



Arrest

nr. 81 670 van 24 mei 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Chinese nationaliteit te zijn, op 28 juli 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 21 juni 2011 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 3 augustus 2011 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 26 oktober 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 november 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. BEEKEN die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 10 januari 2011 vraagt verzoekster een visum kort verblijf (type C) aan bij de Belgische ambassade te Guangzhou, China met het oog op een huwelijk met de heer D.W.

1.2. Op 11 juni 2011 verleent de procureur des Konings bij de rechtbank van eerste aanleg te Leuven een negatief advies over het voorgenomen huwelijk van verzoekster met de heer D. W.

1.3. Op 15 juni 2011 deelt de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Kortenaak mee niet te zullen overgaan tot het voorgenomen huwelijk.

1.4. Op 16 juni 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid een beslissing houdende de weigering van visum, waarvan de motieven luiden als volgt

"Motivatie:

*FEDERALE OVERHEIDSDIENST BINNENLANDSE ZAKEN DIENST VREEMDELINGENZAKEN
Web : <http://WWW.IBZ.FGOV.BE>*

PSN:(...)

Commentaar

Motivatie

Wettelijke referenties:

Het visum wordt geweigerd op basis van artikel 32 van verordening (EG) nr. 810/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 tot vaststelling van een gemeenschappelijke code

- * Het doel en de omstandigheden van het voorgenomen verblijf zijn onvoldoende aangetoond*
- * De Procureur des Konings heeft een negatief advies uitgebracht betreffende het voorgenomen huwelijk.*

Ik parafraseer:

"Volgende elementen wijzen op een schijnhuwelijk bij minstens één van de betrokkenen:

- * betrokkenen leerden elkaar kennen via bemiddeling van een tussenpersoon;*
- * de band met deze tussenpersoon is onduidelijk (zus, ver familielid, vriendin van zus?);*
- * de tussenpersoon, L. S., verkreeg zelf een verblijfsrecht in België op grond van haar huwelijk;*

De Belgische echtgenoot verklaart heden dat hij na haar aankomst in België zeer snel tot de conclusie kwam dat haar intenties er enkel op gericht waren een verblijf in België te bekomen, en hier een luxueus leven te kunnen leiden.

- * de bemiddeling was duidelijk gericht op het zo spoedig mogelijk tot stand brengen van een huwelijk;*
- * de eerste contactnames gebeurden via mail op 10 en 16 juni (bijgebracht door dhr. W.), waarin betrokkenen zich aan elkaar voorstelden, en duidelijk verwezen wordt naar de bemiddeling L. S.. Hierbij deelt mevr. Z. onmiddellijk mee dat zij alleenstaande is, dat zij voordien wel gehuwd was doch gescheiden is en geen kinderen heeft. Het doel van de contacten is dan ook duidelijk.*
- * volgens betrokkenen was er een eerste contact in februari 2010 waarbij dhr. W. op verzoek van de tussenpersoon L. S. chocolade bracht naar mevr. Z.. Uit de mailberichten in juni komt dit echter geenszins tot uiting, er is geen enkele verwijzing naar deze ontmoeting, in tegendeel lijken deze mailberichten het eerste contact en introductie;*
- * vervolgens gaat dhr. W. in juli 2010 naar China voor één week waar de eerste werkelijke kennismaking plaatsvindt. Dit bezoek vindt plaats in aanwezigheid van L. S., dewelke als vertaler optreedt. Reeds tijdens dit verblijf wordt de beslissing genomen om te huwen;*
- * betrokkenen hebben geen gemeenschappelijke taal. Zij communiceren met elkaar via een on-line woordenboek via msn. Dhr. W. brengt gegevens bij m.b.t. telefonische contacten die zouden hebben plaatsgevonden, doch het is niet duidelijk hoe betrokkenen met elkaar mondeling kunnen communiceren. Mevr. Z. zou Engels leren, doch tijdens het Interview op de ambassade verstaat zij geen van de vragen in het Engels, en moet worden overgestapt op Mandarijns;*

* uit de mailberichten blijkt dat dhr. W. haar financieel ondersteunt en haar geld overmaakt. Dit gegeven is in strijd met de verklaring van L. S. dewelke voorhoudt dat Z. L. het economisch zeer goed heeft in China, en over een zeer ruim loon beschikt.

Mijn ambt meent dan ook dat er voldoende elementen aanwezig zijn die wijzen op een schijnhuwelijk en geeft dan ook een negatief advies zwoel m.b.t. de visumaanvraag als m.b.t. de huwelijksaanvraag."

* Weigering tot voltrekken van het voorgenomen huwelijk door de ambtenaar van de Burgerlijke Stand van de gemeente.

Voor de Minister: "

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel voert verzoekster de schending aan van de motiveringsplicht, alsook "schending van de wet".

Zij stelt dat verwerende partij zich louter de motivering van het parket eigen maakt, die verzoekster al weerlegd heeft in haar dagvaarding kort geding. Zij herhaalt haar kritiek op de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Kortenaken tot weigering van de huwelijksvoltrekking. Zij betoogt dat er geen huwelijksbeletsel in de zin van artikel 146*bis* van het Burgerlijk Wetboek bestaat (hierna: B.W.) en dat er dan ook geen sprake is van een schijnhuwelijk. Zodoende is de motivering van het parket en van de verwerende partij onjuist en niet afdoende volgens verzoekster. Zij beroept zich op de schending van artikel 149 van de Grondwet en artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991).

2.1.2. Luidens artikel 39/78 *juncto* artikel 39/69, §1, tweede lid, 4° van de vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen. Onder "middel" in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138 590; RvS 4 mei 2004, nr. 130 972; RvS 1 oktober 2004, nr. 135 618).

In zoverre verzoekster de schending van de wet aanvoert doch nalaat aan te duiden welke specifieke rechtsregel zij geschonden acht en op welke manier deze rechtsregel door de bestreden beslissing werd geschonden, dient de Raad vast te stellen dat dit onderdeel van het middel onontvankelijk is.

2.1.3. Waar verzoekster verwijst naar artikel 149 van de Grondwet, dat bepaalt dat elk vonnis met redenen omkleed moet zijn, volstaat de vaststelling dat de aangehaalde bepaling niet toepasselijk is op administratieve beslissingen, zodat dit onderdeel niet dienstig kan worden aangevoerd (RvS 21 oktober 2005, nr. 150.529).

De in het artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 neergelegde formele motiveringsplicht houdt in dat in de bestuurshandeling waarin de beslissing is opgenomen, de juridische en feitelijke overwegingen moeten worden vermeld die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat die motivering afdoende moet zijn. De verplichting tot formele motivering strekt er toe de bestuurde een zodanig inzicht te verschaffen in de motieven van de beslissing dat hij in staat is om te oordelen of, ten aanzien van de motieven, het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft. De formele motieven moeten de betrokkene in staat stellen te achterhalen welke concrete redenen de beslissing schragen. 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 geeft duidelijk de determinerende motieven aan op grond waarvan tot de weigering van het visum kort verblijf wordt besloten. In de motivering van de bestreden beslissing wordt namelijk verwezen naar de juridische grondslag, met name artikel 32 van verordening (EG) nr. 810/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 tot vaststelling van een gemeenschappelijke code (hierna: de gemeenschappelijke visumcode), en meer specifiek naar het lid 1, a), ii) van voornoemd wetsartikel. Er wordt vastgesteld dat het doel en de omstandigheden van het voorgenomen verblijf onvoldoende zijn aangetoond. Voorts wordt verwezen naar het negatief advies van de Procureur

des Konings betreffende het voorgenomen huwelijk, en naar de beslissing van weigering tot voltrekken van het voorgenomen huwelijk door de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente.

Verzoekster maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van artikel 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991.

In de mate dat zij aanvoert dat de verwerende partij zich louter de – volgens verzoekster onjuiste - motivering van het parket eigen maakt en daaruit afleidt dat de motivering in de bestreden beslissing niet afdoende is, stelt de Raad vast dat de bestreden beslissing is gesteund op het feit dat het doel en de omstandigheden van het voorgenomen verblijf onvoldoende zijn aangetoond, nu het visum aangevraagd werd met het oog op een huwelijk en de voltrekking van het huwelijk door de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Kortenaken geweigerd werd na een negatief advies van de Procureur des Konings.

