

Arrest

nr. 99 041 van 18 maart 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Marokkaanse nationaliteit zijn en die handelen in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarig kind X, op 21 december 2012 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijk Integratie en Armoedebeschrijving van 17 augustus 2012 tot intrekking van het verblijfsrecht, van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijk Integratie en Armoedebeschrijving van dezelfde datum tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijk Integratie en Armoedebeschrijving van dezelfde datum tot intrekking van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 14ter).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 februari 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 maart 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken G. DE BOECK.

Gehoord de opmerkingen de verzoekende partijen en hun advocaat A. DE POURCQ, loco advocaat N. VERBEKE, en van advocaat T. BRICOUT, 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. Verzoekers traden op 5 september 1986 in Marokko in het huwelijk.

1.2. Op 26 september 2002 werd het huwelijk tussen verzoeker en verzoekster ontbonden door een verstoting met compensatie.

- 1.3. Verzoekster trad op 6 december 2002 in het huwelijk met A.G.K., een Zweeds onderdaan met verblijfsrecht in het Rijk.
- 1.4. Op 18 december 2002 diende verzoekster, in functie van A.G.K., een aanvraag tot vestiging in.
- 1.5. Verzoekster werd op 5 februari 2003 in het bezit gesteld van een vreemdelingenidentiteitskaart.
- 1.6. Verzoekster diende op 1 augustus 2003 voor haar dochter, in functie van de stiefvader, een aanvraag tot vestiging in. Deze aanvraag werd ingewilligd.
- 1.7. Op 28 februari 2006 werd het huwelijk tussen verzoekster en A.G.K. in België ontbonden door de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen.
- 1.8. Verzoekers traden op 16 juli 2007 opnieuw in het huwelijk in Marokko.
- 1.9. Verzoeker diende op 3 januari 2008 bij het Belgische consulaat te Casablanca een aanvraag in om in het bezit te worden gesteld van een visum type D (gezinshereniging), teneinde zijn echtgenote in België te kunnen vervoegen.
- 1.10. De gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid nam op 3 april 2008 de beslissing tot afgifte van een visum type D aan verzoeker.
- 1.11. De ambtenaar van de burgerlijke stand besliste op 18 augustus 2008 om het huwelijk van verzoekers niet te erkennen. Tegen deze beslissing stelden verzoekers een beroep in bij de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen.
- 1.12. Verzoeker werd op 16 januari 2009 in het bezit gesteld van een A-kaart.
- 1.13. De gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid nam op 2 april 2009 de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied. Verzoeker stelde tegen deze beslissing een beroep in bij de Raad.
- 1.14. De rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen oordeelde bij het vonnis van 24 juni 2009 dat de huwelijksakte van verzoekers, opgemaakt op 20 juli 2007 te Marokko, voldoet aan de voorwaarden tot erkenning en dat de ambtenaar van de burgerlijke stand van Antwerpen deze huwelijksakte diende te erkennen.
- 1.15. Bij arrest nr. 31 910 van 23 september 2009 vernietigde de Raad de beslissing van de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid van 2 april 2009. Verzoeker werd, gelet op dit arrest, opnieuw in het bezit gesteld van een A-kaart.
- 1.16. De rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen sprak bij vonnis van 15 december 2010 de nietigverklaring uit van het huwelijk tussen verzoekster A.G.K. Verzoekster ging tegen dit vonnis in beroep.
- 1.17. Het hof van beroep te Antwerpen bevestigde op 8 februari 2012 de beslissing van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen van 15 december 2010.
- 1.18. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding nam op 17 augustus 2012 ten aanzien van verzoekster en haar dochter de beslissing tot intrekking van het verblijfsrecht en de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten en ten aanzien van verzoeker de beslissing tot intrekking van het verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten.

De beslissing tot intrekking van het verblijfsrecht van verzoekster en haar dochter, die verzoekster op 22 november 2012 ter kennis werd gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“[M.Z.] [...] nationaliteit: Marokko

[...]

[G.H.] [...] nationaliteit: Marokko

[...]

De betrokkene heeft een C kaart bekomen op basis van gezinshereniging in functie van haar Zweedse echtgenoot [K.A.] met wi[e] zij huwde op 06.12.2002. Zij diende een aanvraag vestiging in op basis van het toenmalige artikel 40 op 18.12.02. Voor haar minderjarige dochter diende zij eveneens een aanvraag vestiging in in functie van Dhr [K.] op 01.08.2003. Moeder en dochter verkregen de vestiging. Op 05.02.03 werd mevrouw in het bezit gesteld van een identiteitskaart voor vreemdelingen die op 05.03.08 werd omgezet naar een C kaart. Haar dochter is in het bezit van een identiteitsdocument voor kinderen.

Op 08.02.12 bevestigt het arrest van het Hof van Beroep (2011/AR/372) van Antwerpen het vonnis van 15.12.10 van de rechtbank van Eerste Aanleg van Antwerpen en vernietigt hiermee het huwelijk tussen [M.] en [K.] . Het huwelijk wordt beschouwd als een schijnhuwelijk en dus strijdig met de Belgische en internationale openbare orde.

De betrokkene heeft de Belgische procedures tot gezinshereniging misbruikt gezien zij in werkelijkheid niet de intentie had om een duurzame levensgemeenschap aan te gaan met een Zweedse onderdaan gevestigd in België. Haar frauduleuze intentie blijkt duidelijk uit het vonnis en het arrest geveld in deze zaak door de rechtbank van Eerste Aanleg en het Hof van Beroep van Antwerpen.

Als een gevolg van het rechtsprincipe 'fraus omnia corrumpit' wor[d]t haar recht op vestiging in het Rijk ingetrokken net als het verblijfsrecht van haar dochter [N.] dat eveneens uit het vernietigde huwelijk voortvloeit."

Dit is de eerste bestreden beslissing.

De beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten aan verzoekster en haar dochter, die verzoekster op 22 november 2012 ter kennis werd gebracht, is gemotiveerd als volgt:

"In uitvoering van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie [R.S.], Attaché wordt aan [M.Z.] [...] die de Marokkaanse nationaliteit heeft, en haar minderjarig kind [G.H.] [...] eveneens van Marokkaanse nationaliteit.

het bevel gegeven om ten laatste op 22/12/2012 (30 dagen, datum vermelden) het grondgebied van België te verlaten, evenals het (de) grondgebied(en) van de volgende Staten :

Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië, tenzij hij/zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Krachtens artikel 7 van de wet van 15 december 1980 wordt een beslissing tot verwijdering om de volgende redenen voor een onderdaan van een derde land genomen:

REDEN VAN DE BESLISSING :

x 2° wanneer hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd;

Het wettig verblijf van betrokkene en haar minderjarige dochter is verstreken. Als gevolg van de vern[ie]tiging van het huwelijk op basis waarvan de betrokkene en haar dochter hun recht op vestiging in het Rijk verkreeg vervallen ook alle uit het huwelijk voortgevloeide rechten. Hun verblijfsrecht werd ingetrokken bij beslissing van 17.08.2012.

x 3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;

Bij arrest van het Hof van Beroep van Antwerpen (ref 2011/AR/372) van 08.02.12 werd betrokkenes huwelijk met de Zweedse onderdaan [K.A.] vern[ie]tigd als zijnde een schijnhuwelijk en is dus strijdig met de openbare orde bevonden.

Het minderjarig kind volgt de administratieve situatie van haar moeder.

x In uitvoering van artikel 74/14, §2, van de wet van 15 december 1980, wordt aan de betrokkene het bevel gegeven om:

x Zich aan te melden als de burgemeester of zijn gemachtigde of de ambtenaar van Dienst Vreemdelingenzaken dit vraagt.....en

x een kopij van identiteitsdocumenten te overhandigen van zichzelf en haar dochter [G.H.]

REDEN VAN DE BESLISSING :

Betrokkene heeft gefraudeerd om een verblijfsrecht in het Rijk te verkrijgen. Haar verblijfsrecht werd ingetrokken. Er kan gevreesd worden dat mevrouw niet vrijwillig gevolg zal geven aan haar bevel om het grondgebied te verlaten.”

Dit is de tweede bestreden beslissing.

De beslissing tot intrekking van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten, die verzoeker op 22 november 2012 ter kennis werd gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“In uitvoering van artikel 11, §2 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van artikel 26/4, §1 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen,

wordt er een einde gesteld aan het verblijf in het Rijk van:

Naam: [G.]

Voorna(a)m(en): [A.]

Nationaliteit: Marokko

[...]

gemachtigd tot een verblijf op basis van artikel 10 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, om de volgende reden:

x de betrokkene of de persoon die vervoegd werd heeft valse of misleidende informatie gebruikt of valse of vervalste documenten gebruikt, of heeft fraude gepleegd of onwettige middelen gebruikt die van doorslaggevend belang zijn geweest voor de erkenning van het recht op verblijf (artikel 11, §2, eerste lid, 4°).

De betrokkene heeft op basis van zijn echtgenote [M.Z.] een tijdelijk verblijfsrecht gekregen in het Rijk. Op 03.04.08 werd zijn aanvraag tot het verkrijgen van een visum type D op basis van art 10,§1, al. 1,4° van de wet van 15.12.1980 goedgekeurd omdat [M.Z.] op dat moment gevestigd was in het Rijk. Mijnheer is in het bezit van een A kaart. Het verblijfsrecht van [M.Z.] werd inget[ro]kken bij beslissing van 17.08.2012 omdat zij dit verkregen had door fraude. Zij had immers haar vestiging in het Rijk verkregen op basis van haar huwelijk met de Zweedse onderdaan [K.A.]. Dit huwelijk werd op 08.02.2012 vernietigd als zijnde een schijnhuwelijk en strijdig met de openbare orde door het Hof van Beroep van Antwerpen (ref 2011/AR/372). Gezien mevrouw haar vestiging door fraude verkregen had moet het verblijfsrecht van haar echtgenoot verkregen op basis van die vestiging worden ingetrokken.

In uitvoering van artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de betrokkene bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen.”

Dit is de derde bestreden beslissing.

2. Over de ontvankelijkheid

Verweerder betwist de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen. Uit hetgeen hierna volgt zal blijken dat de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring samen dienen te worden behandeld, aangezien het beroep tot nietigverklaring

slechts korte debatten vereist. In die omstandigheden is het niet nodig om de opgeworpen exceptie te onderzoeken.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. In het eerste middel voeren verzoekers de schending aan van de artikelen 20 en 21 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), van de artikelen 8 en 14 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van de materiële motiveringsplicht en van het redelijkheidsbeginsel.

Zij verschaffen volgende toelichting:

“Met het Bevel om het grondgebied te verlaten t.a.v. verzoekers, in eigen naam en als wettelijk vertegenwoordiger van hun minderjarige dochter, bevel dat is uitgevaardigd op grond van het vervallen van het verblijfsrecht en dus het verstrijken van de wettelijk toegestane termijn om op het grondgebied te verblijven, werd een beslissing genomen waarvoor geen voldoende draagkrachtige redenen voorhanden zijn, zowel wat de feitelijke als juridische redenen betreft, om deze beslissing te kunnen verantwoorden.

1.

De mogelijkheden waaronder vreemdelingen van het grondgebied kunnen worden verwijderd zijn onderhevig aan verschillende mensenrechtenbepalingen, waaronder art. 8 E.V.R.M. dat een eerbiediging voorschrijft van het privé- en gezinsleven van de betrokken vreemdeling. De DVZ wordt geacht bij de afgifte van een Bevel daarmee rekening te houden. (Zie o.m. R.v.St. n°79.839, 21 april 1999.)

De bestreden beslissing veroorzaakt een inmenging in het gezinsleven van verzoekers en hun kinderen.

Vanaf haar aankomst in België in 2002 tot op heden heeft tweede verzoekster alhier het centrum van haar belangen gevestigd, persoonlijke en familiale banden uitgebouwd en zich volwaardig geïntegreerd in de samenleving.

Inderdaad, bij het verstrijken van het bevel op 22.12.2012 zal zij meer dan 10 jaar in België hebben verbleven.

Eerste verzoeker vervoegde zijn echtgenote in 2008 en verblijft hier dus meer dan 4 jaar.

Tevens hebben zij zich geïntegreerd in de lokale gemeenschap wat blijkt onder meer uit het aanleren van de Nederlandse taal (stukken A46a, b en c en A54a, b en c bij het verzoek tot regularisatie).

Tweede verzoekster was tewerkgesteld vanaf 2003 en eerste verzoeker vanaf 2011 (stukken D1 t/m D45 bij het verzoek tot regularisatie).

Verzoekers kochten in 2010 een huis aan, waarin ze met hun 3 kinderen wonen en waarop een hypothecaire lening wordt afbetaald (stukken G1, 2 en 4 bij het verzoek regularisatie).

Bovendien is zij samen met haar echtgenoot ouder van een minderjarig kind, geboren op 01.01.01 te Casablanca, dat in het bijzonder de nodige stabiliteit en familiale zorg behoeft, alsook van 2 meerderjarige zonen, die inmiddels Belg zijn geworden (stuk C3, 4 en 5 bij het verzoek regularisatie).

De kinderen zijn bovendien alle drie nog schoolgaande (stukken E1, 2 en 3 bij het verzoek tot regularisatie).

Geen van deze feitelijke gegevens werd in rekening gebracht in de betwiste beslissingen.

Op grond van art. 8 §2 E.V.R.M. kan een inmenging in het recht op gezinsleven gerechtvaardigd zijn indien het door een wet voorzien is, een wettig doel nastreeft én noodzakelijk is in een democratische samenleving.

Wat deze laatste voorwaarde betreft is een strenge afweging vereist en dienen alle omstandigheden in rekening te worden gebracht om te vermijden dat de genomen maatregel een onevenredig groot nadeel zou toebrengen aan het gezinsleven.

In casu mag duidelijk zijn dat de impact van de bestreden maatregel op het gezinsleven van verzoekster en hun kinderen geenszins in verhouding staat tot het wettige doeleinde dat ermee wordt nagestreefd.

In recente rechtspraak van het Europees Hof omtrent de verwijdering van vreemdelingen wordt overigens bijzondere aandacht besteed aan gevestigde vreemdelingen die een aanzienlijk deel van hun leven in het gastland hebben doorgebracht. Bovendien wijst het Hof erop dat art. 8 E.V.R.M. ook het recht beschermt om relaties op te bouwen met anderen en met de gemeenschap, zodat een verwijderingsmaatregel tevens een inbreuk kan betekenen op het privé-leven. (Hof Mensenrechten, arrest Uner t/ Nederland, 5 juli 2005 §§ 58-59.)

Zeker t.a.v. de kinderen wiens privé- en gezinsleven doorbroken wordt op grond van een feit waarin zij geen enkele inbreng hebben gehad, zoals het vermeende schijnhuwelijk van hun ouder, kan de verwijderingsmaatregel geenszins gerechtvaardigd worden gezien het onredelijk en onevenredig groot nadeel dat deze toebrengt.

Derhalve is art. 8 E.V.R.M. geschonden.

Tevens dien de nadruk gelegd te worden op het feit dat verzoekers een feitelijk gezin vormen met hun 2 zonen, die inmiddels Belg zijn geworden en wiens verblijfsrecht niet wordt verontrust (stukken A62a + C3 bij verzoek regularisatie).

2.

Sterker nog, het gaat om kinderen die zich met hun ouder hebben vervoegd, kinderen waarvoor inderdaad art. 8 E.V.R.M. het recht inhoudt om zich te herenigen met zijn of haar ouder(s) ongeacht hun huwelijksituatie. Ook dit is een toepassing van het welbekende arrest Marckx (Hof Mensenrechten, arrest Marckx t/ België, 13 juni 1979) en maakt in voorkomend geval tevens een schending uit van art. 14 E.V.R.M. Meer algemeen stelt de auteur H. WILLEKENS dat het huwelijk niet als redelijke en objectieve rechtvaardigingsgrond kan worden aangewend voor een onderscheid in de uitoefening van het recht op eerbiediging van het gezinsleven. (H. WILLEKENS, "Het huwelijk - vorderingen tot nietigverklaring - art. 201 B.W." in Personen- en familierecht, artikelsgewijze commentaar, Antwerpen, Kluwer, 1991, 9.)

Naar analogie kan worden verwezen naar het verschil in behandeling inzake gezinshereniging tussen kinderen geboren uit een polygaam huwelijk en deze geboren uit een monogaam huwelijk, verschil in behandeling dat werd aangekaart bij het Grondwettelijk Hof en heeft geleid tot een vernietiging van de betrokken bepaling in het arrest van 26 juni 2008. (G.w.H 26 juni 2008, nr. 95/2008, §§ B.17 - B.25.)

Het nieuwe art. 10 § 1 tweede lid Vw. (zoals gewijzigd bij Wet 15 september 2006) bepaalde dat minderjarige kinderen geboren uit een polygaam huwelijk zich niet van rechtswege bij hun ouder konden voegen, wanneer deze ouder reeds met een andere echtgenote dan hun moeder in het gastland verbleef. Het Hof achtte deze bepaling strijdig met het gelijkheidsbeginsel, zoals verwoord in artt. 10 en 11 G.W., al dan niet in samenhang gelezen met het Verdrag inzake de rechten van het kind.

Waar het volgens het Hof nog aanvaardbaar kan zijn om de gezinshereniging van polygame echtgenoten te beperken in het licht van de Belgische en Europese internationale orde, gaat het geenszins op om ook de kinderen geboren uit zulke huwelijken uit te sluiten gebaseerd op hetzelfde criterium. De gezinshereniging van een kind met een of beide ouders doet zich immers niet voor omwille van een huwelijk maar omwille van een afstammingsband. "Het criterium van de omstandigheden van de geboorte van het kind en de huwelijksituatie van zijn ouders is noch relevant ten aanzien van het doel van de bepaling noch ten aanzien van de doelstelling om de Belgische of Europese internationale openbare orde te vrijwaren, aangezien de betrokken kinderen geenszins verantwoordelijk zijn voor de huwelijksituatie van hun ouders en de gezinshereniging, wat hen betreft, geen gevolg is van het huwelijk van laatstgenoemden maar wel degelijk een gevolg van de afstammingsband die hen verbindt met hun verwekker die zich in België heeft gevestigd of gemachtigd is er te verblijven." (§ B.21)

Uit voorgaande volgt dat het recht op eerbiediging van het gezinsleven, en daarmee samenhangend het recht op gezinshereniging, geenszins beperkt kan worden louter op grond van de omstandigheden van

het huwelijk van de ouders (hetzij polygaam, hetzij met schijnkarakter), een huwelijk waar de betrokkenen kinderen zelf geen enkele inbreng in hebben gehad en dat geen wezenlijke grond heeft gevormd voor het bekomen van het verblijfsrecht en het opbouwen van een privé- en gezinsleven.

