

Arrest

nr. 232 047 van 31 januari 2020
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat H. CHATCHATRIAN
Langestraat 46/1
8000 BRUGGE**

tegen:

**de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.**

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Somalische nationaliteit te zijn, op 22 juli 2016 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 21 juni 2016 tot weigering van de afgifte van een visum.

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.

Gezien het arrest nr. 212 183 van 9 november 2018 waarin de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de zaak sine die uitstelde.

Gelet op de beschikking van 16 januari 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 30 januari 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat H. CHATCHATRIAN verschijnt voor verzoeker en van advocaat M. MISSEGHERS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker diende op 23 september 2015 een aanvraag in voor een visum lang verblijf type D, in functie van zijn Somalische echtgenote die de subsidiaire bescherming in België verkreeg.

Op 21 juni 2016 weigerde de gemachtigde verzoeker een visum toe te kennen. Deze beslissing vormt de bestreden beslissing.

Zij is gemotiveerd als volgt:

“Betrokkene kan zich niet beroepen op de richtlijnen van art. 10bis van de wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Overwegende dat op datum van 23/09/2015 een visumaanvraag gezinshereniging ingediend werd op naam van O.A.N., geboren op [...] /1985 van Somalische nationaliteit, om de echtgenote in België, O.A.D., geboren op [...] /1989, erkend vluchteling, te vervoegen;

Deze aanvraag werd ingediend op grond van een huwelijk dat op 01/09/2011 in Somalië werd afgesloten.

Overwegende dat artikel 27 van het wetboek van internationaal privaatrecht bepaalt dat een buitenlandse authentieke akte in België wordt erkend zonder dat een beroep moet worden gedaan op enige procedure indien haar rechtsgeldigheid wordt vastgesteld overeenkomstig het krachtens deze wet toepasselijk recht, waarbij in het bijzonder rekening wordt gehouden met artikelen 18 en 21;

Overwegende dat artikel 18 van het Wetboek van Internationaal Privaatrecht bepaalt dat voor de bepaling van het toepasselijke recht in een aangelegenheid waarin partijen niet vrij over hun rechten kunnen beschikken, geen rekening wordt gehouden met feiten en handelingen gesteld met het enkele doel te ontsnappen aan de toepassing van het door het WIPR aangewezen recht;

Overwegende dat artikel 21 de openbare orde-exceptie bedoelt en het mogelijk maakt om een bepaling van het buitenlands recht te weigeren voorzover zij tot een resultaat zou leiden dat kennelijk onverenigbaar is met de openbare orde;

Overwegende dat artikel 146 bis van het Burgerlijk Wetboek bepaalt dat er geen huwelijk is wanneer uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens één van de echtgenoten kennelijk niet is gericht op het totstandbrengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van gehuwde; Overwegende dat een dergelijk huwelijk onverenigbaar is met de beginselen van openbare orde;

Overwegende dat uit het administratieve dossier de volgende elementen gebleken zijn:

Mevrouw O.A.D. kwam in november 2014 naar België waar ze een asielaanvraag indiende. Op 26/03/2015 verkreeg ze een subsidiair beschermingsstatuut. In haar asielaanvraag verklaarde mevrouw dat ze werd opgevoed door pleegouders (O.A.M. en H.A.S.) nadat haar moeder overleed in het kraambed.

Mevrouw huwde een eerste maal met een pleegbroer, A.M., waarmee ze een kind kreeg – A. geboren in 2010. Haar echtgenoot werd onthoofd door Al-Shabaab in 2010 of 2011. Ze huwde vervolgens in september 2011 met O.N., een andere pleegbroer. Deze man was een koranleraar en werd door Al-Shabaab ontvoerd. De man moest voor hen een zelfmoordaanslag plegen. Toen hij op het punt stond dat te doen werd hij door de overheid staande gehouden en gearresteerd. De man ontsnapte en keerde naar Al-Shabaab terug. Toen er interne conflicten ontstonden binnen Al-Shabaab vluchtte hij ook daar weg. Sindsdien zou hij ondergedoken leven in de buurt van de Keniaanse grens. Op 23/09/2016 diende de man een visumaanvraag in.

Er werd de ambassade gevraagd een interview van deze man af te nemen. De ambassade meldt dat de man erg zenuwachtig was en dat hij eerst niet wou antwoorden op de vragen. Het interview is zeer kort maar opvallend is dat de man andere namen opgeeft voor zijn broers dan de vrouw: voor de man – M., A. en H. - voor de vrouw – A., A., D. en Q. Betrokkenen groeiden samen op in hetzelfde gezin (reden waarom ze beiden dezelfde ouders opgeven) maar toch kan de man niet zeggen wanneer en waar hij zijn echtgenote ontmoette noch wanneer ze huwden.

In het licht van deze elementen besliste de Dienst Vreemdelingenzaken op 22/03/2016 om het advies van de Procureur des Konings te vragen met betrekking tot de erkenning van dit in het buitenland voltrokken huwelijk.

In zijn advies van 01/06/2016 is de Procureur des Konings van mening dat het huwelijk tussen betrokkenen er duidelijk enkel op gericht is om een verblijfsrechtelijk voordeel te bekomen. De Procureur des Konings verwijst in zijn advies naar de volgende elementen:

- vreemd relatieverloop: mevrouw groeide op in het gezin van de echtgenoot na het overlijden van haar moeder; ze behoren tot dezelfde clan. Mevrouw huwde eerst met een broer van haar huidige echtgenoot, met wie ze een zoon kreeg die nu 9 jaar oud is. Een jaar na het overlijden van de eerste echtgenoot huwt mevrouw met de broer. In hun cultuur is dit gebruikelijk. Het huwelijk was een formaliteit; er was geen verloving, geen huwelijksfeest. Geen van beide echtgenoten kent de huwelijksdatum. Ze leefden 1 jaar gehuwd naast het huis van de ouders van de man. Mevrouw vluchtte in 2014 naar België, de man via Kenia naar Oeganda. De zoon van mevrouw woont nog steeds bij de moeder van haar echtgenoot.

Meneer antwoordt op de vraag wanneer hij zijn echtgenote voor het eerst ontmoette dat hij dit niet meer weet. Gezien het verhaal van mevrouw dat ze samen opgroeiden is dit een vreemd antwoord. Het is onduidelijk of en hoe vaak mevrouw thans contact heeft met de man

- gebrekkige kennis personalia: betrokkenen kennen elkaars geboortedatum niet, terwijl ze altijd als broer en zus hebben samengewoond. Het is niet dat hun precieze geboortedatum niet gekend is want mevrouw weet zelf wanneer ze geboren is. Meneer noemt als geboorteplaats van zijn vrouw J. terwijl ze in Mogadisho geboren is.

- tegenstrijdige verklaringen: volgens mevrouw is de vader van de man overleden en heeft hij naast zijn overleden broer nog 2 broers (A. en D.) en 1 zus (Q.). Meneer vermeldt echter niet dat zijn vader overleden is en stelt dat hij 3 broers heeft (M., A. en H.). De namen van de broers stemmen niet overeen.

- geen bewijsstukken: mevrouw kan enkel een overlijdensakte van haar eerste man voorleggen, geen enkel ander stuk om aan te tonen dat ze gehuwd is met meneer, met hem heeft samengewoond als man en vrouw of thans nog contact heeft met hem.

In zoverre het vreemde recht niet sanctionerend zou optreden tegen geveinsde huwelijken, kan elke Belgische overheid op grond van de Belgische internationaal-privaatrechtelijke openbare orde, een huwelijk weigeren te erkennen wanneer het er in hoofde van beide partners of één van hen enkel op gericht is een verblijfsrechtelijk voordeel te verkrijgen voor één van de echtgenoten. Het huwelijksinstituut is immers een wezenlijk bestanddeel van het Belgisch rechtsbestel en een miskennis van dat instituut maakt een schending uit van de Belgische openbare orde (art. 21 Wetboek internationaal privaatrecht).

Derhalve weigert de Dienst Vreemdelingenzaken het huwelijk in kwestie te erkennen waardoor het bijgevolg niet het recht op gezinshereniging opent. Het visum wordt derhalve geweigerd."

Bij tussenaarrest nr. 212 183 van 9 november 2018 stelde de Raad de huidige zaak uit in afwachting van het antwoord op de prejudiciële vraag gesteld aan het Hof van Justitie bij arrest nr. 212 122 van 8 november 2018.

2. Onderzoek van het beroep

Verzoeker voert in zijn enig middel de schending aan van de materiële motiveringsplicht en van de artikelen 10 juncto 12bis van de Vreemdelingenwet.

Verzoeker wijst erop dat de visumaanvraag werd geweigerd omdat de gemachtigde van oordeel is dat het een schijnhuwelijk betreft. Hij erkent dat de gemachtigde het recht heeft om een onderzoek te voeren naar het huwelijk en wijst op de mogelijkheid om een weigering van erkenning van een huwelijksakte aan te vechten voor de rechtbank van eerste aanleg. Hij stelt zich ervan bewust te zijn dat de rechtsmacht van de Raad uitgesloten is indien de wetgever tegen een beslissing van een administratieve overheid een beroep heeft opengesteld bij de gewone hoven en rechtbanken. Hij stelt dan ook niet de discussie te openen over het al dan niet oprecht karakter van zijn huwelijk, maar meent dat dit geen afbreuk doet aan het bepaalde in artikel 12bis, § 2, leden 3 en 5 van de Vreemdelingenwet. Hij citeert artikel 12bis, § 2 en voert aan dat hij door de ambassade werd geïnterviewd in verband met zijn huwelijk, maar niet wist dat de beslissings- en kennisgevingstermijn van zes maanden werd verlengd. Hij ontkent dus dat de verlengingsbeslissing werd betekend. Indien niet blijkt uit het administratief dossier dat de verlengingsbeslissing werd ter kennis gebracht, dan moet hij conform artikel 12bis, § 2 van de Vreemdelingenwet een verblijfsrecht krijgen. Verweerder betwist in de nota met opmerkingen niet dat de verlengingsbeslissing niet aan verzoeker ter kennis is gebracht, maar voert aan dat dit praktisch onmogelijk was.

Artikel 12bis, § 2 van de Vreemdelingenwet luidde op het ogenblik van de totstandkoming van de bestreden beslissing als volgt:

"Indien de in § 1 bedoelde vreemdeling zijn aanvraag indient bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland, moeten samen met de aanvraag documenten worden overgelegd die aantonen dat hij voldoet aan de voorwaarden die worden bedoeld in artikel 10, §§ 1 tot 3, onder meer een medisch getuigschrift waaruit blijkt dat hij niet lijdt aan één van de in de bijlage aan deze wet opgesomde ziekten, evenals, indien hij ouder is dan achttien jaar, een uittreksel uit het strafregister of een gelijkwaardig document.

[...]

De beslissing met betrekking tot de toelating tot verblijf wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van indiening van de aanvraag, zoals bepaald in het tweede lid,

getroffen en ter kennis gebracht. De beslissing wordt getroffen, rekening houdende met het geheel van de elementen van het dossier.

[...]

In bijzondere omstandigheden die verband houden met het complexe karakter van de behandeling van de aanvraag, alsook in het kader van een onderzoek naar een huwelijk als bedoeld in artikel 146bis van het Burgerlijk Wetboek of de voorwaarden verbonden aan het partnerschap bedoeld in artikel 10, § 1, eerste lid, 5°, kan de minister of zijn gemachtigde deze termijn tweemaal, met een periode van drie maanden, verlengen. Dit wordt gedaan door middel van een met redenen omklede beslissing die ter kennis wordt gebracht van de aanvrager.

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

Artikel 12bis, § 2 betreft een omzetting van artikel 5, lid 4 van de Richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (hierna: de Gezinsherenigingsrichtlijn).

Volgend op het arrest Diallo t. België van het Hof van Justitie van 27 juni 2018, C-246/17 dat betrekking had op artikel 10, lid 1 van de richtlijn 2004/38, stelde de Raad bij arrest nr. 212 122 van 8 november 2018 aan het Hof van Justitie de volgende vraag in verband met artikel 5, lid 4 van de Gezinsherenigingsrichtlijn:

“Verzet richtlijn 2003/86/EG – met inachtneming van artikel 3, lid 5, alsook de doelstelling ervan, met name het bepalen van de voorwaarden voor de uitoefening van het recht op gezinshereniging – zich tegen een nationale regeling die erin bestaat dat artikel 5, lid 4 van diezelfde richtlijn aldus wordt geïnterpreteerd dat het gevolg van het uitblijven van een beslissing bij het verstrijken van de gestelde termijn bestaat uit een verplichting voor de nationale autoriteiten om ambtshalve een toelating tot verblijf aan de betrokkene te verstrekken, zonder dat eerst wordt vastgesteld dat die persoon daadwerkelijk voldoet aan de voorwaarden om in overeenstemming met het Unierecht in België te verblijven?”

Bij tussenarrest nr. 212 183 van 9 november 2018 stelde de Raad de huidige zaak uit in afwachting van het antwoord op deze vraag.

Het Hof van Justitie antwoordde op 20 november 2019 in de zaak X. t. Belgische Staat het volgende:

“Richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging moet aldus worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale regeling op grond waarvan de bevoegde nationale autoriteiten, wanneer binnen een termijn van zes maanden vanaf de datum van indiening van het verzoek tot gezinshereniging geen beslissing is genomen, ambtshalve een verblijfstitel moeten afgeven aan de indiener van het verzoek, zonder dat zij noodzakelijkerwijs eerst moeten vaststellen dat deze daadwerkelijk voldoet aan de voorwaarden om in overeenstemming met het Unierecht in de lidstaat te verblijven.”

Het hele betoog van verzoeker is erop gericht dat conform artikel 12bis, § 2, laatste lid van de Vreemdelingenwet de gemachtigde hem de toelating tot verblijf moet verstrekken nu de termijn zoals bepaald in artikel 12bis, § 2, 5e lid van de Vreemdelingenwet niet werd gerespecteerd. Echter, het Hof van Justitie heeft nu duidelijk uitgelegd dat deze nationale regeling op grond waarvan de gemachtigde, wanneer binnen een termijn van zes maanden vanaf de datum van indiening van het verzoek tot gezinshereniging geen beslissing is genomen, ambtshalve een verblijfstitel moet afgeven aan de indiener van het verzoek, zonder dat hij noodzakelijkerwijs eerst moet vaststellen dat deze daadwerkelijk voldoet aan de voorwaarden om in overeenstemming met het Unierecht in de lidstaat te verblijven, strijdig is met Gezinsherenigingsrichtlijn.

Volgens het Marleasing-arrest van het Hof van Justitie moet de rechter het nationale recht “zoveel mogelijk” richtlijnconform uitleggen (HvJ 13 november 1990, *Marlaesing*, C-106/89, r.o. 8). De relevante bepaling van nationaal recht moet immers voor een dergelijke uitlegging vatbaar zijn. De rechter is dus niet verplicht om aan bepalingen van nationaal recht een uitlegging te geven die niet strookt met de bewoordingen ervan (geen interpretatie contra legem). De rechter moet echter binnen zijn bevoegdheid al het mogelijke doen om een met de richtlijn strijdig resultaat te voorkomen (HvJ 5 oktober 2004, *Pfeiffer e.a.*, C-397-403/01, r.o. 116-118). In sommige omstandigheden kan de nationale rechter daarom ook verplicht zijn om nationale bepalingen die strijdig zijn met de betrokken richtlijn, buiten toepassing te laten. Uit de voorrang van het Unierecht volgt dat [bepalingen van] een richtlijn voorrang moeten krijgen op daarmee strijdige regels van nationaal recht. Deze verplichting volgt uit de voorrang van het

Unierecht (HvJ 19 januari 2010, *Küçükdeveci*, C-397-403/01, r.o. 116). De rechter moet nagaan of de bevoegde nationale autoriteiten bij de uitoefening van de hun gelaten vrijheid ten aanzien van de vorm en middelen ter uitvoering van de richtlijn, binnen de door de richtlijn aangegeven beoordelingsgrenzen zijn gebleven (HvJ 24 oktober 1996, *Kraaijeveld* e.a., C-72/95, r.o. 57-58). In dit verband kan de nationale rechter verplicht zijn om nationale regels buiten toepassing te laten die in de weg staan aan de bescherming van de in de richtlijn vervatte rechten (K. LENAERTS en P. VAN NUFFEL, *Europees Recht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2011, 603-605).

In casu kan de Raad niets anders, teneinde een met de richtlijn strijdig resultaat te voorkomen, dan artikel 12bis, § 2 in fine van de Vreemdelingenwet buiten toepassing te laten nu het Hof van Justitie indirect doch zeker heeft gesteld dat die bepaling strijdig is met de Gezinsherenigingsrichtlijn.

Ter zitting werd aan de raadvrouw van verzoeker de vraag voorgelegd welk belang verzoeker nog heeft bij zijn betoog, gezien het arrest van het Hof van Justitie van 20 november 2019, X t. Belgische Staat. De raadvrouw stelde zich te gedragen naar de wijsheid van de Raad. Hiermee heeft zij het actueel belang niet afdoende aangetoond (RvS 18 december 2012, nr. 221.810).

Verzoeker heeft geen belang bij het enig middel.

Het beroep is onontvankelijk.

3. Korte debatten

Het beroep tot nietigverklaring is onontvankelijk. Er is derhalve grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van de nietigverklaring, wordt derhalve 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 eenendertig januari tweeduizend twintig door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES