



Arrest

nr. 28 477 van 9 juni 2009
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Migratie- en asielbeleid.

DE VOORZITTER VAN DE Ilde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Somalische nationaliteit te zijn, op 31 maart 2009 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van 6 februari 2009 houdende weigering van de afgifte van een visum-gezinshereniging.

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 april 2009, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 mei 2009.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter Ch. BAMPS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. DE KETELAERE, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 21 mei 2008 is verzoekster gehuwd met S.A. van Belgische nationaliteit. Op 26 mei 2008 dient verzoekster een aanvraag tot visum-gezinshereniging in bij de Belgische diplomatieke post in Damascus.

1.2. Op 16 oktober 2008 wordt de procureur des Konings te Leuven verzocht een onderzoek te openen in verband met een mogelijk schijnhuwelijk.

1.3. Op 23 januari 2009 geeft de procureur des Konings een negatief advies omtrent het huwelijk.

1.4. Op 6 februari 2009 neemt de gemachtigde van de minister de beslissing tot weigering van de afgifte van het visum-gezinshereniging. Dit is de bestreden beslissing. Deze is als volgt gemotiveerd:

“Commentaar: Op 26/05/2008 werd via de Belgische diplomatieke post in Damascus een visumaanvraag gezinshereniging ingediend op naam van Y. N. M., geboren in 1976, van Somalische nationaliteit, om haar echtgenoot in België, S. A. A., geboren op 01/01/1956, van Belgische nationaliteit, te vervoegen;

Ter staving van deze visumaanvraag werd een huwelijksakte voorgelegd, waaruit blijkt dat betrokkenen op 21/05/2008 in Syrië in het huwelijk getreden zijn.

Overwegende dat artikel 27 van het Wetboek van Internationaal Privaatrecht stelt dat een buitenlandse authentieke akte in België erkend wordt zonder dat een beroep moet worden gedaan op enige procedure indien haar rechtsgeldigheid wordt vastgesteld krachtens deze wet toepasselijk recht, en meer bepaald met inachtneming van de artikelen 18 en 21 IPR-codex;

Overwegende dat volgens artikel 46 van het Wetboek van Internationaal Privaatrecht de voorwaarden voor de geldigheid van het huwelijk voor elk van de echtgenoten bepaald worden door het recht van de staat waarvan hij bij de voltrekking van het huwelijk de nationaliteit heeft;

Overwegende dat voor Belgische onderdanen, artikel 146 bis van het Burgerlijk Wetboek bepaalt dat er geen huwelijk is 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.

Overwegende dat in het desbetreffende geval de echtgenoot van de visumaanvraagster de Belgische nationaliteit heeft en dat de volgende feiten aanduiden dat deze beschikking niet gerespecteerd wordt:

Er bestaat een leeftijdsverschil tussen de echtgenoten: mijnheer S. A. is 20 jaar ouder dan zijn echtgenote. In de ministeriële omzendbrief inzake de wet van 4 mei 1999 tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende het huwelijk worden enkele factoren opgesomd die kunnen wijzen op een schijnhuwelijk. Een groot leeftijdsverschil tussen de partners wordt in de ministeriële omzendbrief aangeduid als één van de indicatoren van een mogelijk schijnhuwelijk;

- De Belgische echtgenoot is van Saoedi-Arabië naar Syrië gekomen op 13/05/2008 met een toeristenvisum, afgeleverd door het Syrische consulaat in Riyad. Zijn visum vermeldt echter de zin dat hij vergezeld wordt van zijn echtgenote M. H. A. Op de vraag van de diplomatieke post wie deze vrouw is, antwoordde S. A. A. dat het gaat om “business”, waarna hij niet meer informatie kwijt wilde. Toen mijnheer echter nogmaals met dit feit geconfronteerd werd door de lokale politie, verklaarde hij dat zij een familielid is van hem en dat zij ook toevallig in Saoedi-Arabië was, maar dat zij op basis van haar Somalisch paspoort niet naar Syrië kon reizen. Volgens de man werd hem dan de mogelijkheid geboden dat M. H. A. mee op zijn visum zou kunnen reizen...

- Slechts een week na het eerste fysieke contact werd het huwelijk voltrokken. Op de vraag hoe ze elkaar leren kennen hebben en sinds wanneer, heeft mevrouw geen antwoord gegeven aan de Belgische ambassade. Mijnheer daarentegen beweerde dat hij gecontacteerd werd door zijn schoonzus in Londen die vertelde dat Y. N. M. ondertussen gescheiden was en dat zij wel een goede vrouw voor hem zou zijn. Daarna zou hij telefonisch contact onderhouden hebben met zijn huidige echtgenote;

- Mevrouw verklaarde aan de diplomatieke post dat er een bruidsschat van ongeveer 352 EUR gegeven werd. Volgens de ambassade is dit bedrag veel lager dan de gewoonlijke bruidsschat.

- Mevrouw verblijft sinds ongeveer vijf jaar illegaal in Syrië. Ze heeft haar vorige paspoort echter niet willen tonen aan de Belgische ambassade.

- Het huidige paspoort van de aanvraagster werd afgeleverd op de dag dat mijnheer S. A. in Syrië is toegekomen. Ze was dus blijkbaar alleszins van plan naar het buitenland te vertrekken ook al had ze toen S. A. A. nog niet ontmoet.

Volgens mevrouw was er geen huwelijksfeest. Mijnheer daarentegen verklaarde dat er wel een feestje georganiseerd werd.

- Mevrouw kent het adres van haar man niet.

- *Mijnheer kent de namen van de getuigen niet, hoewel het naar eigen zeggen zou gaan om familieleden.*

Op basis van het onderzoek en de gegevens van het volledige administratieve dossier, meldt de procureur des konings te Leuven in zijn advies op datum van 23/01/2009 dat er in casu voldoende elementen voorhanden zijn die duiden op het feit dat de ware reden van dit huwelijk er in hoofde van minstens één van de partijen niet in bestaat een duurzame levensgemeenschap te stichten, doch enkel tot doel heeft het verstrekken van een verblijfsrechtelijk voordeel voor de vrouw op basis van haar status als echtgenote.

De erkenning van dit huwelijk zou bijgevolg leiden tot een resultaat dat kennelijk onverenigbaar is met de openbare orde. Het huwelijksinstituut maakt immers een wezenlijk bestanddeel uit van het Belgisch rechtsbestel en een miskennis van dat Instituut kan een schending uitmaken van de Belgische internationale openbare orde (art. 21 Wetboek internationaal privaatrecht).

De procureur des konings adviseert dan ook ongunstig wat betreft de aflevering van het visum gezinshereniging.

Betrokkene kan zich bijgevolg niet beroepen op de richtlijnen van art. 40ter van de wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;

Het visum gezinshereniging wordt geweigerd."

2. Over de rechtspleging

De procedures voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zijn vooralsnog kosteloos, zodat geen gevolg kan verleend worden aan de vraag van verzoekster om verwerende partij te veroordelen tot de kosten van het geding.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In het eerste middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 40bis en 40ter 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 het recht om gehoord te worden, van de hoorplicht en van de rechten van verdediging omdat verzoekster nooit werd verhoord door de diensten van de Belgische ambassade, dat haar enkel werd gevraagd hoeveel kinderen ze heeft, hoeveel kinderen haar echtgenoot heeft en hoeveel de bruidsschat bedroeg, dat op geen enkele wijze grondig onderzoek werd gevoerd door de Belgische ambassade, dat zij evenmin een afschrift heeft ontvangen van haar verklaring, dat zij geen inzage had van de notities gemaakt door de Belgische ambassade, laat staan ze voor akkoord kon ondertekenen.

Ter adstruering van het eerste middel zet verzoekster het volgende uiteen:

"Er worden ernstige middelen aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden.

EERSTE MIDDEL : schending van de artikelen 40bis en 40ter van de Wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, het recht om gehoord te worden, de hoorplicht en de rechten van verdediging.

De lokale politie van de stad LEUVEN heeft niet alleen een bezoek gebracht aan het appartement van de heer S. A. doch hem tevens verhoord op 07.01.2009 (stuk nr. 15). De neerslag van dit verhoor werd opgenomen in een procesverbaal welke hij heeft kunnen nalezen en dienen te ondertekenen.

Verzoekster daarentegen werd echter nooit verhoord door de diensten van de Belgische ambassade te DAMASCUS.

Op geregelde tijdstippen is ze gaan polsen naar de stand van het dossier. Er werd toen enkel gevraagd

1) hoeveel kinderen ze heeft;

2) hoeveel kinderen de heer S. A. heeft;

3) hoeveel de bruidsschat bedroeg.

Op geen enkele wijze werd er grondig onderzoek gevoerd door de Belgische ambassade of er sprake zou zijn in hoofde van verzoekster of zij de intentie heeft om een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen met de heer S. A. dan wel enkel het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel voor ogen heeft.

Op geen enkele wijze heeft ze een afschrift ontvangen van haar verklaring.

Op geen enkele wijze heeft ze de door de Belgische ambassade neergeschreven notities kunnen inkijken en/of verbeteren, laat staan voor akkoord kunnen ondertekenen,

Het eerste middel is ernstig.”

3.2 Daar waar verzoekster de schending van de rechten van verdediging aanvoert, stelt de Raad vast dat de behandeling van een visumaanvraag vooralsnog volgens een administratieve en niet volgens een juridische procedure verloopt. Het volstaat te stellen dat de rechten van verdediging op het administratiefrechtelijk vlak alleen in tuchtzaken bestaan. Derhalve zijn de rechten van verdediging niet van toepassing op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de Vreemdelingenwet (RvS 3 november 2003, nr. 124.957).

In de mate dat verzoekster de schending van de hoorplicht aanvoert, 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 verzoekster gevraagd voordeel te verlenen, zijn niet onderworpen aan tegenspraak daar deze niet zijn gesteund op een tekortkoming van de betrokkene (cf. RvS 15 februari 2007, nr. 167.887 en OPDEBEEK, I., “De hoorplicht” in *Beginselen van behoorlijk bestuur in Administratieve rechtsbibliotheek*, Brugge, die Keure, 206, 247). De bestreden beslissing is niet gestoeld op een persoonlijke tekortkoming van verzoekster, maar houdt een weigering in om een haar gevraagd voordeel, met name de verkrijging van een visum op basis van gezinshereniging, te verlenen. Het gehoord worden van verzoekster diende in casu dan ook niet plaats te vinden. Te dezen kan verzoekster niet op een dienstige wijze de schending van de rechten van verdediging en de hoorplicht als algemeen rechtsbeginsel aanvoeren.

Verzoekster lijkt met het middel kritiek te geven op de wijze waarop het onderzoek in verband met een mogelijk schijnhuwelijk werd gevoerd door het parket aangezien zij in casu de verwerende partij verwijt nooit te zijn gehoord door de Belgische ambassade in verband met haar huwelijk. De Raad merkt op dat hij zich niet vermag te mengen in de aangelegenheden die tot de exclusieve bevoegdheid behoren van de rechterlijke macht. Hetzelfde geldt voor de minister van Justitie.

Met betrekking tot de aangevoerde schending van de artikelen 40bis en 40ter van de Vreemdelingenwet merkt de verwerende partij in de nota met opmerkingen terecht op dat verzoekster nagelaten heeft toe te lichten waarom de bestreden beslissing de aangehaalde rechtsregels zou miskennen. Bij gebreke van een weergave in het middel van de wijze waarop de door verzoekster vermelde rechtsregels zouden zijn geschonden, kan de Raad zich desbetreffende niet met kennis van zaken uitspreken, zodat dit onderdeel van het middel als onontvankelijk dient te worden beschouwd.

Het eerste middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

3.3 In het tweede middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 40bis en 40ter van de Vreemdelingenwet en van de redelijke termijn voor behandeling van een aanvraag omdat zij op 26 mei 2008 haar visumaanvraag indiende, zij alle nodige documenten indiende, dat niettegenstaande het gunstig advies van de stad Leuven en het ongunstig advies van de procureur des Konings de behandeling van haar aanvraag méér dan 10 maanden in beslag heeft genomen.

Ter adstruering van het tweede middel zet verzoekster het volgende uiteen:

“TWEEDE MIDDEL: schending van de artikelen 40bis en 40ter van de Wet van 1512.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en de redelijke termijn voor behandeling van een aanvraag.

Op 26.05.2008 heeft verzoekster de aanvraag voor gezinshereniging ingediend op de Belgische ambassade te DAMASCUS (SYRIE). Alle nodige documenten waren gevoegd bij deze aanvraag.

Op het eerste verzoek heeft ze onmiddellijk de bevoegde diensten een afschrift van haar echtscheidingsvonnis bezorgd.

Op regelmatige tijdstippen werd er geïnformeerd naar de stand van het dossier.

Relevante documenten werden ter kennis gegeven.

Niettegenstaande het gunstig advies van de stad LEUVEN en het ongunstig advies van de procureur des konings te LEUVEN, heeft de behandeling van de aanvraag méér dan 10 maanden in beslag genomen!

Het tweede middel is ernstig.”

3.4 Het beoordelen van de termijn waarbinnen een beslissing werd genomen, moet in concreto gebeuren aan de hand van de specifieke omstandigheden van de zaak. Bij de beoordeling van de redelijke termijn dient rekening te worden gehouden met de mogelijkheid van het bestuur om over alle feitelijke gegevens, inlichtingen en adviezen te beschikken die het moet mogelijk maken met kennis van zaken te beslissen. Zowel de concrete gegevens van de zaak als de houding van de partijen worden betrokken in deze beoordeling. Aangezien in casu de verwerende partij een advies heeft gevraagd aan de procureur des Konings in verband met een mogelijk schijnhuwelijk en aangezien het parket hiervoor een onderzoek heeft gevoerd, kan worden aangenomen dat er geen onredelijke termijn is verlopen, vooraleer de bestreden beslissing werd genomen. Bovendien heeft het verloop van een termijn, zelfs al zou deze onredelijk zijn, voor de behandeling van een dossier betreffende de aanvraag tot het verkrijgen van een visum-gezinshereniging, niet tot gevolg dat er enig recht op binnenkomst en verblijf in België ontstaat.

Met betrekking tot de aangevoerde schending van de artikelen 40bis en 40ter van de Vreemdelingenwet herhaalt de Raad dat verzoekster nagelaten heeft toe te lichten waarom de bestreden beslissing de aangehaalde rechtsregels zou miskennen. Bij gebreke van een weergave in het middel van de wijze waarop de door verzoekster vermelde rechtsregels zouden zijn geschonden, kan de Raad zich desbetreffende niet met kennis van zaken uitspreken, zodat dit onderdeel van het middel als onontvankelijk dient te worden beschouwd.

Het tweede middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

3.5 In het derde middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 40bis en 40ter van de Vreemdelingenwet en de redelijke termijn voor behandeling van een aanvraag juncto artikel 18, 21 en 27 van het WIPR en artikel 146bis van het BW omdat de rechtsgeldigheid van de huwelijksakte door de Somalische ambassade te Damascus uitdrukkelijk is vastgesteld, ook door de ambtenaar van de burgerlijke stand te Leuven waardoor de bevoegde minister de erkenning van de vreemde akte niet kan weigeren.

Ter adstruering van het derde middel zet verzoekster het volgende uiteen:

“DERDE MIDDEL : Schending van de artikelen 40bis en 40ter van de Wet van 25.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en de redelijke termijn voor behandeling van een aanvraag juncto artikel 18, 21 en 27 WIPR en artikel 146bis BW.

De bevoegde Minister wenst de buitenlandse huwelijksakte van verzoekster niet te erkennen.

Nochtans werd haar rechtsgeldigheid uitdrukkelijk vastgesteld door de Somalische ambassade te DAMASCUS (stuk nr. 16).

Net zoals de ambtenaar van de burgerlijke stand te LEUVEN, heeft de Somalische overheid een onderzoek gedaan naar de wettigheid van het kwestieuze huwelijk.

De bevoegde Minister kan als administratieve overheid bij de uitoefening van haar bevoegdheden door het ‘gezag’ van de Somalische overheid niet meer oordelen of deze kwestieuze akte al dan niet rechtsgeldig is.

Er kan geen doorwerking van de vreemde akte meer zijn door het standpunt van de Somalische overheid welke eenzelfde instrument ter beschikking heeft om schijnhuwelijken te bestrijden. De bevoegde Minister kon de erkenning van de vreemde akte niet weigeren. Het derde middel is ernstig."

3.6 De Raad wijst op artikel 27, § 1, eerste lid van het WIPR inzake de bevoegdheid van de gemachtigde van de minister om te weigeren buitenlandse akten te erkennen. Dit artikel bepaalt het volgende: *"Een buitenlandse authentieke akte wordt in België door alle overheden erkend zonder dat 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."*

Uit deze bepaling volgt dat elke administratieve overheid die bij de uitoefening van haar bevoegdheden, van oordeel is dat ingevolge artikel 27 van het WIPR – en in het bijzonder ingevolge de artikelen 18 en 21 waar op grond van artikel 27 op moet worden gelet – een akte niet rechtsgeldig is, de erkenning van deze vreemde akte kan weigeren (cf. M. TRAEST, commentaar bij artikel 27 in Het wetboek Internationaal Privaatrecht becommentarieerd, J. ERAUW e.a. (eds.), Antwerpen, Intersentia en Brussel, Bruylant, 2004, (152) 153-154). Te dezen is verweerder de overheid die bevoegd is tot het verlenen van een visum "gezinshereniging". 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. Aangezien het genoemde artikel 27, § 1, eerste lid van het WIPR deze bevoegdheid tot "de-plano-erkenning" toevertrouwt aan "alle overheden", staat zelfs de omstandigheid dat de bevoegde ambtenaar van de burgerlijke stand deze buitenlandse akte wel zou erkennen en de omstandigheid dat de Somalische ambassade te Damascus de huwelijksakte heeft erkend, er niet aan in de weg dat verwerende partij, binnen haar bevoegdheden, deze erkenning weigert.

Het derde middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

3.7 In het vierde middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 40bis en 40ter van de Vreemdelingenwet juncto de artikelen 18, 21 en 27 van het WIPR omdat het principieel recht op huwelijk slechts uitzonderlijk en beperkend mag beknot worden, namelijk wanneer in hoofde van één van de betrokkenen met zekerheid de volledige afwezigheid van de wil om een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen kan vastgesteld worden, dat het aan verwerende partij toekomt om het geveinsde karakter van het huwelijk aan te tonen terwijl in de bestreden beslissing met geen woord wordt gerept of verzoekster, dan wel haar echtgenoot of beiden, de bedoeling hebben om de instelling van het huwelijk te misbruiken.

Ter adstruering van het vierde middel zet verzoekster het volgende uiteen:

"VIERDE MIDDEL : schending van de artikelen 40bis en 40ter van de Wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen juncto artikelen 18, 21 en 27 WIPR.

Artikel 27 WIPR voorziet in de controle door de administratieve overheid van de rechtsgeldigheid van de buitenlandse akte, overeenkomstig onze IPR-regeling, zoals deze voorzien is in de volgende artikelen:

artikel 18 WIPR: in aangelegenheden waarin partijen niet vrij over hun rechten kunnen beschikken (dit is o.a. in het geval van huwelijkssluiting) wordt voor de bepaling van het toepasselijk recht geen rekening gehouden met feiten en handelingen, gesteld met het enkele doel te ontsnappen aan de toepassing van het door deze wet (dit is ons IPR) aangewezen recht;

- artikel 21 WIPR: de toepassing van het buitenlands recht (tz dat normaal volgens ons IPR zou moeten toegepast worden) moet geweigerd worden wanneer dit zou leiden tot een resultaat dat kennelijk onverenigbaar zou zijn met de openbare orde.

