



Arrest

nr. 69 909 van 16 november 2011
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid.

DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN, IIde KAMER

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Indiase nationaliteit te zijn, op 30 april 2009 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid van 24 maart 2009 tot weigering van de afgifte van een visum type D (gezinshereniging), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 31 maart 2009.

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.

Gezien het arrest nr. 214.223 van 28 juni 2011 van de Raad van State, waarbij het arrest nr. 39 685 van 2 maart 2010 van de algemene vergadering van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wordt vernietigd.

Gelet op de beschikking van 12 oktober 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 7 november 2011 om 11.00 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. DENYS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat D. VAN DER BEKEN, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker dient op 28 april 2003 een aanvraag in tot afgifte van een visum type C bij de Belgische ambassade te New Delhi. Dit visum wordt hem toegestaan en verzoeker komt België binnen op 28 augustus 2003. Hij wordt in het bezit gesteld van een aankomstverklaring die geldig is tot 27 november 2003.

Verzoeker komt op 29 maart 2004 een tweede maal naar België op basis van een door de Franse autoriteiten afgeleverd visum en wordt in het bezit gesteld van een aankomstverklaring die geldig is tot 28 april 2004.

Op 13 maart 2005 wordt verzoeker aangetroffen in de luchthaven van Zaventem. Nadat is vastgesteld dat hij in het bezit was van een vals Italiaans verblijfsdocument beslist de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde.

Verzoeker wordt op 15 maart 2005 gerepatrieerd naar India.

Op 4 juli 2005 dient verzoeker een aanvraag in om een visum type C te verkrijgen. De gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken weigert op 27 juli 2005 om het gevraagde visum toe te staan.

Verzoeker verzoekt op 23 mei 2006 opnieuw om de afgifte van een visum type C. De gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken weigert op 27 juli 2006 om het gevraagde visum toe te staan.

Op 27 april 2007 dient verzoeker nogmaals een aanvraag in om in het bezit gesteld te worden van een visum type C. Dit verzoek wordt door de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken afgewezen bij beslissing van 23 juli 2007. Het beroep ingesteld tegen deze beslissing bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wordt bij arrest nr. 3580 van 12 november 2007 verworpen.

Op 22 februari 2008 treedt verzoeker te New Delhi (India) in het huwelijk met een Belgische vrouw.

Op 29 februari 2008 dient verzoeker een aanvraag in bij de Belgische ambassade te New Delhi (India) om in het bezit gesteld te worden van een visum type D teneinde zijn echtgenote in België te kunnen vervoegen.

Op 24 maart 2009 neemt de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de afgifte van een visum type D geweigerd wordt. Dit is de bestreden beslissing:

“(…)

Via de Belgische diplomatieke post in New Delhi werd een visumaanvraag gezinshereniging ingediend op naam van (G. R.), geboren op 27/01/1979, van Indische nationaliteit, om zijn echtgenote in België, (N. D.), van Belgische nationaliteit, te vervoegen;

Ter staving van deze visumaanvraag werd een huwelijksakte voorgelegd, waaruit blijkt dat betrokkenen op 22/02/2008 in India 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 uit het administratieve dossier bij de Dienst Vreemdelingenzaken en de huidige visumaanvraag de volgende elementen gebleken zijn:

- Er bestaat een groot leeftijdsverschil tussen de echtgenoten: mevrouw (D.) is 26 jaar ouder dan haar echtgenoot, hetgeen cultureel gezien sowieso als ongewoon kan worden bestempeld. 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;

