



Arrest

nr. 101 637 van 25 april 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, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 13 december 2012 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 27 november 2012 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 14 maart 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 april 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. PEPERMANS, die loco advocaat J. DE LIEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 31 mei 2012 diende verzoeker een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, dit als descendent van een Nederlandse onderdaan.

1.2. Op 27 november 2012 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Deze beslissing werd aan verzoeker betekend op 5 december 2012.

Dit is thans de bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5^{de} lid 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 aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 31.05.2012 werd ingediend door:

Naam: A.

Voorna(a)m(en):K.

Nationaliteit:Marokkaanse

(...)

om de volgende reden geweigerd:

De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie.

Uit het dossier blijkt dat betrokkene zich ingeschreven bij de VDAB. Hieruit blijkt dat hij wil tewerkgesteld worden in ons land en niet wil beschouwd worden als persoon ten laste van de Nederlandse vader in functie van wie de aanvraag gedaan werd.

De loonfiches van de vader vermelden een adres in Nederland. Dit is het adres van de eferentiepersoon voordat betrokkene naar België kwam.

Betrokkene heeft niet op een afdoende wijze bewezen dat hij onvermogen is in het land van herkomst. Immers, het attest dat ter staving werd voorgelegd, werd opgemaakt louter op basis van een verklaring op eer van betrokkene zelf. Deze gegevens werden niet getoetst aan de werkelijkheid. Dit attest kan dus niet aanvaard worden als voldoende bewijs van het feit dat betrokkene onvermogen was in het land van herkomst.

Als een bewijs ten laste in het verleden halen betrokkenen aan dat betrokkene op hetzelfde adres woonde als de referentiepersoon. Er kan echter niet gecontroleerd worden of betrokkene dan ook effectief ten laste was van de referentiepersoon.

Om al deze redenen wordt het verblijfsrecht aan betrokkene geweigerd.

Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen."

2. Onderzoek van het beroep

Overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid 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), *"doet de Raad uitspraak op basis van de synthesesemorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft"*.

2.1. Verzoeker voert een eerste en enig middel aan. Hierin werpt hij op, *"Schending van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen. Schending van de materiële motiveringsplicht. Schending van artikel 52, §4, vijfde lid van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen."*

Verzoeker betoogt als volgt in zijn synthesesemorie:

"Dat de bestreden beslissing het volgende stelt:

"aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen de dertig dagen'.

Er wordt geen wettelijke basis aangegeven waarop het bevel steunt. Er wordt geen enkele motivering gegeven voor het bevel. De beslissing geeft enkel de wettelijke basis aan en somt de motieven op waarom het verblijf geweigerd wordt, maar geeft dit niet aan voor het bevel.

Artikel 52, §4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit houdt een discretionaire en geen gebonden bevoegdheid in in hoofde van de Belgische staat. De verder geciteerde rechtspraak maakt dit duidelijk.

Ook in de akte van kennisgeving wordt geen wettelijke basis noch motivering voor het bevel gegeven.

Verzoeker verwijst naar het arrest nr. 64 084 van 28 juni 2011 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen waarin eveneens geoordeeld werd over een bijlage 20 met bevel, zoals in casu".

Verzoeker citeert vervolgens bijna volledig het arrest nr. 64 084 van de Raad. Hij herinnert eraan dat de Belgische Staat een cassatieberoep heeft ingediend tegen het voormeld arrest van de Raad en wijst erop dat de Raad van State dit cassatieberoep verworpen heeft bij arrest nr. 220.340 van 19 juli 2012. Verzoeker citeert de punten 6.1. tot 6.4. van het betrokken arrest van de Raad van State en besluit dat de beslissing in haar geheel dient te worden vernietigd.

2.2. 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 bestuursde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen 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 21 juni 2004, nr. 132.710).

2.3. De bestreden beslissing strekt er onder meer toe aan verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten uit te reiken. Verzoeker werpt duidelijk op dat het bevel om het grondgebied te verlaten niet gemotiveerd werd, hoewel de discretionaire bevoegdheid die voortvloeit uit artikel 52, §4, vijfde lid 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 Vreemdelingenbesluit) dit vereist.

2.4. De bestreden beslissing verwijst in de aanhef naar artikel 52, §4, vijfde lid, van het Vreemdelingenbesluit. Deze bepaling luidt als volgt:

“Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.”

2.5. Uit bovenvermelde bewoordingen kan geen verplichting worden afgeleid om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven. Het woord *“desgevallend”* wijst integendeel op een mogelijkheid en betekent niet dat in ieder geval een bevel zou moeten worden gegeven (cf. RvS 19 juli 2012, nrs. 220.339 en 220.340; RvS 24 oktober 2012, nr. 221.165).

2.6. Gelet op de gegeven discretionaire bevoegdheid om al dan niet een bevel om het grondgebied te verlaten te incorporeren in de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, kwam het de verwerende partij in casu toe te preciseren waarom een bevel om het grondgebied te verlaten verstrekt wordt aan verzoeker, quod non.

2.7. Waar verwerende partij in haar nota opwerpt, *“Vermits verzoeker geen verblijfsrechten kan aantonen en hij geen inhoudelijke bezwaren heeft opgeworpen tegen de beslissing waarmee de gezinshereniging en het daaraan gekoppeld verblijfsrecht werd geweigerd, heeft hij niet aangetoond belang te hebben bij de nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten en bij uitbreiding, de weigeringsbeslissing inzake gezinshereniging. Verzoeker verblijft immers illegaal in het land en kan ten allen tijde een nieuw bevel krijgen om het grondgebied te verlaten”*, kan zij niet gevolgd worden in haar verweer. Het komt er immers op neer te stellen dat verzoeker geen belang heeft bij het bestrijden van het bevel om het grondgebied te verlaten dat ten opzichte van hem getroffen werd. Verzoeker heeft echter wel degelijk belang bij het bestrijden ervan, al was het maar omdat hij het voorwerp kan uitmaken van een repatriëring indien hij er geen vrijwillig gevolg aan geeft en hij tevens om dezelfde reden het voorwerp kan uitmaken van een bijlage 13sexies of bijlage 13septies met inreisverbod. Voor zover dient te worden aangenomen dat verwerende partij een exceptie van onontvankelijkheid van het middel opwerpt in haar nota omdat naar haar oordeel verzoeker geen belang heeft bij het bestrijden van het bevel om het grondgebied te verlaten, dient deze derhalve verworpen te worden.

2.8. De motivering van de bestreden beslissing heeft enkel betrekking op de weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Er kan niet in gelezen worden waarom verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven wordt. Uit het gegeven dat verzoeker niet voldoet aan de wettelijke voorwaarden om een verblijfsrecht te verkrijgen, vloeit niet ipso facto voort dat hij om die reden alleen op illegale wijze in het Rijk verblijft. Zo kan het zijn dat verzoeker om een andere reden nog op legale wijze in het Rijk verblijft. Waar verwerende partij opwerpt, *“Aangezien verzoeker op illegale wijze in het Rijk verblijft, is het evident dat hem een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven wordt. Immers, verzoeker heeft niet aangetoond over een andere verblijfstitel te beschikken”*, dient de Raad op te

werpen dat het hier niet gaat om een dusdanige evidente motivering dat ze niet dient te worden vermeld. Het betreft alleszins een aposteriori motivering waarmee geen rekening kan gehouden worden. Verwerende partij kan dan ook niet gevolgd worden wanneer zij in lijn hiermee in haar nota opwerpt *“De plicht tot uitdrukkelijke motivering houdt evenwel niet in dat de beslissende administratieve overheid de motieven van de gegeven redenen van de beslissing moet vermelden.”* De Raad kan alleen maar herhalen, *“Wanneer de toepasselijke regelgeving aan het bestuur de vrijheid laat om al dan niet een beslissing te nemen, of de keuze laat tussen verschillende mogelijke beslissing, is het bestuur verplicht zijn keuze te verantwoorden. Ook bij de invulling van vage normen, zal een uitgebreider motivering noodzakelijk zijn. De precieze, concrete motieven moeten uitdrukkelijk en nauwkeurig worden vermeld. Een discretionaire bevoegdheid ontslaat de overheid dus geenszins van de verplichting tot formele motivering, wel integendeel. In dat geval dringt de motiveringsplicht zich nog meer op als niet te verwaarlozen waarborg en zelfs de enige waarborg tegen willekeur.”* (I. OPDEBEEK en A. COOLSAET, *administratieve rechtsbibliotheek – algemene reeks, VII, formele motivering van bestuurshandelingen*, Brugge, Die Keure, 1999, 149, nr. 185).

2.9. Ten overvloede, indien aangenomen dient te worden dat de bestreden beslissing steunt op artikel 7, eerste lid van de Vreemdelingenwet, merkt de Raad op dat artikel 7, eerste lid van de Vreemdelingenwet niet alleen voorziet in gevallen waarin er sprake is van een gebonden bevoegdheid om een bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren.

2.10. Immers luidt artikel 7, eerste lid, van de Vreemdelingenwet, zoals gewijzigd door de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de Vreemdelingenwet, als volgt:

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven.”

2.11. Het is niet aan de Raad om te speculeren of verzoeker in aanmerking komt voor de toepassing van een bepaling van artikel 7, eerste lid van de Vreemdelingenwet waarin er sprake is van een gebonden bevoegdheid dan wel van een bepaling die gewag maakt van een discretionaire bevoegdheid. Het kwam de verwerende partij toe om dit duidelijk te preciseren in de bestreden beslissing zoals artikel 8 van de Vreemdelingenwet het vereist, quod non. Zelfs indien de overheid een beslissing neemt op grond van een gebonden bevoegdheid wordt slechts aan de draagkrachtvereiste voldaan door de juridische en feitelijke toestand te vermelden die de toepassing van de regel uitlokken (cf. RvS 15 februari 2010, nr. 200.807).

2.12. Een schending van de formele motiveringsplicht en van artikel 52, §4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit wordt aangetoond. Het enig middel is de aangegeven mate gegrond. Aangezien de bestreden beslissing één beslissing betreft met één motivering, dient zij in haar geheel te worden vernietigd (cf. RvS 28 juni 2010, nr. 205.924). Een eventuele gegrondheid van het overblijvende onderdeel van het middel kan geen aanleiding geven tot een ruimere nietigverklaring van de bestreden beslissing. Derhalve wordt dit niet besproken.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 27 november 2012 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftieng april tweeduizend dertien door:

mevr. M. EKKA,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA