



Arrest

nr. 106304 van 3 juli 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Stad HARELBEKE, vertegenwoordigd door de Burgemeester.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 13 april 2013 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 11 maart 2013 van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Harelbeke tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 22 mei 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 14 juni 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat KALIN, die loco advocaat L. TOP verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, 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. Uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekster op 25 mei 2010 een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet) indient. Op 26 oktober 2010 doet verzoekster afstand van deze aanvraag.
- 1.2. Op 19 december 2011 dient de verzoekster een tweede aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet in. Op 6 maart 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij deze aanvraag onontvankelijk verklaard wordt en waarbij een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven.

- 1.3. Op 2 april 2012 dient de verzoekster een derde aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet in. Op 21 september 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij deze aanvraag onontvankelijk verklaard wordt en waarbij een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven.
- 1.4. Op 6 december 2012 legt de verzoekster een verklaring van wettelijke samenwoning af met (A.A.). Op dezelfde dag dient verzoekster een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van partner in een duurzame relatie.
- 1.5. Op 11 maart 2013 neemt de gemachtigde van de burgemeester van de stad Harelbeke (hierna: de gemachtigde) een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, die op 14 maart 2013 ter kennis gebracht wordt.

De motieven van de bestreden beslissing luiden als volgt:

“De betrokkene heeft niet binnen de gestelde termijn aangetoond dat zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden, in de hoedanigheid van burger van de Unie. Volgende gevraagde documenten werden niet overgemaakt: bewijzen 2 jaar kennen + regelmatige contacten en minimum 3 ontmoetingen van 45 dagen.”

2. Ontvankelijkheid

De verwerende partij stelt dat de vordering tot schorsing niet ontvankelijk is.

Artikel 39/79, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet bepaalt immers dat tijdens het onderzoek van het beroep gericht tegen de in het tweede lid bepaalde beslissingen, geen enkele maatregel tot verwijdering van het grondgebied gedwongen kan worden uitgevoerd en geen zodanige maatregelen ten opzichte van de vreemdeling mogen worden genomen wegens feiten die aanleiding hebben gegeven tot de beslissing waartegen dat beroep is ingediend.

De bestreden beslissing wordt vermeld in 7° van het tweede lid van artikel 39/79, § 1 van de Vreemdelingenwet. Bijgevolg heeft huidig beroep een van rechtswege schorsende werking wat de verwijderingsmaatregel betreft. Verzoeker heeft derhalve geen belang bij het indienen van een vordering tot schorsing. De exceptie van onontvankelijkheid voor wat betreft de vordering tot schorsing is gegrond.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een tweede middel voert de verzoekster de schending aan van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet en van de zorgvuldigheidsplicht.

Dit middel wordt als volgt toegelicht:

“TWEEDE MIDDEL: Schending van de wet van 29 juli 1991 m.b.t. de motiveringsverplichting”, juncto art. 40 bis van de Vreemdelingenwet van 15/12/1980 , juncto de zorgvuldigheidsplicht

“Betrokkene heeft niet binnen de gestelde termijn aangetoond dat zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden, in de hoedanigheid van burger van de Unie. Volgende documenten werden niet overgemaakt: bewijzen 2 jaar kennen + regelmatige contacten en minimum 3 ontmoetingen van 45 dagen. ”

Verzoekster is een vrouw van Marokkaanse afkomst (stuk2) die sedert ca. 3 jaar een relatie heeft met de heer (A.A.).

Zij heeft hiervan tal van bewijzen voorgelegd aan de stad Harelbeke:

-foto d.d. 05/06/2010 -foto d.d. 22/10/2010 -foto d.d. 17/10/2012

-aankoopbewijs Elli Carpet center d.d. 20/09/2010 : op naam van (A.A.)

-aankoopbewijs Histoire d'Or d.d. 21/01/2012

-verklaring : (C.A.)

-verklaring : (I.G.) – (S.S.)

Ook in haar **regularisatieverzoek d.d. 02/04/2012** had verzoekster reeds melding gemaakt van haar relatie.

Tevens heeft de raadsman van verzoekster per mail d.d. 17/09/2012 de Dienst Vreemdelingenzaken aangeschreven met de mededeling dat verzoekster verhuisd is naar het adres: 8530 HARELBEKE, Platanenlaan 38, alwaar zij samenwoont met haar vriend, de heer ACHAHBOUN).

Op 07/11/2012 heeft de raadsman van verzoekster de Stad HARELBEKE aangeschreven inzake de verklaring van wettelijke samenwoning die verzoekster en haar vriend wilden afleggen.

Op 06/12/2012 heeft verzoekster eveneens een verklaring van wettelijke samenwoning afgelegd met de heer (A.).

Uit deze foto's, verklaringen en aankoopbewijs, blijkt duidelijk dat betrokkenen elkaar reeds MEER DAN 2 JAAR kennen, effectief samenwonen en ook meer dan 45 dagen contacten hebben.

Indien verwerende partij enige zorgvuldigheid aan de dag had gelegd bij het nemen van haar besluit, had zij tot het besluit gekomen dat betrokkenen wel degelijk voldoen aan de vereiste van art. 40bis van de Vreemdelingenwet."

3.2. De verwerende partij antwoordt op dit middel in haar nota met opmerkingen als volgt:

"In een tweede middel beroept verzoekster zich op een schending van:

- De wet van 29 juli 1991 m.b.t. de motiveringsverplichting, juncto art. 40 bis van de Vreemdelingenwet van 15.12.1980, juncto de zorgvuldigheidsplicht.

Verzoeksters enige kritiek komt er in wezen op neer dat zij wel degelijk heeft aangetoond dat zij en haar partner elkaar twee jaar kennen en elkaar in die periode minstens driemaal hebben ontmoet voor een totaal van minstens 45 dagen.

Bij lezing van de toelichting van het middel stelt de verwerende partij evenwel vast dat verzoekster daarin inhoudelijke kritiek levert, het weze vanuit louter feitelijk oogpunt, het weze vanuit het oogpunt van het materieel recht, en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing.

De verwerende partij is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekster het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De formele motiveringsplicht vervat in de wet waarvan verzoekster de schending aanvoert, heeft immers geen ander doel dan het in kennis stellen van de bestuurde van de redenen die ten grondslag liggen aan de te zijnen of te haren opzichte genomen bestuursbeslissing, zodanig dat deze in staat is om te oordelen of het zinvol is om daartegen op te komen met de ter beschikking staande rechtsmiddelen (R.v.St. nr. 60.751, 4.7.1996, T.B.P. 1996, 698), terwijl de voormelde vaststelling impliceert dat deze wettelijke doelstelling is bereikt.

De naleving van de genoemde plicht houdt daarentegen geen verband met de inhoudelijke juridische of feitelijke correctheid van de tot uitdrukking gebrachte motieven (cf. wat inhoudelijke juridische correctheid betreft, naar analogie, Cass., 10.1.1979, Arr. Cass. 1978-79, 522; alsook wat feitelijke correctheid betreft: R.v.St. nr. 44.948, 18.11.1993, Arr. R.v.St. 1993, z.p.; Antwerpen, 16.6.1998, F.J.F. 1998, 693).

Het normdoel dat ten grondslag ligt aan de in het besproken middel als geschonden aangeduide wetsartikelen is dus bereikt en de bestreden beslissing is genoegzaam gemotiveerd.

Waar verzoekster klaarblijkelijk het tegenovergestelde aanneemt, is haar toelichting niet afgestemd op de rechtsregels waarvan zij de schending opwerpt, zodat het tweede middel in rechte faalt.

Voor het geval de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen hier toch anders over zou denken en dus louter subsidiair, merkt de verwerende partij bijkomend nog op dat de juridische beschouwingen die in verzoeksters uiteenzetting voorkomen bovendien niet pertinent zijn. .

De bestreden beslissing maakt uitdrukkelijk melding van de volgende elementen:

"Volgende gevraagde documenten werden niet overgemaakt : bewijzen 2 jaar kennen + regelmatige contacten en minimum 3 ontmoetingen van 45 dagen. "

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt afdoende dat de gemachtigde van de burgemeester van de stad Harelbeke na grondig en zorgvuldig onderzoek van alle gegevens uit verzoeksters dossier heeft besloten dat aan verzoekster het verblijf van meer dan drie maanden diende te worden geweigerd. Verzoekster slaagt er geenszins in aan te tonen dat de gemachtigde van de burgemeester van de stad Harelbeke kennelijk onredelijk zou geoordeeld hebben dat geen bewijs van een duurzame relatie werd geleverd.

Terwijl de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen enkel onderzoekt of de gemachtigde in redelijkheid is kunnen komen tot de door hem gedane vaststelling van feiten en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn welke met die vaststelling onverenigbaar zijn. In het kader van de marginale toetsing wordt de aangeklaagde onwettigheid slechts dan gesanctioneerd wanneer daarover geen redelijke

twijfel kan bestaan, m.a.w. wanneer de beslissing kennelijk onredelijk is (zie o.m. R.v.St. 17 januari 2007, nr. 166.820).

De verwerende partij laat gelden dat verzoekster er niet in slaagt om aan te tonen dat de motieven gestoeld zijn op een verkeerde feitenvinding.

Uit een verklaring van wettelijke samenwoont, foto's en een aankoopbewijs, kan niet worden afgeleid dat er daadwerkelijk sprake is van een bestendige duurzame relatie van twee jaar.

De verwerende partij merkt op dat de gemachtigde van de burgemeester van de stad Harelbeke geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat aan verzoekster het verblijf van meer dan drie maanden diende te worden geweigerd, met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

De gemachtigde van de burgemeester van de stad Harelbeke handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die verzoeksters concrete situatie daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels, het zorgvuldigheidsbeginsel inclusief.

*"Het zorgvuldigheidsbeginsel bij feitenvinding houdt in dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen. Dit impliceert niet dat verzoeksters mondeling dienden te worden gehoord, **maar dat zij de mogelijkheid moeten hebben gekregen om bepaalde inlichtingen op een nuttige wijze naar voor te brengen.**"* (R.v.V. nr. 36 772 van 8.01.2010)

Verzoekster kan niet dienstig anders voorhouden.

Het tweede middel kan evenmin worden aangenomen."

3.3. 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, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De uitdrukkelijke motiveringsplicht verplicht de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

3.4. Artikel 40 bis, §2, 2° van de Vreemdelingenwet, zoals vervangen door artikel 8 van de wet van 8 juli 2011 tot wijziging van de Vreemdelingenwet wat betreft de voorwaarden van gezinshereniging, luidt als volgt:

"§ 2. Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd

2° de partner, die hem begeleidt of zich bij hem voegt, met wie de burger van de Unie overeenkomstig een wet een geregistreerd partnerschap heeft gesloten.

De partners moeten aan de volgende voorwaarden voldoen:

a) bewijzen een naar behoren geattesteerde duurzame en stabiele partnerrelatie te onderhouden.

Het duurzaam en stabiel karakter van deze relatie is aangetoond :

- indien de partners bewijzen gedurende minstens één jaar, voorafgaand aan de aanvraag, onafgebroken in België of een ander land te hebben samengewoond;

- ofwel indien de partners bewijzen dat zij elkaar sedert ten minste twee jaar, voorafgaand aan de aanvraag, kennen en het bewijs leveren dat zij regelmatig, telefonisch, via briefwisseling of elektronische berichten met elkaar contact onderhielden en dat zij elkaar in de twee jaar voorafgaand aan de aanvraag drie maal ontmoet hebben en dat deze ontmoetingen in totaal 45 of meer dagen betreffen;

- ofwel indien de partners een gemeenschappelijk kind hebben; (...)"

Artikel 52, §3 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenbesluit) luidt als volgt:

"Indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, weigert het gemeentebestuur de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken."

Artikel 52, §4, eerste lid van het Vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

"Indien het familielid alle vereiste documenten heeft overgemaakt, maakt het gemeentebestuur de aanvraag over aan de gemachtigde van de minister."

3.5. De verzoekster beweert in haar verzoekschrift bij haar aanvraag om machtiging tot verblijf volgende documenten te hebben voorgelegd als bewijs van haar relatie met de heer (A.A.):

- drie foto's van 5 juni 2010, 55 oktober 2010 en 17 oktober 2012;
- een aankoopbewijs van 'Elli Carpet center' van 20 september 2010 op naam van (A.A.);
- een aankoopbewijs van 'Histoire d' Or' van 21 januari 2012;
- een verklaring van (C.A.);
- een verklaring van (I.G.) en (S.S.).

Dit wordt door de verwerende partij niet betwist.

3.6. Verzoekster voert aan dat de gemachtigde van de burgemeester ten onrechte het verblijfsrecht heeft geweigerd, aangezien uit de overgemaakte documenten volgens haar duidelijk blijkt dat ze de heer (A.A.) meer dan twee jaar kent en dat beide meer dan 45 dagen contact hadden en effectief samenwonen. Zij stelt dat de gemachtigde onzorgvuldig te werk gegaan is bij het nemen van de bestreden beslissing.

3.7. De verwerende partij stelt in de nota met opmerkingen:

“Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt afdoende dat de gemachtigde van de burgemeester van de stad Harelbeke na grondig en zorgvuldig onderzoek van alle gegevens uit verzoeksters dossier heeft besloten dat aan verzoekster het verblijf van meer dan drie maanden diende te worden geweigerd. Verzoekster slaagt er geenszins in aan te tonen dat de gemachtigde van de burgemeester van de stad Harelbeke kennelijk onredelijk zou geoordeeld hebben dat geen bewijs van een duurzame relatie werd geleverd.”

Hieruit kan afgeleid worden dat de verwerende partij, zijnde de gemachtigde van de burgemeester, de door de verzoekster voorgelegde documenten effectief in ontvangst genomen heeft, en dat ze deze ook inhoudelijk heeft beoordeeld. Nochtans bepalen de artikelen 52, §3 en 52, §4, eerste lid van het Vreemdelingenbesluit dat het gemeentebestuur er enkel moet op toezien dat alle vereiste documenten tijdig worden ingediend, waarna de aanvraag wordt doorgestuurd naar de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding. Het is dan ook de gemachtigde van de staatssecretaris die de inhoudelijke beoordeling van de aanvraag moet doen, en niet de gemachtigde van de burgemeester.

Waar de verzoekster stelt dat ze de in punt 2.6. genoemde documenten heeft ingediend, en dit door de verwerende partij niet betwist wordt, kan de verwerende partij in de bestreden beslissing niet deugdelijk stellen dat *“de betrokkene niet binnen de gestelde termijn [heeft] aangetoond dat zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden”*.

De bestreden beslissing steunt op een feitelijk onjuist gegeven. De schending van de formele motiveringsplicht wordt aangetoond.

Aangezien de eventuele gegrondheid van de overige onderdelen van het tweede middel of van de overige middelen niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, dienen deze niet te worden onderzocht (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is 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 het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Harelbeke tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten van 11 maart 2013 wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drie juli tweeduizend dertien door:

mevr. M. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. W. MOMMAERS,

Toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. MOMMAERS

M. MAES