

RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

ARREST

nr. 2969 van 23 oktober 2007
in de zaak 11.112 /IIdc kamer

In zake:

~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~
Gekozen woonplaats:

Bij advocaat
W. VAN STEENBRUGGE
Limburgstraat 122
9000 Gent

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Binnenlandse Zaken.

DE EERSTE VOORZITTER VAN DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN,

Gezien het verzoekschrift dat ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~, van Turkse nationaliteit op 2 juli 2007 heeft ingediend om de nietigverklaring en de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van:

1. de beslissing van 14 maart 2007 van de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken houdende het zonder voorwerp verklaren van een aanvraag tot vestiging;
2. de beslissing van 21 maart 2007 van de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken houdende het bevel om het grondgebied te verlaten.

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.

Gelet op de beschikking van 16 augustus 2007 waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 september 2007.

Gehoord het verslag van eerste voorzitter G. DEBERSAQUES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. LAGAE, die loco advocaat W. VAN STEENBRUGGE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST :

1. De verzoekende partij dient op 3 januari 2007 een aanvraag tot vestiging in op basis van artikel 40 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort als Vreemdelingenwet). Op 14 maart 2007 wordt deze aanvraag zonder voorwerp verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing. Ze is als volgt gemotiveerd:

“(…) Aangezien volgens het oude artikel 170ter van het Burgerlijk Wetboek, dat nog steeds van toepassing is op aktes die werden opgesteld voor de inwerkingtreding van het Internationaal Privaat Recht, de in het buitenland gesloten huwelijken tussen Belgische burgers of tussen buitenlanders en Belgische burgers in België geldig zijn indien de contracterende partijen hebben voldaan aan de vereisten die door hun personeel statuut op straffe van nietigheid zijn voorgeschreven om een huwelijk te mogen aangaan.

Overwegende dat voor Belgische onderdanen, artikel 146bis van het Burgerlijk Wetboek bepaalt dat er geen huwelijk is wanneer, ondanks de gegeven formele toestemmingen tot het huwelijk, uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens één van de echtgenoten niet gericht is op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van gehuwde.

Overwegende dat in het desbetreffende geval de echtgenoot van de visumaanvraagster Belg is en dat de volgende feiten aanduiden dat deze beschikking niet gerespecteerd wordt:

- De aanvraagster is 5 jaar ouder dan de heer (S.), wat in strijd is met de moslimtraditie.
- Beide echtgenoten leerden elkaar kennen in 2002 op een strand in Turkije. De heer (S.) was vergezeld van een vriend die de eerste contacten legde met (verzoekster).
- Beide partners zijn niet in staat met elkaar te communiceren (geen gemeenschappelijke taal).
- Op het ogenblik van de huwelijksvoltrekking was de aanvraagster amper 4 maanden gescheiden van haar eerste echtgenoot.
- Uit het administratief dossier blijkt dat deze ex-echtgenoot reeds tot 2 maal toe geprobeerd heeft om een visum voor België te krijgen.
- (Verzoekster) op haar beurt verbleef verscheidene jaren illegaal in Duitsland.
- Beide echtgenoten kennen elkaar niet zoals van echtgenoten verwacht mag worden: geen van beiden heeft enige kennis omtrent de persoonlijke en familiale situatie van de respectievelijke partner (geen geboorteplaats, geen kennis omtrent de broers en zussen, ...).
- Geen van beide echtgenoten is bovendien in staat om de naam van zijn /haar partner op correcte wijze te spellen.
- De heer (S.) houdt bovendien zijn huwelijk met aanvraagster verborgen voor de buitenwereld. Hij zal zijn echtgenote zelfs niet voorstellen aan de rest van zijn familie. Enkel de bij hem inwonende dochter werd 1 jaar na het huwelijk ingelicht.
- Het huwelijk zou, gezien de feiten, louter zijn ingegeven door verblijfsrechtelijke voordelen in hoofde van (verzoekster), met zelfs de mogelijkheid tot begin carrousel.
- Het parket van de Procureur des Konings te Brugge is eveneens van oordeel dat het een schijnhuwelijk betreft (...) en adviseert bijgevolg negatief.

