

Arrest

nr. 45 490 van 28 juni 2010
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Migratie- en asielbeleid,
thans de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van respectievelijk Marokkaanse en Belgische nationaliteit te zijn, op 7 juli 2009 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid van 5 juni 2009 tot weigering van de afgifte van een visum.

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 regelmatig gewisselde memories en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 20 mei 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 juni 2010.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. BORGONIE, die loco advocaat G. MEEUS verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat A. DE MEU, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De eerste verzoekende partij verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn.

Tweede verzoeker verklaart van Belgische nationaliteit te zijn.

Verzoekers zijn met elkaar in het huwelijk getreden op X in Marokko.

Op 24 september 2007 dient de eerste verzoekende partij een aanvraag in tot het verkrijgen van een visum type D.

Op 27 mei 2008 adviseert het parket van de procureur des Konings negatief: men is de mening toegedaan dat er voldoende met elkaar overeenstemmende gegevens zijn die er toe doen besluiten dat het om een huwelijk gaat dat om verblijfsrechtelijke redenen werd afgesloten.

Op 28 juli 2008 weigert de gemachtigde van de minister de aanvraag.

Op 19 februari 2009 dient de eerste verzoekende partij een tweede aanvraag tot het verkrijgen van een visum in.

Op 5 juni 2009 neemt de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid de beslissing tot weigering van het toekennen van een visum, met kennisgeving op 9 juni 2009.

De bestreden beslissing is, uitsluitend voor de eerste verzoekende partij, gemotiveerd als volgt:

"R. H., geboren op 3/9/1978 en van Marokkaanse nationaliteit diende op 4/3/2009 een visumaanvraag in bij het Belgische Consulaat-Generaal te Casablanca in functie van H. S., geboren op 28/11/1976; Overwegende dat deze aanvraag werd ingediend op grond van hun huwelijk dat op 1/8/2007 voltrokken werd;

Overwegende dat betrokkenen reeds eerder een aanvraag indienden in functie van hun huwelijk;

Overwegende dat deze aanvraag op 28/7/2008 verworpen werd, verwijzende naar volgende motieven: Betrokkene kan zich niet beroepen op de bepalingen 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;

Overwegende dat mevr. R. H., geboren op 3/9/1978 en van Marokkaanse nationaliteit op 24/09/2007 een visumaanvraag indiende in functie van haar Belgische echtgenoot, dhr. H. S., geboren op 29/11/1976;

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.

Overwegende dat volgens artikel 46 van het wetboek van internationaal privaatrecht de voorwaarden voor de geldigheid van het huwelijk voor elke echtgenoot beheerst worden door het recht van de staat waarvan hij bij de voltrekking van het huwelijk de nationaliteit heeft.

Overwegende dat artikel 146 bis van het Belgisch burgerlijk wetboek voor de Belgische onderdanen 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 de echtgenoot van de verzoekster in dit geval een Belgische onderdaan is en dat de volgende feiten duidelijk aantonen dat deze bepaling niet wordt gerespecteerd;

Overwegende dat dhr. H. eerder gehuwd was met mevr. L. die in België vestigingsrecht verkreeg op basis van dit huwelijk. Zij woonden slechts anderhalf jaar officieel samen;

Overwegende dat mevr. R. verklaart dat zij elkaar leerden kennen op een huwelijksfeest in de zomer van 2006 waarna dhr. H. pas in juli 2007 teruggekeerd zou zijn in functie van het huwelijk; Overwegende dat dhr. H. verklaart zijn echtgenote leren kennen te hebben tijdens zijn vakantie in Marokko zonder melding te maken van dit huwelijksfeest;

Overwegende dat dhr. H. de precieze geboortedatum van zijn echtgenote niet kent;

Overwegende dat dhr. H. zich de huwelijksdatum niet meer herinnert;

Overwegende dat de Belgische ambassade te Casablanca een negatief advies levert, verwijzende naar de ontbrekende bewijzen van een duurzame relatie, het feit dat mevr. R. weinig over haar echtgenoot weet en het feit dat zij de tweede Marokkaanse onderdaan is die een aanvraag tot gezinshereniging indient in functie van dhr. H.;

Overwegende dat de Procureur des Konings te Mechelen dd. 27/5/2008 een negatief advies uitbrengt inzake het afleveren van het visum gezinshereniging;

Bijgevolg weigert de Dienst Vreemdelingenzaken het tussen dhr. H.S. en dhr. R. H. afgesloten huwelijk te erkennen in België. Het afgesloten huwelijk opent derhalve niet het recht op gezinshereniging in België.

Bijgevolg wordt deze visumaanvraag geweigerd.

Overwegende dat betrokkenen geen nieuwe elementen aanbrengen;

Bijgevolg wordt onze weigeringsbeslissing van 28/7/2008 behouden."

2. Over de ontvankelijkheid

De verwerende partij werpt een exceptie op wegens een gebrek aan belang in zoverre deze vordering is ingesteld door tweede verzoeker. Artikel 59/56, lid 1 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) bepaalt dat *“de beroepen bedoeld in artikel 39/2 voor de Raad kunnen worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of van een belang.”* Dit belang dient persoonlijk en rechtstreeks te zijn. De verwerende partij stelt vast dat de in casu bestreden beslissing tot weigering van afgifte van een visum aan eerste verzoekende partij geen betrekking heeft op tweede verzoeker.

Aangezien de tweede verzoeker het beroep heeft ingediend in eigen naam, dient deze tevens te beschikken over de vereiste hoedanigheid, met name het *‘vermogen een geschil bij de rechter aan te brengen met het verzoek er uitspraak over te doen’*. Het vermogen om in rechte op te treden is het gevolg van de band die bestaat tussen het ingeroepen persoonlijk en rechtstreeks belang en degene die het inroep (J. BAERT en G. DEBERSAQUES, Raad van State, Afdeling Administratie (2. Ontvankelijkheid), in Administratieve Rechtsbibliotheek, Brugge, die Keure, 1996, nrs. 137-140-141) De tweede verzoeker meent dat hij over een persoonlijk, rechtstreeks en actueel belang beschikt bij de vernietiging van de bestreden beslissing, aangezien de bestreden beslissing tot gevolg heeft dat de eerste en de tweede verzoekende partij niet samen kunnen leven en dat het hebben van een gezinsleven onmogelijk wordt. De Raad merkt echter op dat het belang onvoldoende persoonlijk is en dat er bijgevolg geen voldoende individueel verband bestaat tussen de bestreden beslissing en de tweede verzoeker. Zodoende beschikt de tweede verzoeker niet over de rechtens vereiste hoedanigheid om de bestreden beslissing aan te vechten die niet aan hemzelf, maar aan de eerste verzoekende partij is gericht.

Het beroep uitgaande van tweede verzoeker is onontvankelijk.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voeren verzoekers de schending aan van artikel 40 ter van de Vreemdelingenwet en van artikel 146 bis van het Burgerlijk Wetboek. Zij betwisten dat het huwelijk niet gericht zou zijn op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap maar enkel op het verwerven van een verblijfsrechterlijk voordeel verbonden aan de staat van gehuwde. Vervolgens sommen verzoekers een aantal feitelikheden op en geven verklaringen of interpretaties van deze feiten die hun stelling dienen aan te tonen en die de motieven die betrekking hebben op het niet erkennen van het huwelijk moeten weerleggen. Voorts wordt erop gewezen dat verzoeker zijn werk zou verliezen indien hij in Marokko zou moeten gaan wonen.

Verzoekers adstrueren hun middel als volgt:

“Eerste middel: Artikel 40 ter van de Wet van 15/12/1980 en artikel 146 bis B.W.B

Aangezien verzoekers gehuwd zijn op 1 augustus 2007 te Marokko.

Aangezien eerste verzoekster van Marokkaanse nationaliteit is en tweede verzoeker van Belgische nationaliteit.

Dat tweede verzoeker in België is geboren.

Dat het huwelijk rechtsgeldig is afgesloten.

Dat in de bestreden beslissing verwezen wordt naar artikel 146 bis van het Burgerlijk Wetboek zoals ingevoegd bij artikel 12 van de Wet van 4 mei 1999.

Dat verwezen wordt naar omstandigheden waaruit zou blijken dat intentie van minstens één van de echtgenoten kennelijk niet gericht is op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechterlijk voordeel dat verbonden is aan de staat van gehuwden.

Dat dit absoluut onjuist is.

Dat verzoekers zelfs de kans niet krijgen om samen te wonen in België.

Dat tweede verzoeker vast werk heeft in het verdeelcentrum van H & M in de onmiddellijke nabijheid van zijn woonplaats.

Dat hij onmogelijk naar Marokko kan gaan wonen om zijn zekere betrekking hier te verlaten.

Dat het dan ook normaal is dat zijn partner zich in België komt vestigen.

Dat het absoluut geen schijnhuwelijk is om een verblijfsvergunning te bekomen.

Dat tweede verzoeker thans opnieuw zijn vakantie bij zijn echtgenote doorbrengt.

Dat hij bovendien regelmatig geld aan zijn echtgenote zendt.

Dat tweede verzoeker niet alle bewijzen heeft maar er toch een aantal naar voren brengt.