Daarbij dient gesteld dat deze regelen duidelijk slechts een uitzondering mogelijk maken op het principieel recht op huwelijk, hetgeen betekent dat deze uitzonderlijke mogelijkheid om dit recht te beknotten slechts beperkend gehanteerd mag worden en nl. alleen wanneer in hoofde van één van de

betrokkenen met zekerheid de volledige afwezigheid van de wil om een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen kan vastgesteld worden.

Gezien het adagium “actori incumbit probatio” is het aan de partij die verzet doet, de huwelijksvoltrekking weigert, een vordering tot nietigverklaring van het huwelijk instelt of de visum-gezinshereniging weigert, om het geveinsde karakter van het (voorgenomen) huwelijk aan te tonen.

Zie oa. Antwerpen 10 maart 1998, T Vreemd. 1998, 56, noot; Antwerpen 14 mei 1996, T Vreemd. 1996, 187; Gent 14 februari 1986, T Vreemd. 198586, 27, noot; Rb. Brussel 28 mei 1997, J.L.M.B. 1998, 1219; Vred. St-Jans-Molenbeek 2 februari 1996, T. Vred, 1997, 319; Rb. Charleroi 11 mei 1995, Rev. not. b. 1995, 371; Rb. Bergen 21 februari 1986, T. Vreemd. 1986, 30).

RIGAUX acht een dergelijk bewijs pas overtuigend wanneer naast subjectieve (intentionele) elementen ook minstens één objectief element voorhanden is, nl. De effectieve uitsluiting van het vormen van een levensgemeenschap (RIGAUX, F., Droit international privé, II, Brussel, Larcier, 1993, 312).

In de bestreden beslissing wordt met geen woord gerept of verzoekster, dan wel haar echtgenoot (de heer S. A.) of beiden, de bedoeling hebben om de instelling/rechtsfiguur van het huwelijk te omzeilen en te misbruiken.

Het vierde middel is ernstig.”

3.8 De Raad stelt vast dat verzoekster in wezen aanvoert dat verwerende partij ten onrechte weigert om het door haar met een Belgische onderdaan afgesloten huwelijk te erkennen en dat de motieven waarop verwerende partij zich baseert niet deugdelijk zijn.

Vooreerst wordt opgemerkt dat in zoverre verzoekster aanvoert dat verwerende partij ten onrechte weigert om het door haar met een Belgische onderdaan afgesloten huwelijk te erkennen en dat de motieven waarop verwerende partij zich baseert niet deugdelijk zijn, de Raad dient te wijzen op zijn rechtsmacht zoals omschreven in artikel 39/1 van de Vreemdelingenwet. Overeenkomstig de in de artikelen 144-146 van de Grondwet vervatte bevoegdheidsregels tussen de gewone hoven en de rechtbanken enerzijds, en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als administratief rechtcollege anderzijds, is de rechtsmacht van de Raad uitgesloten indien de wetgever een beroep heeft opengesteld bij de gewone hoven en rechtbanken tegen de beslissing van de administratieve overheid. Luidens artikel 27, § 1, derde lid van het WIPR kan *“ingeval de overheid weigert de geldigheid van de akte te erkennen, (...) beroep worden ingesteld bij de Rechtbank van Eerste aanleg, onverminderd artikel 121, overeenkomstig de procedure in artikel 23.”* De wetgever heeft dus een rechtstreeks beroep bij de hoven en rechtbanken voorzien. Dit impliceert dat de Raad niet de rechtsmacht heeft om, weze het incidenteel, te onderzoeken of de weigering vanwege verwerende partij tot het erkennen van de geldigheid van de huwelijksakte wettig is.

In zoverre verzoeker de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verzoekt na te gaan of de Dienst Vreemdelingenzaken terecht de afgifte van het visum heeft geweigerd is de Raad bevoegd (RvS 18 maart 2009, nr. 191.552).

Er dient te worden benadrukt dat het bij de beoordeling van de motiveringsplicht niet tot de bevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen behoort zijn beoordeling van de aanvraag tot een visum-gezinshereniging, in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van 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 kunnen komen.

Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“De bepalingen van dit hoofdstuk die van toepassing zijn op de familieleden van de burger van de Unie die hem begeleiden of zich bij hem voegen, zijn van toepassing op de familieleden van een Belg die hem begeleiden of zich bij hem voegen. (...)”

Artikel 40bis, §2 van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“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;”

Artikel 40bis, §3 van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“De in §2 bedoelde familieleden die burger van de Unie zijn, hebben het recht de in artikel 40, §3, bedoelde burger van de unie te begeleiden of zich bij hem te voegen voorzover zij de in artikel 41, eerste lid, bedoelde voorwaarden vervullen. Indien het familieleden betreft die geen burger van de Unie zijn, moeten zij de in artikel 41, tweede lid, bedoelde voorwaarden vervullen.

Uit de stukken van het administratief dossier en uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de minister weigert het huwelijk te erkennen, op basis van het negatief advies van 23 januari 2009 opgesteld door de procureur des Konings. In de bestreden beslissing geeft de gemachtigde van de minister de feiten aan waaruit hij afleidt dat er geen huwelijk is omdat uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens één van de echtgenoten kennelijk niet is gericht op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van gehuwde, met name:

“- De Belgische echtgenoot is van Saoedi-Arabië naar Syrië gekomen op 13/05/2008 met een toeristenvisum, afgeleverd door het Syrische consulaat in Riyad. Zijn visum vermeldt echter de zin dat hij vergezeld wordt van zijn echtgenote M. H. A. Op de vraag van de diplomatieke post wie deze vrouw is, antwoordde S. A. A. dat het gaat om “business”, waarna hij niet meer informatie kwijt wilde. Toen mijnheer echter nogmaals met dit feit geconfronteerd werd door de lokale politie, verklaarde hij dat zij een familielid is van hem en dat zij ook toevallig in Saoedi-Arabië was, maar dat zij op basis van haar Somalisch paspoort niet naar Syrië kon reizen. Volgens de man werd hem dan de mogelijkheid geboden dat M. H. A. mee op zijn visum zou kunnen reizen...

- Slechts een week na het eerste fysieke contact werd het huwelijk voltrokken. Op de vraag hoe ze elkaar leren kennen hebben en sinds wanneer, heeft mevrouw geen antwoord gegeven aan de Belgische ambassade. Mijnheer daarentegen beweerde dat hij gecontacteerd werd door zijn schoonzus in Londen die vertelde dat Y. N. M. ondertussen gescheiden was en dat zij wel een goede vrouw voor hem zou zijn. Daarna zou hij telefonisch contact onderhouden hebben met zijn huidige echtgenote;

- Mevrouw verklaarde aan de diplomatieke post dat er een bruidsschat van ongeveer 352 EUR gegeven werd. Volgens de ambassade is dit bedrag veel lager dan de gewoonlijke bruidsschat.

- Mevrouw verblijft sinds ongeveer vijf jaar illegaal in Syrië. Ze heeft haar vorige paspoort echter niet willen tonen aan de Belgische ambassade.

- Het huidige paspoort van de aanvraagster werd afgeleverd op de dag dat mijnheer S. A. in Syrië is toegekomen. Ze was dus blijkbaar alleszins van plan naar het buitenland te vertrekken ook al had ze toen S. A. A. nog niet ontmoet.

Volgens mevrouw was er geen huwelijksfeest. Mijnheer daarentegen verklaarde dat er wel een feestje georganiseerd werd.

- Mevrouw kent het adres van haar man niet.

- Mijnheer kent de namen van de getuigen niet, hoewel het naar eigen zeggen zou gaan om familieleden.”

Er dient op te worden gewezen dat de motieven gezamenlijk in ogenschouw moeten worden genomen aangezien de gemachtigde van de minister uit het geheel van de elementen afleidt dat het huwelijk een schijnhuwelijk betreft. Verzoekster weerlegt de motivering niet. Verzoekster maakt met haar betoog niet aannemelijk dat de gemachtigde van de minister de beslissing heeft genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de ruime bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt. Verzoekster is het niet eens met de beslissing en stelt dat niet met zekerheid de volledige afwezigheid van de wil om een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen kan worden vastgesteld. De bestreden beslissing steunt op een onderzoek gevoerd door het parket te Leuven en het negatief advies in verband met het huwelijk van de procureur des Konings. Hieruit blijkt dat de beslissing op zorgvuldige wijze is voorbereid. De feiten waarnaar verwerende partij verwijst in de beslissing worden niet betwist door verzoekster. Er dient nogmaals opgemerkt te worden dat de Raad bij de beoordeling van de visumaanvraag niet in de plaats van de administratieve overheid kan optreden. Verzoekster toont niet aan dat de bestreden beslissing kennelijk onredelijk is. Het feit dat verzoekster

het niet eens is met de beoordeling van de verwerende partij maakt op zich geen middel tot vernietiging van de bestreden beslissing uit. Op basis van de aan de verwerende partij bekende feiten, die gezamenlijk in acht dienen te worden genomen en die allen werden opgenomen in de motieven van de bestreden beslissing is de gemachtigde van de minister terecht tot het besluit gekomen dat het visum aan verzoekster diende te worden geweigerd.

Verzoekster voert de schending aan van de artikelen 40bis en 40ter van de Vreemdelingenwet. Het huwelijk van verzoekster wordt door verwerende partij evenwel niet erkend en verzoekster toont niet aan middels een rechterlijke uitspraak van de bevoegde rechter dat deze weigering onterecht is. Verzoekster wordt door het bestuur dat bevoegd is voor de afgifte van een visum-gezinshereniging niet beschouwd als echtgenote van een Belgische onderdaan waardoor verzoekster zich evenmin dienstig kan beroepen op artikel 40 e.v. van de Vreemdelingenwet. Voor het overige wordt verwezen naar de bespreking van het middel hierboven.

Het vierde middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

3.9 In het vijfde middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 40bis en 40ter van de Vreemdelingenwet juncto de Wet op de openbaarheid van bestuur, het recht van verdediging en de deloyale (proces)houding omdat de raadsliden van verzoekster op 26 maart 2009 uitdrukkelijk verzocht hebben om inzage van het administratief dossier, dat deze mogelijkheid werd bevestigd op 27 maart 2009 door de Dienst Vreemdelingenzaken, dat bij nazicht van het dossier echter essentiële documenten ontbraken, met name het negatief advies van de procureur des Konings te Leuven van 23 januari 2009, de schriftelijke weergave van het verhoor van verzoekster op de Belgische ambassade en het standpunt van de stad Leuven, dat verzoekster, door deze documenten achter te houden, niet op nuttige wijze de deugdelijkheid kan nagaan van de motieven in de bestreden beslissing.

Ter adstruering van het vijfde middel zet verzoekster het volgende uiteen:

*“VIJFDE MIDDEL : schending van de artikelen 40bis en 40ter van de Wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen juncto de Wet op de openbaarheid van bestuur, het recht van verdediging en de deloyale (proces)houding. Bij e-mailbericht van 26.03.2009 hebben de raadsliden uitdrukkelijk de Dienst Vreemdelingenzaken verzocht om inzage en kopie-name van het administratief dossier. Deze mogelijkheid werd bevestigd per faxbericht van de Dienst Vreemdelingenzaken (dienst openbaarheid van bestuur) van 27.03.2009. Bij nazicht van het dossier ontbreken er essentiële documenten welke werden aangehaald in de bestreden beslissing:
- het negatief advies van de procureur des konings te LEUVEN van 23.01.2009 (cfr. aanhaling in bestreden beslissing);
- een schriftelijke weergave van het verhoor van verzoekster op de Belgische ambassade te DAMASCUS (cfr. vergelijking verklaring van de heer S. A. in bestreden beslissing);
- het standpunt van de stad LEUVEN (cfr. aanduiding op beslissingsformulier gezinshereniging artikel 40bis/ter dd. 16.10.2008);
Door deze documenten achter te houden kan verzoekster op niet nuttige wijze de deugdelijkheid nagaan van de motieven in de bestreden beslissing (de 'reeks zware, nauwkeurige en overeenstemmende vermoedens' om tot een schijnhuwelijk te besluiten)
Het vijfde middel is ernstig.”*

3.10 Artikel 4, lid 1 van de Wet betreffende de openbaarheid van bestuur van 11 april 1994, B.S. 30 juni 1994 bepaalt:

“Het recht op het raadplegen van een bestuursdocument van een federale administratieve overheid en op het ontvangen van een afschrift van het document bestaat erin dat eenieder, volgende de voorwaarden bepaald in deze wet, elk bestuursdocument ter plaatse kan inzien, dienomtrent uitleg kan krijgen en mededeling in afschrift ervan kan ontvangen.”

Artikel 8, §2 van de Wet betreffende de openbaarheid van bestuur bepaalt vervolgens:

“Wanneer de verzoeker moeilijkheden ondervindt om de raadpleging of de verbetering van een bestuursdocument te verkrijgen op grond van deze wet, kan hij een verzoek tot heroverweging richten tot de betrokken federale administratieve overheid. Tezelfdertijd verzoekt hij de Commissie een advies uit te brengen. De Commissie brengt haar advies ter kennis van de verzoeker en van de betrokken federale administratieve overheid binnen een termijn van dertig dagen na ontvangst van het verzoek. Bij ontstentenis van kennisgeving binnen de voorgeschreven termijn wordt aan het advies voorbijgegaan. De federale administratieve overheid brengt binnen vijftien dagen na ontvangst van het advies of na verloop van de termijn waarbinnen kennis moest worden gegeven van het advies, haar beslissing tot inwilliging of afwijzing van het verzoek tot heroverweging ter kennis van de verzoeker. Bij ontstentenis van kennisgeving binnen de voorgeschreven termijn, wordt de overheid geacht een beslissing tot afwijzing te hebben genomen. Tegen deze beslissing kan verzoeker beroep instellen overeenkomstig de wetten op de Raad van State, gecoördineerd bij koninklijk besluit van 12 januari 1973. Het beroep bij de Raad van State is in voorkomend geval vergezeld van het advies van de Commissie.”

Uit de Federale Wet betreffende de openbaarheid van bestuur blijkt bijgevolg dat verzoekster haar grieven dient te richten tot de Commissie en dat er een beroepsmogelijkheid is bij de Raad van State. Uit het bestaan van de geëigende procedure blijkt dat de verzoekster zich met haar grieven, met name dat zij geen afschrift heeft gekregen van het negatief advies van de procureur des Konings, van het verhoor op de Belgische ambassade en van het standpunt van de stad Leuven, niet kan richten tot de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Dit onderdeel van het middel is onontvankelijk aangezien de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op grond van de Wet betreffende de openbaarheid van bestuur niet bevoegd is.

Waar verzoekster de schending van de rechten van verdediging en deloyale (proces)houding aanvoert, stelt de Raad vast dat de behandeling van een visumaanvraag volgens een administratieve en niet volgens een jurisdictionele procedure verloopt. Het volstaat te stellen dat de rechten van verdediging op het administratiefrechtelijke vlak alleen in tuchtzaken bestaan. De rechten van verdediging zijn niet van toepassing op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de Vreemdelingenwet. Bovendien merkt de Raad op dat in de beschikking van 29 april 2009 uitdrukkelijk wordt gesteld dat het administratief dossier is ingediend en kan geraadpleegd worden. Verzoekster en haar advocaat konden bijgevolg het rechtsplegingsdossier en het administratief dossier eveneens ter griffie van de Raad inkijken.

Het vijfde middel is, in de mate dat het onontvankelijk is, ongegrond.

3.11 In het zesde middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 40bis en 40ter van de Vreemdelingenwet juncto motiveringsplicht omdat in een éézijdige nota van de ambtenaar bij de Belgische ambassade informatie wordt doorgegeven aan de Dienst Vreemdelingenzaken, dat deze informatie niet terug te vinden is in de bestreden beslissing, dat het bestaan van tegenindicaties nochtans ook vermeld dienen te worden in de bestreden beslissing, dat de verwerende partij aldus onvolledig is geweest in de weergave van de zogenaamde verklaringen.

Ter adstruering van het zesde middel zet verzoekster het volgende uiteen:

“ZESDE MIDDEL: schending van de artikelen 40bis en 40ter van de Wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen juncto motiveringsplicht.

In een éézijdige nota van de behandelende ambtenaar bij de Belgische ambassade te DAMASCUS (stuk nr. 27) wordt o.a., het volgende weergegeven n.a.v. het zgn. verhoor van verzoekster (nvdr. welke niet werd georganiseerd! zie hoger —):

- *Verzoekster heeft geen verblijfskaart voor haar verblijf in SYRIE.*
- *Verzoekster heeft geen werk.*
- *Verzoekster is gescheiden van haar eerste man in SOMALIE, nu reeds 5 jaar geleden.*
- *Verzoekster kent het adres niet van haar echtgenoot in BELGIE. Ze zegt dat hij 3 slaapkamers en een living heeft in zijn woning.*
- *Verzoekster heeft een armband van 7.000 Syrische ponden (± € 100,00) gekregen.*

- Verzoekster weet dat haar echtgenoot in het verleden 3 vrouwen had. Twee vrouwen in LONDEN en één vrouw in BELGIE. Uit deze 3 huwelijken heeft hij 5 kinderen.

- Verzoekster heeft 9 broers en zussen in SOMALIE.

Deze elementen komen in het geheel niet terug in de bestreden beslissing.

Het bestaan van tegenindicaties dat verzoekster en haar echtgenoot de intenties hebben om een huwelijk te sluiten en een duurzame levensgemeenschap wensen aan te gaan en tot stand te brengen, dienen nochtans ook vermeld te worden in de bestreden beslissing.

De verwerende partij is onvolledig geweest in de weergave van de zgn. verklaringen.

Het zesde middel is ernstig.”

3.12 De in de artikelen 2 en 3 van de Wet Motivering 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 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.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan tot de weigering van de afgifte van het visum-gezinshereniging wordt besloten.

In de motivering van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de juridische grondslag, met name artikel 40ter van de Vreemdelingenwet en naar het feit dat de gemachtigde van de minister het afgesloten huwelijk weigert te erkennen in België waardoor het recht op gezinshereniging niet kan worden geopend. Dienvolgens moet worden vastgesteld dat verzoekster niet duidelijk maakt op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht.

Verzoekster stelt dat de weergave van de verklaringen in de bestreden beslissing onvolledig is en dat er geen rekening is gehouden met de "tegenindicaties".

De wet van 29 juli 1991 legt aan de verwerende partij niet de verplichting alle elementen die door verzoekster worden aangebracht of alle elementen waarvan zij kennis heeft te vermelden in de bestreden beslissing. Het volstaat dat uitdrukkelijk wordt gemotiveerd waarom de afgifte van een visum-gezinshereniging wordt geweigerd. De formele motiveringsplicht houdt enkel in dat de bestuurde de gronden waarop de kwestieuze beslissing is gesteund erin kan terugvinden. Bovendien blijkt uit de vermelde "tegenindicaties" in het verzoekschrift niet dat verzoekster de motieven in de bestreden beslissing weerlegt of ontkent.

Met betrekking tot de materiële motiveringsplicht wordt herhaald dat het bij de beoordeling van de motiveringsplicht niet tot de bevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen behoort zijn beoordeling van de aanvraag tot een visum-gezinshereniging, in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van 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 kunnen komen.

Er dient op te worden gewezen dat de motieven gezamenlijk in ogenschouw moeten worden genomen aangezien de gemachtigde van de minister uit het geheel van de elementen afleidt dat het huwelijk een schijnhuwelijk betreft. Verzoekster weerlegt de motivering niet aan de hand van zogenaamde "tegenindicaties". Verzoekster maakt met haar betoog niet aannemelijk dat de gemachtigde van de minister de beslissing heeft genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de ruime bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt.

Het zesde middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

4. De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negen juni tweeduizend en negen door:

mevr. Ch. BAMPS, kamervoorzitter,

dhr. M. DENYS, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

Ch. BAMPS