Bovendien moet erop gewezen worden dat in het recente verleden niet steeds werd overgegaan tot intrekking van de verblijfsvergunning van de op basis van het nietig verklaard huwelijk verblijfs-gerechtigde vreemdeling, zeker niet wanneer zoals in casu een tijdsverloop van bijna 10 jaar bestaat tussen het aangaan van het huwelijk en de nietigverklaring ervan (06.12.2002 - 08.02.2012).

“Een tweede reden, de belangrijkste, is het feit dat er in de praktijk tussen de huwelijksvoltrekking en de definitieve vernietigingsbeslissing soms erg veel tijd verloopt, waardoor de vreemdeling intussen hetzij gerechtigd is op een verblijfsvergunning op andere gronden, hetzij reeds Belgische staatsburger is geworden. Ook het feit dat de betrokkene reeds kinderen heeft gekregen, is een factor die de blinde toepassing van de regel verhindert.” (A. HUYGENS, "Oneigenlijke huwelijksmigratie", T. Vreemd. 2006, 267, nr. 60.)

“Op grond van artikel 9 I.V.R.K. moeten de Staten waarborgen dat kinderen niet tegen hun wil van hun ouders worden gescheiden. Ook op grond van art. 374 B.W. hebben ouders het recht om op geregelde tijdstippen contact met hun kind te onderhouden. Volgens de interne regels van DVZ zal in deze gevallen niet worden overgegaan tot de gedwongen tenuitvoerlegging, cf. S. D'HONDT en M.-C. FOGLETS, l.e., p. 133-134.

Eventueel kan er in dit geval een verzoek tot regularisatie wegens buitengewone omstandigheden worden ingediend op grond van het recht op gezinsleven dat wordt verzekerd door art. 8 EVRM, zie ook S. SAROLEA, “le mariage simulé en droit international privé”, l.e., p.22-23.”(A. Huygens, o.e. noot 278).

Verzoekers dienden een verzoekschrift tot regularisatie in bij de Stad Antwerpen in december 2012 (stukken 3a + b).

3.

Aan verzoekers werd een Bevel afgeleverd gebaseerd op een op 08.02.2012 uitgesproken arrest tot nietigverklaring van een reeds op 06.12.2002 aangegaan huwelijk.

Tot de betekening van het Bevel op 22.11.2012 heeft tweede verzoekster en het kind N. een wettig verblijf gekend van exact 10 jaar en tweede verzoeker van meer dan 4 jaar.

Voor gevestigde vreemdelingen heeft de wetgever in artt. 20-21 Vw. de mogelijkheid tot verwijdering van het grondgebied danig ingeperkt, wat strookt met de logische redenering dat zij wellicht meer geïntegreerd zijn en sociale-familiale banden hebben opgebouwd. Zo kan een vreemdeling die gevestigd is slechts worden uitgezet bij K.B. wanneer hij de openbare orde of veiligheid van het land 'ernstig heeft geschaad', en dit uitsluitend gegrond op zijn persoonlijk gedrag, (art. 20 tweede en derde lid Vw.)

Indien men zich meent te kunnen beroepen op art. 7 Vw. om een vreemdeling het land te doen verlaten, neemt dit niet weg dat een bestuurlijke overheid in het algemeen wordt geacht een beslissing te nemen op een zorgvuldige en redelijke wijze en ze bij de toepassing van de wet rekening dient te houden met deze overwegingen van de wetgever.

Ook al zou men technisch-juridisch de toepassing van art. 20 Vw. kunnen ontwijken om de vestiging van verzoekster te beëindigen, dan nog kan dit niet rechtvaardigen dat de (minder strenge) gronden van art. 7 Vw. een uitzetting van mevrouw [Y. T.] en haar kind zouden kunnen wettigen, gezien het duurzaam verblijf van deze laatste en gezien de ratio legis van art. 20-21 Vw.

4.

In de beslissingen wordt met geen woord gesproken over de twee zonen van verzoekers, [G.A.], geboren te Casablanca op 05.09.1988 en [G.O.], geboren te Casablanca op 15.10.1990, die inmiddels Belg zijn geworden en eveneens naar België zijn gekomen met tweede verzoekster en hun zuster [N.] in de periode 2002-2003 (stukken A62a en C3 t/m 4 bij het verzoek tot regularisatie). Zij zijn nog schoollopend (stukken E2 en 3 bij verzoek regularisatie) en hebben geen inkomsten.

Het spreekt vanzelf dat er sprake is van een schending van art. 8 EVRM, waar dit gezin uit elkaar wordt gerukt, zonder inkomsten en woning valt en waarbij de studies van alle kinderen grondig worden verstoord.

Zo spreekt o.m. het minderjarig kind [N.] geen Arabisch, de onderwijstaal in Marokko, vermits zij in België heeft verbleven van haar 2 tot 12 jaar.

5.

Verweerder is tevens uit het oog verloren dat de huwelijksakte van verzoekers d.d. 20.07.2007 te Casablanca werd erkend door de rechtbank van Antwerpen bij vonnis d.d. 24.06.2009, waartegen het Openbaar Ministerie niet in beroep ging (stuk A61c bij het verzoek tot regularisatie), zodat mag aangenomen worden dat het Parket zich neerlegde bij dit vonnis.

Het is trouwens o.v. deze procedure dat de beslissing van verweerder d.d.02.04.2009 tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten werd vernietigd bij arrest RvV nr. 31910 van 23.09.2009 (stuk A60d bij verzoek tot regularisatie)."

3.1.2. Verweerder repliceert als volgt:

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

In de gegeven omstandigheden vormt de niet noodzakelijk definitieve verwijdering van het grondgebied van verzoekers geen verboden inmenging in de uitoefening door deze laatste van zijn recht op privé- en gezinsleven in de zin van dit verdragsartikel.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens neemt inderdaad aan dat uit art. 8 EVRM niet kan worden afgeleid dat een vreemdeling er een staat toe kan verplichten om hem op zijn grondgebied te gedogen door het enkele feit te opteren voor een levensgezel die op dat grondgebied vermag te verblijven (cf. VAN DE PUTTE, M., "Straatsburg gaat vreemd. De vreemdeling in de jurisprudentie van de Straatsburgse organen", T. V.R. 1994, (3), 12).

Het is de verwerende partij toegelaten wetsontduiking tegen te gaan, en daartoe de nodige maatregelen te nemen.

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een mogelijke toepassing van art. 8 EVRM de betrokken vreemdeling niet vrijstelt van het verkrijgen van de vereiste documenten om het Rijk binnen te komen, en dat een tijdelijke verwijdering om reden dat hij niet in het bezit is van die documenten dan ook geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

Verder laat de verwerende partij gelden dat er reeds werd geoordeeld dat het recht op verblijf ondergeschikt is aan het recht op toegang tot het grondgebied. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Overigens laat de verwerende partij gelden dat art. 8, 2 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden uitdrukkelijk vermeldt dat een inmenging van het openbaar gezag met betrekking tot de uitoefening van het in art. 8, 1 vermelde recht is toegestaan wanneer deze nodig is ter vrijwaring van de nationale veiligheid en de openbare orde, voor het economische welzijn van het land, voor de vrijwaring van de orde, de preventie van strafrechterlijke inbreuken, de bescherming van de gezondheid en de moraal, of voor de verdediging van de rechten en vrijheden van derden.

Terwijl het huwelijk van verzoekster met haar vorige echtgenoot bij arrest d.d. 08.02.2012 werd vernietigd wegens schijnhuwelijk en onmiskenbaar een schending uitmaakt van de openbare orde.

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Verwerende partij laat gelden dat het door artikel 8 EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven (en voor het familie- en gezinsleven) niet absoluut is. Binnen de grenzen gesteld door het voormelde lid, is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken.

“Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en 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, Mubilanziila 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.

(...)

4.3.2.2.4. Wanneer de verzoekende partij een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden." (R.v.V. nr. 56.202 dd. 17.02.2011)

Daarenboven moet worden benadrukt dat de niet noodzakelijk definitieve verwijdering van het grondgebied van verzoekers om reden dat hij de noodzakelijke formaliteiten dient te vervullen ter voldoening van de geldende wettelijke bepalingen, verstoort het gezins- en familieleven niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van art. 8 EVRM (ook arrest R.v.V. nr. 1785 dd. 18.09.2007).

Uit het tweede lid van art. 8 EVRM blijkt dat dit artikel niet absoluut is:

“Wat de eerste voorwaarde van artikel 8, lid twee van het EVRM betreft (legaliteitstoets), dient te worden opgemerkt dat de inmenging van het openbaar gezag” inderdaad bij wet is voorzien, met name in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Wat de tweede voorwaarde betreft (legitimiteitstoets), dient dan weer te worden vastgesteld dat deze inmenging in casu minstens één van de in artikel 8, lid twee van het EVRM opgesomde doelen nastreeft, nl. de vrijwaring van ‘s lands openbare orde. De handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid is een middel ter vrijwaring van ‘s lands openbare orde. Volgens een vaststaand principe van internationaal recht komt het immers aan Staten toe om de openbare orde te verzekeren door, meer in het bijzonder, de toegang en het verblijf van niet-onderdanen te regelen.

Aangezien verzoeker een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet heeft ingediend, dient hij aan de ontvankelijkheidsvoorwaarden te voldoen. De bestreden beslissing strekt er niet toe het gezinsleven van verzoeker te verhinderen of te bemoeilijken, doch houdt enkel in dat verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf niet ontvankelijk is omdat verzoeker niet voldaan heeft aan de documentaire ontvankelijkheidsvoorwaarde. De Raad wenst er tevens op te wijzen dat de bestreden beslissing geen absoluut verbod inhoudt voor verzoeker om het Belgische grondgebied binnen te komen en er te verblijven. Verzoeker dient evenwel te voldoen aan de opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gul t. Zwitserland, 19 februari 1996, 22 EHRR 228). De wettelijke regels van het gezinsleven kunnen niet worden aangewend om de dwingende regels van binnenkomst en vestiging op het grondgebied van het rijk te omzeilen (R.v.St., nr. 105.413, 5 april 2002). Tevens wijst de Raad erop dat de verzoeker niet aantoonde dat hij zich voor de duur van de tijdelijke verwijdering niet zou kunnen laten vergezellen van zijn partner en zijn kind. Opdat een vreemdeling zich op artikel 8 van het EVRM zou kunnen beroepen, moet er immers niet alleen sprake zijn van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en diens familie, het moet ook nagenoeg onmogelijk zijn voor de vreemdeling om in zijn land van oorsprong een familieleven te leiden (J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (ede.), Handboek

EVRM deel 2 Artikelsgewijze Commentaar, Antwerpen-Oxford, intersentla, 2004, p754). Te dezen toont verzoeker dergelijke onmogelijkheid niet aan. In het verleden is verzoeker zelf al uit vrije wil teruggekeerd naar Macedonië en heeft hij vervolgens twee jaar gescheiden geleefd van zijn ouders, nergens blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat verzoeker toen gehinderd werd om zijn gezinsleven met zijn ouders te onderhouden. Hieruit vloeit voort dat de bestreden beslissing geen disproportionele inmenging of aantasting in het privé- of familielevens van verzoeker in de zin van artikel 8 van het EVRM vormt”.

Door de gemachtigde van de Federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid werd geheel terecht, gelet op de elementen die het dossier van verzoekers daadwerkelijk kenmerken en overeenkomstig de wettelijke bepalingen ter zake, beslist verzoekers hun verblijfsrecht in te trekken met bevel om het grondgebied te verlaten.

Wat het schoollopen van de kinderen in België betreft, dient opgemerkt te worden dat niet is aangetoond dat de kinderen schade zouden lijden ingeval van terugkeer. Uit geen enkel document blijkt als zou de scholing in het land van herkomst van dien aard zijn dat de kinderen er onomkeerbare nadelige gevolgen door zouden lijden, na te zijn opgenomen geweest in het Vlaamse schoolstelsel.

Daarnaast kan het de ouders niet ontgaan zijn dat hun kinderen in de periode dat zij in België onderwijs genoten, ouder werden en zich verder integreerden, niettegenstaande verzoekster een schijnhuwelijk heeft afgesloten en hierdoor een verblijfsrecht heeft verkregen in 2003.

Door hun feitelijke verantwoordelijkheid als ouder nu te willen afwentelen op de overheid, miskennen zij hun natuurlijke verantwoordelijkheidsplicht ten opzichte van de kinderen. Meer nog, zij stellen hun ambities op gebied van verblijf in de plaats van de rechten van hun kinderen. De verwerende partij wijst er op dat verzoekers zelf verantwoordelijk zijn voor de keuze die zij maakten (het verder zetten van het verblijf in het Rijk zonder over enig verblijfsrecht te beschikken), en zij zelf verantwoordelijk zijn voor de eventuele nadelige gevolgen die hun kinderen beweerdelijk zouden ondervinden t.g.v. de keuze die zij maakten.

De verwerende partij verwijst verder naar rechtspraak van uw Raad dienaangaande :

“Zoals uit de bestreden beslissingen en het verzoekschrift blijkt, werden de bevelen om het grondgebied uitgereikt en het verblijfsrecht van de verzoekende partijen ingetrokken omdat de eerste verzoekende partij niet meer over een verblijfsrecht beschikt daar dit ingetrokken werd, waardoor het verblijfsrecht van de tweede, derde en vierde verzoekende partij, verkregen op basis van gezinshereniging met hun echtgenoot/vader, eveneens vervalt. De instelling van het huwelijk raakt de Belgische openbare orde. Het huwelijk van de eerste verzoekende partij met een Belgische onderdaan werd definitief nietig verklaard door de rechtbank van eerste aanleg van Antwerpen 1 april 2010 daar het een schijnhuwelijk betrof. Door het aangaan van een schijnhuwelijk heeft de vader/echtgenoot van de tweede, derde en vierde verzoekende partij de Belgische openbare orde geschonden en de nietigverklaring van het huwelijk geldt met terugwerkende kracht. Ten gevolge van de nietigverklaring van het huwelijk van de eerste verzoekende partij wordt zij geacht nooit gehuwd te zijn geweest en nooit aan de voorwaarden te hebben voldaan om een verblijfsvergunning te krijgen in de hoedanigheid van echtgenoot van een Belgische onderdaan. Bijgevolg wordt het verblijfsrecht dat de eerste verzoekende partij op basis van haar huwelijk werd toegekend geacht nooit te hebben bestaan, vermits de verblijfstoestand van de eerste verzoekende partij moet worden vastgesteld als had haar huwelijk nooit plaatsgevonden. Doordat de eerste verzoekende partij geen verblijfsrecht kan doen gelden in België, verliezen de echtgenote en de kinderen - met name de tweede, derde en vierde verzoekende partij - het verkregen recht op verblijf (RvS 5 juni 2002, nr. 107 363; RvS 5 juni 2002, nr. 107 369; RvS 7 december 2004, nr. 138 115; RvS 30 mei 2006, nr. 159 294). Het verblijfsrecht van de tweede, derde en vierde verzoekende partij vond immers de grondslag in het verblijfsrecht van de eerste verzoekende partij. Anders oordelen zou ook ingaan tegen de ratio legis van gezinshereniging. Het doel van gezinshereniging is het bij elkaar brengen van bepaalde familieleden van Belgen en vreemdelingen met een verblijfsrecht in België met de Belg of de vreemdeling met een verblijfsrecht in België. Bijgevolg, wanneer de vreemdeling met een verblijfsrecht in België niet meer over dit verblijfsrecht beschikt en het grondgebied dient te verlaten, dan verliezen zijn familieleden die hun verblijfsrecht op basis van die persoon verkregen hebben eveneens hun verblijfsrecht omdat er geen sprake meer is van gezinshereniging. Deze familieleden moeten uitzoeken of ze geen verblijfsrecht op eigen gronden kunnen verwerven. In het arrest van het Grondwettelijk Hof van 26 juni 2008 stelt het Hof in overweging B.21 uitdrukkelijk dat “de gezinshereniging, wat (de kinderen) betreft, geen gevolg is van het huwelijk van laatstgenoemden maar

wel degelijk een gevolg van de afstammingsband die hen verbindt met hun verwekker die zich in België heeft gevestigd of gemachtigd is er te verblijven. " Derhalve kon de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de C-kaarten van de verzoekende partijen intrekken en bevelen om het grondgebied te verlaten op grond van artikel 7, eerste lid, 2° en 3° van de Vreemdelingenwet en een bevel tot terugdrijving op grond van artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet uit te reiken.

Er dient te worden besloten dat de verwerende partij is overgegaan tot een belangenafweging, zoals duidelijk blijkt uit de motivering van de bestreden beslissingen, en dat zij hierbij niet kennelijk onredelijk heeft gehandeld. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat in casu niet het geval is. " (R.v.V. nr. 56666 van 24.02.2011)

Terwijl de twee zonen van verzoekers de Belgische nationaliteit hebben en meerderjarig zijn, zodat niet valt in te zien hoe de bestreden beslissing t.a.v. hen een schending zou uitmaken van artikel 8 EVRM.

Zij zijn vrij om verzoekers te volgen naar hun land van herkomst.

Gelet op het principe van *fraus omnia corrumpit*, kunnen verzoekers geen verder verblijf wettigen in het rijk.

De gemachtigde van de Federale Staatssecretaris voor Asiel, Migratie en Maatschappelijke integratie heeft wel degelijk een afweging gemaakt tussen de belangen van verzoekers en de belangen van de samenleving.

Waar verzoekers voorhouden dat zij gevestigde vreemdelingen [zijn] zodat artikelen 20 en 21 van de Vreemdelingenwet dienden te worden toegepast, merkt de verwerende partij op dat deze artikelen van toepassing zijn op de terugwijzing /uitzetting van vreemdelingen, en aldus niet op verzoekers wiens verblijfsrecht wordt ingetrokken."

3.1.3.1. De Raad stelt vast dat verzoekster op basis van haar huwelijk met A.G.K., een burger van de Unie, tot de vestiging in het Rijk werd toegelaten en dat haar dochter en haar huidige echtgenoot haar vervolgens vervoegden. Het huwelijk tussen verzoekster en A.G.K. werd evenwel bij arrest van 8 februari 2012 nietig verklaard omdat werd vastgesteld dat het niet de bedoeling was van de echtelieden om een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen. Hierdoor wordt verzoekster geacht nooit gehuwd te zijn geweest met een burger van de Unie. Verweerder kon derhalve oordelen dat verzoekster nooit een vestigingsrecht kon laten gelden en zij haar vestigingsrecht op bedrieglijke wijze verkreeg. Verweerder kon dan ook, op basis van het adagium "*fraus omnia corrumpit*" verzoekers vestigingsrecht intrekken en tevens een einde stellen aan het hiervan afgeleide verblijfsrecht van verzoeksters dochter en van haar huidige echtgenoot.

Verzoekers betogen dat de artikelen 20 en 21 van de Vreemdelingenwet de mogelijkheden tot verwijdering van het grondgebied voor "*gevestigde vreemdelingen*" inperken en hen dus in casu niet op basis van artikel 7 van de Vreemdelingenwet een bevel om het grondgebied kan worden gegeven zonder de beperkingen die in de artikelen 20 en 21 van de Vreemdelingenwet zijn opgenomen in aanmerking te nemen. Verzoekers lijken evenwel uit het oog te verliezen dat de artikelen 20 en 21 van de Vreemdelingenwet betrekking hebben op vreemdelingen die hun verblijfs- of vestigingsrecht niet ontleenden aan een bedrieglijke handeling, dat verzoekster dient te worden geacht nooit enig verblijfs- of vestigingsrecht te hebben gehad nu haar huwelijk met A.G.K. werd vernietigd omdat het een schijnhuwelijk was en dat de verblijfsstatus van verzoeker en N., hun gemeenschappelijke dochter, volledig was gekoppeld aan deze van verzoekster. De in de artikelen 20 en 21 van de Vreemdelingenwet opgenomen beperkingen zijn in voorliggende zaak dan ook niet van toepassing en voormelde wetsbepalingen verhinderen niet dat verweerder op basis van het vastgestelde bedrog en een andere juridische grondslag een einde stelt aan het verblijf van verzoekers en hen het bevel geeft om het grondgebied te verlaten. Verzoekers houden ten onrechte voor dat het niet hanteren van de beperkingen die zijn opgenomen in de artikelen 20 en 21 van de Vreemdelingenwet een aanwijzing vormt dat de bestreden beslissingen niet op zorgvuldige en redelijke wijze tot stand kwamen.

Een schending van de artikelen 20 en 21 van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

3.1.3.2. Wat betreft de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM moet allereerst worden opgemerkt dat de beide echtelieden en hun minderjarige dochter samen het Rijk dienen te verlaten. Er blijkt dan ook niet dat het gezinsleven van verzoekers in het gedrang komt door de bestreden beslissingen. Het staat bovendien vast dat een ander minderjarig kind van verzoekers in Marokko verblijft, zodat een terugkeer van verzoekers naar Marokko ertoe zal leiden dat dit kind, dat aanspraak kan maken op een gelijke behandeling, niet meer van zijn ouders gescheiden hoeft te leven. In zoverre verzoekers erop wijzen dat zij twee meerderjarige zonen hebben die ondertussen de Belgische nationaliteit verwierven merkt de Raad op dat niet blijkt dat ook deze zonen hun ouders in Marokko niet zouden kunnen vervoegen. Het feit dat zij de Belgische nationaliteit verwierven impliceert immers niet dat zij niet tevens de Marokkaanse nationaliteit hebben en dat zij niet naar hun geboorteland zouden kunnen terugkeren indien zij zouden verkiezen om in het gezin van hun ouders te blijven. In tegenstelling tot wat verzoekers beweren blijkt bovendien niet dat hun twee meerderjarige zonen, die het grootste deel van hun leven in Marokko verbleven, nog langer onderwijs in België volgen. Evenmin blijkt dat de bestreden beslissingen ertoe leiden dat kinderen – waarbij moet worden opgemerkt dat de twee oudste zonen van verzoekers geen “kinderen” in de zin van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991 zijn – tegen de wil van hun ouders worden gescheiden. Verzoekers’ standpunt dat zij de Nederlandse taal hebben aangeleerd, dat zij tewerkgesteld zijn, dat zij een huis aankochten en dat hun minderjarige dochter nog school loopt vormt op zich evenmin een hinderpaal om in Marokko het gezinsleven verder te zetten. Verzoekers tonen ook niet aan dat hun minderjarige dochter in Marokko niet naar school kan gaan. Het gegeven dat hun minderjarige dochter geen Arabisch zou spreken kan door verzoekers bezwaarlijk als een hinderpaal om naar Marokko terug te keren worden aangevoerd daar het gebrek aan de kennis van de onderwijstaal ook geen belemmering vormde om hun twee zonen in België onderwijs te laten volgen. Een taal kan daarenboven op jonge leeftijd snel worden aangeleerd en de jonge leeftijd van een kind laat ruimte voor aanpassing aan een nieuwe omgeving (EHRM 12 juli 2012, Bajsultanov/Oostenrijk, § 90).

Waar verzoekers verwijzen naar het recht om relaties op te bouwen en te onderhouden kan het volstaan aan te geven dat zij niet aannemelijk maken dat zij de relaties die zij in België hebben opgebouwd niet kunnen onderhouden door gebruik te maken van de moderne communicatietechnieken en dat effectief geraakt wordt aan een door artikel 8 van het EVRM beschermd deel van hun privéleven.

Zelfs in de veronderstelling evenwel dat enig aspect van hun gezins- of privéleven dat wordt beschermd door artikel 8 van het EVRM door de bestreden beslissingen in het gedrang wordt gebracht dan nog moet worden gesteld dat artikel 8, tweede lid van het EVRM verweerder hoe dan ook toelaat deze beslissingen te nemen. Hierbij moet opnieuw worden aangegeven dat verzoekster voorbijgaat aan het feit dat zij, gelet op de nietigverklaring van haar huwelijk – nietigverklaring die ex tunc werkt – dient te worden geacht nooit een verblijfsrecht te hebben gehad en dat artikel 7 van de Vreemdelingenwet voorziet in de mogelijkheid om aan vreemdelingen die niet legaal in het Rijk verblijven een bevel om het grondgebied te verlaten te betekenen. Verzoekers kunnen daarnaast ook niet ontkennen dat artikel 11, § 2, eerste lid, 4° van de Vreemdelingenwet verweerder de mogelijkheid biedt om het verblijfsrecht te beëindigen van personen die een vreemdeling vervoegden die zelf op bedrieglijke wijze een verblijfsrecht verkreeg. De ten aanzien van verzoekers genomen verwijderingsmaatregelen hebben bijgevolg een wettelijke basis. De bestreden beslissingen werden daarenboven genomen om de in artikel 8, tweede lid van de Vreemdelingenwet bepaalde doelen te bereiken en verzoekers tonen met hun toelichtingen evenmin aan dat hun privé- en gezinsleven, wanneer dit wordt afgewogen tegen het algemeen belang dat gediend is met een effectieve toepassing van de Vreemdelingenwet, zwaarder zou moeten doorwegen en dat er kan gesproken worden van een disproportionele inmenging (cf. EHRM 8 april 2008, nr. 21878/06, Nyanzi/Verenigd Koninkrijk).

Een schending van artikel 8 van het EVRM blijkt niet.

3.1.2.3. In samenhang met artikel 8 van het EVRM voeren verzoekers eveneens een schending van artikel 14 van het EVRM aan.

Dit artikel houdt het verbod van discriminatie in en luidt als volgt:

“Het genot van de rechten en vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld, moet worden verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere mening, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status.”

Verzoekers betogen in wezen dat geen onderscheid mag worden gemaakt naargelang een kind binnen of buiten het huwelijk werd geboren en of dat het al dan niet polygame ouders heeft en menen dat alle kinderen op gelijke wijze de kans moeten hebben om te verblijven bij *“hun verwekker die zich in België heeft gevestigd of gemachtigd is er te verblijven”*. De Raad kan slechts vaststellen dat verzoekers geen recht hebben om in België te verblijven en verzoekers hun kinderen bijgevolg niet naar enig verblijfsrecht van hun ouders kunnen verwijzen waaraan zij zelf een verblijfsrecht zouden kunnen ontleen.

In de mate dat verzoekers betogen dat het huwelijk van verzoekster met A.G.K. *“geen wezenlijke grond heeft gevormd voor het bekomen van het verblijfsrecht”* moet worden gesteld dat deze stelling in strijd is met de feiten.

Daar verzoekers niet aantonen dat de bestreden beslissingen hun het genot van enig door het EVRM gegarandeerd recht ontzeggen en zij niet aannemelijk maken dat personen in gelijkaardige situaties door verwerende partij verschillend worden behandeld – zij beperken zich op dit punt immers tot een ongestaafde bewering – (cf. EHRM 26 november 1991, nr.13166/87, Sunday Times II/Verenigd Koninkrijk), blijkt niet dat deze beslissingen een miskennis inhouden van het in artikel 14 van het EVRM vervatte discriminatieverbod betreffende de door het EVRM gegarandeerde rechten en vrijheden.

3.1.2.4. De uiteenzetting van verzoekers – met onder meer hun niet ter zake doende toelichting dat hun huwelijksakte werd erkend – laat evenmin toe te concluderen dat de bestreden beslissingen zijn genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding beschikt. Een schending van de materiële motiveringsplicht blijkt derhalve niet.

3.1.2.5. Nu geen kennelijke wanverhouding werd aangetoond tussen de overwegingen die de bestreden beslissingen onderbouwen en het dispositief van deze beslissingen kunnen verzoekers ook niet worden gevolgd waar zij stellen dat het redelijkheidsbeginsel werd geschonden (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

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

3.2.1. In het tweede middel voeren verzoekers de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en artikel 39/79 van de Vreemdelingenwet.

Zij verschaffen volgende toelichting:

“Aan verzoekers werd een niet-schorsend Bevel afgeleverd met toepassing van art.7, 2° Vw. met als grond “wettig verblijf verstreken”.

Nochtans hebben verzoekers een statuut als gevestigde vreemdeling zodat opzichtens hen geen gewoon Bevel kon genomen worden doch slechts een terugwijzings- of uitzettingsbesluit bij toepassing van art. 20-21 Vw.

Minstens moet aanvaard worden dat zij een schorsend beroep tot nietigverklaring kunnen indienen overeenkomstig art. 39/79 § 1 tweede lid 4° Vw.

Naar analogie kan worden verwezen naar vroegere rechtspraak en discussies omtrent de gevallen waarin een verzoek tot herziening mogelijk was dat ook een schorsende werking met zich meebracht. Met de wetswijziging in september 2006 heeft men die procedure afgeschaft doch heeft men voor diezelfde gevallen een automatisch schorsende werking voorzien bij de Raad in huidig art. 39/79 Vw. (Zie Parl. St. Kamer, 2005-2006, doc. 51/2479/001, p.140.)

Toen werd reeds de vraag gesteld of een schorsend beroep dan toch niet diende te worden toegekend wanneer de overheid een bevel o.g.v. art. 7 Vw. had uitgevaardigd en dit duidelijk een misbruik uitmaakte om de vreemdeling geen opschortend rechtsmiddel toe te kennen. Zo verklaarde de R.v.St. in een aantal arresten (o.m. R.v.St. nr. 24.186, 29 maart 1984 en R.v.St. nr. 27.711, 19 maart 1987), alsook een rechter in kortgeding (Kort Ged. Rb. Luik 18 november 1982) zich destijds bevoegd om de opschorting van tenuitvoerlegging te bevelen wanneer zij van oordeel waren dat volgens de wet een terugwijzings- of uitzettingsbevel vereist was.

Eenzelfde redenering dient hier te worden toegepast om huidige beroep tot nietigverklaring een schorsend werking te verlenen t.a.v. de tenuitvoerlegging van onderhavig Bevel.

2.

Tevens zou het onlogisch en discriminatoir zijn om wel een schorsend beroep toe te kennen aan de in art. 10 bis § 2 bedoelde familieleden die een Bevel hebben ontvangen op basis van art. 13 § 4 eerste lid Vw. (zie art. 39/79 § 1 tweede lid 3° Vw.)

- bijv. omdat ze een huwelijk zijn aangegaan louter met het oog op verblijf - terwijl dit niet het geval zou zijn voor gezinsherenigers die een bevel krijgen omdat één van hun (schoon)ouders een schijnhuwelijk heeft gesloten.

Desgevallend dringt zich hier een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof op, met het oog op toetsing aan artt. 10 en 11 Grondwet.

Het Hof heeft zich weliswaar reeds uitgesproken over een mogelijke schending van het gelijkheidsbeginsel inzake het toegekende voordeel van opschortend rechtsmiddel. (G.w.H. nr. 81/2008, 27 mei 2008.) Aangezien een verschil in behandeling werd aangevoerd in vergelijking met alle overige gevallen waar niet een automatisch schorsende werking wordt toegekend aan het beroep tot nietigverklaring - en de kwestie dus niet zozeer de bepaling zelf betrof maar wel het ontbreken van een wetgevende bepaling die een algemene schorsende werking verleent aan beroepen bij de RvV - achtte het Hof een schending van het gelijkheidsbeginsel niet aan de orde. Immers is steeds de mogelijkheid voorzien om een verzoek tot schorsing in te dienen o.g.v. art. 39/82 Vw. (§§ B.53 - B.56)

In casu echter betreft het twee gelijkaardige categorieën waarvoor een ongelijke behandeling, in het leven geroepen door art. 39/79 Vw., wel degelijk een redelijke rechtvaardigingsgrond ontbeert.

Ook hier kan verwezen worden naar het arrest van het Grondwettelijk Hof van 26 juni 2008 (zie hoger aangehaald) waar het Hof de verschillende behandeling inzake gezinshereniging van kinderen geboren uit een polygaam huwelijk strijdig achtte met het gelijkheidsbeginsel. Weliswaar, en dat was ook de verdediging van de Belgische regering, konden deze kinderen beroep doen op een alternatieve bepaling, zijnde art. 9 Vw., om alsnog een verblijfsmachtiging te bekomen. Maar zelfs al zou die machtiging doorgaans worden verleend, dan nog achtte het Hof deze mogelijkheid géén compensatie voor het feit dat deze kinderen uitgesloten zijn van een recht op gezinshereniging dat aan alle andere kinderen wordt toegekend. (§ B.23)

In dezelfde zin kan de mogelijkheid om een verzoekschrift tot schorsing in te dienen bij de RvV o.g.v. art. 39/82 Vw. bezwaarlijk een compensatie genoemd worden voor de uitsluiting van een recht op schorsend beroep, wanneer dit recht aan gezinsherenigers die zich in dezelfde situatie bevinden wel wordt toegekend.

De formulering van een prejudiciële vraag in termen van een schending van een specifieke bepaling sluit overigens niet uit dat het Grondwettelijk Hof een beoordeling maakt van de coherentie van de regeling inzake rechtsmiddelen in het geheel. Zo kan ook het ontbreken van een wettelijke regeling een schending van het gelijkheidsbeginsel uitmaken. (Zie o.m. Arbitragehof, nr. 31/96, 15 mei 1996 en P. POPELIER, "De beoordeling door het Arbitragehof van het ontbreken van een wettelijke regeling", R.W. 1996-97, nr. 37, 1249-1252.) Bijgevolg zou niet zozeer een vernietiging van de aangevochten bepaling vereist zijn maar wel een wetgevend initiatief om het systeem coherent te maken.

Immers, in het systeem van rechtsbescherming tegen beslissingen die een einde stellen aan het verblijfsrecht van de betrokken vreemdeling voorziet de Vreemdelingenwet in een specifieke regeling voor een bepaalde groep van gezinsherenigers, waardoor een ongelijkheid wordt gecreëerd die verholpen zou kunnen worden indien aan gezinsherenigers in het algemeen een schorsend rechtsmiddel wordt toegekend."

3.2.2. Verweerder antwoordt als volgt:

"De verwerende partij herhaalt dat verzoekers niet ressorteren onder de artikelen 20 en 21 van de Vreemdelingenwet. Hun kritiek mist feitelijke en juridische grondslag.

Waar verzoekers voorhouden dat zij een schorsend beroep moeten kunnen indienen overeenkomstig artikel 39/79 Vreemdelingenwet, laat de verwerende partij gelden dat zij niet aantonen dat zij voldoen aan de limitatief omschreven gevallen in voormeld artikel.

Verzoekers verwijzen naar het discriminatoir karakter van de Vreemdelingenwet nu aan bepaalde vreemdelingen wel een schorsend beroep wordt toegekend en aan verzoekers niet.

Zij schijnen echter te vergeten dat ingevolge de vernietiging van het huwelijk van verzoekster, zij wordt geacht nooit over een verblijfsrecht te hebben beschikt.

Er wordt in casu ook geen verblijfsrecht geweigerd of beëindigd, maar het verblijfsrecht wordt ingetrokken.

Er is geen enkele reden om een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof nu het verschil in behandeling tussen de verscheidene categorieën vreemdelingen wordt verantwoord aan de hand van objectieve criteria.

De verwerende partij hoeft dan ook geen schorsende beroep aan verzoekers toe te kennen nu zij illegale vreemdelingen zijn.

“Betreffende deze eerste bestreden beslissing tot intrekking van het vestigingsrecht van verzoekster, merkt de Raad op dat niet wordt betwist dat de toekenning van een vestigingsrecht en de afgifte van een identiteitskaart voor vreemdelingen dient beschouwd te worden als een administratieve rechtshandeling die aan verzoekster rechten heeft toegekend. De Raad sluit zich aan bij vaste rechtspraak van de Raad van State inzake de intrekking van onregelmatige administratieve rechtshandelingen die rechten doen ontstaan. Bij ontstentenis van een uitdrukkelijke wetsbepaling die de intrekking toelaat, kan een onregelmatige rechtshandeling die rechten doet ontstaan enkel op rechtmatigheidsgronden worden ingetrokken, hetzij binnen de termijn bepaald voor het instellen van een annulatieberoep en, indien een ontvankelijk annulatieberoep is ingesteld, tot de sluiting van de debatten, hetzij te allen tijde als die handeling door bedrog is uitgelokt of door een zodanige onregelmatigheid is aangetast dat zij voor onbestaande moet worden gehouden (cf. RvS 19 januari 1993, nr. 41.632; RvS 9 juni 1993, nr. 43.256; RvS 28 juni 2001, nr. 97.215; RvS 11 september 2001, nr. 98.800; RvS 6 mei 2002, nr. 106.389; RvS 1 oktober 2002, nr. 110.799; RvS 19 november 2002, nr. 112.635; RvS23 februari 2004, nr. 128.425; RvS 15 juni 2004, nr. 132.404, RvS 25 september 2006, nr. 162.676).

Er is geen uitdrukkelijke wetsbepaling die in casu voorziet in de intrekking van verzoeksters vestigingsrecht. De intrekking van verzoeksters vestigingsrecht dateert van na het verstrijken van de termijn bepaald voor het instellen van een annulatieberoep tegen de toekenning van het vestigingsrecht en de beslissing tot afgifte van de identiteitskaart voor vreemdelingen. Het vestigingsrecht van verzoekster werd echter door bedrog uitgelokt, namelijk verzoeksters wegens schijnhuwelijk nietig verklaard huwelijk. Aldus kon de intrekking door verwerende partij op om het even welk ogenblik en aldus ook buiten de beroepstermijn van dertig dagen gebeuren.

Gelet op het feit dat aan de beslissing tot toekenning van een verblijfsmachtiging een manifest bedrog ten grondslag ligt, moet worden geacht dat nooit enig verblijfsrecht werd toegestaan

(M. VAN DAMME en E. DE KEGEL, Intrekking van de administratieve rechtshandeling, Brugge, die Keure, 1994, 54). Met het oog op de rechtszekerheid dient de door bedrog (R.v.V. nr. 52.911 van 13.12.2010)”

3.2.3. De Raad dient te herhalen dat verzoekster haar verblijfsrecht verwierf op basis van een huwelijk met A.G.K., een burger van de Unie, en dat dit huwelijk, bij arrest van 8 februari 2012, nietig werd verklaard door het hof van beroep te Antwerpen, omdat het er niet op was gericht een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen. Ingevolge de nietigverklaring van het huwelijk van verzoekster en A.G.K. dient verzoekster geacht te worden nooit gehuwd te zijn geweest met een burger van de Unie en kan zij derhalve geen vestigingsrecht aan dit huwelijk hebben ontleend. In tegenstelling tot wat verzoekers voorhouden diende verweerder haar dus niet te beschouwen als “gevestigde vreemdeling”. Verweerder heeft terecht gemotiveerd dat verzoekster de procedures tot gezinshereniging heeft misbruikt en kon op basis van het adagium “*fraus omnia corrumpit*” concluderen dat verzoekster haar onterecht verkregen “vestigingsrecht” diende te worden ingetrokken evenals het verblijfsrecht dat haar dochter ontleende aan het nietigverklaarde huwelijk. Daarnaast moet worden gesteld dat het niet ter discussie staat dat verzoeker zijn verblijfsrecht louter ontleende aan het verblijfsrecht van zijn echtgenote en dat verweerder bijgevolg toepassing kon maken van artikel 11, § 2, 4° van de Vreemdelingenwet om te besluiten dat hij niet meer het recht heeft om in het Rijk te verblijven.

Verzoekers kunnen dan ook niet worden gevolgd waar zij nogmaals lijken te willen stellen dat in casu enkel in toepassing van de artikelen 20 en 21 van de Vreemdelingenwet, middels een ministerieel

besluit tot terugwijzing of een koninklijk besluit tot uitzetting, een einde kan worden gesteld aan hun verblijf in het Rijk.

Door verder uiteen te zetten dat zij van mening zijn dat hun beroep tot nietigverklaring van de bestreden beslissingen voor de Raad een schorsende werking diende te hebben tonen zij niet aan dat deze beslissingen zelf met enige onregelmatigheid zijn behept. Hun uiteenzetting inzake het feit dat procedures voor de Raad die gericht zijn tegen de in artikel 39/79 van de Vreemdelingenwet opgesomde beslissingen een schorsende werking hebben en deze schorsende werking niet bestaat indien het beroep gericht is tegen een beslissing die niet in voormeld artikel is opgenomen en hun stelling dat het onderscheid dat door de wetgever wordt gemaakt misschien niet in overeenstemming is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet is dan ook niet dienend. Rekening houdende met artikel 26, § 2, derde lid van de Bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof en aangezien de beslissing van de Raad nog vatbaar is voor een cassatieberoep bij de Raad van State dient ook geen prejudiciële vraag gesteld te worden omtrent de door verzoekers aangevoerde problematiek, daar een antwoord op deze vraag hoe dan ook niet onontbeerlijk is om in casu uitspraak te doen. Ten overvloede moet worden opgemerkt dat verweerder de bestreden beslissingen, in afwachting van een beslissing van de Raad, niet heeft uitgevoerd, zodat ook niet kan worden ingezien welk belang zij hebben bij hun kritiek.

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

3.3.1. Verzoekers voeren in het derde middel de schending aan van de artikelen 201 en 202 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW), *“van de plicht tot beperkende interpretatie van het beginsel van openbare orde en van de manifest verkeerde beoordeling van het erga omnes-karakter van de nietigverklaring van een huwelijk.”*

Ter onderbouwing van hun standpunt stellen zij het volgende:

“1.

De nietigverklaring van een huwelijk wegens schijn heeft tot gevolg - zo wordt aanvaard - dat dit huwelijk ex tunc ongedaan wordt gemaakt en dat het verondersteld wordt nooit te hebben bestaan.

Aldus zullen de gevolgen die voortvloeit(d)en uit dit nietig verklaard huwelijk eveneens ophouden te bestaan.

Indien één van de echtgenoten te goeder trouw is, wat uiteraard moet aangetoond worden, dan kan hij het voordeel van het putatief huwelijk invoeren: “Is de goede trouw slechts bij één van beide echtgenoten aanwezig, dan heeft het huwelijk alleen gevolgen ten voordele van die echtgenoot.”(art. 201 al. 2 B.W.)

Deze goede trouw in hoofde van één van de echtgenoten dient te bestaan op het ogenblik van het sluiten van het huwelijk en moet bewezen worden, vermits er geen vermoeden is dat uit de wet kan afgeleid worden.

Ten aanzien van de kinderen heeft een nietig verklaard huwelijk echter steeds gevolgen in hun voordeel, ook al was geen van beide echtgenoten (vader of moeder) te goeder trouw: “Het heeft eveneens gevolgen ten voordele van de kinderen, ook al is geen van beide echtgenoten te goeder trouw geweest.” (Art. 202 B.W., zoals gewijzigd door art. 30 Wet 31.03.1987 tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende de afstamming, B.S. 27.05.1987.)

Ingevolge het arrest Marckx, gewezen door het Europese Hof van de Rechten van mens in 1979, heeft de wetgever verscheidene bepalingen gewijzigd teneinde een strikte gelijkheid te verzekeren tussen minderjarige kinderen op basis van hun afstamming, ongeacht de omstandigheden van hun geboorte en dus ook ongeacht de omstandigheden van het huwelijk waaruit zij zijn geboren. (Hof Mensenrechten, arrest Marckx t/ België, 13 juni 1979.)

Zo zal in casu de nietigverklaring van het huwelijk t.a.v. verzoekster krachtens art. 202 B.W. slechts uitwerking hebben ex nunc en kan haar bijgevolg geen verworven recht, zoals een verblijfsrecht, worden ontnomen.

De voorwaarden om van het voordeel van het putatief huwelijk te kunnen genieten zijn niet dezelfde als voor de pseudo-echtgenoten: "Er geldt voor de kinderen slechts één voorwaarde: het huwelijk moet nietig verklaard zijn." (H. WILLEKENS, "Het huwelijk - vorderingen tot nietigverklaring - art. 202 B.W." in Personen- en familierecht, artikelsgewijze commentaar, Antwerpen, Kluwer, 1991, 5.)

Daar waar voor de toepassing van art. 201 alinea 2 B.W. minstens één van de echtgenoten, hetzij tijdens de procedure tot nietigverklaring, hetzij achteraf, aan de Rechtbank van Eerste Aanleg het voordeel van het putatief huwelijk moet vorderen en dit tevens dient te bewijzen, is dit niet geval t.a.v. het voordeel van de kinderen. Zij moeten niet aantonen te goeder trouw te zijn geweest, hetgeen trouwens per definitie onmogelijk zou zijn, en genieten automatisch een toepassing van art. 202 B.W. wanneer zij zulks vorderen.

Zelfs in een procedure die daar volledig van losstaat kan de rechter dit voordeel van art. 202 B.W. toekennen wanneer daartoe bij wijze van exceptie wordt verzocht, ook al betreft het een materie die traditioneel is voorbehouden aan de Rechtbank van eerste aanleg. Volgens de meerderheidsopvatting in de rechtsleer is de rechter van de hoofdzaak wel degelijk bevoegd om uitspraak te doen over incidentele geschillen met betrekking tot de staat van personen. (Cf. J. VERHELLEN, "De vrederechter en tussengeschillen inzake de staat van personen", R.W. 1997-98, 1377-1382.) Het adagium *accessorium sequitur principale* blijft derhalve gelden, wat ook strookt met de idee van een proceseconomische rechtspleging.

"Il n'existe plus de question préjudicielle - spécialement dans la matière des questions d'état - dans les rapports existant entre la juridiction ordinaire et les juridictions d'exception. Le juge de l'action est en règle le juge de l'exception et de l'incident." (J. VAN COMPERNOLLE, "Aspects judiciaires des actions relatives à la filiation", Ann. dr. Louvain, 1987, 323-324.)

Ook in de rechtspraak is er een duidelijke tendens ontstaan om incidentele geschillen inzake de staat van personen niet (meer) te verwijzen naar de Rechtbank van eerste aanleg, weliswaar zolang het een verweermiddel betreft dat niet in werkelijkheid het belangrijkste element van het geschil uitmaakt, wat in casu geenszins het geval is. (Zie o.m. Arrondrb. Luik 4 januari 1979, Arrondrb. Charleroi 6 januari 1981, Arrondrb. Brussel 5 mei 1986, Arrondrb. Antwerpen 10 juni 1997, Arbrb. Charleroi 16 juni 1983, Vred. Borgerhout 17 november 1988.)

In casu heeft verweerder, door zonder enige nuance een rechtstreeks verband te leggen tussen de nietigverklaring van het huwelijk van verzoekers en het recht op verblijf van zijn kinderen, de toepassing van art. 202 B.W. miskend.

2.

Ook het principe dat het begrip 'openbare orde' niet extensief mag aangewend worden, wordt in de bestreden beslissing niet gerespecteerd.

Waar t.a.v. verzoekers de bescherming van de openbare orde invloed kan uitoefenen op de doorwerking, op administratief vlak, van een burgerrechtelijk nietig verklaard huwelijk, betekent het toepassen van diezelfde doorwerking op het recht van verblijf van de kinderen dat men in de praktijk een quasi absoluut karakter verleent aan het begrip 'openbare orde', zelfs al wordt dit begrip als dusdanig niet gebruikt in de beslissing.

Bovendien wordt het gezag dat aan een vonnis tot nietigverklaring van een huwelijk toekomt een te ruime draagwijdte gegeven.

Men kan in het algemeen voorhouden dat een nietig verklaard huwelijk gezag erga omnes heeft; het huwelijk komt immers slechts geldig tot stand als het in het openbaar is aangegaan onder omstandigheden die controle door de overheid mogelijk maken zodat het bestaan van dit huwelijk ook moet kunnen ingeroepen worden tegenover iedereen. Derhalve moet het tenietgaan van het huwelijk ook t.a.v. iedereen gelden.

T.a.v. "derden" is nochtans de uitwerking van de nietigverklaring niet absoluut :

- zo kan een derde, die gecontracteerd heeft met één van beide echtgenoten, zich toch op de hoofdelijke aansprakelijkheid van de twee echtgenoten beroepen op grond van de vertrouwensleer, zodat hij de rechtsgevolgen kan inroepen die normaliter voortvloeien uit de door de schijn gewekte toestand.

- kinderen van de echtgenoten kunnen de toepassing van art. 202 B.W. invoeren, zodat geen terugwerkende kracht kan verleend worden aan het nietig verklaarde huwelijk van de ouders.

Deze voorbeelden tonen reeds het eerder relatief karakter aan van dit gezag erga omnes. De bestreden beslissing gaat zonder enige nuance uit van het absoluut karakter ervan."

3.3.2. Verweerder werpt het volgende op:

"Los van het feit of het hier een putatief huwelijk betreft, hebben de artikelen van het burgerlijk Wetboek geen betrekking op het verblijfsrecht van de echtgenoten of hun kinderen.

De gevolgen van een putatief huwelijk gelden immers in het kader van de afstamming en erkenning.

De "voordelen" waar verzoekers op alluderen hebben geenszins betrekking op de verblijfsstatus van betrokkenen.

Verzoekers kunnen zich niet zomaar beroepen op regels van het Burgerlijk wetboek om te ontsnappen aan de verblijfsrechtelijke reglementering.

"Verzoekster stelt dat voornoemde artikelen het huwelijk en het huwelijksleven beschermen en dat het de overheid niet toekomt de feitelijke scheiding tussen de echtgenoten te organiseren daar waar samenwoning tot de essentie van het huwelijk behoort, zoals ook blijkt uit de artikelen 213 en 214 van het Burgerlijk Wetboek, waaruit blijkt dat echtgenoten jegens elkaar tot samenwoning verplicht zijn. De Raad stelt vast 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 (R.v.St., nr. 159.485 van 1 juni 2006). " (R.v.V. nr. 4683 van 11 december 2007)

"Er moet voorts geduid worden dat, mede gelet op het feit dat verzoekster niet aantoont dat haar echtgenoot haar niet zou kunnen vergezellen naar haar land van herkomst, niet blijkt dat de bestreden beslissingen tot gevolg hebben dat zij en haar echtgenoot de huwelijksverplichtingen die zij, overeenkomstig artikel 213 van het BW, jegens elkaar hebben niet zouden kunnen nakomen. Verzoekster verliest daarenboven uit het oog dat de wettelijke bepalingen inzake het huwelijk en het gezinsleven niet kunnen worden aangewend om aan de dwingende regels inzake de binnenkomst, het verblijf en de vestiging in het Rijk te ontsnappen (RvS 1 juni 2006, nr. 159.485). " (R.v.V. nr. 73 702 van 20 januari 2012)"

3.3.3. Artikel 201 BW voorziet dat het huwelijk dat dat nietig verklaard is gevolgen kan hebben ten aanzien van de echtgenoten wanneer het te goeder trouw is aangegaan. Het hof van beroep te Antwerpen heeft in zijn arrest van 8 februari 2012 duidelijk aangegeven dat verzoekster nooit de intentie had om een duurzame levensgemeenschap aan te gaan met A.G.K. en dat haar daarom het voordeel van het putatief huwelijk niet kan worden toegestaan. Verzoekers kunnen dan ook bezwaarlijk aanvoeren dat verzoekster het voordeel van het putatief huwelijk kan invoeren.

Daarnaast moet worden geduid dat het feit dat artikel 202 BW bepaalt dat een vernietigd huwelijk toch rechtsgevolgen heeft op burgerrechtelijk vlak voor de kinderen die uit dit huwelijk geboren werden, niet toelaat te besluiten dat de dochter van verzoekers – die bovendien niet uit het vernietigde huwelijk werd geboren – op verblijfsrechtelijk vlak over een "verworven recht" zou beschikken en dat verweerder op basis van het adagium "fraus omnia corrumpit" niet zou kunnen beslissen dat het verblijfsrecht van dit kind wordt ingetrokken.

De theoretische beschouwingen van verzoekers inzake de "incidentele geschillen met betrekking tot de staat van personen" doen geen afbreuk aan deze vaststellingen.

Verzoekers tonen door toe te lichten dat in bepaalde rechtsdomeinen de nietigverklaring van een huwelijk niet zonder meer kan worden ingeroepen ten aanzien van derden ook niet aan dat verweerder het begrip "openbare orde" verkeerd heeft geïnterpreteerd door vast te stellen dat verzoekers hun kind geen verblijfsrechtelijk voordeel kan ontleenen aan het schijnhuwelijk van haar moeder. Een verblijfsrecht kan daarenboven door verweerder slechts worden erkend in de gevallen die uitdrukkelijk door de wetgever zijn voorzien en er is de Raad geen wetsbepaling bekend die een verblijfsrecht voorziet voor een kind op grond van het feit dat het huwelijk van een van de ouders van dit kind werd vernietigd.

Het derde middel is ongegrond.

3.4.1. In het vierde middel voeren verzoekers de schending aan van artikel 118 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het koninklijk besluit van 8 oktober 1981).

Zij stellen het volgende:

“De bestreden beslissing dd. 17.08.2012 gericht aan verzoekers, dat het bevel inhoudt om het grondgebied te verlaten uiterlijk 22.12.2012, richt zich tevens tot hun minderjarige dochter G.H..

Nochtans bepaalt art. 118 KB 8 oktober 1981 dat "behoudens bijzondere beslissing van de Minister of zijn gemachtigde, [...] aan een vreemdeling die minder dan achttien jaar oud is of die volgens zijn personeel statuut minderjarig is, geen bevel tot verlaten van het grondgebied [mag] worden afgegeven. Dat bevel om het grondgebied te verlaten wordt vervangen door een bevel tot terugbrenging overeenkomstig het model van bijlage 38. "

In casu is voor G.N., voor wie verzoekers in rechte optreden, geen bevel tot terugbrenging voorzien en wordt derhalve de toepassing van voormelde bepaling miskend.”

3.4.2. Verweerder antwoordt als volgt:

“Verzoekers kunnen zich niet beroepen op dit artikel gezien het minderjarig kind vergezeld is van de ouder en de beslissing aan hen beiden werd betekend.

“De verzoekende partijen voeren de schending aan van artikel 118 van het vreemdelingenbesluit. Deze bepaling luidt als volgt:

“Behoudens bijzondere beslissing van de Minister of zijn gemachtigde mag geen bevel om het grondgebied te verlaten worden afgegeven aan een vreemdeling die minder dan achttien jaar oud is of die volgens zijn personeel statuut minderjarig is.

Dat bevel om het grondgebied te verlaten wordt vervangen door een bevel tot terugbrenging overeenkomstig het model van bijlage 38.

Artikel 118 van het vreemdelingenbesluit heeft slechts betrekking op minderjarigen die niet zijn vergezeld van hun wettelijke vertegenwoordigers en kan in casu dan ook niet dienstig worden ingeroepen (RvS 25 april 2007, nr. 170.483). De tweede verzoekende partij wordt immers vergezeld door haar moeder en de beslissing naar aanleiding van de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, die in hun beider naam werd ingediend, betreft hen beiden. Er dient te worden opgemerkt dat aan de eerste verzoekende partij, moeder van de tweede verzoekende partij, ook een bevel werd gegeven om het grondgebied te verlaten. (Rv.V. nr. 90.795 van 30 oktober 2012)”

3.4.3. De Raad merkt op dat artikel 118 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 niet is geschonden indien een bevel om het grondgebied te verlaten hoofdzakelijk wordt gegeven aan de ouders en de naam van hun minderjarige kind in dit bevel om het grondgebied te verlaten worden opgenomen omdat de ouders de wettelijke vertegenwoordigers zijn van hun minderjarige kind dat met hen dient mee te reizen. In een dergelijk geval dient geen apart bevel tot terugbrenging aan de minderjarige kinderen te worden gegeven (cf. RvS 29 september 2008, nr. 3391 (c)).

Het vierde middel is ongegrond.

4. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achttien maart tweeduizend dertien door:

dhr. G. DE BOECK,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

G. DE BOECK