Dat wanneer men voor een verblijfsrechterlijk voordeel zou dienen te zorgen men zelf geen gelden gaat overmaken, evenmin een bruidschat gaat betalen.
Dat wel een bijzondere interpretatie door de diensten gegeven wordt en het dikwijls zo is dat partijen zich in een vreemde taal niet altijd duidelijk kunnen uitdrukken.
Dat het hier om een traditioneel huwelijk gaat.
Dat dit uiteraard wel bepaalde verschillen inhoudt met een "westers" huwelijk maar dit daarom niet minder oprecht is.
Dat beide verzoekers een kinderwens hebben en het prille dertigers zijn, zodat dit niet lang meer op zich kan laten wachten.
Dat het feit dat tweede verzoeker gescheiden is na 1 1/2 jaar toch geen doorslaggevend argument kan zijn.
Dat destijds zijn eerste huwelijk op de klippen gelopen is om reden dat hij geen werk had en er financiële problemen zijn opgedoken, wat meestal ook echtelijke problemen gaat veroorzaken.
Dat ten andere het mislukken van een huwelijk geen uitzondering is.
Dat ook het huwelijk van eerste verzoekster met een Italiaan op de klippen gelopen is en zij alsdan naar Marokko is teruggekeerd, hoewel zij meer dan waarschijnlijk de mogelijkheid had om zich in Italië te vestigen.
Dat verzoekers regelmatig contact hebben via SMS en andere elektronische middelen om uiteraard de kosten beperkt te houden maar nog contacten kunnen hebben.
Dat het duidelijk de bedoeling is om een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen.
Dat het hier duidelijk naar de toekomst toe is en de intentie die daarover bestaat.
Dat geen enkel element er op wijst dat men naar de toekomst toe geen duurzame levensgemeenschap tot stand zou willen brengen.
Dat men niet naar het verleden m.b.t. deze duurzame toestand dient te kijken zoals in feite gemotiveerd wordt, maar wel naar de toekomst.
Dat alle adviezen ten andere deze fout maken vermits er geen enkele omstandigheid is die er op wijst dat dit niet zal gebeuren.
Dat integendeel uit de stukken en contacten die er tussen partijen veelvuldig zijn, juist wordt aangetoond dat men deze duurzame levensgemeenschap wel tot stand wenst te brengen.
Dat het huwelijk dan ook niet alleen formeel rechtsgeldig is maar duidelijk ook inhoudelijk.
Dat tenslotte tweede verzoeker ook een sociale woning betreft en met zijn vast werk zeer duidelijk voor inkomsten kan zorgen en een duurzame levensgemeenschap tot stand kan komen."

In de repliekmemoire wijzen verzoekers op hun kinderwens, herhalen zij dat het huwelijk geen schijn-huwelijk is en geven zij een verdere interpretatie van de feiten die aan de basis van de bestreden beslissing liggen en sommen zij feitelijkheden op die moeten aantonen dat de relatie de bedoeling heeft een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen. Zij verwijzen naar een verhoor dat "zeer recent" werd afgenomen van verzoeker en hebben bedenkingen bij de wijze waarop zij in het verleden zijn gehoord.

De repliekmemoire luidt:

"Eerste middel: Schending van artikel 146 bis B.W.B - Recht op huwelijk en gezinsvereniging

Aangezien verzoekers gehuwd zijn op 1 augustus 2007 te Marokko.

Aangezien eerste verzoekster van Marokkaanse nationaliteit is en tweede verzoeker van Belgische nationaliteit.

Dat tweede verzoeker in België is geboren.

Dat het huwelijk rechtsgeldig is afgesloten.

Dat in de bestreden beslissing verwezen wordt naar artikel 146 bis van het Burgerlijk Wetboek zoals ingevoegd bij artikel 12 van de Wet van 4 mei 1999.

Dat verwezen wordt naar omstandigheden waaruit zou blijken dat intentie van minstens één van de echtgenoten kennelijk niet gericht is op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechterlijk voordeel dat verbonden is aan de staat van gehuwden.

Dat dit absoluut onjuist is.

Dat verzoekers zelfs de kans niet krijgen om samen te wonen in België.

Dat tweede verzoeker vast werk heeft in het verdeelcentrum van H & M te Puurs in de onmiddellijke nabijheid van zijn woonplaats.

Dat hij onmogelijk naar Marokko kan gaan wonen om zijn zekere betrekking hier te verlaten.

Dat het dan ook normaal is dat zijn partner zich in België komt vestigen.

Dat het absoluut geen schijnhuwelijk is om een verblijfsvergunning te bekomen.

Dat tweede verzoeker thans opnieuw zijn vakantie bij zijn echtgenote zal doorbrengen.

Dat hij bovendien regelmatig geld aan zijn echtgenote zendt.

Dat tweede verzoeker niet alle bewijzen heeft maar er toch een aantal naar voren brengt.

Dat wanneer men voor een verblijfsrechterlijk voordeel zou dienen te zorgen men zelf geen gelden gaat overmaken, evenmin een bruidschat gaat betalen.

Dat wel een bijzondere interpretatie door de diensten gegeven wordt en het dikwijls zo is dat partijen zich in een vreemde taal niet altijd duidelijk kunnen uitdrukken.

Dat het hier om een traditioneel huwelijk gaat.

Dat dit uiteraard wel bepaalde verschillen inhoudt met een "westers" huwelijk maar dit daarom niet minder oprecht is.

Dat beide verzoekers een kinderwens hebben en het prille dertigers zijn, zodat dit niet lang meer op zich kan laten wachten.

Dat het feit dat tweede verzoeker gescheiden is na 1 1/2 jaar toch geen doorslaggevend argument kan zijn.

Dat destijds zijn eerste huwelijk op de klippen gelopen is om reden dat hij geen werk had en er financiële problemen zijn opgedoken, wat meestal ook echtelijke problemen gaat veroorzaken.

Dat ten andere het mislukken van een huwelijk geen uitzondering is.

Dat tweede verzoeker ten andere verwijst naar een zeer recent verhoor dat van hem afgenomen is in het kader van een beweerd schijnhuwelijk met zijn vroegere echtgenote (L.) waar hij zeer in detail treedt om juist aan te tonen dat dit geen schijnhuwelijk is.

Dat ook het huwelijk van eerste verzoekster met een Italiaan op de klippen gelopen is en zij alsdan naar Marokko is teruggekeerd, hoewel zij meer dan waarschijnlijk de mogelijkheid had om zich in Italië te vestigen.

Dat verzoekers regelmatig contact hebben via SMS en andere elektronische middelen om uiteraard de kosten beperkt te houden maar nog contacten kunnen hebben.

Dat het duidelijk de bedoeling is om een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen.

Dat het hier duidelijk naar de toekomst toe is en de intentie die daarover bestaat.

Dat geen enkel element er op wijst dat men naar de toekomst toe geen duurzame levensgemeenschap tot stand zou willen brengen.

Dat men niet naar het verleden m.b.t. deze duurzame toestand dient te kijken zoals in feite gemotiveerd wordt, maar wel naar de toekomst.

Dat m.b.t. het verleden er absoluut geen sprake is van een schijnhuwelijk (zie hoger) hoewel men dit tracht voor te houden en er onrechtmatig desbetreffend een sfeer geschapen is.

Dat alle adviezen ten andere deze fout maken vermits er geen enkele omstandigheid is die er op wijst dat dit niet zal gebeuren.

Dat integendeel uit de stukken en contacten die er tussen partijen veelvuldig zijn, juist wordt aangetoond dat men deze duurzame levensgemeenschap wel tot stand wenst te brengen.

Dat het huwelijk dan ook niet alleen formeel rechtsgeldig is maar duidelijk ook inhoudelijk.

Dat tenslotte tweede verzoeker ook een sociale woning betreft en met zijn vast werk zeer duidelijk voor inkomsten kan zorgen en een duurzame levensgemeenschap tot stand kan komen, (en hij niet de fout wil maken waarbij zijn eerste huwelijk op de klippen is gelopen)

Dat er anderzijds geen ernstig onderzoek gebeurd is of anders volkomen eenzijdig, vermits men stelt dat het hier om nieuwe elementen zou gaan wat absoluut onjuist is.

Dat deze elementen reeds lang aanwezig zijn, maar alles door een soort bril bekeken is, i.p.v. zich concreet te informeren.

Dat van in den beginne er een vooringenomenheid bestaan heeft om alles aldus te beoordelen.

Dat concludant na 3 jaar nog eens ondervraagd wordt over zijn vorig (schijn??)huwelijk, zonder dat er daar ernstige aanwijzingen zijn maar adviezen hierop wel gebaseerd zijn....

Dat de wijze waarop eerste verzoekster "onderhoord" is ook een aantal vragen doet oprijzen en beide echtgenoten op een andere manier hadden kunnen benaderd worden, te meer daar er voor eerste verzoekster wel taalproblemen zijn i.v.m. haar verklaringen.

Dat de apriori-stelling dat het hier een schijnhuwelijk betreft en daarom een visum dient geweigerd totaal ongegrond is en niet ernstig verdedigbaar.

Dat anderzijds aanvragen mogen herhaald worden en er hier absoluut geen gezag van gewijsde bestaat.

Dat de zogenaamde nieuwe elementen er van bij de aanvraag aanwezig zijn en bij een normaal onderzoek aan het licht komen (o.a. tewerkstelling e.d.)

Dat bij een marginale toetsing dit ten andere ook duidelijk blijkt. "

3.2. De verwerende partij meent dat er een gebrek aan toelichting bestaat betreffende de aangevoerde schending van artikel 40 ter van de Vreemdelingenwet en werpt de exceptie van onontvankelijkheid op. Voorts gaat zij over tot bespreking van de aangehaalde bepalingen en verwijst zij op uitgebreide wijze naar de vorige gedane aanvraag. Na analyse komt zij tot het besluit dat verzoekers nalaten nieuwe elementen aan te brengen – wat verzoekers niet betwisten – bij de nieuwe ingediende aanvraag tot het

verkrijgen van een visum, voorwerp van huidig beroep. Zij wijst op de bevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die enkel een wettigheidstoetsing van de bestreden beslissing kan uitvoeren.

Zij adstrueert haar verweer als volgt:

“Aangezien verzoekster als enig middel de schending opwerpt van art. 40ter van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980 en art. 146 bis BW.

Bij lezing van verzoekster enig middel stelt de verwerende partij vast dat verzoekster op geen enkele manier ingaat op de opgeworpen schending van art. 40ter.

Bij gebreke van een weergave in de toelichting van het middel van de wijze waarop de door verzoeker vermelde rechtsregel zou zijn geschonden, kan de verwerende partij zich desbetreffend niet met kennis van zaken kan verdedigen.

