen waarvan verzoekende partij de schending aanvoert, heeft immers geen ander doel dan het in kennis stellen van de bestuurde van de redenen die ten grondslag liggen aan de te zijnen of te haren opzichte genomen bestuursbeslissing, zodanig dat deze in staat is om te oordelen of het zinvol is om daartegen op te komen met de ter beschikking staande rechtsmiddelen (R.v.St. nr. 60.751, 4.7.1996, T.B.P. 1996, 698), terwijl de voormelde vaststelling impliceert dat deze wettelijke doelstelling is bereikt.

De naleving van de genoemde plicht houdt daarentegen geen verband met de inhoudelijke juridische of feitelijke correctheid van de tot uitdrukking gebrachte motieven (cf. wat inhoudelijke juridische correctheid betreft, naar analogie, Cass., 10.1.1979, Arr. Cass. 1978-79, 522; alsook wat feitelijke correctheid betreft: R.v.St. nr. 44.948, 18.11.1993, Arr. R.v.St. 1993, z.p.; Antwerpen, 16.6.1998, F.J.F. 1998, 693).

Bij lezing van de bestreden beslissing blijkt genoegzaam dat de inhoud daarvan verzoekende partij het genoemde inzicht verschaft en aldus volstaat om haar toe te laten de bedoelde nuttigheidsafweging te maken.

De bestreden beslissing is immers genoegzaam met redenen omkleed, aangezien daarin zowel haar juridische grondslag als haar feitelijke grondslag zijn vermeld.

Deze vermeldingen laten verzoekende partij toe kennis te hebben van de gronden op basis waarvan de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) werd genomen en maken dat het doel is bereikt dat met het bestaan van de betrokken formele motiveringsverplichting wordt beoogd.

Het normdoel dat ten grondslag ligt aan de in het besproken middel als geschonden aangeduide wetsartikelen is bereikt en de bestreden beslissing is genoegzaam gemotiveerd.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan aan het voorgaande geen afbreuk doen, temeer nu de beschouwingen van verzoekende partij niet dienstig in verband kunnen worden gebracht met de door haar geschonden geachte rechtsregels.

Gelet op het voorgaande is de verweerder de mening toegedaan dat dit aspect van het enig middel van verzoekende partij onontvankelijk, minstens ongegrond is.

In antwoord op de verzoekende partij haar concrete kritiek, dewelke de inhoud van de bestreden beslissing betreft, laat verweerder gelden dat de beschouwingen van de verzoekende partij niet kunnen worden aangenomen.

De bestreden beslissing maakt uitdrukkelijk melding van de volgende elementen:

“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 een ander familielid van een burger van de Unie.

Gelet dat artikel 42septies van de wet van 15.12.1980 stelt dat de minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst weigeren (...) indien deze (...) fraude gepleegd hebben of andere onwettige middelen gebruikt hebben die van doorslaggevend belang geweest zijn voor de erkenning van dit recht

Op 16.10.2015 werd op basis van artikel 40 van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, een aanvraag tot vestiging ingediend door dhr. L.N.E. (...), geboren op 29.12.1962 te Casablanca (Marokko), Marokkaanse nationaliteit.

Deze aanvraag werd ingediend op grond van een huwelijk dat werd afgesloten op 9.03.2015 met L.F. (...), geboren op 05.01.1956 te Ouled Said (Marokko), Nederlandse nationaliteit.

Als bewijs van dit huwelijk werd een huwelijksakte voorgelegd, opgesteld te Marokko.

Op 27.06.2016 werd een bijlage I9ter en een attest van immatriculatie afgeleverd.

Op 6.10.2015 gaf de procureur des Konings E. Van Bladel een negatief advies om het huwelijk van betrokkene en de referentiepersoon te erkennen.

Overwegende de procureur des Konings E. Van Bladel, in zijn schrijven dd. 6.10.2015 het volgende meldt betreffende bovenvermeld huwelijk:

Mijn ambt is van oordeel dat er in casu sprake is van een schijnhuwelijk en verleent dan ook een negatief advies. Uit het geheel van omstandigheden blijkt immers dat de intentie van minstens één van de echtgenote kennelijk niet gericht is op het tot stand brengen van een duurzame levens gemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk (en ook financieel) voordeel dat verbonden is aan de staat van gehuwde.

Dit advies is onder meer gebaseerd op volgende elementen:

1. Het leeftijdsverschil: het verschil tussen beide is 6 jaar waarbij de vrouw 6 jaar ouder is dan mijnheer. Dit is hoogst ongebruikelijk binnen de Marokkaanse cultuur. Mevrouw weet ook niet juist hoe oud mijnheer L. (...) is, ze denkt dat hij 53 is, maar is niet zeker.