- (G. R.) diende in 2003 een aanvraag in tot het verkrijgen van een toeristenvisum om zijn broer, (G. Rajiv) in België te bezoeken;
- Op 13/03/2005 werd hij opgepakt op de luchthaven omdat hij in het bezit was van een vals Italiaans verblijfsdocument. In het verslag dat toen werd opgemaakt werd vermeld dat hij in gezelschap was van (N. D.), een Belgische vriendin waarmee hij zou samenwonen;
- Op 15/03/2005 werd (G. R.) gerepatriëerd naar India;
- In juli 2005 diende hij een nieuwe aanvraag in voor een toeristenvisum. Deze werd door de Dienst Vreemdelingenzaken geweigerd. De huidige echtgenote was toen de garant;
- Op 19/06/2006 diende (G. R.) een visumaanvraag in met het oog op een huwelijk met de huidige echtgenote. De vooropgestelde datum van het huwelijk was 04/08/2007. Het visum werd op 23/07/2007 geweigerd wegens onduidelijke huwelijksintenties;
- Betrokkenen zijn daarna op 22/02/2008 in India in het huwelijk getreden;
- In het kader van de huidige visumaanvraag heeft (G. R.) een brief geschreven waarin hij beweert dat hij in het verleden ter goeder trouw Italiaanse papieren gekocht heeft van een zekere (S. J.) die een nachtwinkel in Berchem zou uitbaten. In deze brief somt hij bovendien nog een aantal andere namen op van personen die ook valse papieren zouden gekocht hebben. Eén van hen, (S. M. K.), is op 17/05/2008 in Sint-Pieters-Woluwe in het huwelijk getreden met (S. M.). Deze laatste is niemand minder dan de ex-echtgenote van (G. Rajiv), de broer van (G. R.).

Op basis van hogervermelde elementen besliste de Dienst Vreemdelingenzaken op 27/06/2008 het advies te vragen van de procureur des Konings met betrekking tot de erkenning van dit in het buitenland afgesloten huwelijk in België.

Uit het daarop volgende onderzoek door de politiezone Druivenstreek zijn de volgende elementen aan het licht gekomen:

- Mevrouw (D.) verklaart dat ze haar echtgenoot in 2004 heeft leren kennen via (G. Rajiv), zijn broer. Mijnheer zou vijf à zes maanden bij mevrouw gelogeed hebben. In 2005 is (N. D.) tweemaal naar India gegaan. De twee daaropvolgende jaren is ze niet naar India gegaan. De laatste keer was in januari 2008, waarna het huwelijk werd voltrokken.
- Mevrouw verklaart dat de beslissing om te trouwen genomen werd in januari 2008. Daar voegde ze aan toe: "Ik was eigenlijk niet van plan om te trouwen, maar omdat we zoveel problemen hebben om (R.) bij mij te krijgen in België, heb ik besloten om toch met hem te trouwen in de hoop alles dan sneller te laten gaan."
- Er heeft geen verloofsfeest plaatsgevonden. Ook een huwelijksfeest werd er niet georganiseerd. Mevrouw verklaarde hieromtrent dat ze van plan zijn later een feest te geven. Opvallend is dat er geen familieleden van de man aanwezig waren op het huwelijk, terwijl het nochtans in zijn thuisland plaatsvond. Het bruidspaar heeft ook geen geschenken ontvangen ter gelegenheid van het huwelijk.
- (N. D.) verklaarde aanvankelijk dat er wel foto's gemaakt zijn van het huwelijk, maar dat ze niet weer waar deze zich bevinden. Enkele dagen later bood ze zich opnieuw aan bij de lokale politie, ditmaal wel in het bezit van enkele foto's.
- Volgens mevrouw was zij niet op de hoogte van het feit dat haar echtgenoot in het verleden in het bezit was van valse papieren, wel van het feit dat hij illegaal in België verbleef.
- Mevrouw kent de juiste geboortedatum van haar man niet; ze verklaarde dat het 22 of 29 januari 1979 moet zijn, terwijl het eigenlijk de 27ste is.

In zijn advies van 17/03/2009 meldt de procureur des Konings dat het in het licht van hogervermelde elementen overduidelijk is dat de ware reden van dit huwelijk er niet in bestaat een duurzame levensgemeenschap te stichten, doch enkel tot doel heeft het verstrekken van een verblijfsrechtelijk voordeel voor de man op basis van zijn status als echtgenoot. De procureur des Konings is bijgevolg van mening dat het hier gaat om een schijnhuwelijk dat in strijd is met de Belgische internationale openbare orde.

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).

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.

(...)"

Bij arrest van algemene vergadering van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 2 maart 2010 nr. 39 685 wordt het beroep tegen deze beslissing verworpen.

Bij arrest van de Raad van State van 28 juni 2011 nr. 214.223 wordt het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vernietigd.

2. Over de ontvankelijkheid en de rechtspleging

2.1. De procedures voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen waren op het ogenblik van het instellen van dit beroep nog kosteloos, zodat geen standpunt dient ingenomen te worden inzake de kosten van het geding.

2.2. *In fine* van het verzoekschrift vraagt verzoeker om tot nader order te stellen dat hij “*recht op verblijf heeft op grond van artikel 40ter en 43 van de Vreemdelingenwet*”. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen treedt in het voorliggende geschil overeenkomstig artikel 39/2 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) op als annulatierechter. Hij heeft derhalve niet de rechtsmacht om in de plaats van het bevoegde bestuur enig verblijfsrecht toe te staan c.q. vast te stellen. Verzoekers eis wordt om die reden niet bijgetreden.

2.3.1. De verwerende partij werpt op dat verzoeker geen belang heeft bij de ingestelde vordering. Zij onderbouwt haar stelling als volgt:

“(…)

De vreemdelingenwet stelt in artikel 39/2:

§ 1. De Raad doet uitspraak, bij wijze van arresten, op de beroepen die zijn ingesteld tegen de beslissingen van de commissaris - generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen.

§ 2. De Raad doet uitspraak, bij wijze van arresten als annulatierechter, over de overige beroepen, wegens overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht.

Artikel 39/56, lid 1 vreemdelingenwet.

Artikel (3)9/56 lid 1 bepaalt dat de beroepen bedoeld in artikel 39/2 kunnen voor de Raad worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of van een belang.

De bestreden beslissing stelt duidelijk dat het huwelijk van 19 februari 2008 niet wordt erkend en daardoor geen recht opent op gezinshereniging.

Als gevolg van de niet erkenning van het huwelijk, kan noch de vordering tot schorsing, noch het beroep tot nietigverklaring van de beslissing waarbij het visum wordt geweigerd, een wijziging teweegbrengen in de rechtspositie van verzoeker.

De niet erkenning van het huwelijk kan niet dienstig worden betwist voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, daar het Wetboek van internationaal privaatrecht een beroep heeft vooropgesteld bij de hoven en rechtbanken, waardoor de rechtsmacht van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen uitgesloten wordt.

Gezien de niet erkenning van het huwelijk, zal in de hypothese van een schorsing/vernietiging, het bestuur niet anders dan een nieuwe weigeringsbeslissing kunnen geven.

De overschrijving in de registers van de burgerlijke stand te Mechelen van de buitenlandse huwelijksakte doet geen afbreuk aan het negatief advies van de Procureur des Konings en aan de weigering van de dienst vreemdelingenzaken die buitenlandse akte te erkennen.

Dergelijke overschrijving is immers slechts een maatregel van orde, zonder incidentie op de inhoud.

Het rechtens vereiste belang om de thans voorliggende vordering in te leiden is afwezig in hoofde van verzoeker.

Bijgevolg is de aangevochten administratieve beslissing niet aanvechtbaar voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

“(…)”

2.3.2. Verzoeker stelt in zijn repliekmemorie het volgende:

“(…) In een punt III. op bladzijde 3 van haar nota betwist verweerder dat verzoeker belang zou hebben bij de vernietiging van de bestreden beslissing.

Verweerder baseert zich hiervoor op het feit dat zij het huwelijk afgesloten tussen verzoeker en een Belgische vrouw niet erkent en dat dit huwelijk bijgevolg geen recht opent op gezinshereniging. Verweerder verwijst ook naar het feit dat het Wetboek Internationaal Privaatrecht een rechtsmiddel heeft voorzien om de niet erkenning van het huwelijk te bestrijden, met name door een vordering voor de Rechtbank van Eerste Aanleg, waardoor de rechtsmacht van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen uitgesloten is.

De redenering van verweerder kan niet gevolgd worden. Om te beginnen heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wel degelijk de rechtsmacht/bevoegdheid om te oordelen over de vraag of verweerder al dan niet de wet juist heeft toegepast over de vraag of het huwelijk tussen verzoeker en zijn Belgische echtgenote in België erkend kan worden (RvS, 18 maart 2009, nummer 191.553).

Bovendien kan verweerder niet als exceptie invoeren dat verweerder geen wettig belang zou hebben bij de bestrijding van de aangevochten beslissing, omdat verweerder meent dat het huwelijk niet kan erkend worden. Indien verweerder bij deze stelling zou gevolgd worden, kan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nooit meer ten gronde een uitspraak doen indien verweerder meent dat het huwelijk van eiser niet kan erkend worden. Of verweerder al dan niet terecht geoordeeld heeft dat het huwelijk kan erkend worden, moet het voorwerp uitmaken van een onderzoek ten gronde en kan bijgevolg niet afgedaan worden door een exceptie in te roepen.

In het andere geval zou verzoeker niet op een effectief rechtsmiddel een beroep kunnen doen bij de bestrijding van een beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken.

Ten overvloede kan nog worden opgemerkt dat:

- verweerder onterecht spreekt van een vordering tot schorsing, terwijl verzoeker dit niet gevraagd heeft;
- verweerder onterecht spreekt van een overschrijving in de registers van de burgerlijke stand te Mechelen, terwijl de echtgenote van verzoeker woont te Hoeilaart;
- verweerder vanaf bladzijde 4 onder een punt "III. Met betrekking tot het belang" letterlijk herhaalt, met uitzondering van de overschrijving van het huwelijk in de registers van de Belgische gemeente. (...)"

2.3.3. De Raad merkt op dat het standpunt van de verwerende partij dat de rechtbank van eerste aanleg bevoegd is om te beoordelen of de weigering door de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid om een huwelijk te erkennen al dan niet wettig is, niet uitsluit dat de Raad onderzoekt of deze gemachtigde geen substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen heeft miskend of zich niet schuldig heeft gemaakt aan overschrijding of afwending van macht bij het nemen van de beslissing tot weigering van de afgifte van een visum. De eventuele vaststelling dat een dergelijke inbreuk werd begaan kan leiden tot de vernietiging van de bestreden beslissing en zal de verwerende partij nopen om de ingediende visumaanvraag aan een nieuw onderzoek te onderwerpen, waarbij niet bij voorbaat kan uitgesloten worden dat – gelet op de motieven van het mogelijk tussen te komen vernietigingsarrest – een andersluidende beslissing zal dienen genomen te worden. Er dient bijgevolg te worden besloten dat de verwerende partij niet kan gevolgd worden in haar stelling dat verzoeker niet beschikt over een belang zoals bedoeld in artikel 39/56, eerste lid van de vreemdelingenwet.

De exceptie opgeworpen door de verwerende partij is ongegrond.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoeker voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

"Schending van artikel 10, § 1, lid 1, 1°, artikel 12bis, § 1, laatste lid en voor zoveel als nodig art. 40ter en 43 van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Artikel 10, § 1, 1ste lid, 1°, bepaalt dat van rechtswege toegelaten is om meer dan drie maanden in België te verblijven de vreemdeling wiens recht op verblijf erkend wordt door een internationaal verdrag, door een wet of door een koninklijk besluit.

Deze bepaling heeft in de eerste plaats betrekking op de Unie-burger en zijn familieleden, en de familieleden van een Belg (RPDB, Complément VI, V° Etrangers (office des), 1983, nummer 249; André NAYER, Introduction aux statuts de l'étranger, 1991, 168). Deze vreemdelingen hebben inderdaad recht op verblijf van meer dan drie maanden ten gevolge van het gemeenschapsrecht omgezet door artikel 40 e.v., nu artikel 40ter voor de familieleden van een Belg, van de wet van 15.12.1980. Het recht op verblijf

van de echtgenoot van een Belgische wordt erkend door artikel 43 in samenhang gelezen met artikel 40ter.

Het recht op verblijf op grond van gezinshereniging voor de vreemdeling echtgenoot van een Unieburger of van een Belg, wordt bijgevolg geregeld zowel door artikel 10 als door artikel 40 e.v. De echtgenoot van een Belgische kan bijgevolg zowel het ene als het andere artikel inroepen.

Overigens kan een bevoorrechte vreemdeling, zoals in casu deze vermeld in artikel 40ter, steeds het gemeen recht (van art. 10 e.v.) inroepen indien dit een bepaling bevat dat voordeliger is dan de bepalingen in het hoofdstuk dat zijn bevoorrecht statuut regelt (DE KOCK e.a., De nieuwe verblijfsregeling voor vreemdelingen, 1982, blz. 81 nummer 116). Welnu noch de artikelen 40 e.v. van de Vreemdelingenwet, noch de bepalingen van het KB van 8.10.1981, noch voor noch na 1.6.2008, voorzien een maximumtermijn om een beslissing te nemen aangaande de indiening van een aanvraag om een visum gezinshereniging te bekomen, wat sinds 1.6.2008 in werkelijkheid een aanvraag om verblijf te bekomen betekent.

Op grond van artikel 12bis, § 2, lid 3 van de Vreemdelingenwet van 15.12.1980 wordt de beslissing m.b.t. de toelating tot verblijf van een vreemdeling die art. 10 inroept, zo snel mogelijk genomen en ten laatste 9 maanden volgend op de datum van indiening van de aanvraag tot het bekomen van een visum, "getroffen en betekend". De termijn van 9 maanden kan eventueel verlengd worden met tweemaal drie maanden, wat evenwel door middel van een gemotiveerde beslissing ter kennis wordt gebracht van de aanvrager (artikel 12, § 2, 4de lid), wat in dit geval niet gebeurde.

Indien geen enkele beslissing getroffen werd na het verstrijken van de termijn van 9 maanden volgend op de datum van de indiening van de aanvraag, moet de toelating tot verblijf verstrekt worden (idem, laatste lid). M.a.w. de termijn van 9 maanden is een vervaltermijn.

Tussen de indiening van de aanvraag en de beslissing is meer dan één jaar verlopen, wat tot gevolg had moeten hebben dat het visum werd toegekend en dit op grond van artikel 12, § 2, laatste lid.

Tegenpartij heeft natuurlijk het recht om het advies van de Procureur des Konings te vragen, ook al wordt dit niet voorzien door de Vreemdelingenwet. In ieder geval impliceert dit geen verlenging van de termijn van 9 maanden, tenzij tegenpartij zou toepassing maken van de mogelijkheid om de termijn met één- of tweemaal drie maanden te verlengen, quod non.

Verzoeker kan zich beroepen op de bepaling van artikel 12bis die tegenpartij verplicht een beslissing te nemen binnen een termijn van 9 maanden en indien dit niet gebeurde, wordt de beslissing geacht gunstig te zijn.

Voor zover als nodig wordt benadrukt dat artikel 12bis, dat de termijn van 9 maanden vermeldt aanvangt met de volgende woorden:

"De Vreemdeling die verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt,..."

Artikel 12bis is bijgevolg niet alleen van toepassing op de gezinshereniging gemeen recht, maar ook op het eerste hoger vermelde geval van de vreemdeling die zijn recht op verblijf put uit een verdrag, een wet of een KB.

Door een weigering te nemen schendt tegenpartij deze bepaling."

3.2. In de nota repliceert de verwerende partij als volgt:

"(...)

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker er in de uiteenzetting van het middel van uitgaat als zou hij een rechtsgeldig huwelijk hebben afgesloten dat tegenstelbaar is aan de Belgische rechtsorde.

Die premisse is echter onjuist, gezien de Belgische overheid het dd. 22 februari 2008 te Delhi afgesloten huwelijk niet erkent.

Het middel is derhalve niet ontvankelijk, minstens ongegrond."

3.3. In de repliekmemorie stelt verzoeker:

"(...) In verband met de twee door verzoeker ingeroepen middelen beperkt verweerder zich tot de betwisting van het rechtsgeldig karakter van het huwelijk, net zoals dit gebeurde bij de exceptie over het wettig belang, zonder de middelen ten gronde te onderzoeken.

Verzoeker verwijst bijgevolg naar wat hierboven betoogd werd, onder meer aangaande de rechtspraak van de Raad van State.

*Hieraan kan nog toegevoegd worden dat het eerste middel niets te maken heeft met de vraag of het huwelijk van verzoeker al dan niet rechtsgeldig is, maar wel gaat over de vraag of verweerder al dan niet tijdig zijn beslissing heeft genomen.
(...)"*

3.4. De Raad merkt vooreerst op dat in deze zaak de bestreden beslissing getoetst dient te worden aan de wettelijke bepalingen zoals die golden op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing, met name op 24 maart 2009. *In casu* betreft het de gezinshereniging met een Belg. Verzoeker getuigt sinds de inwerkingtreding van de nieuwe wettelijke bepalingen op 22 september 2011 nog steeds van een belang bij huidig beroep. Voor de echtgenoot van een Belg die meer dan 21 jaar oud is, is nog steeds gezinshereniging mogelijk. Verzoeker is 32 jaar oud.

De in Titel II, hoofdstuk I, van de vreemdelingenwet bedoelde burgers van de Unie en hun familieleden en de in ditzelfde hoofdstuk bepaalde familieleden van een Belg, zijn vreemdelingen zoals omschreven in artikel 10, § 1, 1° van de vreemdelingenwet, dat valt onder Titel I, Hoofdstuk III. De Raad wijst erop dat *"in de mate dat er in Titel II (van de Vreemdelingenwet) geen afbreuk wordt aan gedaan, de bepalingen van Titel I van toepassing blijven op de drie categorieën van vreemdelingen die bedoeld worden in de hoofdstukken 1, 2 en 3 van Titel II"* (Wetsontwerp betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, *Parl.St.* Kamer, 1974-75, nr. 653/1, 16 en 34). Daar er in Titel II, hoofdstuk I van de vreemdelingenwet op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing geen termijn was bepaald waarbinnen de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid een beslissing diende te nemen inzake een aanvraag tot afgifte van een visum type D die werd ingediend door een vreemdeling die verklaart de echtgenoot te zijn van een Belg, gold derhalve de in artikel 12bis, § 2, derde lid van de vreemdelingenwet bepaalde vervaltermijn van negen maanden.

Uit de stukken van het dossier blijkt dat verzoeker zijn visumaanvraag bij de Belgische ambassade in New Delhi te India heeft ingediend op 29 februari 2008. De beslissing inzake deze visumaanvraag werd genomen op 24 maart 2009, dit is één jaar en één maand na het indienen van de aanvraag.

Artikel 12bis, § 2, vierde lid van de vreemdelingenwet schreef het volgende voor:

"In bijzondere omstandigheden die verband houden met het complexe karakter van de behandeling van de aanvraag, kan de minister of zijn gemachtigde deze termijn tweemaal, met een periode van drie maanden, verlengen. Dit wordt gedaan door middel van een gemotiveerde beslissing die ter kennis wordt gebracht van de aanvrager."

Uit de stukken van het dossier blijkt niet dat aan verzoeker een gemotiveerde beslissing tot verlenging van de termijn werd ter kennis gebracht.

Dienvolgens was artikel 12bis, § 2, vijfde lid van de vreemdelingenwet van toepassing:

"Indien geen enkele beslissing getroffen werd na het verstrijken van de termijn van negen maanden volgend op de datum waarop de aanvraag werd ingediend, die eventueel verlengd werd overeenkomstig het vierde lid, moet de toelating tot verblijf verstrekt worden."

De Raad herhaalt dat er in Titel II, hoofdstuk I van de vreemdelingenwet op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing geen termijn bepaald was waarbinnen de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid een beslissing diende te nemen inzake een aanvraag tot afgifte van een visum type D, die werd ingediend door een vreemdeling die verklaart de echtgenoot te zijn van een Belg, zodat de in artikel 12bis, § 2, derde lid van de vreemdelingenwet bepaalde vervaltermijn van negen maanden gold.

Daarenboven wijst de Raad op het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 128/2010 van 4 november 2010, zoals eveneens ter zitting aangehaald door de advocaat van verzoeker. In dit arrest overweegt het Grondwettelijk Hof het volgende:

“B.8.2. Vermits de wetgever in de artikelen 40 tot 47 van de Vreemdelingenwet geen termijn heeft bepaald binnen welke de overheid moet beslissen over een aanvraag tot gezinshereniging die wordt ingediend via een Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger in het buitenland, en dus evenmin bepaalt wat het gevolg is wanneer de overheid niet antwoordt binnen de voorziene termijn, zou kunnen worden voorgehouden dat de algemene regeling vervat in artikel 12bis, § 2, derde tot vijfde lid, van die wet van toepassing is. Deze regeling geldt immers voor de personen bedoeld in artikel 10, waartoe onder meer de vreemdelingen behoren wier recht op verblijf wordt erkend door een internationaal verdrag, een wet of een koninklijk besluit (artikel 10, § 1, 1°).

B.8.3. De wetgever is niettemin bij de regeling van de gezinshereniging met de in de artikelen 40 tot 47 van de Vreemdelingenwet bedoelde personen gehouden door het Europees recht, waaronder de onder B.6.1. vermelde richtlijn 2004/38/EG en hij moet voorzien in een regelgeving die coherent is met andere bepalingen uit de Vreemdelingenwet. Volgens artikel 40bis van de Vreemdelingenwet gelden de bepalingen van titel II, hoofdstuk 1, onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in wetten of Europese verordeningen waarop de familieleden van de burger van de Unie aanspraak zouden kunnen maken. Volgens artikel 42 wordt het recht op verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen. Bovendien stelt artikel 40ter dat voor wat de bepalingen van titel II, hoofdstuk 1, betreft, 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 eveneens van toepassing zijn op de familieleden van een Belg die hem begeleiden of zich bij hem voegen.”

De bestreden beslissing is genomen één jaar en één maand na het indienen van de aanvraag en dus buiten de termijn van negen maanden voorzien in artikel 12bis, § 2 van de vreemdelingenwet zodat *in casu* de toelating tot verblijf verstrekt diende te worden. De schending van artikel 12bis, § 2 *juncto* artikel 40ter van de vreemdelingenwet wordt aangetoond.

Het eerste middel is gegrond.

Gezien de gegrondheid van het eerste middel aanleiding geeft tot de ruimste vernietiging, dienen de overige middelen niet te worden onderzocht.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid van 24 maart 2009 tot weigering van de afgifte van een visum type D (gezinshereniging), wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien november tweeduizend en elf door:

Mevr. M. BEELEN	wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
Mevr. A. WIJNANTS,	rechter in vreemdelingenzaken,
Mevr. A. DE SMET,	rechter in vreemdelingenzaken,
dhr. M. DENYS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. BEELEN