Ook indien in de toelichting van het enig middel door verzoeker slechts op een zeer algemene wijze wordt ingegaan op bepaalde rechtsregels, is het de verwerende partij op basis daarvan niet duidelijk hoe deze volgens verzoeker door het nemen van de bestreden beslissing concreet zijn geschonden, zodat het middel in dit opzicht hoe dan ook niet ontvankelijk is (cf. R.v.St. nr. 46.649, 25.3.1994, R.A.C.E. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 39.750, 18.6.1992, Arr. Rv.St. 1992, z.p.).

Uit het voorgaande volgt dat het middel vanuit het oogpunt van de opgeworpen schendingen dewelke niet - naar behoren - worden toegelicht, naar het oordeel van de verwerende partij om die reden als onontvankelijk dient te worden beschouwd (R.v.St. nr. 39.750, 18.6.1992, Arr. Rv.St. 1992, z.p.).

De verwerende partij laat verder gelden dat de gemachtigde van de Minister van Migratie en Asielbeleid geheel terecht, binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, en gelet op de gegevens waarover de gemachtigde op het ogenblik van het nemen van zijn beslissing beschikte, dat het visum aan verzoekster diende te worden geweigerd.

De gemachtigde van de federale Minister van Migratie en Asielbeleid handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die verzoeksters concrete situatie daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

De verwerende partij merkt op dat conform art 146bis B.W., 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 tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van gehuwde.

In casu heeft de gemachtigde van de Minister van Migratie en Asielbeleid dienen vast te stellen dat: verzoekster reeds eerder een visumaanvraag m.o.o. gezinshereniging met haar 'echtgenoot' heeft ingediend,

- nopens deze eerste visumaanvraag werd destijds een uitermate negatief advies verstrekt door de ambassade, terwijl ook de Procureur des Konings te Mechelen om advies verzocht, die na gedegen onderzoek van de feitelijke omstandigheden door de politiediensten, eveneens een negatief advies heeft verschaft m.b.t. de aflevering van een visum, de eerste visumaanvraag van verzoekster werd dan ook geweigerd bij beslissing dd. 28.07.2008, beslissing die niet is aangevochten door verzoekster en definitief is,

- verzoekster hierop een nieuwe visumaanvraag heeft ingediend, doch zij hierbij geen enkel nieuw element heeft aangebracht,

zodat de gemachtigde van de Minister van Migratie en Asielbeleid dan ook geheel terecht heeft besloten dat de eerdere beslissing dd. 28.07.2008 - die integraal geciteerd wordt in onderhavige bestreden beslissing - behouden blijft, bij gebreke aan nieuwe elementen.

Overigens dient te worden vastgesteld dat verzoekster niet betwist dat zij bij haar tweede visumaanvraag geen nieuwe elementen heeft aangebracht, en zij de motieven van de bestreden beslissing dd. 05.06.2009 dan ook niet betwist.

Daarentegen uit verzoekster een aantal vage beschouwingen, waarbij zij poogt voor te houden dat er wel sprake is van een duurzame relatie, doch haar echtgenoot België niet kan verlaten maar zijn vakantie bij zijn echtgenote doorbrengt en haar geld opstuurt.

De verwerende partij laat gelden dat, behoudens het gegeven dat verzoekster zich beperkt tot het uiten van vage beweringen die niet gestaafd worden, dient te worden vastgesteld dat deze beweringen pas voor het eerst in het verzoekschrift worden geuit, zodat de gemachtigde geen kennis had van deze vermeende gegevens.

Aan de gemachtigde kan uiteraard niet worden verweten geen rekening te hebben gehouden met beweerde feiten die hem niet eens ter kennis zijn gebracht. De regelmatigheid van een bestuursbeslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het

nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen. (Zie ook: RvV, nr. 509, 29 juni 2007).

Verder uit verzoekster allerlei beweringen, waarbij zij poogt in te gaan tegen de motieven van de geciteerde beslissing dd. 28.07.2008, beslissing die bij gebreke aan enig beroep hiertegen definitief is geworden.

Verzoekster haar vage beschouwingen kunnen dan ook niet worden aangenomen.

Ten overvloede laat de verwerende partij gelden dat de concrete kritiek van verzoekster geen afbreuk kan doen aan de bestreden beslissing. Immers dient te worden vastgesteld dat verzoekster kritiek uit op de feitelijke vaststellingen (in het kader van de eerste visumaanvraag dan nog). Evenwel dient te worden opgemerkt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als annulatierechter enkel een wettigheidtoezicht van de bestreden beslissing kan uitoefenen, en niet de opportuniteit van de beslissing kan onderzoeken.

Volledigheidshalve verwijst de verwerende partij naar de vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen desbetreffend (zie o.m. in het arrest RvV nr. 6.438 dd. 29.01.2008, nr. 1619 van 10 september 2007, nr. 1927 van 24 september 2007):

"... In de bestreden beslissing wordt een opsomming gegeven van een aantal feiten waaruit de verwerende partij afleidt dat het gesloten huwelijk niet gericht is op het stichten van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van gehuwde (cfr. artikel 146 bis B. W.). In wezen beperkt de verzoekende partij zich in het middel tot het stuk voor stuk bespreken van deze feitelijke vaststellingen en het geven van een andere versie of verklaring ervoor, zodat zij in wezen haar beoordeling in de plaats stelt van de beoordeling gedaan door de verwerende partij. De aangevoerde kritiek geeft te dezen aldus weliswaar blijk van een andere feitelijke beoordeling van de gegevens van de zaak dan die van de bevoegde overheid, doch het onderzoek van deze andere beoordeling nodigt te dezen de Raad uit tot een opportuniteitsonderzoek hetgeen niet tot de bevoegdheid van de Raad behoort. De verzoekende partij maakt derhalve met het voorgaande niet aannemelijk dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de ruime bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt krachtens artikel 40 van de Vreemdelingenwet. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te schragen. Ook de door verzoekster bij het verzoekschrift gevoegde stukken zijn evenmin van die aard om, gelet op de marginale toetsingsbevoegdheid van de Raad, tot een ander besluit te komen. Het feit dat verzoekster het niet eens is met de beoordeling van de verweerder maakt op zich uiteraard geen middel tot vernietiging van de bestreden beslissing uit.

Het tweede onderdeel van het tweede middel is niet gegrond" (RvV nr. 6.438 dd. 29.01.2008).

Verzoekster haar middel faalt dan ook in rechte.

De gemachtigde van de federale Minister van Migratie en Asielbeleid oordeelde geheel terecht, binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, en gelet op de gegevens waarover de gemachtigde op het ogenblik van het nemen van zijn beslissing beschikte, dat het visum aan verzoekster diende te worden geweigerd.

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

Verzoekster kan niet dienstig anders voorhouden.

De uiteenzetting van verzoekster kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden.

Het enig middel kan niet worden aangenomen."

3.3. Vooreerst merkt de Raad op dat uit het verzoekschrift blijkt dat de motieven van de bestreden beslissing worden betwist in zoverre deze er toe leiden te besluiten dat het huwelijk niet enkel werd aangegaan met het oog op het aangaan van een duurzame levensgemeenschap. In de mate dat de verzoekende partij de schending van artikel 40 ter van de Vreemdelingenwet aanvoert, laat zij na op duidelijke wijze uiteen te zetten op welke wijze de bestreden beslissing deze bepaling schendt. In die mate dient de opgeworpen exceptie van de verwerende partij gevolgd te worden.

Voorts merkt de Raad op dat de bestreden beslissing op uitvoerige wijze verwijst naar de eerder ingediende aanvraag die geleid heeft tot de weigeringsbeslissing van 28 juli 2008 en stelt dat geen nieuwe elementen werden aangevoerd. De verzoekende partijen weerleggen dit motief niet. Voorts blijkt niet uit het administratief dossier dat tegen de beslissing van 28 juli 2008 beroep werd aangetekend, derwijze dat mag aangenomen worden dat deze beslissing definitief is.

In de mate dat de verzoekende partijen de schending aanvoeren van artikel 146 bis BW, argumenten aanvoeren die dienen aan te tonen dat het gesloten huwelijk geen schijnhuwelijk is en in die optiek menen dat hieruit een schending van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet voortvloeit, wijst de Raad erop dat de Raad een administratief rechtscollege is dat is opgericht met toepassing van artikel 146 van de Grondwet. Hij dient – nu er betwisting bestaat omtrent zijn rechtsmacht – de aandacht te vestigen op het feit dat artikel 144 van de Grondwet bepaalt dat geschillen over burgerlijke rechten bij uitsluiting behoren tot de bevoegdheid van de hoven en rechtbanken en dat artikel 145 van de Grondwet voorziet dat ook geschillen over politieke rechten tot de bevoegdheid behoren van de hoven en rechtbanken, behoudens echter de bij de wet gestelde uitzonderingen. De aard van het recht waarop het geschil betrekking heeft is dus van belang om een onderscheid te maken tussen enerzijds de exclusieve bevoegdheid van de hoven en rechtbanken inzake betwistingen omtrent burgerlijke rechten en anderzijds hun principiële bevoegdheid wat geschillen betreft inzake politieke rechten waarvan het de wetgever is toegelaten af te wijken (M. LEROY, *Contentieux administratif*, Brussel, Bruylant, 2008, 86).

De wetgever heeft gebruik gemaakt van de hem door artikel 145 van de Grondwet geboden mogelijkheid om de beslechting van geschillen betreffende de toepassing van de wetten inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen aan de Raad toe te wijzen (Wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, *Parl.St. Kamer*, 2005-2006, nr. 51K2479/001, 91). Artikel 39/1, § 1, tweede lid, van de Vreemdelingenwet bepaalt dan ook het volgende: *“De Raad is een administratief rechtscollege en is als enige bevoegd om kennis te nemen van de beroepen die worden ingesteld tegen individuele beslissingen genomen met toepassing van de wetten betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.”* Artikel 39/2, § 2, van de Vreemdelingenwet preciseert bovendien dat de Raad, indien hij optreedt als annulatierechter, uitspraak doet over beroepen wegens overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht. Uit deze bepalingen vloeit voort dat de bevoegdheid van de Raad, als annulatierechter, beperkt is tot het nagaan of bij het nemen van een beslissing in het raam van de voormelde wetten geen regel van het objectief recht sensu lato werd miskend. Het komt de Raad bijgevolg geenszins toe een standpunt in te nemen inzake de opportuniteit van een bestuursbeslissing. Indien er effectief sprake is van een schending van een norm van het objectief recht, dan kan de bestreden rechtshandeling worden vernietigd en dient de administratieve overheid rekening te houden met de door de Raad vastgestelde inbreuk bij het nemen van een nieuwe beslissing.

Uit het voorgaande volgt dat de Raad in principe rechtsmacht heeft om binnen de hiervoor gestelde grenzen de wettigheid van de bestreden beslissing te beoordelen.

Het voorgaande houdt evenwel niet in dat de Raad, in het raam van het onderzoek inzake zijn rechtsmacht, gebonden is door het voorwerp van het beroep zoals omschreven in het verzoekschrift (petitum). Het feit dat de verzoekende partij voorhoudt de vernietiging te vorderen van een in het raam van de Vreemdelingenwet genomen beslissing, laat op zich niet toe zonder meer te besluiten dat de Raad over de vereiste rechtsmacht zou beschikken (cfr. J. VELU, conclusie onder Cass. 10 april 1987, Arr. Cass. 1986-87, 1046). De Raad dient tevens het middel dat als grondslag wordt aangevoerd van de vordering te onderzoeken (causa petendi) en dit om te verifiëren of het werkelijk en rechtstreeks voorwerp van het beroep niet buiten zijn rechtsmacht valt (Cass. 27 november 1952, Arr. Verbr. 1953, 164; CH. HUBERLANT, “Le Conseil d’Etat et la compétence générale du pouvoir judiciaire établie par les articles 92 et 93 de la Constitution”, J.T. 1960, 79; J. SALMON, *Le Conseil d’Etat*, Brussel, Bruylant, 1994, 249; C. BERX, *Rechtsbescherming van de burger tegen de overheid*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 140-141). Is dit het geval dan dient de Raad zich zonder rechtsmacht te verklaren.

De Raad heeft aldus geen rechtsmacht om kennis te nemen van betwistingen die betrekking hebben op burgerlijke rechten of van geschillen met betrekking tot politieke rechten die de wetgever niet uitdrukkelijk aan de Raad heeft toevertrouwd. Evenmin kan de Raad kennis nemen van een beroep of van middelen waarvan het werkelijk en rechtstreeks voorwerp ertoe leidt dat hij zich dient uit te spreken over dergelijke betwistingen.

De bevoegdheidsverdeling tussen de hoven en rechtbanken en de Raad kan tot gevolg hebben dat verschillende rechtsvragen met betrekking tot eenzelfde rechtshandeling moeten worden onderworpen aan de beoordeling van verschillende rechters. Aangezien de Raad slechts beschikt over een toegevoegde bevoegdheid dient deze restrictief geïnterpreteerd te worden en laat het eventuele ongemak dat

de rechtzoekende zou kunnen ondervinden door zich tot meer dan één rechtscollege te moeten wenden niet toe de rechtsmacht van de Raad uit te breiden.

De voorgaande bevoegdheidsverdeling kan ook inhouden dat wanneer in eenzelfde instrumentum twee beslissingen zijn opgenomen – zoals in casu enerzijds een beslissing tot weigering van afgifte van een visum en anderzijds de niet-erkenning van een huwelijksakte – een strikte scheiding moet gemaakt worden tussen beide beslissingen.

In de mate dat het werkelijk en rechtstreekse voorwerp van het middel inhoudt dat de Raad gevraagd wordt na te gaan of de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid het artikel 146bis van het Burgerlijk Wetboek juist heeft toegepast bij de beoordeling van de aanvraag, 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 minister van Migratie- en asielbeleid beslist om met toepassing van de bepalingen van het Wetboek Internationaal Privaatrecht (hierna: het WIPR) en het Burgerlijk Wetboek de erkenning van een huwelijk te weigeren omdat het naar zijn oordeel om een schijnhuwelijk gaat en deze beslissing betwist wordt door een van de echtelieden, die in wezen stelt dat het huwelijk als rechtsgeldig dient aanvaard te worden in België en dat het recht om te huwen beknot wordt, dan ontstaat evenwel een geschil over een burgerlijk recht (cfr. Cass. 13 april 2007, C.06.0334.N). Het onderdeel van het middel dat ertoe strekt aan te tonen dat het bestuur het huwelijk ten onrechte niet als rechtsgeldig heeft beschouwd en dat de Raad noopt om te oordelen over het al dan niet geschonden zijn van burgerlijke rechten, is, gezien de bevoegdheidsverdeling tussen de gewone hoven en rechtbanken en de administratieve rechtscolleges voorzien in de artikelen 144 en 145 van de Grondwet, dan ook onontvankelijk (RvS 8 maart 2002, nr. 104 512; RvS 7 oktober 2008, nr. 186 878). Er dient daarenboven op gewezen te worden dat de wetgever, in artikel 27, § 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 minister van Migratie- en asielbeleid dat het huwelijk van verzoekers in België niet erkend wordt (RvS 25 februari 2009, nr. 190 806; RvS 28 mei 2009, nr. 193 626). In de mate dat verzoekers argumenten aanhalen die dienen aan te tonen dat hun huwelijk dient erkend te worden en geen schijnhuwelijk is, en gelezen in deze zin, is het middel niet ontvankelijk. Ten overvloede, in de mate dat het werkelijk en rechtstreekse voorwerp van het middel betrekking heeft op de bevoegdheid van de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid om zich te beroepen op artikel 146bis van het Burgerlijk Wetboek, moet worden gesteld dat uit artikel 40bis iuncto 40ter van de Vreemdelingenwet voortvloeit dat een vreemdeling die om een verblijf van meer dan drie maanden verzoekt, in functie van zijn Belgische echtgenote, het bewijs dient te leveren dat hij rechtsgeldig gehuwd is. Verzoekers legden hiertoe een Marokkaanse huwelijksakte voor.

Gelet op het feit dat een buitenlandse huwelijksakte werd overgemaakt aan het bestuur moet gewezen worden op de toepasbaarheid van artikel 27, § 1, eerste lid, van het WIPR. Deze bepaling luidt als volgt:

“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 toepasselijke recht, en meer bepaald met inachtneming van de artikelen 18 en 21.”

Uit deze bepaling volgt dat elke administratieve overheid, bij de uitoefening van haar bevoegdheden, ingevolge artikel 27 van het WIPR – en in het bijzonder gezien de artikelen 18 en 21 waar op grond van artikel 27 op moet worden gelet – de erkenning van een vreemde akte kan weigeren (RvS, 1 april 2009, nr. 192 125; cfr. M. TRAEST, commentaar bij artikel 27 in J. ERAUW e.a. (eds.), *Het wetboek Internationaal Privaatrecht* becommentarieerd, Antwerpen, Intersentia, 2004, (152) 153-154). Te dezen is de verwerende partij de overheid die bevoegd is tot het verlenen van een afgifte van een visum. Zij 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 zij 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, niet in de weg dat verweerder binnen zijn bevoegdheden deze erkenning weigert. De

gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid kan derhalve, alvorens een beslissing te nemen inzake de toekenning van de aanvraag, verifiëren of het huwelijk waarop de verzoekende partij zich beroept in België rechtsgeldig is. Hierbij vermag zij, geleet op artikel 46 van het WIPR dat bepaalt dat de (grond)voorwaarden voor de geldigheid van het huwelijk beheerst worden door het recht van de Staat waarvan de respectieve echtgenoten de nationaliteit hebben – rekening houdende met de Belgische nationaliteit van de echtgenoot van de verzoekster –, onderzoeken of voldaan werd aan de bepalingen van Boek I, Titel V, hoofdstuk I ‘Hoedanigheden en voorwaarden vereist om een huwelijk te mogen aangaan’ van het BW, waaronder artikel 146bis (J. ERAUW, *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, XVII, Internationaal Privaatrecht, Mechelen, Kluwer, 2009, 509-510). Er dient in dit verband benadrukt te worden dat de grondvoorwaarden voor het huwelijk “die betrekking hebben op beide echtgenoten” op cumulatieve wijze aan de nationale wetten van de beide partners onderworpen zijn en dat toepassing dient gemaakt te worden van de nationale wet die de meest beperkende regeling omvat (Wetsontwerp houdende het wetboek van internationaal privaatrecht, *Parl.St.* Senaat 2003-04, 3-27/1, 73). De verwerende partij is dus bevoegd om het huwelijk waarop verzoekster zich beroept om een aanvraag van een verblijf van meer dan drie maanden in functie van het huwelijk met een Belg te toetsen aan artikel 146bis van het Burgerlijk Wetboek – dat 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 tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het verwerven van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van gehuwde – en kan, na een onderzoek van de omstandigheden die het huwelijk van de verzoekende partijen kenmerken, beslissen om dit huwelijk niet te erkennen omdat deze erkenning zou leiden tot een resultaat dat kennelijk onverenigbaar is met de Belgische internationale openbare orde.

De gevolgen van het niet erkennen van het huwelijk – zoals verzoekers in casu aanvoeren het verlies van werk van verzoeker, hun kinderwens, het niet kunnen samenwonen in België, het betrekken van een sociale woonst door verzoeker in België, de wijze waarop verzoekende partijen werden ondervraagd – doen hieraan geen afbreuk, geleet op hetgeen voorafgaat.

Het middel, zo al ontvankelijk 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 achtentwintig juni tweeduizend en tien door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. BEELEN