Gezien al het bovenstaande kan het huwelijk tussen (verzoekster) en de heer (S.) niet worden erkend in België en opent het niet het recht op gezinshereniging. De aanvraag van (verzoekster) wordt derhalve zonder voorwerp verklaard en de bijlage 19 en het attest van immatriculatie worden ingetrokken. (...)”

Op 21 maart 2007 neemt de verwerende partij het bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de tweede bestreden beslissing die is gegrond op artikel 7, §1, 2° van de Vreemdelingenwet, met als motivering: “Betrokkene verblijft langer in het land dan de in artikel 6 toegelaten termijn (langer dan 3 maanden op 6)”.

2.1. De Raad werpt ambtshalve op dat enkel rekening wordt gehouden met de in de procedureregeling voorziene procedurestukken. Noch artikel 35, noch artikel 36 van het Procedurereglement voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen voorzien in de mogelijkheid tot het indienen van een repliekmemorandum in het raam van een schorsingsprocedure. Derhalve wordt de door verzoekende partij ingediende repliekmemorandum om die reden uit de debatten geweerd.

2.2. Ambtshalve wordt vastgesteld dat de Raad geen gerechtskosten kan opleggen en derhalve dus evenmin het voordeel van de rechtsbijstand kan toekennen. Het verzoek daartoe van de verzoekende partij wordt om die reden verworpen.

2.3.1. De verwerende partij werpt bij wege van exceptie de onontvankelijkheid van het beroep op wegens het niet vermelden van haar kenmerk en van de taal voor het overeenkomstig artikel 39/60 van de vreemdelingenwet horen ter terechtzitting, waarvan de vermelding op straffe van nietigheid is voorgeschreven door art. 39/69, §1, tweede lid, 2° en 5° van de vreemdelingenwet.

2.3.2. Art. 39/69, §1, tweede lid, 1° en 5° van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Het verzoekschrift moet op straffe van nietigheid:

1° (...)het kenmerk van haar dossier bij de verwerende partij zoals vermeld op de bestreden beslissing bevatten;

(...)

5° de taal voor het overeenkomstig artikel 39/60 horen ter terechtzitting vermelden.”

Er kan op grond van de wetgenese niet worden besloten dat het minste verzuim of onregelmatigheid bij het naleven van deze pleegvormen tot (absolute) nietigheid van de akte moet leiden. Veeleer kan worden aangenomen dat de wetgever deze pleegvorm heeft opgelegd met het oog op het bereiken van een bepaald normdoel.

2.3.3. Wat de verplichting tot het vermelden van het kenmerk van het dossier van de verwerende partij betreft, strekt deze op straffe van nietigheid voorgeschreven pleegvorm er toe op onbetwistbare wijze het voorwerp van het beroep te bepalen, ten einde de verwerende partij toe te laten de draagwijdte van het beroep af te lijnen en alzo haar recht van verdediging te vrijwaren. Dit impliceert dat het niet in acht nemen van deze pleegvorm slechts tot nietigheid zal leiden als door dit verzuim het voorwerp van het beroep niet of slechts zeer moeilijk zou kunnen worden geïdentificeerd of een behoorlijke procesvoering zou zijn bemoeilijkt of onmogelijk zou zijn gemaakt.

De verzoekende partij voegt bij haar verzoekschrift de bestreden beslissingen waarop het kenmerk van verwerende partij voorkomt. Bovendien blijkt uit de nota van verwerende partij duidelijk dat deze in staat was haar verweer terdege voor te bereiden. De verzuimde pleegvorm heeft aldus het beoogde doel werd bereikt.

2.3.4. Voor wat het niet vermelden van de taal voor het horen ter terechtzitting betreft, stelt artikel 39/60, eerste lid, van de vreemdelingenwet dat de procedure schriftelijk is. Luidens het tweede lid van deze bepaling mogen de partijen en hun advocaten ter terechtzitting hun opmerkingen mondeling voordragen. Artikel 14, derde lid, van het Procedurereglement Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bepaalt dat de voorzitter de partijen ondervraagt indien dit noodzakelijk is. Artikel 13, tweede lid, van het Procedurereglement Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, bepaalt tot slot dat de griffie een tolk oproept indien de vreemdeling, overeenkomstig het voornoemde artikel 39/69, § 1, tweede lid, 5°, van de vreemdelingenwet, in zijn verzoekschrift heeft aangeduid dat hij zijn opmerkingen zal laten kennen in een andere taal dan deze van de rechtspleging.

Uit de voorgaande bepalingen wordt afgeleid dat de verplichting tot het vermelden in het inleidende verzoekschrift van de taal die wordt gekozen voor het verhoor ter terechtzitting, er toe strekt de Raad toe te laten zich derwijze te organiseren door het oproepen van een tolk, dat betrokkene kan worden gehoord dan wel ondervraagd in de taal die hij heeft opgegeven. Dit betekent dat het niet in acht nemen van deze pleegvorm inhoudt dat de verzoekende partij afziet van de haar procedureel geboden mogelijkheid om persoonlijk haar opmerkingen mondeling voor te dragen in de taal die zij heeft gekozen en van de mogelijkheid in de gekozen taal persoonlijk ondervraagd te worden door de voorzitter indien deze laatste dit noodzakelijk acht. De sanctie van dit verzuim is dan ook dat de verzoekende partij, indien zij persoonlijk optreedt, enkel in de taal van de rechtspleging haar opmerkingen mag voordragen of ondervraagd zal worden in de taal van de rechtspleging zonder bijstand van een tolk.

In casu heeft de verzoekende partij ter terechtzitting haar mondelinge opmerkingen voorgedragen bij monde van haar advocaat die uiteraard ter terechtzitting de proceduretaal hanteerde bij zijn mondelinge toelichtingen (zie *Parl. St. Kamer*, 2005-2006, nr. 2479/001, 122-123). Het door de wetgever beoogde normdoel van deze pleegvorm is derhalve bereikt. De exceptie wordt verworpen.

2.4. De verwerende partij betwist de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen. Uit hetgeen hierna volgt zal blijken dat in elk geval het beroep tot nietigverklaring niet wordt ingewilligd. In die omstandigheden is het niet nodig is om de opgeworpen exceptie te onderzoeken.

3. Wat het beroep betreft tegen de als eerste bestreden beslissing.

Zoals hiervoor is gesteld, betreft de eerste bestreden beslissing de verwerping van de vestigingsaanvraag van de verzoekende partij.

3.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de rechten van verdediging en van de hoorplicht.

3.1.1. Wat de aangevoerde schending van de hoorplicht betreft, houdt die als beginsel van behoorlijk bestuur in dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden getroffen die gegrond is op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten, zonder dat hem de gelegenheid wordt geboden om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen (R.v.St., nr. 95.805, 23 mei 2001; R.v.St., nr. 100.007, 22 oktober 2001; R.v.St., nr. 158.985, 18 mei 2006; R.v.St., nr. 167.887, 15 februari 2007). Bestuurshandelingen die een weigering inhouden om een door de verzoekende partij gevraagd voordeel te verlenen, zijn niet onderworpen aan tegenspraak daar deze niet zijn gesteund op een tekortkoming van de betrokkene (Cfr. R.v.St. nr. 167.887, 15 februari 2007; cf. ook I. OPDEBEEK, "De hoorplicht" in *Beginselen van behoorlijk bestuur in Administratieve rechtsbibliotheek*, Brugge, die Keure, 206, 247).

De bestreden beslissing betreft het zonder voorwerp verklaren van een aanvraag tot vestiging doordat het niet-erkende buitenlandse huwelijk geen recht op gezinshereniging opent. Deze is niet gestoeld op een persoonlijke tekortkoming van verzoekende partij, maar houdt een weigering in om een door de verzoekende partij gevraagd voordeel – m.n. de aanvraag tot vestiging in het Koninkrijk - te verlenen. Te dezen kan de verzoekende partij niet op een dienstige wijze de hoorplicht als algemeen rechtsbeginsel aanvoeren.

In de mate dat de verzoekende partij de hoorplicht geschonden ziet als de plicht in hoofde van de overheid om zich volledig in te lichten in het raam van de zorgvuldigheidsplicht, valt dit samen met het tweede middel.

3.1.2. Wat de aangevoerde schending van de rechten van verdediging betreft, beroept de verzoekende partij zich op artikel 6 EVRM en het daarin vervatte vermoeden van onschuld (art. 6.2 EVRM).

Beslissingen over de toegang tot, het verblijf op en de verwijdering van het grondgebied, vallen niet onder het toepassingsgebied van artikel 6 EVRM (Europees Hof voor de Rechten van de Mens, *Maaouia c. Frankrijk* (GC), nr. 39652/98, 5 oktober 2000, CEDH 2000-X; R.v.St., nr. 92.285, 16 januari 2001; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds), *Handboek EVRM. Deel 2. Artikelsgewijze commentaar*, Antwerpen, Intersentia, 2004, vol I, 409), zodat deze bepaling in rechte niet dienstig kan worden aangevoerd.

De omstandigheid dat, zoals de verzoekende partij betoogt, het aangaan van een schijnhuwelijk en de poging daartoe een strafbaar feit is, leidt niet tot een ander besluit: de bestreden beslissing heeft immers niet tot voorwerp het aangehaalde strafbare feit, maar enkel de aanvraag van de verzoekende partij tot het bekomen van een vestigingsmachtiging.

Het eerste middel faalt in rechte.

3.2. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel, m.n. de schending van de zorgvuldigheid bij de feitenvinding doordat "de overheid zich in de bestreden beslissing baseert op gezegde van de procureur des Konings en verwijst naar een dossier bij het parket zonder meer, ten einde een aantal omstandigheden aan te halen die volgens haar wijzen op het bestaan van een schijnhuwelijk", terwijl "de overheid die over een beoordelingsbevoegdheid beschikt om een besluit te nemen (...) er in de eerste plaats moet voor zorgen dat (hem) alle mogelijke nuttige gegevens worden bezorgd opdat (hij) zou geïnformeerd zijn". De verzoekende partij doet gelden dat de overheid niet volledig was ingelicht over de belangrijke gegevens welke haar beslissing konden beïnvloeden, hetgeen ze illustreert aan de hand van twee voorbeelden.

De eerste bestreden beslissing is hiervoor aangehaald. Hieruit blijkt dat de aanvraag tot vestiging "zonder voorwerp" is omdat het huwelijk niet het recht op gezinshereniging opent daar de vreemde huwelijksakte (incidenteel) in het raam van het onderzoek van de aanvraag tot vestiging niet door de verwerende partij wordt erkend. Met het middel bekritiseert de verzoekende partij de zorgvuldige feitenvinding bij het nemen van de beslissing van de verwerende partij inzake het niet erkennen van de vreemde authentieke huwelijksakte.

Artikel 39/1 van de vreemdelingenwet bepaalt de rechtsmacht van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Overeenkomstig de in de artikelen 144-146 van de Grondwet vervatte bevoegdheidsverdelende regels tussen de gewone hoven en de rechtbanken enerzijds, en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als administratief rechtscollege anderzijds, is de rechtsmacht van de Raad uitgesloten indien de wetgever een beroep heeft open gesteld bij de gewone hoven en rechtbanken tegen een beslissing van de administratieve overheid.

De verwerende partij weigert te dezen in het raam van haar bevoegdheid inzake het verlenen van een machtiging tot vestiging, de geldigheid van een buitenlandse huwelijksakte te erkennen op grond van (door de verzoekende partij bekritiseerde) motieven uitgedrukt in de thans bestreden beslissing. Aangezien het te dezen om een vreemde authentieke akte gaat die dateert van voor de inwerkingtreding van het Wetboek Internationaal Privaatrecht, kan tegen deze weigering door de verwerende partij tot tenuitvoerlegging van deze vreemde huwelijksakte de verzoekende partij een beroep instellen bij de rechtbank van eerste aanleg (art. 3 Ger. W. ; art. 126, § 1, eerste lid, WIPR in samenlezing met artikel 27, § 1, derde lid, WIPR; cfr. *Parl. St. Senaat*, BZ 2003, nr. 3-27/1, 141 dat het principe herneemt van onmiddellijke toepassing op toekomstige rechtsplegingen). De wetgever heeft aldus in een rechtstreeks beroep bij de hoven en rechtbanken voorzien tegen de weigering tot erkenning van de geldigheid van een vreemde akte. Dit impliceert dat de Raad niet de rechtsmacht heeft om, weze het incidenteel, te onderzoeken of de weigering vanwege de verwerende partij tot het erkennen van de geldigheid van de huwelijksakte al dan niet wettig is. Het middel dat zoals te dezen de wettigheid van de weigering tot erkenning van deze vreemde huwelijksakte betwist, nodigt de Raad derhalve uit tot een onderzoek van de wettigheid van de niet-tenuitvoerlegging van deze vreemde huwelijksakte, hetgeen hem zou noodzaken zich een bevoegdheid op te nemen die tot die van de hoven en rechtbanken behoort.

Ambtshalve wordt aldus besloten dat het middel dat inhoudt dat aan de Raad wordt gevraagd te onderzoeken of de weigering tot erkenning van het buitenlands huwelijk wettig is, niet ontvankelijk is.

4. Wat het beroep tegen de tweede bestreden beslissing betreft

De tweede bestreden beslissing betreft het hiervoor aangehaalde bevel om het grondgebied te verlaten.

De verzoekende partij getuigt van het rechtens vereiste belang indien de eventueel tussen te komen vernietiging van de bestreden beslissing haar een direct en persoonlijk voordeel verschaft.

Te dezen beschikt de verzoekende partij vanaf het verstrijken van de in artikel 6 van de vreemdelingenwet toegelaten termijn niet meer over een grond tot verblijf, daar zij niet voldoet aan de in artikel 6 van de vreemdelingenwet gestelde voorwaarden en daar uit de voorgaande feiten blijkt dat haar verzoek tot machtiging tot verblijf is verworpen en uit het hiervoor uiteengezette onderzoek het beroep tot nietigverklaring van deze weigering door de Raad verworpen wordt, zodat deze weigeringsbeslissing definitief is geworden. Dit houdt in dat de verzoekende partij op het ogenblik van het sluiten van de debatten illegaal in het Rijk verblijft daar zij niet gemachtigd noch toegelaten is tot verblijf in het Rijk. Voorts bepaalt artikel 44, § 2, derde lid, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, dat, "indien de vreemdeling noch gemachtigd noch toegelaten is tot verblijf in het Rijk op grond van een andere bepaling van de wet, (...) hij kennis (wordt) gegeven van het bevel om het grondgebied te verlaten (...)".

Uit het voorgaande volgt dat de vernietiging van het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten de verzoekende partij geen voordeel bijbrengt. De verwerende partij kan, in geval van vernietiging van het bestreden bevel, enkel opnieuw vaststellen dat de verzoekende partij onregelmatig op het grondgebied van het Rijk verblijft en dient derhalve opnieuw een bevel af te geven om het grondgebied van het Rijk te verlaten. De verzoekende partij heeft derhalve geen belang bij het beroep (*Cfr.* R.v.St., nr. 122.790, 15 september 2003). De exceptie terzake van de verwerende partij is in de aangegeven mate gegrond. Het beroep tot nietigverklaring van de tweede bestreden beslissing is niet ontvankelijk.

5. Het beroep tot nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing is niet gegrond en dit gericht tegen de tweede beslissing niet ontvankelijk. Er is derhalve grond om toepassing te maken van artikel 36 Procedurereglement Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging als *accessorium* van de nietigverklaring wordt derhalve samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op 23 oktober 2007 door:

dhr. G. DEBERSAQUES, eerste voorzitter van de Raad voor
Vreemdelingenbetwistingen,

mevr. Ph. DE SMET toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

Ph. DE SMET

G. DEBERSAQUES