Verzoekster betwist niet dat, op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing, de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Kortenaken beslist had om het voorgenomen huwelijk niet te voltrekken, noch dat de Procureur des Konings een negatief advies had uitgebracht over het huwelijk, Waar zij aanvoert dat de motivering niet afdoende is omdat de verwerende partij zich louter het advies van het Parket eigen maakt, dient erop gewezen dat de determinerende elementen van dit advies zijn opgesomd in de bestreden beslissing, en dat geenszins wordt aannemelijk gemaakt om welke reden deze niet zouden mogen worden bijgetreden. Immers, uit artikel 40bis *iuncto* 40ter van de vreemdelingenwet vloeit voort dat een verzoekster die om de afgifte van een visum „gezinshereniging” verzoekt, teneinde haar echtgenoot in België te kunnen vervoegen, het bewijs dient te leveren dat zij rechtsgeldig gehuwd is. De verwerende partij vermag zich te steunen op het voormelde advies om te staven waarom zij van oordeel is dat het bewijs niet voldoet, en dat het derhalve het doel en de omstandigheden van het voorgenomen verblijf onvoldoende zijn aangetoond.

In de mate dat zij thans een argumentatie opbouwt om aan te tonen dat het *in casu* niet gaat om een schijnhuwelijk, moet worden gesteld wat volgt :

De Raad is een administratief rechtscollege dat is opgericht met toepassing van artikel 146 van de Grondwet. Hij dient – nu er betwisting bestaat omtrent zijn rechtsmacht – de aandacht te vestigen op het feit dat artikel 144 van de Grondwet bepaalt dat geschillen over burgerlijke rechten bij uitsluiting behoren tot de bevoegdheid van de hoven en rechtbanken en dat artikel 145 van de Grondwet voorziet dat ook geschillen over politieke rechten tot de bevoegdheid behoren van de hoven en rechtbanken, behoudens echter de bij de wet gestelde uitzonderingen. De aard van het recht waarop het geschil betrekking heeft is dus van belang om een onderscheid te maken tussen enerzijds de exclusieve bevoegdheid van de hoven en rechtbanken inzake betwistingen omtrent burgerlijke rechten en anderzijds hun principiële bevoegdheid wat geschillen betreft inzake politieke rechten waarvan het de wetgever is toegelaten af te wijken (M. LEROY, *Contentieux administratif*, Brussel, Bruylant, 2008, 86).

De wetgever heeft gebruikgemaakt 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.

Dit houdt evenwel niet in dat de Raad, in het raam van het onderzoek inzake zijn rechtsmacht, gebonden is door het voorwerp van het beroep zoals omschreven in het verzoekschrift (*petitum*). Het feit dat een verzoeker 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. Tevens kan de Raad geen kennis nemen van een beroep of van middelen waarvan het werkelijk en rechtstreeks voorwerp ertoe leidt dat hij zich dient uit te spreken over dergelijke betwistingen.

De bevoegdheidsverdeling tussen de hoven en rechtbanken en de Raad kan tot gevolg hebben dat verschillende rechtsvragen met betrekking tot eenzelfde rechtshandeling moeten worden onderworpen aan de beoordeling van verschillende rechters. Aangezien de Raad slechts beschikt over een toegewezen bevoegdheid dient deze restrictief geïnterpreteerd te worden en laat het eventuele ongemak dat de rechtzoekende zou kunnen ondervinden door zich tot meer dan één rechtscollege te moeten wenden niet toe de rechtsmacht van de Raad uit te breiden.

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

3.2.2.1. Verzoekster voert aan dat zij van oordeel is dat de voltrekking van het huwelijk onterecht werd geweigerd op grond van artikel "167,1°" –bedoeld wordt artikel 146, zoals blijkt uit het administratief dossier- van het BW.

Evenwel, zoals hoger werd toegelicht, heeft de Raad geen rechtsmacht om zich uit te spreken over een middel of een middelonderdeel 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 WIPR en het BW 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 van verzoekster dat ertoe strekt aan te tonen dat haar huwelijk ten onrechte niet als rechtsgeldig werd 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, op grond van het advies van de Procureur des Konings, dat het huwelijk van verzoekster in België niet erkend wordt (RvS 25 februari 2009, nr. 190.806; RvS 28 mei 2009, nr. 193.626). Gelezen in deze zin is dit middelonderdeel niet onontvankelijk.

Volledigheidshalve wijst de Raad erop dat verzoekster nadat de bestreden beslissing genomen is een jurisdictioneel beroep heeft ingesteld tegen de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand tot weigering van huwelijksvoltrekking. Ter zitting van de Raad heeft verzoekster het vonnis van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van Leuven van 21 november 2011 neergelegd, waarin wordt gezegd voor recht dat de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Kortenen gehouden is het huwelijk van eisers te voltrekken. Voornoemde procedure was de verwerende partij echter niet gekend ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing, zodat zij er op generlei wijze rekening mee kon houden. De regelmatigheid van een administratieve beslissing dient immers te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze te nemen (RvS 23 september 2002, nr. 110 548; RvS 26 februari 2009, nr. 4069 (c)). De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zou zijn bevoegdheid overschrijden door bij zijn wettigheidstoetsing rekening te houden met gegevens die dateren van na de bestreden beslissing (RvS 18 juni 2009, nr. 194 395). Alleen al om die reden kan het stuk niet in de debatten worden betrokken. Niets mag verzoekster er echter van weerhouden het document aan te wenden bij een nieuwe aanvraag.

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

2.2. In een tweede middel voert verzoekster de schending aan van artikel 16 van de UVRM, van artikel 8, lid 1 van het EVRM, van artikel 12 van het EVRM, van artikel 23 van het IVBPR, van artikel 10 van het ECOSOC, alsook de schending van de motiveringsplicht. Zij verwijst naar de rechtspraak van het EHRM over het toepassingsgebied en de inhoud van het artikel 8 van het EVRM en betoogt vervolgens dat de bestreden beslissing de voltrekking van de aangevatte huwelijksprocedure verhindert, zelfs al zou de kortgedingrechter beslissen dat er geen huwelijksbeletsel voorhanden is, zodat de inmenging van de verwerende partij voorbarig is. Met betrekking tot de verdragsartikelen die het recht op huwelijk en vrije partnerkeuze waarborgen, voert verzoekster aan dat de bestreden beslissing behept is met een motiveringsgebrek aangezien niet wordt aangetoond dat verzoekster en de heer D. W. geen recht zouden hebben op het genot van hun huwelijk, en aangezien niet wordt aangetoond waarom het visum werd geweigerd voor de beëindiging van de kortgedingprocedure over een eventueel schijnhuwelijk.

2.2.1. Artikel 8 van het EVRM waarborgt de eerbiediging van het recht op gezinsleven en de niet-inmenging van enig openbaar gezag bij de uitoefening van dat recht.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt wat volgt:

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

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

Verzoekster vraagt een eerste toelating tot verblijf in het Rijk. Wanneer het om een eerste toelating gaat dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is artikel 8 van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37). Inzake immigratie heeft het EHRM overigens bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare

orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen zeker in de situatie van de verzoekende partij wiens huwelijk volgens de verwerende partij een schijnhuwelijk is wat indruist tegen de openbare orde.

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Noch uit het administratief dossier, noch uit het verzoekschrift blijkt dat er hinderpalen aangevoerd of vastgesteld kunnen worden voor het leiden van een gezinsleven elders. Een schending van artikel 8 van het EVRM is derhalve niet aangetoond.

2.2.2. Artikel 12 van het EVRM heeft betrekking op het recht te huwen en een gezin te stichten volgens de nationale wetten welke de uitoefening van dit recht beheersen. Ook artikel 23 van het IVBPR, artikel 16 van het UVRM en artikel 10 van het ECOSOC voorzien in een recht op huwelijk en een gezin te stichten vanaf de huwbare leeftijd. De Raad is evenwel van oordeel dat de verdragsrechtelijke en wettelijke regels inzake het huwelijk en het gezinsleven niet kunnen worden aangewend om aan de dwingende regels van binnenkomst, verblijf en vestiging in het Rijk te ontsnappen (RvS 1 juni 2006, nr. 159.485).

De bestreden beslissing heeft voorts niet tot gevolg dat verzoekster verhinderd wordt om te huwen en een gezin te stichten. Zij staat er immers niet aan in de weg dat de toekomstige echtgenoot van verzoekster haar in China vervoegt om aldaar in het huwelijk te treden en een gezin te stichten. Bovendien kan worden verwezen naar wat hierboven reeds werd gesteld aangaande het indienen van een nieuwe visumaanvraag op grond van na de beslissing tussengekomen elementen.

2.2.3. Verder voert verzoekster aan dat onvoldoende gemotiveerd wordt waarom het visum werd geweigerd nog voor de kortgedingprocedure beëindigd was, zodat de formele motiveringsplicht geschonden is.

De Raad stelt vast dat verzoekster de gemeente Kortenaken pas op 15 juli 2011 gedagvaard heeft om voor de kortgedingrechter te verschijnen, terwijl de bestreden beslissing dateert van 21 juni 2011, zodat de verwerende partij geen kennis had van voornoemde procedure op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing en dat element dan ook op generlei wijze kon betrekken bij de motivering van de bestreden beslissing. Verzoekster toont zelfs niet aan dat zij de verwerende partij op de hoogte gebracht heeft van haar voornemen om de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Kortenaken aan te vechten. Volledigheidshalve merkt de Raad op dat de procedure voor de kortgedingrechter geen schorsende werking heeft ten aanzien van de behandeling van een visumaanvraag, zodat de verwerende partij de uitkomst van voornoemde procedure hoe dan ook niet diende af te wachten alvorens een beslissing te nemen. Een schending van de formele motiveringsplicht wordt niet aangetoond.

2.2.4. Het tweede middel is ongegrond.

2.3. In een derde middel voert verzoekster machtsoverschrijding aan. Zij betoogt dat de verwerende partij, door de bestreden beslissing te nemen op het ogenblik dat er nog geen vonnis was tussengekomen van de rechter zoals in kort geding aangaande de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand, zelf een finale beslissing inzake schijnhuwelijk heeft genomen, terwijl die bevoegdheid tot de kortgedingrechter behoort.

2.3.1. Van machtsoverschrijding is er sprake wanneer de overheid zich de bevoegdheid aanmatigt die de wet aan een ander overheidsorgaan heeft opgedragen.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de toekenning van een visum kort verblijf, terwijl de procedure voor de kortgedingrechter de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand tot weigering van huwelijksvoltrekking als voorwerp had. Het gaat derhalve om twee verschillende beslissingen, waarvoor twee verschillende instanties bevoegd zijn. De verwerende partij stelt in het

kader van haar eigen bevoegdheid enkel vast -onder meer- dat de ambtenaar van de burgerlijke stand heeft geweigerd om het huwelijk te voltrekken. Voorts kan, in zoverre verzoekster de verwerende partij ten kwade duidt een beslissing te hebben genomen op het ogenblik dat er nog geen vonnis was tussengekomen van de kortgedingrechter, worden verwezen naar hetgeen bij de bespreking van het tweede middel werd gesteld aangaande de gegevens die de verwerende partij al dan niet bekend waren op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing.

De beschouwingen die verzoekster naar voor brengt, tonen niet aan dat er sprake is van machtsoverschrijding. De verwerende partij heeft haar bevoegdheid, zoals omschreven in de vreemdelingenwet, niet overschreden.

2.3.2. Het derde middel is ongegrond.

2.4. In een vierde middel voert verzoekster de schending aan van het beginsel van behoorlijk bestuur. Zij betoogt dat zij geen gevaar vormt voor de openbare veiligheid en nooit getracht heeft om haar verblijf in België op illegale wijze te bekomen, en dat het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur impliceert dat de bestreden beslissing wordt vernietigd opdat een meer correcte en inhoudelijk meer gefundeerde afweging zou kunnen geschieden.

2.4.1. Waar verzoekster een schending aanvoert van *“het beginsel van behoorlijk bestuur”*, stelt de Raad vast dat verzoekster nalaat aan te geven welk beginsel van behoorlijk bestuur zij geschonden acht. Het is niet aan de Raad dit te specificeren (RvS 22 november 2005, nr.151.540), zodat het middel in zoverre onontvankelijk is.

Waar verzoekster voorts aanvoert dat zij geen gevaar vormt voor de openbare veiligheid, nooit getracht heeft om haar verblijf op illegale wijze te bekomen, en voldoende eigen financiële middelen heeft, volstaat de vaststelling dat die kritiek niets afdoet aan het determinerend motief van de bestreden beslissing, met name dat het doel en de omstandigheden van haar verblijf, bestaande uit het voltrekken van een huwelijk, onvoldoende zijn aangetoond.

2.4.2. Het vierde middel is ongegrond.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vierentwintig mei tweeduizend en twaalf door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS