



Arrest

nr. 193 271 van 6 oktober 2017
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Eritrese nationaliteit te zijn, op 7 juni 2017 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 27 april 2017 tot weigering van de afgifte van een visum, aan de verzoekster op 10 mei 2017 ter kennis gebracht.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 28 juli 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 september 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken D. DE BRUYN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat S. MICHOLT verschijnt voor de verzoekster, en van advocaat I. FLORIO, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 29 juli 2016 dient de verzoekster, die verklaart van Eritrese nationaliteit te zijn, bij de Belgische ambassade te Addis-Abeba (Ethiopië) een aanvraag in voor een visum type D (lang verblijf) met het oog op gezinshereniging met haar echtgenoot, M.T.S., die de Eritrese nationaliteit heeft. Op 27 april 2017 wordt een beslissing genomen tot weigering van de visumaanvraag. Dit is de thans bestreden beslissing, die aan de verzoekster op 10 mei 2017 ter kennis wordt gebracht. Deze beslissing luidt als volgt:

“(…)

Betrokkene kan zich niet beroepen op de richtlijnen van art. 10,1,1,4 van de wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Overwegende dat op datum van 29/07/2016 een visumaanvraag gezinshereniging ingediend werd op naam van A. H. F. (...), geboren op (...), van Eritrese nationaliteit, om de echtgenoot in België, M. T. S. (...), geboren op (...), erkend vluchteling van Eritrese origine, te vervoegen.

Deze aanvraag werd ingediend op grond van een huwelijk dat op 16/06/2013 in Eritrea werd afgesloten.

Overwegende dat artikel 27 van het wetboek van internationaal privaatrecht bepaalt dat een buitenlandse authentieke akte in België wordt erkend zonder dat een beroep moet worden gedaan op enige procedure indien haar rechtsgeldigheid wordt vastgesteld overeenkomstig het krachtens deze wet toepasselijk recht, waarbij in het bijzonder rekening wordt gehouden met artikelen 18 en 21;

Overwegende dat artikel 18 van het Wetboek van Internationaal Privaatrecht bepaalt dat voor de bepaling van het toepasselijke recht in een aangelegenheid waarin partijen niet vrij over hun rechten kunnen beschikken, geen rekening wordt gehouden met feiten en handelingen gesteld met het enkele doel te ontsnappen aan de toepassing van het door het WIPR aangewezen recht;

Overwegende dat artikel 21 de openbare orde-exceptie bedoelt en het mogelijk maakt om een bepaling van het buitenlands recht te weigeren voor zover zij tot een resultaat zou leiden dat kennelijk onverenigbaar is met de openbare orde;

Overwegende dat artikel 146 bis van het Burgerlijk Wetboek bepaalt dat er geen huwelijk is wanneer uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens één van de echtgenoten kennelijk niet is gericht op het totstandbrengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van gehuwde;

Overwegende dat een dergelijk huwelijk onverenigbaar is met de beginselen van openbare orde;

Overwegende dat uit het administratieve dossier de volgende elementen gebleken zijn:

De echtgenoot verklaarde in zijn asielaanvraag religieus gehuwd te zijn met de aanvraagster op 16/06/2013. Hij verliet Eritrea een jaar later, omstreeks oktober 2014.

Ook de aanvraagster verklaart religieus gehuwd te zijn op 16/06/2013. De man zou echter 2 maanden na het huwelijk naar Sawa Military Service zijn getrokken om er les te geven.

Uit het interview met de aanvraagster blijkt verder:

De vrouw kan de namen van de familieleden van de man noemen maar vreemd genoeg heeft ze maar weinig kennis over zijn persoonlijke voorkeuren.

De vrouw weet niet wanneer haar man besloot te vluchten noch de reden waarom.

De vrouw verklaart verder dat ze 1 maal werd gecontacteerd door haar man toen hij in Soedan was; ze weet niet hoe lang hij er verbleven heeft. De tweede maal dat haar man haar belde was toen hij reeds in België was.

Gelet op de bovenstaande elementen en rekening houdende met de problematiek inzake Eritrese dossiers,

In het licht van deze elementen besliste de Dienst Vreemdelingenzaken op 19/01/2017 om het advies van de Procureur des Konings te vragen met betrekking tot de erkenning van dit in het buitenland voltrokken huwelijk.

In zijn advies van 24/04/2017 is de Procureur des Konings van mening dat het huwelijk tussen betrokkenen er duidelijk enkel op gericht is om een verblijfsrechtelijk voordeel te bekomen. De Procureur des Konings verwijst in zijn advies naar de volgende elementen:

- Betrokkenen leggen geen originele huwelijksakte voor; het document betreft immers een religieus document dat het voorwerp moet uitmaken van een akte opgemaakt door de ambtenaar van burgerlijke stand.

- Mevrouw is niet op de hoogte wanneer en waarom de man het land heeft verlaten wat erg opmerkelijk is.

- Betrokkenen kennen elkaar niet zo goed als verwacht mag worden van partners die beslist hebben om te trouwen. De zeer summiere wederzijdse kennis strekt zich tot hun meest persoonsgebonden gegevens.
- Meneer weet niet hoe oud hij was en in welke omstandigheden hij zijn echtgenote leerde kennen. Mevrouw antwoordt niet op de vraag op welke wijze ze elkaar hebben ontmoet, met uitzondering van het feit dat ze stelt dat ze burens waren. Meneer houdt het bij de stelling dat ze in dezelfde buurt woonden.
- Volgens meneer waren vrienden aanwezig op het huwelijk, terwijl mevrouw het houdt op getuigen.
- Meneer is ervan overtuigd dat het feest bij zijn familie was en mevrouw stelt op haar beurt dat het feest plaatsvond in haar ouderlijk huis.
- Volgens mevrouw hebben ze een tweetal maanden verbleven bij de ouders van meneer na het huwelijk. Meneer verklaart dat ze nooit hebben samengewoond na hun huwelijk met uitzondering van 2 wittebroodsweken bij zijn ouders. Daarna is zij teruggegaan naar haar ouders.
- Mevrouw weet niet hoelang meneer in Soedan is gebleven. Zij zou 1malig gecontacteerd zijn door de man niettegenstaande hij verklaart dat er af en toe contact was. zij zou een tweede maal gecontacteerd zijn toen hij in België was, terwijl de man verklaart dat hij haar contacteerde vanuit Italië.
- Mevrouw kan geen antwoord geven op de vragen of er ringen werden uitgewisseld en geschenken werden ontvangen en of er video's/foto's zijn van het huwelijk. Meneer verklaart dat hij zijn trouwring niet meer heeft omdat hij deze werd afgenomen.
- Ten slotte weet mevrouw niet wat de hobby's zijn van meneer noch weet ze waar en hoe hij woont.

In zoverre het vreemde recht niet sanctionerend zou optreden tegen geveinsde huwelijken, kan elke Belgische overheid op grond van de Belgische internationaal-privaatrechtelijke openbare orde, een huwelijk weigeren te erkennen wanneer het er in hoofde van beide partners of één van hen enkel op gericht is een verblijfsrechtelijk voordeel te verkrijgen voor één van de echtgenoten. Het huwelijksinstituut is immers een wezenlijk bestanddeel van het Belgisch rechtsbestel en een miskenning van dat instituut maakt een schending uit van de Belgische openbare orde (art. 21 Wetboek internationaal privaatrecht).

Derhalve weigert de Dienst Vreemdelingenzaken het huwelijk in kwestie te erkennen waardoor het bijgevolg niet het recht op gezinshereniging opent.

*Het visum wordt derhalve geweigerd.
(...)"*

2. Over de rechtspleging

Aan de verzoekster werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verzoekster.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. In een eerste middel voert de verzoekster de schending aan van artikel 10 *in*uncto artikel 10bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet), van artikel 146bis van het Burgerlijk Wetboek, van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het middel is als volgt onderbouwd:

"4.1.1. Artikel 10 van de Vreemdelingenwet is van toepassing op de familieleden van een vreemdeling die gemachtigd is tot een verblijf van onbeperkte duur in België. De familieleden van een derdelander zijn de personen zoals voorzien in artikel 10, §1, 4° tot 6° van de Vreemdelingenwet.

De verwerende partij houdt in de bestreden beslissing voor dat de huwelijksband tussen partijen in België niet erkend zou kunnen worden. Verwerende partij meent dat er zich een schending van de openbare orde zou voordoen, aangezien volgens haar blijkt dat de intentie van minstens één van de echtgenoten kennelijk niet is gericht op het tot stand brengen van een duurzame leefgemeenschap,

maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van gehuwde. Voor deze redenen werd de aanvraag van de verzoekende partij geweigerd.

