

RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

ARREST

nr. 18.677 van 14 november 2008
in de zaak RvV X / II

In zake: X
Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Migratie- en asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 21 augustus 2008 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, van 14 juli 2008, aan verzoekster ter kennis gebracht op 25 juli 2008.

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

Gezien de regelmatig gewisselde memories.

Gelet op de beschikking van 9 oktober 2008, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 7 november 2008.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. DE POURCQ, die verschijnt voor verzoekende partij en van advocaat S. DE VRIEZE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster verklaart te zijn geboren te Douar El Mahatta op 28 januari 1979 en van Marokkaanse nationaliteit te zijn.

Verzoekster trad op 9 april 2007 te Marokko in het huwelijk met haar Belgische echtgenoot.

Op 9 januari 2008 dient verzoekster op de gemeente Schaarbeek een aanvraag in tot vestiging, in functie van haar Belgische echtgenoot.

Op 27 februari 2008 dient verzoekster op het districtshuis van Deurne een aanvraag in tot vestiging in functie van haar Belgische echtgenoot.

Op 14 juli 2008 neemt de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing

“(…) In uitvoering van 52, § 4, vijfde lid, (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 de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (1), aangevraagd op 17/02/2008 door G.S.(…) van Marokkaanse nationaliteit, geweigerd.

Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen (1)

Reden van de beslissing (2):

Voldoet niet aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie: betrokkene heeft sedert de aanvraag op geen enkel ogenblik samengewoond met de echtgenoot in functie van wie de aanvraag tot vestiging werd ingediend.(…)”

2. Rechtspleging

2.1. Uit het administratief dossier en uit de bestreden beslissing zelf blijkt duidelijk dat, zoals verweerder ook zelf aangeeft, de beslissing door de minister van Migratie- en asielbeleid genomen werd op 14 juli 2008, de datum waarop de beslissing ook per fax werd overgemaakt aan de stad Antwerpen, en niet op 27 februari 2008. Het betreft aldus een materiële vergissing.

2.2. Ter terechtzitting legt de raadsman van verzoekster een nieuw stuk neer. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan geen rekening houden met het document dat slechts naderhand wordt neergelegd. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dient de regelmatigheid van een bestuurshandeling te beoordelen in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen (RvS 2 juli 2008, nr. 2982). Bijgevolg wordt het stuk uit de debatten geweerd.

3. Onderzoek van het beroep

Verzoekster voert in een eerste middel de schending van de materiële en formele motiveringsplicht aan, zoals die voortvloeit uit de artikelen 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort Vreemdelingenwet) en van de artikelen 1 tot en met 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna verkort Wet 29 juli 1991).

Verzoekster stelt in een eerste onderdeel dat het feitelijk onjuist is, zoals de beslissing overweegt dat er geen samenwoning is geweest met haar echtgenoot “sedert de aanvraag”. Het staat onomstotelijk vast dat verzoekster heeft ingewoond bij en samengewoond met de heer E.F. op zijn adres te Schaarbeek in de periode tussen 11 september 2007 en 19 januari 2008. Na haar binnenkomst in België op basis van het visum D heeft zij zich aangemeld bij de gemeente Schaarbeek en er zijn dientengevolge minstens twee positieve woonstcontroles gebeurd door de lokale politie. De aanvraag tot vestiging die pas op 27 februari 2008 werd ingediend moet derhalve beschouwd worden als een tweede aanvraag, terwijl op de eerste aanvraag geen beslissing is gevolgd, voor zover verzoekster en haar raadsman op de hoogte zijn. Er zijn bewijzen van samenwoning in overvloed, niet alleen de positieve woonstcontroles

door de politie, maar ook uit de klachten tegen haar echtgenoot op 19 januari 2008 volgt een bewijs van samenwoning. Ook de schoonmoeder kan dit getuigen. De samenwoning werd plots beëindigd als gevolg van familiaal geweld.

In een tweede onderdeel stelt verzoekster dat het weigeringsmotief enkel lijkt uit te gaan van het moment van de vestigingsaanvraag bij de Vreemdelingendienst Deurne, meer bepaald op 27 februari 2008, waardoor kennelijk de periode tussen de binnenkomst en de datum van de feitelijke scheiding op 19 januari 2008 buiten beoordeling wordt gelaten.

Nochtans staat in de Europese Richtlijn 2004/38 van 29 april 2004, meer bepaald in artikel 9 tweede lid dat: "De termijn voor de indiening van het verzoek om een verblijfskaart mag niet minder bedragen dan 3 maanden, te rekenen van de datum van binnenkomst." De niet naleving wordt volgens diezelfde Richtlijn artikel 9, derde lid enkel bestraft "met evenredige en niet discriminerende evenredige sanctie", voor wat betreft de vestigingsaanvragen van EU burgers of familieleden ervan. In casu zou, in de veronderstelling dat verzoekster slechts op 27 februari 2008 haar eerste vestigingsaanvraag indiende – quod non –, verzoekster enkel een administratieve sanctie kunnen oplopen (wat echter nog niet bij wet is geregeld). Stellend dat verzoekster sedert de aanvraag op geen enkel ogenblik heeft samengewoond, is dus niet alleen manifest feitelijk onjuist, maar ook in strijd met een analoge interpretatie van de Richtlijn 2004/38.

Uit het administratief dossier blijkt dat verzoekster inderdaad twee aanvragen tot vestiging heeft ingediend. Een eerste aanvraag werd ingediend bij de gemeente Schaarbeek op 9 januari 2008 en de tweede aanvraag werd ingediend te Deurne op 27 februari 2008. De bestreden beslissing heeft als voorwerp de aanvraag tot vestiging van 27 februari 2008, wat ook duidelijk uit de bestreden beslissing naar voren komt. Bijgevolg maakt de eerste vestigingsaanvraag van 9 januari 2008 niet het voorwerp uit van huidig geschil zodat de Raad niet bevoegd is om over te gaan tot de toetsing van deze aanvraag aan de aangevoerde wetbepalingen.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 19 maart 2004, nr. 129.466; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet. Het begrip afdoende impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekster de motieven van de bestreden beslissing kent, aangezien zij deze aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpt en stelt dat geen rekening werd gehouden met de periode van haar aankomst tot 19 januari 2008. Zij heeft dan ook geen belang bij het inroepen van een mogelijke schending van de formele motiveringsplicht. De toetsing van de formele motivering brengt in beginsel niet de beoordeling van de inhoud van de motieven met zich mee. Het middel zal dan ook verder onderzocht worden vanuit het oogpunt van de eventuele schending van de materiële motiveringsplicht.

Er moet worden benadrukt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) als annulatierechter enkel een wettigheidstoezicht op de bestreden beslissing kan uitoefenen (wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Memorie van Toelichting, Parl. St. Kamer 2005-2006, nr. 2479/001, 94). Dit houdt in dat de Raad in het raam van de uitoefening van zijn wettelijk

toezicht niet bevoegd is om zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet tot een onredelijk besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr.101.624).

Waar verzoekster stelt dat het vaststaat dat zij bij haar echtgenoot woonde tot 19 januari 2008, dat dit blijkt uit onder andere positieve samenwoningverslagen opgesteld door de lokale politie, dat ook haar schoonmoeder hierover kan getuigen en dat er met deze periode geen rekening werd gehouden, wijst de Raad erop dat zoals hoger reeds gebleken is enkel de tweede vestigingsaanvraag van 27 februari 2008 het voorwerp van het geschil uitmaakt.

Verzoekster diende een aanvraag tot vestiging op grond van het toenmalig geldende artikel 40, § 6 van de Vreemdelingenwet, dat sinds 1 juni 2006 wordt vervangen door de artikelen 40 bis, 40 ter en volgende van de Vreemdelingenwet (Art. 48 Wet 25 april 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen). Verzoekster dient op grond van artikel 40 ter, juncto artikel 40 bis van de Vreemdelingenwet als echtgenote van een Belg, zich vanaf haar aanvraag tot vestiging en dus vanaf 27 februari 2008 bij haar echtgenoot te voegen. De partijen zijn het er echter over eens dat verzoekster sinds 19 januari 2008 niet meer bij haar echtgenoot woont. Verweerder kon aldus terecht stellen dat sedert de aanvraag van 27 februari 2008 verzoekster op geen enkel ogenblik heeft samengewoond met de echtgenoot in functie van wie de aanvraag tot vestiging werd ingediend. Bovendien moet verzoekster niet enkel op het ogenblik van de vestigingsaanvraag haar echtgenoot begeleiden of zich bij hem voegen, doch dit dient nog steeds zo te zijn op het ogenblik van de bestreden beslissing. Verzoekster betwist niet dat zij sinds haar aanvraag tot vestiging op 27 februari 2008 noch op het ogenblik van de bestreden beslissing, niet heeft samengewoond met haar echtgenoot. Bijgevolg is er geen schending van de materiële motiveringsplicht.

Waar verzoekster verwijst naar artikel 9, tweede lid van de Europese richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (hierna verkort Richtlijn 2004/38/EG), dat bepaalt dat *“de termijn voor de indiening van het verzoek om een verblijfskaart mag niet minder bedragen dan 3 maanden, te rekenen van de datum van binnenkomst”*, stelt de Raad vast dat, daargelaten de vraag of verzoekster zich rechtstreeks op de Richtlijn kan beroepen, artikel 9, tweede lid en artikel 9, derde lid van de Richtlijn 2004/38/EG enkel de termijn betreft die moet worden gerespecteerd voor het indienen van een aanvraag van een verblijfskaart. Verzoekster diende haar aanvraag tot vestiging in op 27 februari 2008 aldus meer dan 3 maanden na haar binnenkomst. Terecht stelt verzoekster dat zij conform de Richtlijn 2004/38/EG een administratieve sanctie zou kunnen oplopen. Het is echter niet correct om uit het feit dat zij geen sanctie heeft opgelopen af te leiden dat zij haar vestigingsaanvraag wel binnen de drie maanden heeft ingediend. Verzoekster kan zich niet dienstig op de aangehaalde artikelen beroepen om de onwettigheid van de bestreden beslissing aan te tonen.

Het eerste middel is ongegrond.

In een tweede middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 40 bis, 4 ter en desgevallend artikel 42 quater van de Vreemdelingenwet. Ondergeschikt voert verzoekster de schending van de beginselen van behoorlijk bestuur, met name het evenredigheidsbeginsel aan.

Verzoekster betoogt dat krachtens artikel 40 ter van de Vreemdelingenwet, de bepalingen die van toepassing zijn op de familieleden van de burger van de Unie, ook op verzoekster van

toepassing zijn, als familielid van een Belgische onderdaan. Op grond van artikel 40 bis, § 2 van de Vreemdelingenwet staat een recht van vestiging open voor de echtgenoot of echtgenote van een burger van de Unie, mits die hem begeleidt of zich bij hem voegt. Tijdens de eerste twee jaren van het verblijf in België kan op grond van artikel 42 quater, § 1 van de Vreemdelingenwet een einde worden gesteld aan het verblijf indien er geen gezamenlijke vestiging meer is. Deze bepaling is echter op grond van artikel 42 quater, § 4 niet van toepassing indien: "hetzij bijzonder schrijnende situaties die rechtvaardigen, bv. indien het familielid tijdens het huwelijk of het geregistreerd partnerschap (...) het slachtoffer is geweest van huishoudelijk geweld, en voor zover betrokkenen aantonen (...)". In casu is er duidelijk sprake geweest van dergelijk familiaal geweld. Zo was er een voortdurende bedreiging met het terugsturen naar Marokko en fysieke agressie tegenover verzoekster en schoonzuster. Op 19 januari 2008 werd verzoekster verplicht nog de trappen te kuisen, tot tweemaal toe, zij werd bij de hals gegrepen en geslagen en in de loop van diezelfde dag naar de luchthaven gebracht. Verweerder kende deze informatie, doch betrok deze niet in de beoordelingen van de bestreden beslissing. Door deze evaluatie niet te maken is er niet alleen een schending van voormelde bepalingen maar ook van de materiële motiveringsplicht. Het is kennelijk onredelijk om het huiselijk geweld, waarvan sprake en dat aan de tegenpartij bekend was, niet in de evaluatie op te nemen. Verzoekster heeft een procedure moeten instellen tot het verkrijgen van dringende en voorlopige maatregelen op grond van artikel 223 van het Burgerlijk Wetboek en heeft nood aan psychologische begeleiding omwille van een langdurige periode van angst en onzekerheid.

Uit de bespreking van het eerste middel is reeds gebleken dat verzoekster zich sinds haar aanvraag op 27 februari 2008 niet bij haar echtgenoot heeft gevoegd. Bijgevolg kon de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid op grond van artikel 42 quater, § 1, 4° van de Vreemdelingenwet een einde stellen aan het verblijfsrecht en haar op grond van artikel 52, § 4, vijfde lid van het KB van 8 oktober 1981 een bijlage 20 afleveren. Verzoekster kan niet worden gevolgd waar zij stelt dat verweerder de materiële motiveringsplicht heeft geschonden door geen rekening te houden met de situatie van familiaal geweld, die in artikel 42 quater §4, 4° als een uitzondering wordt gezien op artikel 42 quater §1, 4° van de Vreemdelingenwet. Uit de gegevens van het administratief dossier blijkt dat de dienst Vreemdelingenzaken op 18 februari 2008 een schrijven ontving van de gemeente Deurne, waarbij verzoekster wordt vermeld als één van drie vrouwen die op de luchthaven van Zaventem werden achtergelaten. Op basis van de informatie die de Dienst Vreemdelingenzaken verkreeg van de gemeente Deurne, werd een brief verzonden aan de procureur des konings waaruit blijkt dat 3 vrouwen zich te Deurne hebben aangemeld om aldaar ingeschreven te worden en dat uit hun verhaal blijkt dat zij na binnenkomst in België door hun respectievelijke echtgenoten werden gedumpt op de luchthaven van Zaventem. Verzoekster zou zich in eerste instantie gemeld hebben te Schaarbeek. Uit de overgemaakte informatie in het administratief dossier kan niet worden afgeleid of verzoekster, ofwel gevluht is ofwel door haar "echtgenoot" werd afgezet op de luchthaven van Zaventem. Evenmin kan uit deze informatie worden afgeleid dat verzoekster toen gekwetst was aan de hals en het hoofd en leed aan geheugenverlies ingevolge een klap van de deur tegen haar hoofd. Wel blijkt dat de Dienst Vreemdelingenzaken op de hoogte was dat verzoekster en haar echtgenoot op 28 maart 2008 voor de rechtbank zouden verschijnen in het kader van een echtscheiding en dat verzoekster bij een vroegere buurvrouw uit Marokko verblijft. In een brief van 21 maart van het parket van de procureur des konings wordt nogmaals verwezen naar het feit dat de drie vrouwen aan hun lot werden overgelaten op de luchthaven van Zaventem en naar de echtscheiding van verzoekster. In geen van deze documenten wordt vermeld dat verzoekster op 18 januari 2008 ook een klacht wegens familiaal geweld heeft ingediend tegen haar echtgenoot. De documenten die zich in het administratief dossier bevinden waaruit de klacht van familiaal geweld duidelijk naar voren komt, werden pas op 16 juli 2008, en aldus twee dagen na de bestreden beslissing aan de Dienst Vreemdelingenzaken ter kennis gebracht. Het kan de gemachtigde van de minister niet ten kwade worden geduid geen rekening te hebben gehouden met elementen waarvan hij niet op de hoogte was ten tijde van

het nemen van de bestreden beslissing. Een schending van de materiële motiveringsplicht of van de artikelen 40 bis, 40 ter en 40 quater van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

Waar verzoeker nog stelt dat men mag aannemen dat het invoeren van “bijzonder schrijnende situaties” niet alleen mogelijk is gedurende de eerste twee jaren van het verblijf in België, maar ook ter gelegenheid van de eerste vestigingsaanvraag, de controles van de “gezamenlijke vestiging” in de periode van vijf maanden en de beslissing die hierop wordt genomen, wijst de Raad er nogmaals op dat de eerste vestigingsaanvraag niet het voorwerp uitmaakt van huidige beroepsprocedure. Het middel is wat dit onderdeel betreft onontvankelijk.

Het tweede middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien november tweeduizend en acht door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS.

J. CAMU.