2. Verleden mevrouw: mevrouw geeft aan dat dit haar tweede huwelijk is. Zij verklaart aan de politie dat zij 37 jaar gehuwd geweest is met Mohamed B.G. (...). Uit dit huwelijk heeft ze 5 kinderen. Het huwelijk zou afgesprongen zijn wegens leeftijdsverschil!

Zij spreekt bij de politie niet over een huwelijk dat zij is aangegaan in 2007 met A.M. (...).

Volgens de info van de dienst vreemdelingenzaken is mevrouw gehuwd geweest van 7.11.2007 tot 2.10.2012. Door dit huwelijk verkreeg mijnheer A. (...) zijn verblijfsrecht.

Mevrouw verklaart aan beide diensten dat dit haar tweede huwelijk is, terwijl dit in werkelijkheid haar 3de huwelijk is. Zij geeft aan verschillende instanties een verschillend huwelijk door als haar tweede en verzwijgt het andere. (huwelijk met A. (...) niet vermeld aan de politie, huwelijk met B.G. (...) verzwegen tegen dienst vreemdelingenzaken).

3. L. (...) verklaart tegen de politie dat ze elkaar 4 à 5 jaar geleden hebben leren kennen, terwijl ze tegen de dienst vreemdelingenzaken verklaart dat ze elkaar hebben leren kennen op 1.12.2012. Ze zouden elkaar regelmatig ontmoeten. Mevrouw L. (...) heeft echter geen enkele foto van mijnheer L. (...) behalve een pasfoto. Als de politie vragen stelt over zijn persoon, moet ze telkens naar de foto gaan terug kijken. Ook bij vragen over zijn familie komt L. (...) niet overtuigend over, daar zij niet zeker is hoeveel zussen mijnheer heeft, niet zeker is over de leeftijd van zijn dochter.

4. Volgens mijnheer L. (...) is mevrouw L. (...) sinds 2012 werkloos door een arbeidsongeval. Mevrouw L. (...) verklaart echter dat zij sinds 2006 invalide is door haar slechte gezondheid (suikerziekte, nier en hartproblemen). Er zijn thans, in ieder geval, onvoldoende financiële middelen om in het onderhoud van beide te voorzien.

5. Er is geen verloofsfeest geweest of huwelijksfeest. Mevrouw L. (...) kent de namen van de getuigen niet. Mevrouw L. (...) had ook haar trouwring niet aan bij verhoor. De politie is ervan overtuigd dat dit een verstandshuwelijk is, "een noodzakelijk en zakelijk (verblijfsrechtelijk voordeel) gebeuren eerder dan een feest. Als men aan mijnheer L. (...) vraagt wat zijn toekomstplannen zijn in België verklaart hij dat hij voor de deur van God zet.

Uit het dossier blijkt dat betrokkenen niet beroep gingen tegen deze weigeringsbeslissing. De beslissing heeft bijgevolg kracht van gewijsde verkregen. Het afgesloten huwelijk opent bijgevolg geen rechten voor betrokkenen.

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het Al van betrokkene dient te worden ingetrokken.

Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis: artikel 7, 1, 2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken

Hierbij werd wel degelijk rekening gehouden met art. 74/13 van de wet van 15.12.1980. Van gemeenschappelijke kinderen is geen sprake, noch van een medische problematiek in hoofde van betrokkene. Het bevel om het grondgebied is het logische gevolg van het niet voldoen aan de verblijfsvoorwaarden: immers, indien het lang verblijf niet kan worden toegestaan en er geen andere rechtsgrond is waardoor betrokkene alsnog legaal in België zou kunnen verblijven, wat hier het geval is, is een bevel het enige alternatief. Uit bovenstaande beslissing blijkt tevens dat er sprake is van een schijnhuwelijk, en dat het afgesloten huwelijk geen rechten opent voor betrokkene. Een louter samenwonen is onvoldoende om te spreken van een gezinsleven in de zin van de huidige procedure gezinshereniging.

Uit de omstandige motivering van de bestreden beslissing blijkt afdoende dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging na grondig en zorgvuldig onderzoek van de verzoekende partij haar concrete situatie heeft besloten tot de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

De verzoekende partij diende een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger, als echtgenoot, in toepassing van artikel 40bis e.v. van de Vreemdelingenwet.

Verweerder laat evenwel gelden dat uit de stukken van het administratief dossier echter blijkt -zoals in de bestreden beslissing ook wordt aangegeven- dat naar aanleiding van een recente aanvraag voor een visum gezinshereniging advies werd verleend door het Openbaar Ministerie nopens het buitenlandse huwelijk van de verzoekende partij.

Door de Procureur des Konings werd vastgesteld dat er sprake is van een schijnhuwelijk, omdat uit het geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens één van de betrokken echtgenoten kennelijk niet gericht is op het totstandbrengen van een duurzame levensgemeenschap, doch enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel in hoofde van de verzoekende partij.

In de gegeven omstandigheden heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging allerminst kennelijk onredelijk geoordeeld dat het

buitenlandse huwelijk van de verzoekende partij geen rechten kan openen in het licht van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet.

Het loutere feit dat het advies van het Openbaar Ministerie dateert van meer dan een jaar voorafgaand aan de in casu bestreden beslissing, volstaat uiteraard niet om afbreuk te doen aan de gedegen vaststellingen van het Openbaar Ministerie.

In zoverre de verzoekende partij in haar enig middel de argumenten van het Openbaar Ministerie één na één afzonderlijk tracht te weerleggen, stelt verweerder vast dat de verzoekende partij kennelijk een feitelijke herbeoordeling door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen beoogt. Dienaangaande moet evenwel worden benadrukt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de door verzoekende partij gevraagde beoordeling niet kan maken.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen onderzoekt enkel of de gemachtigde van de Staatssecretaris in redelijkheid is kunnen komen tot de door hem gedane vaststelling van feiten en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn welke met die vaststelling onverenigbaar zijn. In het kader van de marginale toetsing wordt de aangeklaagde onwettigheid slechts dan gesanctioneerd wanneer daarover geen redelijke twijfel kan bestaan, m.a.w. wanneer de beslissing kennelijk onredelijk is (zie o.m. R.v.St. 17 januari 2007, nr. 166.820).

Verweerder laat gelden dat niet dienstig kan worden voorgehouden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging op grond van een negatief advies van het Openbaar Ministerie kennelijk onredelijk zou hebben besloten dat het buitenlandse huwelijk geen grond voor gezinshereniging kan uitmaken.

Ondergeschikt, in antwoord op de feitelijke beschouwingen van de verzoekende partij, laat verweerder gelden dat de kritiek van de verzoekende partij niet van aard is afbreuk te doen aan het gedegen advies van het Openbaar Ministerie.

De verzoekende partij tracht de afzonderlijke motieven van het advies één na één te weerleggen, doch zij verliest hierbij uit het oog dat uiteraard op basis van het geheel van de omstandigheden werd besloten tot een schijnhuwelijk.

In dit kader kan worden verduidelijkt dat een groot leeftijdsverschil op zichzelf beschouwd misschien niet als doorslaggevend element voor een schijnrelatie kan worden weerhouden, maar dat dit tezamen met het geheel van de andere vaststellingen wel degelijk een belangrijke indicatie voor schijnrelatie uitmaakt.

Verweerder merkt op dat reeds werd geoordeeld dat een leeftijdsverschil, in samenhang met andere elementen die wijzen op een schijnrelatie, op een afdoende wijze aantoonde dat de intenties van de partijen niet zijn gesteund op een duurzame relatie (Vz. Rb. Antwerpen, 15 april 2013, A.R. nr. 12/6343/A, onuitg. (leeftijdsverschil van 7 jaar)).

Terwijl het wel degelijk opmerkelijk is dat de echtgenote van de verzoekende partij een eerder huwelijk in Nederland heeft verzwegen in het kader van het onderzoek van de Procureur des Konings, waarbij zulks des te meer klemmt omdat het betrokken huwelijk verblijfsrecht verschaftte aan de toenmalige echtgenoot.

De verzoekende partij slaagt er allerm minst in om aan de hand van haar a posteriori verklaringen afbreuk te doen aan de gedegen vaststellingen van de Procureurs des Konings.

Het loutere feit dat dat het advies van de Procureur des Konings inderdaad geen kracht van gewijsde kan hebben verkregen, doet uiteraard niets af aan het feit dat op basis van het betrokken advies op 19.10.2015 reeds een beslissing tot weigering van een visum gezinshereniging werd genomen, waartegen de verzoekende partij geen beroep heeft ingesteld.

Verweerder benadrukt dat de beslissing houdende de weigering van het visum gezinshereniging, waarin wordt vastgesteld dat het buitenlandse huwelijk van de verzoekende partij een schijnhuwelijk is, zich aldus wel degelijk definitief in het rechtsverkeer bevindt. De verzoekende partij beschikken allerm minst nog over de mogelijkheid om deze beslissing aan te vechten.

Gelet op het feit dat reeds op 19.10.2015 werd vastgesteld dat het buitenlandse huwelijk van de verzoekende partij geen grond voor gezinshereniging kan uitmaken, om reden van schijnhuwelijk, is het allerm minst kennelijk onredelijk dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging in de bestreden beslissing opnieuw vaststelt dat het afgesloten huwelijk geen rechten kan openen voor de verzoekende partij.

De kritiek van de verzoekende partij kan niet worden aangenomen.

De verzoekende partij voert nog een schending aan van artikel 8 EVRM, bepaling die luidt als volgt:

"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van

wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

De verzoekende partij dient in de eerste plaats het bestaan van een beschermenswaardige relatie te bewijzen, wanneer zij zich beroept op art. 8 EVRM.

"Het begrip 'gezinsleven' in het voormeld artikel 8, lid 1 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 verzoeker 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). 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." (R.v.V. nr. 48.465 dd. 23.09.2010)

"Wanneer verzoekster een schending van artikel 8 EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden." (R.v.V. nr. 107.498 dd. 29.07.2013)

De verzoekende partij faalt ter zake in de op haar rustende bewijslast.

Gelet op het feit dat het Openbaar Ministerie op 06.10.2015 een advies verleende, waarin werd vastgesteld dat het buitenlandse huwelijk van de verzoekende partij een schijnhuwelijk betreft, alsook rekening houdend met het feit dat een visum gezinshereniging reeds op 19.10.2015 werd geweigerd om reden van schijnhuwelijk (beslissing die niet werd aangevochten), kan de verzoekende partij op heden niet zonder meer voorhouden dat zij een hechte familieband met haar echtgenote heeft.

Een schending van art. 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

De verweerder laat, ten overvloede en strikt subsidiair, gelden dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren. Immers heeft de verzoekende partij voor de eerste keer om toelating verzocht en betreft de bestreden beslissing geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

"Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM."

(zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet elders kan leiden.

Zie dienaangaande:

"In casu wijst de verzoeker slechts op het gegeven dat hij 'inmiddels een duurzame relatie onderhoudt met de Belgische onderdaan mevrouw H.S.D., met wie hij reeds geruime tijd samenwoont', doch laat hij na concrete hinderpalen aan te voeren voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven met zijn Belgische partner elders.

(...)

De bestreden beslissing verhindert niet dat zijn partner hem bezoekt in het land van herkomst of elders. Verder kunnen moderne communicatietechnologieën de verzoeker in staat stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn partner en de banden met haar verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100)" (R.v.V. nr. 141.063 dd. 16.03.2015)

Volledigheidshalve merkt verweerder op dat het inherent is aan een grensoverschrijdende relatie dat één van beide partners, indien men een gezinsleven wenst uit te bouwen, de verankering in zijn land van herkomst, of legaal verblijf, in grote mate verliest. De verzoekende partij toont zelfs niet met een begin van bewijs aan dat het voorgehouden gezinsleven uitsluitend in België zou kunnen worden uitgebouwd of beleefd.

Zie ook:

“Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Verzoekende partij toont met het loutere betoog dat haar verloofde ‘omwille van persoonlijke redenen onmogelijk naar Turkije kan’ niet aan dat er ernstige hinderpalen zijn die haar beletten om met haar verloofde Y.A. in haar land van herkomst te ver blijven en maakt evenmin aannemelijk dat zij enkel in België met haar [verloofde] kan samenleven. De Raad wijst erop dat het aan verzoekende partij en haar (toekomstige) partner toekomt aan de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een eigen inkleuring te geven, waarbij de partner van verzoekende partij haar zou kunnen vergezellen naar haar land van herkomst, in casu Turkije. Het is immers inherent aan een grensoverschrijdende relatie dat één van beide partners, indien men een gezinsleven wenst uit te bouwen, de verankering in zijn land van herkomst, of legaal verblijf, in grote mate verliest. Verzoekende partij toont op generlei wijze aan waarom haar partner in de volstreekte onmogelijkheid zou zijn samen met haar een gezinsleven in Turkije uit te bouwen. Deze elementen laten prima facie toe te besluiten dat er geen positieve verplichting lijkt te bestaan in hoofde van de Belgische overheid en er geen onoverkomelijke hinderpalen lijken te zijn om het gezinsleven elders verder te zetten.” (R.v.V. nr. 93.229 dd. 10.12.2012)

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft 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 (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43).

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 (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). 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 (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67).

De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Zie ook:

“Zij heeft haar gezinsleven in België volledig uitgebouwd in illegaal verblijf. Verzoekster kan niet verwachten dat de Belgische Staat in die omstandigheden een positieve verplichting zou hebben om haar toe te laten verder op het grondgebied te verblijven. Het Europees Hof toont zich streng t.a.v. vreemdelingen die tijdens een onregelmatig of precair verblijf een relatie hebben aangegaan of een gezinsleven hebben opgebouwd.” (R.v.V. nr. 135.172 dd. 17.12.2014)

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr. 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar voorgehouden partner wordt gescheiden, doch enkel dat zij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk. De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr. 170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

“Het bestreden bevel leidt niet noodzakelijk tot een definitieve verwijdering. Het heeft enkel tot gevolg dat verzoeker tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. Het bestreden bevel sluit niet uit dat de verzoeker de opheffing van het hiermee gepaarde inreisverbod vraagt op grond van artikel 74/12 van de

vreemdelingenwet en vervolgens een visum aanvraagt met het oog op eventuele gezinshereniging in België.

De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM.” (R.v.V. nr. 150.973 dd. 18.08.2015)

De schending van art. 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

In zoverre de verzoekende partij nog aanvoert dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging geen individuele behoefteanalyse uitvoerde, benadrukt verweerder dat de kritiek van de verzoekende partij grondslag mist.

Gelet op het feit dat werd vastgesteld dat het verblijf aan de verzoekende partij dient te worden geweigerd om reden van fraude of andere onwettige middelen, kan de verzoekende partij niet ernstig voorhouden dat toch nog een onderzoek diende te worden gevoerd naar de financiële mogelijkheden van de beweerde partner van de verzoekende partij.

De verzoekende partij gaat met voormelde kritiek volkomen voorbij aan de vaststelling dat haar buitenlandse huwelijk een schijnhuwelijk betreft, dat geen grond voor gezinshereniging kan vormen.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat diende te worden besloten tot de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

Het enig middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen.”

2.3. De in artikel 62 van de vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht 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 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. Uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt. De verzoekende partij bekritiseert de bestreden beslissing inhoudelijk en voert bijgevolg de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het enig middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. Nazicht van de materiële motivering vergt in casu nazicht van de aangevoerde schending van artikel 40bis van de vreemdelingenwet.

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

Vooreerst wordt er opgemerkt dat de verzoekende partij niet betwist dat de bestreden beslissing op grond van artikel 42septies van de vreemdelingenwet kon genomen worden.

De verzoekende partij voert in dit verband enkel de schending van artikel 40bis van de vreemdelingenwet aan.

Artikel 40bis van de vreemdelingenwet, op grond waarvan de verzoekende partij haar aanvraag voor een verblijf van meer dan drie maanden in functie van haar Nederlandse echtgenote indiende, luidde ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing als volgt:

“(…)

§ 2

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;

“(…)”

Waar de verzoekende partij tracht aan te tonen dat zij voldoet aan alle voorwaarden van artikel 40bis van de vreemdelingenwet om aanspraak te maken op gezinshereniging met haar Nederlandse echtgenote met wie zij huwde in Marokko, dient te worden opgemerkt dat de bestreden beslissing de aanvraag afwijst op grond van de conclusie dat haar huwelijk, waarover het parket een negatief advies inzake de erkenning ervan verstrekke, een schijnhuwelijk is. Het feit dat de verzoekende partij aangeeft over voldoende bestaansmiddelen te beschikken en een ziektekostenverzekering te hebben afgesloten is aldus niet van aard afbreuk te doen aan het determinerend motief van de bestreden beslissing en de verwerende partij diende deze elementen niet te onderzoeken. In tegenstelling tot wat de verzoekende partij voorhoudt heeft de verwerende partij niet gesteld dat aan deze voorwaarden niet zou zijn voldaan. Haar grief berust op een verkeerde lezing van de bestreden beslissing. Evenmin kan zij van de verwerende partij verwachten dat in casu een behoeftanalyse wordt uitgevoerd. Nu de verwerende partij vaststelde dat het parket oordeelde dat er sprake is van een schijnhuwelijk op grond waarvan zij de aanvraag indiende, drong een analyse van de bestaansmiddelen en de behoeften van de verzoekende partij en haar echtgenote zich allerminst op. Het feit dat zij stelt een maandelijkse invaliditeitsuitkering te ontvangen van 1 250 euro, doet geen afbreuk aan de motivering van de bestreden beslissing.

De verzoekende partij betwist de vaststelling dat haar huwelijk een schijnhuwelijk is. De kern van haar betoog is erop gericht aan te tonen dat met haar huwelijk rekening moet worden gehouden.

In zoverre het de bedoeling van de verzoekende partij lijkt te zijn om aan de Raad te vragen om de weigering tot erkenning van het buitenlands huwelijk te onderzoeken, dient te worden gewezen 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 afwending 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 een verzoekende partij voorhoudt de vernietiging te vorderen van een in het raam van de vreemdelingenwet genomen beslissing, 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 compétence générale du pouvoir judiciaire établie 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 één rechtscollege te moeten wenden niet toe de rechtsmacht van de Raad uit te breiden.

In het middel voert de verzoekende partij onder meer aan dat de gemachtigde van de staatssecretaris geheel ten onrechte de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden heeft genomen en dat het parket ten onrechte besloot dat het gaat om een schijnhuwelijk. De verzoekende partij tracht de argumenten van het parket één voor één te weerleggen en te bewijzen dat zij wel een duurzame levensgemeenschap wenst tot stand te brengen met haar echtgenote. De Raad merkt op dat het betoog erop is gericht aan te tonen dat de motieven van de bestreden beslissing steunen op de onterechte vaststelling dat zij geen duurzame levensgemeenschap zou willen opbouwen, zodat de huwelijksakte diende te worden erkend en het onredelijk was het gevraagde verblijf te weigeren.

In de mate dat het werkelijk en rechtstreekse voorwerp van het middel inhoudt dat de Raad gevraagd wordt na te gaan of de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, op grond van het advies van het parket van 6 oktober 2015 betreffende het huwelijk, onterecht het huwelijk als frauduleus heeft bestempeld, 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). Het onderdeel van het middel van de verzoekende partij dat ertoe strekt aan te tonen dat het bestuur haar huwelijk ten onrechte als frauduleus 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, § 1, 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.

Er wordt nog opgemerkt dat de verwerende partij gerechtigd is te oordelen of de elementen haar gekend, wijzen op het bestaan van een schijnhuwelijk.

In zoverre de verzoekende partij grieven richt tegen de beslissing tot weigering van erkenning van het buitenlands huwelijk, is het betoog niet dienstig.

Er wordt nog opgemerkt dat de verwerende partij wel gerechtigd is te oordelen of de elementen haar gekend wijzen op het bestaan van een schijnhuwelijk.

Gelet op het hierboven gestelde volstaat te dezen de vaststelling dat de beslissing de juridische en feitelijke overwegingen bevat waarop ze gesteund is en dat het niet kennelijk onredelijk voorkomt om op basis van het geheel van de gedane vaststellingen, het verblijf te weigeren. De Raad wijst erop dat uit

de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris in deze kwestie het advies ingewonnen heeft van het parket van de procureur des Konings dat op basis van de elementen overgemaakt door de Dienst Vreemdelingenzaken en het gevoerde onderzoek besluit dat het huwelijk niet gericht is op het stichten van een duurzame levensgemeenschap en dat het een schijnhuwelijk betreft. Het betrokken advies van 6 oktober 2015 bevindt zich in het administratief dossier.

De Raad stelt verder vast dat de verzoekende partij zich in haar middel hoofdzakelijk beperkt tot het uiten van kritiek op de bevindingen en gevolgtrekkingen van de gemachtigde van de staatssecretaris en van het parket. De verzoekende partij tracht in het verzoekschrift voorts aan te tonen dat haar huwelijk met mevrouw D.Y. wel degelijk gericht is op het totstandbrengen van een duurzame levensgemeenschap.

Het feit dat de verzoekende partij het niet eens is met de gevolgtrekkingen van de verwerende partij volstaat evenwel niet om de motieven van de bestreden beslissing te weerleggen. De verwerende partij is in casu alle pertinente gegevens nagegaan die zij noodzakelijk acht om haar beslissing te kunnen nemen. Uit de verschillende elementen in de bestreden beslissing blijkt dat door verwerende partij duidelijk wordt aangegeven waarom zij de mening is toegedaan dat het huwelijk van de verzoekende partij als frauduleus dient te worden beschouwd, namelijk omdat na onderzoek van het parket is gebleken dat het niet gericht is op het totstandbrengen van een duurzame levensgemeenschap. De verzoekende partij poogt slechts betreffende bepaalde elementen een verantwoording, een verklaring of bijkomende uitleg te geven. De verzoekende partij toont niet aan dat de motieven van de bestreden beslissing steunen op een niet correcte feitenvinding, noch toont de verzoekende partij hiermee aan dat de verwerende partij kennelijk onredelijk tewerk is gegaan toen zij op grond van het geheel van de in de bestreden beslissing vastgestelde gegevens tot het besluit kwam dat het huwelijk frauduleus is. In het raam van een marginale toetsing wordt de aangeklaagde onwettigheid immers slechts dan gesanctioneerd wanneer daarover geen redelijke twijfel kan bestaan, met andere woorden wanneer de beslissing manifest onredelijk is, wat in casu niet het geval is. De aangevoerde kritiek geeft te dezen aldus weliswaar blijk van een andere feitelijke beoordeling van de gegevens van de zaak dan die van de bevoegde overheid, doch het onderzoek van deze andere beoordeling nodigt te dezen de Raad uit tot een opportuiniteitsonderzoek, hetgeen niet tot zijn bevoegdheid behoort.

Verder toont de verzoekende partij niet aan dat de verwerende partij zich bij het nemen van de bestreden beslissing op 20 december 2016 niet mocht baseren op het advies van het parket van 6 oktober 2015 omdat dit gedateerd zou zijn. Niets stond haar echter in de weg dit advies te betwisten. De verwerende partij merkt overigens in de bestreden beslissing terecht op dat geen beroep werd ingediend tegen genoemde weigeringsbeslissing van het parket. Waar de verzoekende partij voorhoudt dat zij de intentie heeft om alsnog een beroep in te dienen tegen de weigering tot erkenning van het huwelijk, dient te worden opgemerkt dat in het administratief dossier zoals het aan de Raad voorligt geen enkel bewijs van een ingediend beroep te vinden is. De regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van de beslissing kon beschikken om deze te nemen (RvS 23 september 2002, nr. 110.548 en vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen). De Raad zou zijn bevoegdheid overschrijden door bij zijn wettigheidstoetsing rekening te houden met gegevens die dateren van na de bestreden beslissing (RvS 18 juni 2009, nr. 194 395) of met gegevens waarvan het bestuur op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing geen kennis had. Bovendien is een loutere intentie om een beroep in te dienen slechts hypothetisch. Het feit dat de mogelijkheid nog steeds bestaat om beroep in te dienen doet geen afbreuk aan het voorgaande en is niet van aard de motieven van de bestreden beslissing te weerleggen. Het betekent geenszins dat de verwerende partij haar beslissing op dit advies vermocht te baseren.

De Raad herhaalt dat in zoverre de verzoekende partij met haar uiteenzetting in haar verzoekschrift tracht een nieuwe beoordeling van haar aanvraag gezinshereniging te verkrijgen, wanneer hij als annulatierechter een administratieve beslissing aan de wet toetst, hij niet optreedt als rechter in hoger beroep die op aanvraag van de rechtzoekende de ware toedracht van de feiten gaat beoordelen. Hij onderzoekt enkel of de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid in redelijkheid is kunnen komen tot de door hem gedane vaststelling van feiten en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn welke met die vaststelling onverenigbaar zijn. In het kader van een marginale toetsing wordt de aangeklaagde onwettigheid slechts dan gesanctioneerd wanneer daarover geen redelijke twijfel kan bestaan, m.a.w. wanneer de beslissing kennelijk onredelijk is, quod non in casu.

De verzoekende partij maakt derhalve met het voorgaande niet aannemelijk dat de bestreden beslissing is 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. De schending van de artikelen 40bis en 62 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en van de materiële motiveringsplicht wordt niet aannemelijk gemaakt.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

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

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 23 juni 2008, Maslov/Oostenrijk (GK), § 61).

De verzoekende partij die een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, zal vooreerst het bestaan moeten aantonen van het privé- en/of het familie- en gezinsleven waarop zij zich beroept, en dit op voldoende nauwkeurige wijze in achtgenomen de omstandigheden van de zaak.

In casu beroept de verzoekende partij zich op een schending van haar recht op het gezinsleven zoals beschermd door artikel 8 van het EVRM. Dit artikel definieert niet het begrip ‘familie- en gezinsleven’, die onafhankelijk van het nationale recht dient te worden geïnterpreteerd. Wat het bestaan van een gezinsleven betreft, dient vooreerst te worden nagegaan of er sprake is van een gezin en of in de feiten blijkt dat de persoonlijke band tussen de gezinsleden voldoende hecht is (EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93). De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven, is een feitenkwestie.

In casu wijst de verzoekende partij op de hechte band die zij zou hebben met haar echtgenote en stelt zij dat de bestreden beslissing hierop geen gerechtvaardigde inmenging vormt.

In casu betreft het een situatie van eerste toelating. Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 105).

Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 106).

Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan 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 (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, Ukaj/Zwitserland, § 27). 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 (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 43), noch om het recht op een bepaalde verblijfstitel te garanderen (EHRM 16 december 2014, Chbihi Loudoudi en a./België, § 135). De verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht en

ongeacht de verplichtingen die voor hen van verdragen voortvloeien, met inbegrip van de EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, Kurić en a./Slovenië (GK), § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 100). In dat opzicht beschikt de staat dan ook over een beoordelingsmarge, en is de staat aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

In een zaak die zowel het gezinsleven als de immigratie betreft, varieert de omvang van de verplichting voor de staat om naasten van personen die er reeds verblijven toegang te verlenen tot zijn grondgebied in functie van de situatie van de betrokkenen en het algemene belang. Hetgeen in deze context in aanmerking moet genomen worden, zijn de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk belemmerd wordt, de omvang van de banden die de betrokkenen hebben in de staat in kwestie, de vraag of er onoverkomelijke hinderpalen zijn die verhinderen dat het gezin leeft in het land van herkomst van de betrokken vreemdeling, en de vraag of er elementen voorhanden zijn betreffende de immigratiecontrole (bijvoorbeeld eerdere inbreuken op de immigratiewetgeving) of overwegingen van openbare orde die pleiten voor een uitwijzing (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 107; zie ook EHRM 10 juli 2014, Tanda-Muzinga/Frankrijk, § 66).

Daargelaten de vraag of er in casu sprake is van een aangetoond beschermenswaardig gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM gelet op de vaststelling dat er sprake is van fraude nu een verblijf wordt beoogt op grond van een schijnhuwelijk, dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij geen concrete hinderpalen aantoont die haar belemmeren dit vermeende gezinsleven elders uit te oefenen of verder te zetten. Zij voert hieromtrent geen concrete elementen aan.

Met betrekking tot het privéleven worden geen andere elementen aangevoerd.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

Het zorgvuldigheidsbeginsel, waarvan de schending eveneens wordt aangevoerd, legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). De verzoekende partij voert geen andere argumenten aan dan deze die hoger werden besproken zodat haar grief samenvalt met het voorgaande. Dit onderdeel van het middel is ongegrond.

In zoverre de verzoekende partij de schending aanvoert van de hoorplicht en daargelaten de vraag of zij deze op ontvankelijk wijze aanvoert nu zij zich beperkt tot loutere theoretische beschouwingen, houdt die als beginsel van behoorlijk bestuur in dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden getroffen die gegrond is op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten, zonder dat hem de gelegenheid wordt geboden om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen (RvS 23 mei 2001, nr. 95 805; RvS 22 oktober 2001, nr. 100 007; RvS 18 mei 2006, nr. 158 985; RvS 15 februari 2007, nr. 167 887).

Bestuurshandelingen die een weigering inhouden om een door de verzoekende partij gevraagd voordeel te verlenen, zijn niet onderworpen aan tegenspraak daar deze niet zijn gesteund op een tekortkoming van de betrokkene (RvS 15 februari 2007, nr. 167 887; I. OPDEBEEK, "De hoorplicht" in Beginselen van behoorlijk bestuur in Administratieve rechtsbibliotheek, Brugge, die Keure, 206, 247). De bestreden beslissing betreft de weigering van een verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze is niet gestoeld op een persoonlijke tekortkoming van de verzoekende partij, maar houdt een weigering in om een door een partij gevraagd voordeel – m.n. een recht op verblijf in het Koninkrijk – te verlenen. Te dezen kan de verzoekende partij niet op een dienstige wijze de hoorplicht als algemeen rechtsbeginsel aanvoeren (RvS 21 september 2009, nr. 196.233). In de mate dat de verzoekende partij de hoorplicht geschonden ziet als de plicht in hoofde van de overheid om zich volledig in te lichten in het raam van de zorgvuldigheidsplicht, wijst de Raad de verzoekende partij erop dat voor het nemen van de bestreden beslissing een grondig onderzoek werd gevoerd door de

verwerende partij, die zich baseert op het advies van het parket van 6 oktober 2015 zoals hoger reeds verduidelijkt. De verzoekende partij toont niet aan dat de verwerende partij hierbij onzorgvuldig tewerk ging. Bovendien had de verzoekende partij steeds de gelegenheid het bestuur schriftelijk op de hoogte te brengen van alle feitelijke elementen, in het kader van haar aanvraag en later, voor het nemen van de bestreden beslissing. De bewijslast rust in het kader van een aanvraagprocedure in principe op de aanvrager, zodat het de verzoekende partij toekwam alle elementen die zij nuttig achtte voor het nemen van de bestreden beslissing naar voor te brengen. Voorts voert de verzoekende partij niet aan dat zij belet werd dit te doen.

Dit onderdeel van het middel is ongegrond.

Het middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

3. Kosten

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

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 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tweeëntwintig mei tweeduizend zeventien door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

M. BEELEN