Echter, uit wat hierna volgt, blijkt dat de verwerende partij de aanvraag van de verzoekende partij volledig onterecht heeft geweigerd en er niet met alle gegevens rekening werd gehouden.

4.1.2. Verwerende partij meent dat het huwelijk enkel tot stand kwam om een verblijfsrechtelijk voordeel op te leveren. Verwerende partij haalt verschillende tegenstrijdigheden aan tussen de verhalen van verzoekende partij en de heer M. T. (...).

Verzoekende partij wil benadrukken dat ze wel degelijk op 16 juni 2013 religieus getrouwd is met de heer S. M. T. (...). In Eritrea worden huwelijksakten enkel overgeschreven in de steden. Aangezien verzoekende partij en haar man van het platteland afkomstig zijn, konden ze geen officiële akte bemachtigen.

Verzoekende partij ging samen met een nichtje naar de ambassade om de visum aanvraag te doen, echter spreken beiden amper Engels. De ambassade voorzag geen tolk. De tegenstrijdigheden die zich voordoen in het verhaal zijn van zo'n aard dat dit een gevolg is van het gebrekkige Engels van verzoekende partij. Op zijn minst dient bij een visumaanvraag de rechten van de verzoekende partij gegarandeerd worden en dient het interview te gebeuren in een taal die de verzoekende partij machtig is. Dat het vaak om dubieuze tegenstrijdigheden gaat die het gevolg kunnen zijn van de taalbarrière blijkt uit het volgend overzicht:

- beiden leerden elkaar kennen aangezien ze opgroeiden in dezelfde buurt. Ze woonden ongeveer zo'n 2 à 3 km van elkaar. De definitie die gehanteerd wordt voor het woord 'buren' en 'buurt' is hier verschillend geïnterpreteerd. De broers van de verzoekende partij waren vrienden van de heer M. T. (...). In het jaar 2011 startte hun relatie.

- er heerst volgens verwerende partij veel verwarring over het trouwfeest. De verzoekende partij vermeldt dat hier ook een nuance kan worden toegebracht aan de verklaring. Normaal gezien worden er twee feesten gegeven, één op zaterdag bij de vrouw en één op zondag bij de man. Echter hadden verzoekende partij en haar man geen geld om twee feesten te geven. De genodigden van verzoekende partij kwamen achteraf nog op de koffie bij haar thuis;

- ook in het verhaal van het samenwonen ging er een nuance verloren, zo woonden ze twee weken samen en daarna ging verzoekende partij terug bij haar ouders wonen. Dit is een cultuur gebonden ritueel, enkel wanneer beide partners zelf aan een gezin beginnen, gaan deze samenwonen.

Verwerende partij haalt aan dat verzoekende partij niet wist waarom haar man gevlucht was naar het buitenland, echter is verzoekende partij wel op de hoogte van het moeilijke leven in Eritrea en weet dat haar man voor deze redenen gevlucht is.

De heer M. T. (...) vertelde doelbewust niet veel aan zijn vrouw over zijn moeilijke reisweg. Hij wou niet dat zij zich zorgen maakte. Hij belde verzoekende partij wel degelijk toen hij in Italië was, maar hij is daar niet lang gebleven, na drie dagen vertrok hij terug naar België. De heer M. T. (...) geeft niet veel uitleg aan verzoekende partij over zijn woonplaats. Verder haalt verzoekende partij ook aan dat er in Eritrea geen hobby's bestaan, zelfs dat het woord niet bestaat. Verzoekende partij is dus in de onmogelijkheid om te weten welke hobby's de heer M. T. (...) zou uitoefenen.

Ter staving van dit middel willen verzoekende partij en de heer M. T. (...) nog foto's toevoegen en gesprekken die ze hadden via Viber (stuk 7 en stuk 8). Deze gesprekken vonden plaats met een regelmatige frequentie. Dit toont aan dat de heer M. T. (...) en verzoekende partij elkaar op de hoogte houden van het leven en nood hebben aan contact met elkaar.

Deze berichten en gesprekken vonden plaats tussen 29 juli 2016 en 31 mei 2017. Er kan niet ontkent worden dat er beide partners samen een leven willen opbouwen en willen investeren in een duurzame relatie. Dit bevestigt dat beiden elkaar op de hoogte willen houden van elkaars leven en nood hebben aan contact met elkaar.

Uit het transcript blijkt wel degelijk dat verzoekende partij en de heer M. T. (...) een relatie hebben.

"21/12/2016, Doe mijn groetjes ook terug. Geef haar mijn kusjes ook. Hahaha ik heb haar voor jou gekust. Nu heb je gelogen Helu. Hahahah hoe zo? Ik ben jaloers. Ik ben boos omdat je zegt dat ik haar

voor jou moet kussen. Hahaha doe normaal. Het was een kus als broer en zus, niet zoals jij en ik elkaar kussen" (stuk 8, p. 14, verzoekende partij zet vet).

"13/02/2017, Hoe is het met Valentijnsdag? Het gaat goed, maar ik voel me eenzaam. Hahaha zonder jou is het niet goed." (stuk 8, p. 17, verzoekende partij zet vet)

"27/04/2017, Hoe is het leven? Het is goed? Hoe waren de laatste dagen? Behalve het feit dat ik je mis. Wat is nieuw? Ik mis jou ook. Ik mis je erg." (stuk 8, p.22, verzoekende partij zet vet)

"02/05/2017, de liefde van mijn leven, hoe gaat het met jou deze dagen? Gaat het goed? De liefde van mijn leven. Mijn geliefde." (stuk 8, p.22, verzoekende partij zet vet)

Door de vertaler werd een verklaring op eer toegevoegd."

3.1.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt in haar nota met opmerkingen:

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

- de artikelen 10 en 10bis van de Vreemdelingenwet ;
- artikel 146bis BW ;
- de materiële motiveringsplicht ;
- de zorgvuldigheidsplicht.

De verzoekende partij acht de voormelde rechtsregels geschonden, doordat de aanvraag volkomen ten onrechte zou zijn geweigerd en niet met alle elementen rekening zou zijn gehouden.

De kritiek van de verzoekende partij kan niet worden aangenomen.

De bestreden beslissing maakt uitdrukkelijk melding van de volgende elementen:
(...)

Uit de omstandige motivering van de bestreden beslissing blijkt afdoende om welke redenen de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging heeft besloten tot de weigering van het visum gezinshereniging aan de verzoekende partij.

Gelet op het feit dat door de Procureur des Konings West-Vlaanderen, afdeling Brugge werd geadviseerd om geen rechtsgevolgen aan het buitenlandse huwelijk te verschaffen, gelet op het feit dat het kennelijk uitsluitend is afgesloten met de bedoeling een verblijfsrechtelijk voordeel voor de verzoekende partij te verwerven, is het allerm minst kennelijk onredelijk dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging heeft besloten tot de weigering van een visum gezinshereniging (type D).

De verzoekende partij tracht de vaststellingen van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging en het Openbaar Ministerie toe te dekken, door zich te beroepen op spraakverwarring tijdens het interview op de ambassade.

Verweerder benadrukt evenwel dat de vaststellingen, dewelke in het negatieve advies van het Openbaar Ministerie zijn vervat, wel degelijk veelzeggend zijn en aantonen dat er geen oprechte relatie bestaat tussen de verzoekende partij en haar echtgenoot.

Het weze benadrukt dat het allerm minst kennelijk onredelijk is van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging om op grond van de eigen vaststellingen, alsook op grond van het advies van het Openbaar Ministerie tot de bestreden beslissing te besluiten.

Middels de beschouwingen in haar eerste middel beoogt de verzoekende partij kennelijk een feitelijke herbeoordeling van haar dossier door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, doch dienaangaande moet worden benadrukt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd is om de gevraagde beoordeling te maken.

Het middel van verzoekende partij is er inderdaad onmiskenbaar volledig op gericht om aan te tonen dat de motivering van de bestreden beslissing op onvolledige en onjuiste feiten is gebaseerd zodat de huwelijksakte diende te worden erkend en het onredelijk was de vestiging te weigeren.

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 het huwelijk van verzoekende partij als in strijd met de openbare orde heeft verklaard daar in hoofde van verzoeker 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 beknót wordt, dan ontstaat een geschil over een burgerlijk recht (cf. Cass. 13 april 2007, C.06.0334.N).

Het onderdeel van het middel van verzoekende partij dat ertoe strekt aan te tonen dat het bestuur zijn 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, § 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. 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 verzoeker 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 middel niet ontvankelijk.

Daarenboven wijst de verweerder erop dat de weigering van het visum lang verblijf steunt op de vaststelling dat het huwelijk niet gericht is op het stichten van een duurzame levensgemeenschap, maar dat het een schijnhuwelijk betreft.

Deze vaststelling werd op zeer omstandige wijze gemotiveerd in de bestreden beslissing, onder verwijzing naar de eigen vaststellingen van de gemachtigde van de Staatssecretaris én het advies van het Openbaar Ministerie. Voormeld advies bevindt zich in het administratief dossier, zodat de gemachtigde van de Staatssecretaris redelijkerwijs kon besluiten dat verzoekende partij niet gericht is op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap.

Het blijkt derhalve dat de bestreden 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 van meer dan drie maanden te weigeren.

De beschouwingen van verzoekende partij falen in rechte.

Louter volledigheidshalve -in repliek op de beschouwingen van de verzoekende partij- merkt verweerder nog op dat niet dienstig kan worden voorgehouden dat de vastgestelde tegenstrijdige verklaringen, dan wel het gebrek aan kennis van elkaars personalia dubieus zouden zijn.

De uitleg die de verzoekende partij in haar inleidend verzoekschrift probeert te verschaffen, ten einde de opmerkelijke vaststellingen te vergoelijken, kunnen niet overtuigen en zijn bovendien ontdaan van enig bewijskrachtig stuk.

Verweerder stelt vast wel enkele zogenaamde bewijzen voorlegt bij haar inleidend verzoekschrift, doch dienaangaande moet worden vastgesteld dat bijvoorbeeld het transcript van de Viper-gesprekken niet bewijskrachtig is, nu de voorliggende gesprekken dateren uit een "verdachte periode", met name toen het onderzoek naar de oprechte relationele intenties reeds aan de gang was.

Omwille van verscheidene beslissingen tot uitstel was de verzoekende partij te dien tijde ook op de hoogte van het feit dat zij zichzelf bijkomend bewijs diende te verschaffen, zodat de inhoud van de voorliggende gesprekken allerminst zonder meer als waarachtig kan worden aangenomen.

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 visum lang verblijf (type D) met het oog op gezinshereniging.

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

3.1.3.1. Luidens artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4°, van de Vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid *“een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen”*. Onder *“middel”* wordt begrepen een voldoende duidelijke omschrijving van de door de bestreden beslissing overtreden rechtsregel of rechtsprincipe en van de wijze waarop die rechtsregel of dat rechtsprincipe door de bestreden beslissing wordt geschonden (RvS 22 januari 2010, nr. 199.798). Te dezen zet de verzoekster nergens in haar verzoekschrift uiteen op welke wijze zij artikel 10bis van de Vreemdelingenwet door de bestreden beslissing geschonden acht. Het eerste middel is, wat dit betreft, niet-ontvankelijk.

3.1.3.2. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven. Dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 5 december 2011, nr. 216.669; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388). Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) niet bevoegd 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 in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de bestuurlijke overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat het bestuur bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel worden onderzocht in het licht van artikel 10 van de Vreemdelingenwet en artikel 146bis van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 10 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1 Onder voorbehoud van de bepalingen van artikelen 9 en 12, zijn van rechtswege toegelaten om meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven:

(...)

4° de volgende familieleden van een vreemdeling die sedert minimaal twaalf maanden toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf van onbepaalde duur in het Rijk of sedert minimaal twaalf maanden gemachtigd is om er zich te vestigen. Die termijn van twaalf maanden vervalt indien de echtelijke band of het geregistreerde partnerschap reeds bestond voor de vreemdeling die vervoegd wordt, in het Rijk aankwam of indien zij een gemeenschappelijk minderjarig kind hebben. Deze voorwaarden met betrekking tot de aard van het verblijf en de duur van het verblijf zijn niet van toepassing indien het familieleden betreft van een vreemdeling die overeenkomstig artikel 49, § 1, tweede of derde lid, of artikel 49/2, §§ 2 of 3, als begunstigde van een internationale beschermingsstatus tot een verblijf in het Rijk is toegelaten :

– de buitenlandse echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap gesloten werd dat als gelijkwaardig beschouwd wordt met het huwelijk in België, die met hem komt samenleven, op voorwaarde dat beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar. Deze minimumleeftijd wordt echter teruggebracht tot achttien jaar wanneer, naargelang het geval, de echtelijke band of dit geregistreerd partnerschap, reeds bestond vóór de vreemdeling die vervoegd wordt, in het Rijk aankwam;

(...)”

Artikel 146bis van het Burgerlijk Wetboek luidt als volgt:

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

In zoverre de verzoekster kritiek uit op het onderzoek en de motivering inzake het niet erkennen van de door haar voorgelegde huwelijksakte, wordt er op gewezen dat de Raad een administratief rechtscollege is dat is opgericht met toepassing van artikel 146 van de Grondwet en dat hij ingevolge de juridische metafysica van de artikelen 144 en 145 van de Grondwet geen rechtsmacht heeft om kennis te nemen van geschillen die betrekking hebben op burgerlijke rechten of van geschillen die betrekking hebben op politieke rechten die de wetgever hem niet uitdrukkelijk heeft toegewezen. 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 betreft geschillen inzake politieke rechten, waarbij het de wetgever is toegelaten hiervan af te wijken (M. LEROY, *Contentieux administratif*, Brussel, Bruylant, 2008, 86).

Artikel 27 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht (hierna: WIPR), dat de erkenning en uitvoerbare kracht van buitenlandse authentieke akten in België regelt, luidt als volgt:

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

De akte moet voldoen aan de voorwaarden die volgens het recht van de Staat waar zij is opgesteld, nodig zijn voor haar echtheid.

Artikel 24 is, voorzover nodig, van toepassing.

Ingeval de overheid weigert de geldigheid van de akte te erkennen, kan beroep worden ingesteld bij de rechtbank van eerste aanleg, onverminderd artikel 121, overeenkomstig de procedure bedoeld in artikel 23.

§ 2. Een buitenlandse authentieke akte die uitvoerbaar is in de Staat waarin zij is opgesteld, wordt in België uitvoerbaar verklaard door de rechtbank van eerste aanleg, onverminderd artikel 121, overeenkomstig de procedure bedoeld in artikel 23 en na onderzoek van de voorwaarden bedoeld in § 1.

§ 3. Een gerechtelijke schikking aangegaan voor een buitenlandse rechter, die uitvoerbaar is in de Staat waar zij tot stand is gekomen, kan in België onder dezelfde voorwaarden als een authentieke akte uitvoerbaar verklaard worden.”

In casu is de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris bevoegd tot het erkennen van een verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een derdelander. Hij is derhalve gerechtigd om bij de uitoefening van deze bevoegdheid de doorwerking van de vreemde akte te onderzoeken en desgevallend deze met toepassing van artikel 27, § 1, eerste lid, van het WIPR te weigeren wanneer hij meent dat de rechtsgeldigheid van deze buitenlandse akte niet kan worden vastgesteld overeenkomstig het krachtens het WIPR toepasselijke recht, en meer bepaald met inachtneming van de artikelen 18 en 21 van het WIPR.

Artikel 27, § 1, vierde lid, van het WIPR bepaalt dat “(i)ngeval de overheid weigert de geldigheid van de akte te erkennen, (...) beroep (kan) worden ingesteld bij de rechtbank van eerste aanleg (...)”. Hieruit blijkt dat het de rechtbank van eerste aanleg is die aldus bevoegd is kennis te nemen van een vordering inzake de erkenning van een buitenlandse akte.

Te dezen is de kritiek van de verzoekster duidelijk gericht tegen de motivering van de bestreden beslissing die gebaseerd is op het feit dat de door haar voorgelegde huwelijksakte niet in aanmerking wordt genomen omdat uit het advies van de procureur des Konings van 24 april 2017 blijkt “dat het huwelijk tussen betrokkenen er duidelijk enkel op gericht is om een verblijfsrechtelijk voordeel te bekomen”. Bijgevolg is het middel gericht tegen de motieven in de bestreden beslissing die betrekking hebben op het niet erkennen van een buitenlandse huwelijksakte. Het werkelijk en rechtstreeks

voorwerp van het middel heeft dan ook betrekking op een burgerlijk recht. Zoals blijkt uit voorgaande bespreking heeft de Raad geen rechtsmacht om zich uit te spreken over de rechtsgeldigheid van de beslissing tot niet-erkenning van de buitenlandse akte. Dit behoort immers tot de exclusieve bevoegdheid van de rechtbank van eerste aanleg. Derhalve dient de Raad vast te stellen zonder rechtsmacht te zijn in zoverre het betoog van de verzoekster gericht is tegen het niet erkennen van de door haar voorgelegde buitenlandse huwelijksakte.

3.1.3.3. Het eerste middel is onontvankelijk.

3.2.1. In een tweede middel voert de verzoekster de schending aan van artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM) en van de materiële motiveringsplicht.

Het middel is als volgt onderbouwd:

“Door aan de verzoekende partij de gezinshereniging in het kader van artikel 10 j. 10bis van de Vreemdelingenwet te weigeren, dreigt artikel 3 E.V.R.M. te worden geschonden.

De verzoekende partij is afkomstig van Segniti (Eritrea).

Eritrea staat onder een zeer gecentraliseerd en autoritair regime onder leiding van president Isaias Afwerki. Voortdurend vinden er in Eritrea mensenrechtenschendingen plaats.

“The three most important human rights abuses included the inability of citizens to choose their government in free and fair elections; detention without charge under harsh conditions that reportedly sometimes resulted in death; and forced participation in the country's national service program, routinely for periods of indefinite duration beyond the 18-month legal obligation.

Other abuses included killings and disappearances; torture and other cruel, inhuman, and degrading treatment; arbitrary arrest; executive interference in the judiciary; lack of due process and excessively long pretrial detention; politically motivated detentions; evictions without due process; infringement on privacy rights; restrictions on freedom of speech and press; restrictions on academic freedom and cultural events; restrictions on freedom of assembly, association, and religion; limits on freedom of internal movement and foreign travel; corruption and lack of transparency; violence against women and girls; and discrimination against ethnic minorities. The law criminalizes consensual same-sex sexual activity. Female genital mutilation/cutting, human trafficking, and forced labor occurred. Government policies limited worker rights.” (Stuk 5, United States Department of State, 2016 Country Reports on Human Rights Practices - Eritrea, 3 March 2017, te consulteren via:

<http://www.refworld.org/docid/58ec8a3e13.html>, verzoekende partij zet vet)

Bij wet is het in Eritrea verplicht om legerdienst te vervullen tussen de leeftijd van 18 en 50 jaar. Deze legerdienst bestaat uit 6 maand militaire training en 12 maand actieve legerdienst. Echter wordt dit systeem niet gerespecteerd en worden personen gedwongen om onbeperkt voor het leger te werken, dit onder bedreigingen ten opzichte van hun families, gevangenschap en martelingen. Het is onmogelijk om ontslag te nemen of te veranderen van werk. Wanneer men in dienst is, worden er geen promoties of loonverhogingen toegekend en kan men onmogelijk naar het buitenland aangezien paspoorten en visums aan hen geweigerd worden door de autoriteiten (Stuk 5). Dit wordt ook bevestigd door Amnesty International in hun laatste rapport over Eritrea.

“The mandatory national service continued to be extended indefinitely despite the government's promise in 2014 to end the system of unlimited service. Significant numbers of national service conscripts remained in open-ended conscription, some for as long as 20 years. Although under the law the minimum conscription age was 18, in practice children continued to be subjected to military training under the requirement that they undergo grade 12 of secondary school at the Sawa National Service training camp. There they faced harsh living conditions, military-style discipline and weapons training. Of 14,000 people who graduated from the camp in July, 48% were women who experienced particularly harsh treatment, including sexual enslavement, torture and other sexual abuse. Conscripts were paid low wages and had limited and arbitrarily granted leave allowances which, in many cases, disrupted family life. They served in the defence forces and were assigned to agriculture, construction, teaching, the civil service and other roles. There was no provision for conscientious objection.

Older people continued to be conscripted into the "People's Army", where they were given a weapon and assigned duties under threat of punitive repercussions. Men of up to 67 years of age were conscripted."(Stuk 9, Amnesty International, Amnesty International Report 2016/17 - Eritrea, 22 February 2017, te consulteren via:

<http://www.refworld.org/docid/58b034003f.html>, verzoekende partij zet vet)

Ook specifiek voor vrouwen is de situatie allerm minst optimaal. Zij zijn immers ook onderworpen aan de legerdienst.

Various sources indicate that Eritrea is a highly militarized country (Bozzini 2011, 97; International Crisis Group 21 Sept. 2010, 9; Human Rights Watch 16 Apr. 2009, 24). According to Eritrea's 1995 Proclamation of National Service,

[...] all Eritrean citizens from the age of 18 to 40 years have the compulsory duty of performing Active National Service... [which] consists of six months of training in the National Service Training Center and 12 months of active military service and development tasks in military forces for a total of 18 months. (Eritrea 1995, Art. 8)

Sources report, however, that national service obligations are extended indefinitely (US 24 May 2012, Sec. 1d; Human Rights Watch 16 Apr. 2009, 41-42; Bozzini 2011, 93). According to Human Rights Watch, the majority of able-bodied adult Eritreans are on "indefinite, compulsory" active national service or on reserve (16 Apr. 2009, 44). A fact-finding mission report published in 2008 by the European Parliament Committee on Development similarly indicated that military service "often extends over decades" (EU 11 Nov. 2008).

The law further states that beyond their "active" service obligations, citizens are "subject to compulsory service in the reserve army" until the age of 50 and can be recalled into service in cases of national mobilization, military training, human-made or natural disasters, and "other circumstances" (Eritrea 1995, Art. 2, 23, 28). According to correspondence sent to International Crisis Group by a diplomat formerly based in Asmara, citizens can be recalled into service for various reasons, for example as punishment for trying to flee the country or for conducting "illegal business" (International Crisis Group 21 Sept. 2010, note 74). Similarly, Human Rights Watch reports that conscripts are recalled "capriciously" and "routinely" as punishment for "perceived dissent" (22 Sept. 2011, 29).

Human Rights Watch reports that, in practice, men are required to perform national service until the ages of 55 or 57, and women until the age of 47 (16 Apr. 2009, 43). The US Department of State's Country Reports on Human Rights Practices for 2011 indicates that the criteria for demobilization are "unclear" (24 May 2012, Sec. 7b).

According to David Bozzini, an academic at the University of Leiden in the Netherlands who lived in Eritrea between 2005 and 2007 while researching the national service (2011, 95), national service is "fundamentally associated" with Eritrean citizenship and those who do not complete their service are deprived of basic citizenship rights (16 Feb. 2012, 5). Similarly, Human Rights Watch indicates that Jehovah's witnesses, who practice conscientious objection to military service, have been "in effect stripped of their citizenship" and denied access to public services, official ID, and commercial licences (16 Apr. 2009, 60) (Stuk 6, Canada: Immigration and Refugee Board of Canada, Eritrea: Military service, including age of recruitment, length of service, grounds for exemption, penalties for desertion from and evasion of military service, and availability of alternative service, 4 September 2012, ERI104179.E, te consulteren via:

<http://www.refworld.org/docid/5084f3982.html>, verzoekende partij zet vet)

Vaak worden zij het slachtoffer van verkrachting of geweld. Het verblijf van verzoekende partij in Eritrea maakt een schending uit van artikel 3 E.V.R.M.. Dit blijkt ook uit volgende informatie:

"The COI reported sexual violence against women and girls was widespread in military training camps, the sexual violence by military personnel in camps and the army amounted to torture, and the forced domestic service of women and girls in training camps amounted to forced sexual slavery. In a March 2015 report, CEDAW expressed concern about reports that women in national service frequently were subjected to sexual violence, including rape."(Stuk 5, United States Department of State, 2016 Country Reports on Human Rights Practices - Eritrea, 3 March 2017, te consulteren via: <http://www.refworld.org/docid/58ec8a3e13.html>, verzoekende partij zet vet)

Bijgevolg dient in casu ook rekening gehouden te worden met de onmenselijke behandelingen in Eritrea.

Er kan van de verzoekende partij onmogelijk verwacht worden dat zij alleen achterblijft in een land waar de dictatuur heerst en schendingen van de mensenrechten schering en inslag zijn."

3.2.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt in haar nota met opmerkingen:

"In een tweede middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- artikel 3 EVRM ;*
- de materiële motiveringsplicht.*

De verzoekende partij acht voormelde rechtsregels geschonden, doordat Eritrea onder een zeer gecentraliseerd en autoriteit regime staat, waarbij voortdurend mensenrechtenschendingen plaatsvinden. De verzoekende partij verwijst naar de verplichte legerdienst, dewelke ook voor vrouwen zou gelden.

In reactie op de verzoekende partij haar beschouwingen, laat verweerder vooreerst gelden dat artikel 1 van het EVRM het volgende stipuleert:

De Hoge Verdragsluitende Partijen verzekeren een ieder die ressorteert onder haar rechtsmacht de rechten en vrijheden die zijn vastgesteld in de Eerste Titel van dit Verdrag.

De vraag of de rechten die in het EVRM zijn vervat, ook in geval van extraterritoriaal handelen kunnen worden ingeroepen, wordt beantwoord door een onderzoek naar de draagwijdte van de woorden 'within their jurisdiction' ('onder haar rechtsmacht'; art. 1 EVRM). Om te oordelen of de klager al dan niet ressorteert onder de rechtsmacht van de verdragspartij, onderzoekt het EHRM, volgens vaste rechtspraak, de mate van 'effective control' (daadwerkelijke controle) die de lidstaat over hem uitoefent.

In de zaak Bankovic¹ oordeelde het EHRM (Grote Kamer) dat bij het begrip 'extraterritoriale rechtsmacht' slechts uitzonderlijk toepassing vindt omdat het in essentie een territoriaal begrip is. Volgens het Hof dient er sprake te zijn van effectieve controle die door een lidstaat wordt uitgeoefend. Het Hof somde een aantal aanvaarde uitzonderingen op het territorialiteitsprincipe op, zijnde handelingen van overheden die gevolgen hebben buiten het grondgebied of erbuiten worden uitgeoefend en het uitoefenen van effectieve controle over een gebied en zijn inwoners wegens militaire bezetting of de (stilzwijgende) toestemming of uitnodiging van de betrokken overheid om bepaalde overheidsfuncties uit te oefenen:

"69. (...) the Court accepted that the responsibility of Contracting Parties (France and Spain) could, in principle, be engaged because of acts of their authorities (judges) which produced effects or were performed outside their own territory (...)

70. Moreover, in that first Loizidou judgment (preliminary objections), the Court found that, bearing in mind the object and purpose of the Convention, the responsibility of a Contracting Party was capable of being engaged when as a consequence of military action (lawful or unlawful) it exercised effective control of an area outside its national territory. The obligation to secure, in such an area, the Convention rights and freedoms was found to derive from the fact of such control whether it was exercised directly, through the respondent State's armed forces, or through a subordinate local administration. The Court concluded that the acts of which the applicant complained were capable of falling within Turkish jurisdiction within the meaning of Article 1 of the Convention.

On the merits, the Court found that it was not necessary to determine whether Turkey actually exercised detailed control over the policies and actions of the authorities of the "Turkish Republic of Northern Cyprus" ("TRNC"). It was obvious from the large number of troops engaged in active duties in northern Cyprus that Turkey's army exercised "effective overall control over that part of the island". Such control, according to the relevant test and in the circumstances of the case, was found to entail the responsibility of Turkey for the policies and actions of the "TRNC". The Court concluded that those affected by such policies or actions therefore came within the "jurisdiction" of Turkey for the purposes of Article 1 of the Convention. Turkey's obligation to secure the rights and freedoms set out in the Convention was found therefore to extend to northern Cyprus.

(...)

"71. In sum, the case-law of the Court demonstrates that its recognition of the exercise of extra-territorial jurisdiction by a Contracting State is exceptional: it has done so when the respondent State, through the effective control of the relevant territory and its inhabitants abroad as a consequence of military occupation or through the consent, invitation or acquiescence of the Government of that territory, exercises all or some of the public powers normally to be exercised by that Government.

72. In line with this approach, the Court has recently found that the participation of a State in the defence of proceedings against it in another State does not, without more, amount to an exercise of extra-territorial jurisdiction (McElhinney v. Ireland and the United Kingdom (dec.), no. 31253/96, p. 7, 9 February 2000, unpublished).

(...)

The Convention was not designed to be applied throughout the world, even in respect of the conduct of Contracting States.

Vrije vertaling:

“69. (...) Het Hof heeft aanvaard dat de verantwoordelijkheid van de verdragsluitende partijen (Frankrijk en Spanje), in principe kan spelen op grond van handelingen verricht door de autoriteiten (...), die effecten ressorteren of gepleegd werden buiten hun grondgebied (...).

Bovendien stelde het Hof in het eerste Loizidou arrest (inleidende bezwaren), rekening houdend met het doel van het Verdrag, dat de aansprakelijkheid van een verdragsluitende staat kan spelen indien de Lidstaat, als gevolg van een militaire actie (rechtmatig of niet), effectieve controle over een gebied uitoefent, dat zich bevindt buiten zijn nationaal territorium.

De verplichting om in dergelijk gebied de rechten en vrijheden van het Verdrag te eerbiedigen, is afgeleid van het feit of dergelijke controle rechtstreeks werd uitgevoerd door de lidstaat, namelijk de gewapende eenheden, of door een ondergeschikt lokaal bestuur. Het Hof oordeelde dat de handelingen waarvan sprake vielen onder de Turkse rechtsmacht volgens artikel 1 EVRM.

Het Hof achtte het niet noodzakelijk om te bepalen of Turkije daadwerkelijk een gedetailleerde controle had over het beleid en acties van de autoriteiten van de Turkse Republiek van Noord-Cyprus. Uit het grote aantal troepen die zich bezighielden met taken in Noord-Cyprus bleek immers duidelijk dat het Turkse leger een “effectieve totale controle” uitoefende over dat deel van het eiland. Een dergelijke controle, rekening houdend met de relevante test en de omstandigheden eigen aan de zaak, was de basis voor de aansprakelijkheid van Turkije voor het beleid en acties in de Turkse Republiek van Noord-Cyprus.

Het Hof concludeerde dat slachtoffers van dergelijk beleid of handelingen vielen onder de jurisdictie van Turkije conform artikel 1 van het Verdrag. De verplichting van Turkije om de rechten en vrijheden, uiteengezet in het Verdrag, te verzekeren, bereidde zich daarom uit tot Noord-Cyprus.

(...)

71. Kortom, de rechtspraak van het Hof toont aan dat de erkenning van de extraterritoriale jurisdictie van een Lidstaat zeer uitzonderlijk toepassing vindt: dit is het geval indien de Lidstaat, door het uitoefenen van effectieve controle over het desbetreffende buitenlandse territorium en zijn onderdanen wegens een militaire bezetting of mits toestemming, uitnodiging of aanvaarding door de regering van dat grondgebied, bepaalde of alle openbare autoriteiten uitoefent.

72. Op gelijkaardige wijze heeft het Hof recentelijk geoordeeld dat de deelname van een Staat in de verdediging niet automatisch zonder meer leidt tot de uitoefening van extraterritoriale jurisdictie (...)

Het verdrag is niet ontworpen om in de hele wereld te worden toegepast (...)

In de zaak Hirsi jamaa en anderen tegen Italië, d.d. 23 februari 2012, Grote Kamer, nr. 27765/09, verwijst het Hof naar het principe zoals gehanteerd in de zaak Bankovic. Het stelde dat om na te gaan of er sprake is van extraterritorialiteit de concrete feiten steeds moeten worden onderzocht en gaf het voorbeeld van een volledige en effectieve controle over een gevangenis of een schip. Het Hof oordeelde dat de Italiaanse autoriteiten zowel een de jure als de facto controle hadden over de onderdanen van een andere Lidstaat daar zij zich bevonden op het schip dat vaart onder de Italiaanse vlag.²

Het EHRM ging in arrest Al-Skeini en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk, d.d. 7 juli 2011, verder in op de uitzonderingen op het territorialiteitsprincipe, zoals reeds geoordeeld in het Bankovic arrest. Het Hof benadrukte dat de rechtsmacht op grond van artikel 1 EVRM niet noodzakelijk beperkt is tot een regionaal rechtsgebied van het EVRM. Het Hof stelde dat de Staat verplicht is op grond van artikel 1 EVRM, om telkens wanneer zij via haar personeelsleden de controle en gezag uitoefent over een individuele, de rechten en vrijheden te waarborgen die relevant zijn ten aanzien van de situatie van het individu. Het Hof ontwikkelde de “State agent authority-uitzondering” op het territorialiteitsbeginsel, waarbij het doorslaggevende element de uitoefening is van de fysieke macht en controle door overheidspersoneelsleden over de betrokkene.

“133. The Court has recognised in its case-law that, as an exception to the principle of territoriality, a Contracting State’s jurisdiction under Article 1 may extend to acts of its authorities which produce effects outside its own territory (...). It is necessary to examine the Court’s case-law to identify the defining principles.

134. Firstly, it is clear that the acts of diplomatic and consular agents, who are present on foreign territory in accordance with provisions of international law, may amount to an exercise of jurisdiction when these agents exert authority and control over others (see Banković and Others, (...)

135. Secondly, the Court has recognised the exercise of extraterritorial jurisdiction by a Contracting State when, through the consent, invitation or acquiescence of the Government of that territory, it

exercises all or some of the public powers normally to be exercised by that Government (see *Banković and Others*, cited above, § 71). Thus, where, in accordance with custom, treaty or other agreement, authorities of the Contracting State carry out executive or judicial functions on the territory of another State, the Contracting State may be responsible for breaches of the Convention thereby incurred, as long as the acts in question are attributable to it rather than to the territorial State (...).

136. In addition, the Court's case-law demonstrates that, in certain circumstances, the use of force by a State's agents operating outside its territory may bring the individual thereby brought under the control of the State's authorities into the State's Article 1 jurisdiction. This principle has been applied where an individual is taken into the custody of State agents abroad. For example, in *Öcalan* (...). In *Issa and Others* (cited above), the Court indicated that, had it been established that Turkish soldiers had taken the applicants' relatives into custody in northern Iraq, taken them to a nearby cave and executed them, the deceased would have been within Turkish jurisdiction by virtue of the soldiers' authority and control over them. In *Al-Saadoon and Mufdhi v. the United Kingdom* ((dec.), no. 61498/08, §§ 86-89, 30 June 2009), the Court held that two Iraqi nationals detained in British-controlled military prisons in Iraq fell within the jurisdiction of the United Kingdom, since the United Kingdom exercised total and exclusive control over the prisons and the individuals detained in them. Finally, in *Medvedyev and Others v. France* ([GC], no. 3394/03, § 67, ECHR 2010), the Court held that the applicants were within French jurisdiction for the purposes of Article 1 of the Convention by virtue of the exercise by French agents of full and exclusive control over a ship and its crew from the time of its interception in international waters. The Court does not consider that jurisdiction in the above cases arose solely from the control exercised by the Contracting State over the buildings, aircraft or ship in which the individuals were held. What is decisive in such cases is the exercise of physical power and control over the person in question.

137. It is clear that, whenever the State, through its agents, exercises control and authority over an individual, and thus jurisdiction, the State is under an obligation under Article 1 to secure to that individual the rights and freedoms under Section I of the Convention that are relevant to the situation of that individual. In this sense, therefore, the Convention rights can be "divided and tailored" (compare *Banković and Others*, cited above, § 75).

Vrije vertaling:

"133. Het Hof heeft in zijn rechtspraak erkend dat als een uitzondering op het territorialiteitsbeginsel de rechtsmacht van een verdragsluitende staat onder artikel 1 EVRM kan worden uitgebreid tot handelingen van de autoriteiten die effecten ressorteren buiten het eigen grondgebied (...). Het is noodzakelijk om de rechtspraak van het Hof te onderzoeken om de beginselen te identificeren.

134. Vooreerst is het duidelijk dat de handelingen van diplomatieke en consulaire agenten, die aanwezig zijn op buitenlands grondgebied conform de bepalingen van internationaal recht, ertoe kunnen leiden dat er rechtsmacht ontstaat indien die agenten autoriteit en controle uitoefenen over anderen (zie *Banković en anderen*).

135. Ten tweede heeft het Hof de uitoefening van extraterritoriale rechtsmacht erkend indien een lidstaat, door middel van toestemming, uitzondering of instemming van de regering van dat gebied, bepaalde of alle openbare machten, normaal uitgevoerd door die regering, uitoefent (zie *Banković en anderen*, *supra*, §71).

Dus, wanneer, in overeenstemming met de wet of enig andere overeenkomst, autoriteiten van een verdragsluitende lidstaat uitvoerende of rechterlijke functies uitoefenen op het grondgebied van een andere lidstaat, kan de verdragsluitende lidstaat verantwoordelijk worden geacht voor de schending van het Verdrag, zolang die gedragingen in kwestie toegerekend kunnen worden aan de verdragsluitende lidstaat, eerder dan aan de territoriale staat (...)

136. Daarnaast toont de rechtspraak van het Hof aan dat, in bepaalde omstandigheden, het gebruik van geweld door de agenten van een Staat, die handelen buiten hun grondgebied, het individu kan vallen onder de controle van de autoriteiten van de Staat op grond van artikel 1 EVRM. Dit principe werd toegepast wanneer het individueel van zijn vrijheid wordt beroofd door agenten in het buitenland. Bijvoorbeeld, in *Öcalan* (zie *supra*, §91), (...)

In *Issa en anderen* (reeds aangehaald) heeft het Hof erop gewezen dat, indien zou zijn bewezen dat Turkse soldaten de familieleden van de verzoeker van hun vrijheid hadden beroofd in noord-Irak, hen naar een nabijgelegen grot hadden gebracht en hen hadden geëxecuteerd, dan zouden de overledenen gevallen hebben onder de Turkse rechtsmacht omwille van de autoriteit en controle die over hen werd uitgeoefend door de Turkse soldaten. (...) Het hof is niet van oordeel dat de rechtsmacht in de bovenvermelde zaken enkel voortkwam uit de controle uitgeoefend door de verdragsluitende staat over gebouwen, een vliegtuig of een schip waarin de individuen werden gehouden. Wat daarentegen wel van doorslaggevende aard is, is de uitoefening van fysiek macht en controle over de persoon in kwestie.

137. Het is duidelijk dat, wanneer de lidstaat door middel van haar agenten een controle en autoriteiten uitoefent over een individu en derhalve rechtsmacht, de staat onder de verplichting van artikel 1 EVRM de rechten en de vrijheden voorzien onder afdeling I van het Verdrag dienen te respecteren. (...)"

Bij het nemen van een beslissing waarbij de afgifte van een visum gezinshereniging wordt geweigerd, is er geen sprake van een "effectieve controle". Bij gebrek aan dergelijke effectieve controle, zoals vereist door het EHRM, speelt het principe van extra-territorialiteit niet, waardoor conform artikel 1 van het EVRM, het EVRM in casu geen toepassing vindt en de verzoekende partij zich niet dienstig kan beroepen op een schending van artikel 3 EVRM.

Ondergeschikt laat verweerder nog het volgende gelden met betrekking tot de voorgehouden schending van artikel 3 EVRM.

Wat de aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM betreft, kan er op gewezen worden dat deze bepaling voorziet dat "Niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen". Deze bepaling bekrachtigt een van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen folteringen en onmenselijke of vernederende behandelingen, ongeacht de omstandigheden en de handelingen van het slachtoffer" (vaste rechtspraak: zie bv. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 218).

Verder laat de verweerder gelden dat onder folteringen in de zin van art. 3 E.V.R.M. wordt begrepen, "die handelingen waarbij op doelbewuste wijze hevige pijn of ernstig leed van fysieke of psychische aard wordt toegebracht" (Arbitragehof nr. 51/94, 29 juni 1994, T. Vreemd. 1994, 253, noot VANHEULE, D.).

Het EHRM heeft reeds geoordeeld dat de verwijdering door een lidstaat een probleem ten aanzien van artikel 3 van het EVRM kan opleveren en dus een verdragsluitende Staat verantwoordelijk kan stellen, wanneer er ernstige en bewezen motieven bestaan om aan te nemen dat de verzoekende partij in het land van bestemming een reëel gevaar loopt om te worden onderworpen aan behandelingen die in strijd zijn met artikel 3 van het EVRM. In deze omstandigheden houdt artikel 3 van het EVRM de verplichting in de persoon in kwestie niet naar dat land te verwijderen (zie EHRM 4 december 2008, Y./Rusland, § 75 en de arresten waarnaar wordt verwezen; adde EHRM 26 april 2005, Müslim/Turkije, § 66).

Om te beoordelen of er ernstige en bewezen motieven bestaan om aan te nemen dat de verzoekende partijen een reëel gevaar lopen op een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling, houdt de Raad zich aan de door het EHRM gegeven aanwijzingen. In dezen heeft het EHRM geoordeeld dat, om het bestaan van een gevaar van slechte behandelingen na te gaan, de te verwachten gevolgen van de verwijdering van de verzoekende partij naar het land van bestemming dienen te worden onderzocht, rekening houdend met de algemene situatie in dat land en met de omstandigheden die eigen zijn aan het geval van de verzoekende partij (zie EHRM 4 december 2008, Y./Rusland, § 78; EHRM 28 februari 2008, Saadi/Italië, §§ 128-129 en EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en cons./ Verenigd Koninkrijk, § 108 in fine).

Wat het onderzoek van de algemene situatie in een land betreft, hecht het EHRM vaak belang aan de informatie vervat in de recente verslagen afkomstig van onafhankelijke internationale organisaties voor de verdediging van de rechten van de mens zoals Amnesty International of van regeringsbronnen (zie bv. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, §§ 347 en 348; EHRM 5 juli 2005, Said/Nederland, § 54; EHRM 26 april 2005, Müslim/Turkije, § 67; EHRM 15 november 1996, Chahal/Verenigd Koninkrijk, §§ 99-100). Het EHRM heeft eveneens geoordeeld dat een eventualiteit van slechte behandelingen wegens een instabiele conjunctuur in een land op zich niet leidt tot een inbreuk op artikel 3 van het EVRM (zie: EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en cons./Verenigd Koninkrijk, § 111) en dat, wanneer de bronnen waarover het beschikt, een algemene situatie beschrijven, de specifieke beweringen van een verzoekende partij in een geval moeten worden gestaafd door andere bewijselementen (zie: EHRM 4 december 2008, Y./Rusland, § 9; EHRM 28 februari 2008, Saadi/Italië, § 131; EHRM 4 februari 2005, Mamatkulov en Askarov/Turkije, § 73; EHRM 26 april 2005, Müslim/Turkije, § 68).

Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt echter dat uitzonderlijk, in de zaken waarin een verzoekende partij aanvoert dat zij deel uitmaakt van een groep die systematisch blootgesteld wordt aan een praktijk van slechte behandelingen, de bescherming van artikel 3 van het EVRM optreedt wanneer de verzoekende partij aantoont dat er ernstige en bewezen motieven bestaan om het bestaan van de praktijk in kwestie aan te nemen en om aan te nemen dat zij tot de bedoelde groep behoort (zie: EHRM

28 februari 2008, Saadi/Italië, § 132). In dergelijke omstandigheden eist het EHRM niet dat de verzoekende partij het bestaan aantoont van andere bijzondere kenmerken die haar persoonlijk zouden onderscheiden, indien dat de door artikel 3 van het EVRM geboden bescherming illusoir zou maken. Dit zal worden bepaald in het licht van het relaas van de verzoekende partij en van de beschikbare informatie over het land van bestemming wat de groep in kwestie betreft (zie: EHRM 4 december 2008, Y./Rusland, § 80; EHRM 23 mei 2007, Salah Sheekh/Nederland, § 148).

Wat het onderzoek van de omstandigheden eigen aan het geval van de verzoekende partij betreft, oordeelde het EHRM dat het ingeroepen risico een individueel karakter heeft indien het voldoende concreet en aantoonbaar is (cf. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 359 in fine).

In dit geval wordt het bestaan van een reëel gevaar van een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling beoordeeld op grond van de omstandigheden waarvan de verwerende partij kennis had of had moeten hebben op het ogenblik van de bestreden beslissing (cf. mutatis mutandis: EHRM 4 december 2008, Y./Rusland, § 81; EHRM 20 maart 1991, Cruz Varas en cons./Zweden, §§ 75-76; EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en cons./Verenigd Koninkrijk, § 107). De verwerende partij moet een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek doen van de gegevens die wijzen op een reëel risico van een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling (EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, §§ 293 en 388).

Verzoekende partij slaagt er niet in aannemelijk maken dat er sprake is van ernstige en duidelijke redenen, om aan te nemen dat zij bij haar terugkeer het slachtoffer zou worden van een in art. 3 EVRM bedoelde handeling, rekening houdend met de algemene situatie in het land van herkomst en met de omstandigheden die eigen zijn aan het geval van de verzoekende partij

In casu is er geen sprake van ernstige en duidelijke redenen, niet in het minst nu de verzoekende partij ter zake vaag blijft en geen concrete gegevens naar voor brengt of bewijskrachtige stukken voorlegt, dewelke aannemelijk kunnen maken dat zijzelf het risico loopt in Eritrea het slachtoffer te worden van een schending van artikel 3 EVRM;

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 visum lang verblijf (type D) met het oog op gezinshereniging.

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 tweede middel kan evenmin worden aangenomen."

3.2.3. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd 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 in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van artikel 3 van het EVRM.

Artikel 3 van het EVRM bepaalt dat "(n)iemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen". Deze bepaling bekrachtigt een van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen folteringen en onmenselijke of vernederende behandelingen, ongeacht de omstandigheden en de handelingen van het slachtoffer (vaste rechtspraak: zie bv. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 218).

Te dezen wijst de verzoekster aan de hand van verschillende internationale rapporten en verslagen op de precaire veiligheidssituatie in Eritrea. Zij stipt aan dat er in Eritrea voortdurend mensenrechtenschendingen plaatsvinden, dat ook vrouwen onderworpen zijn aan de legerdienst en dat vrouwen vaak het slachtoffer worden van verkrachting of geweld. De verzoekster meent dat er onmogelijk van haar kan verwacht worden dat zij alleen achterblijft in een land waar de dictatuur heerst en mensenrechtenschendingen schering en inslag zijn.

Daargelaten de vraag of de verzoekster onder de (extra)territoriale rechtsmacht van België ressorteert, wordt er op gewezen dat zij *in casu* een aanvraag heeft ingediend voor een visum type D (lang verblijf) met het oog op de gezinshereniging met haar echtgenoot M.T.S., die de Eritrese nationaliteit heeft. De bestreden beslissing vormt een antwoord op deze aanvraag en houdt geenszins de verplichting in voor de verzoekster om ter plaatse te blijven. Te dezen is de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris in de bestreden beslissing overgegaan tot een onderzoek van de wettelijke voorwaarden voor de gezinshereniging, meer bepaald van artikel 10 van de Vreemdelingenwet. In voormelde bepaling is niet voorzien dat de gemachtigde een onderzoek dient te doen naar de veiligheidssituatie in het land dat de aanvrager wenst te verlaten. Het kan hem dan ook niet worden verweten in het kader van de hem voorgelegde aanvraag niet tevens op eigen initiatief een onderzoek te hebben gedaan in het licht van artikel 3 van het EVRM, temeer nu de verzoekster het schijnbaar niet nuttig heeft geacht om te verwijzen naar de voorgehouden gevaarlijke situatie in haar land van herkomst en de gemachtigde hiervan geen enkele aanwijzing heeft voorgelegd. Aldus kan de kritiek van de verzoekster niet dienstig worden aangevoerd tegen de thans bestreden beslissing.

Uit het voorgaande blijkt dat de verzoekster niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de bestreden beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van artikel 3 van het EVRM, kan niet worden aangenomen. Evenmin wordt een schending van artikel 3 van het EVRM aangetoond.

Het tweede middel is ongegrond.

3.3.1. In een derde middel voert de verzoekster de schending aan van artikel 8 van het EVRM, van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het middel is als volgt onderbouwd:

“Uit wat hierboven uitvoerig werd geargumenteed blijkt duidelijk dat de verzoekende partij en de heer M. T. (...) elkaar gevonden hebben. Sinds 16 juni 2013 zijn ze gehuwd.

De verre afstand van elkaar is niet makkelijk en de heer M. T. (...) wenst zijn echtgenote dicht bij hem te hebben. Dit mede gelet op de situatie in hun land van herkomst. Dit is bovendien ook logisch, nu beiden gelukkig zijn met elkaar en hier hun leven verder wensen uit te bouwen.

Bijgevolg is de bestreden beslissing van 27 april 2017 zonder meer een inbreuk op artikel 8 E.V.R.M. De verwerende partij gaat immers voorbij aan de gezinssituatie van de verzoekende partij.

Artikel 8 E.V.R.M. waarborgt de bescherming van het gezinsleven. Het begrip gezinsleven is een autonoom begrip dat losstaat van het nationale recht. Een effectief, feitelijk gezinsleven, primeert. De eerste verzoekende partij vormt al lange tijd een koppel met de heer M. T. (...). Een dergelijke situatie waarin de verzoekende partij zich bevindt, valt zeer zeker onder het beschermingsgebied van artikel 8 E.V.R.M.

Overeenkomstig art. 8 E.V.R.M. wordt geen inmenging van enig openbaar gezag 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.

Bijgevolg kunnen inmengingen enkel gebeuren als aan de drie traditionele cumulatieve voorwaarden is voldaan, namelijk dat ze bij wet zijn voorzien, nodig zijn in een democratische samenleving en een wettig doel hebben. Aangaande de tweede voorwaarde dient te worden opgemerkt dat de inmenging evenredig moet zijn aan het beoogde doel, quod zoals hierboven reeds gesteld certe non. De commissie heeft geoordeeld dat om een inmenging in een dergelijk essentieel verdragsrecht te kunnen verantwoorden dat het moet gaan om uitzonderlijke ernstige redenen (ECRM, 9018/80, 4 juli 1983). De huidige inmenging is niet verantwoord.

Doorheen de rechtspraak van het Hof wordt het duidelijk dat een uitzetting enkel geoorloofd is als inmenging in art. 8 EVRM indien het inderdaad gaat om extreem erge feiten die ellenlange strafbladen tot gevolg hadden en waarbij de openbare orde tegen deze personen diende te worden beschermd. Dit

kan bezwaarlijk worden voorgehouden in het geval van de verzoekende partij (uitzetting is een inmenging in art. 8 EVRM zie: EHRM, Berrehab t. Nederland; uitzonderlijk ernstige redenen zie: Bouchelkia t. Frankrijk, C. t. België en El Boujaïdi t. Frankrijk).

Reeds meermaals werd in de rechtspraak bevestigd dat bij het beoordelen van een verwijderingsmaatregel, het familiaal leven van de vreemdeling moet worden geëerbiedigd (R.v.St. 24 maart 2000, Rev.dr.étr. 2000, 44; R.v.St. 1 juni 1999, J.L.M.B. 2000, 961; R.v.St. 29 mei 1998, A.P.M. 1998, 100).

Het recht op een privé-leven zoals voorzien in artikel 8 E.V.R.M. doet in hoofde van de Staat een middelenverbintenis ontstaan. De Staat ter zake dient zodanig te handelen dat betrokkenen een normaal privé-leven kunnen leiden en in het kader van dit familiaal en/of privé-leven duurzame en daadwerkelijke relaties kunnen opbouwen (F. SUDRE, 'Droit international et européen des droits de l'homme', Press Univesitaire de France, Paris, 1999, 258).

Door de verzoekende partij het recht te ontkennen om zich op een legale manier te verenigen met haar echtgenoot wordt artikel 8 E.V.R.M. geschonden. Dit is logisch, gezien aan hen de rechten om als een 'normaal' gezin door het leven te gaan worden ontzegd. Een onbeperkt verblijf voor de verzoekende partij is onontbeerlijk voor het hebben van een waar en evenwichtig gezinsleven.

De Raad van State heeft reeds in het verleden geoordeeld dat artikel 8 van het E.V.R.M. als hogere norm boven de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (de vreemdelingenwet) staat. Het recht op gezinsleven en eerbied voor het privaatleven zijn fundamenteel en kunnen slechts worden aangetast met een oog op beperkend door het E.V.R.M. opgesomde doeleinden. De toepassing van de Vreemdelingenwet moet dan ook aan de voorwaarden van artikel 8 van het E.V.R.M. worden getoetst. Dit is ten dezen door de verwerende partij onvoldoende (zelfs niet) doorgevoerd waardoor artikel 8 van het E.V.R.M. wordt geschonden.

De Europese richtlijn 2003/86/EG van 22 september 2003 inzake gezinshereniging beoogde op de eerste plaats "de gezinshereniging" als regel voorop te stellen. Het is daarbij in die zin dat artikel 17 van dezelfde richtlijn dient te worden geïnterpreteerd, waardoor elk geval op een individuele wijze dient te worden beoordeeld.

Het is vaststaand dat de situatie waarin de verzoekende partij zich bevindt, beschermd wordt door artikel 8 E.V.R.M. en dat de inmenging van de verwerende partij een niet gerechtvaardigde inmenging is in dit recht. Het recht op gezinsleven en eerbied voor het privaatleven zijn fundamenteel en kunnen slechts worden aangetast met een oog op beperkend door het E.V.R.M. opgesomde doeleinden. De toepassing van de Vreemdelingenwet moet aan de voorwaarden van artikel 8 van het E.V.R.M. worden getoetst.

De verdragsbepaling van artikel 8 E.V.R.M. heeft immers directe werking en primeert als hogere norm op de Vreemdelingenwet. Wanneer de schending van artikel 8 E.V.R.M. wordt opgeworpen, moet dus ook worden onderzocht of de toepassing van de Vreemdelingenwet in het licht daarvan "rechtmatig" is gebeurd (arrest RvS, nr. 216.837 van 13 december 2011 in de zaak A. 198.783/XIV-32.749). Er is bijgevolg wel degelijk sprake van een schending van artikel 8 E.V.R.M. nu er in de bestreden beslissing niet werd nagegaan of aan de voorwaarden van artikel 8 E.V.R.M. is voldaan met betrekking tot de inmenging van het openbaar gezag in het gezinsleven van de verzoekende partij (arrest RvS, nr. 216.837 van 13 december 2011 in de zaak A. 198.783/XIV-32.749).

De bestreden beslissing is disproportioneel aan het beoogde doel. De verzoekende partij wenst een normaal gezins – en familieleven te leiden. De beslissing van de verwerende partij is onaanvaardbaar. De verzoekende partij heeft hier in België haar toekomst.

Uit de bestreden beslissing blijkt bijgevolg op geen enkele manier of de voornoemde belangenafweging gebeurd is en alle individuele elementen in rekening werd gebracht.

De werkmethode die de verwerende partij in casu heeft toegepast schendt het principe van behoorlijk bestuur en de zorgvuldigheidsplicht. Het kan niet dat het gezin van de verzoekende partij op de helling komt te staan. Bijgevolg is artikel 8 E.V.R.M. en de motiveringsplicht manifest geschonden.

Dit middel is gegrond. Huidige bestreden beslissingen dienen vernietigd te worden."

3.3.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt in haar nota met opmerkingen:

"In een derde middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- artikel 8 EVRM ;*
- de materiële motiveringsplicht ;*
- het zorgvuldigheidsbeginsel.*

De verzoekende partij acht de voormelde rechtsregels geschonden, doordat duidelijk zou blijken dat zij en haar echtgenoot elkaar gevonden zouden hebben. De verzoekende partij voert aan dat de afstand tussen haar en haar echtgenoot niet gemakkelijk is en dat zij dichtbij hem wenst te zijn.

Met betrekking tot de extra-territoriale werking van het EVRM verwijst verweerder vooreerst naar hetgeen wordt uiteengezet in repliek op het tweede middel van de verzoekende partij.

Terwijl hoe dan ook moet worden benadrukt dat de voorgehouden schending van artikel 8 EVRM weinig ernstig is, nu enerzijds werd vastgesteld dat het buitenlandse huwelijk van de verzoekende partij een schijnhuwelijk betreft. Terwijl anderzijds niet dienstig kan worden voorgehouden dat de afstand tussen de verzoekende partij en haar echtgenoot het gevolg is van de bestreden beslissing.

Het kan inderdaad niet worden ingezien hoe een beslissing die geen beëindiging van een verblijfsrecht, noch een verwijderingsmaatregel inhoudt, een breuk van de gezinsrelaties tot gevolg zou kunnen hebben.

Zie ook:

"Er wordt herhaald dat door een gebrek aan verwijderingsmaatregel een schending van het gezins- en/of privéleven niet aan de orde is en beschouwingen daaromtrent aldus niet dienstig zijn." (R.v.V. nr. 88 895 van 3 oktober 2012)

Ondergeschikt laat verweerder met betrekking tot de voorgehouden schending van artikel 8 EVRM het volgende gelden:

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.

Verweerder verwijst in dit kader andermaal naar de vaststelling dat het buitenlandse huwelijk van de verzoekende partij kennelijk uitsluitend gericht is op het verwerven van een verblijfsrecht en aldus een schijnhuwelijk betreft.

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. Verweerder merkt in dit kader 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.

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)

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

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 visum lang verblijf (type D) met het oog op gezinshereniging.

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 derde middel kan evenmin worden aangenomen.”

3.3.3.1. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd 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 in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van artikel 8 van het EVRM. Deze bepaling 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.”

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).

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip ‘familie- en gezinsleven’ noch het begrip ‘privéleven’. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een familie- of gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde nauwe persoonlijke

banden (EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93).

De verzoekster 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 acht genomen de omstandigheden van de zaak.

Te dezen wijst de verzoekster, die zich niet op het Belgisch grondgebied bevindt, op het gezinsleven met haar echtgenoot M.T.S., die de Eritrese nationaliteit heeft. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt evenwel dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris het huwelijk dat de verzoekster en haar echtgenoot in Eritrea hebben gesloten niet erkent omdat het er niet op is gericht om een duurzame levensgemeenschap te stichten. Deze overtuiging vindt steun in het negatief advies van de procureur des Konings van 24 april 2017. Gelet op dit advies, dat zich in het administratief dossier bevindt, heeft de gemachtigde niet kennelijk onredelijk gehandeld door het huwelijk van de verzoekster niet te erkennen. Aldus maakt de verzoekster, door zich louter te beroepen op haar gezinsleven met haar echtgenoot, terwijl zij van hem gescheiden leeft en wordt vastgesteld dat haar huwelijk met hem er niet op is gericht om een duurzame levensgemeenschap te stichten, het bestaan van een beschermingswaardig gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM niet aannemelijk. Voorts brengt de verzoekster geen elementen aan die wijzen op een privéleven in België.

Gelet op het voorgaande dient te worden vastgesteld dat de verzoekster in gebreke blijft om het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven aan te tonen, zodat een schending van artikel 8 van het EVRM evenmin wordt aangetoond.

Uit het voorgaande blijkt dat de verzoekster niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de bestreden beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van artikel 8 van het EVRM, kan niet worden aangenomen.

3.3.3.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de bestuurlijke overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding. Aangezien uit voorgaande bespreking volgt dat er niet wordt aangetoond dat niet werd uitgegaan van een correcte feitenvinding kan niet worden gesteld dat het zorgvuldigheidsbeginsel zou zijn geschonden.

3.3.3.3. Het derde middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zes oktober tweeduizend zeventien door:

dhr. D. DE BRUYN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

D. DE BRUYN