

Arrest

nr. 107 952 van 2 augustus 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

1. de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding,

2. de stad Leuven, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen.

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Iraakse nationaliteit te zijn, op 11 januari 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van Leuven van 14 december 2012 tot niet-inoverwegingname van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15^{ter}), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 14 december 2012.

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's met opmerkingen en de administratieve dossiers.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 18 maart 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 april 2013.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat C. TORFS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de eerste verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster die verklaart van Iraakse nationaliteit te zijn, komt op 17 september 2012 België binnen. Zij is in het bezit van een Iraaks nationaal paspoort voorzien van een Schengenvisum type C voor een duur van 90 dagen.

Op 14 december 2012 richt de advocaat van verzoekster een brief tot de bevolkingsdienst van de stad Leuven, waarin gevraagd wordt om aan verzoekster een aankomstverklaring af te geven en waarin

meegedeeld wordt dat zij geen attest kan voorleggen dat een Iraakse huwelijksakte niet gelegaliseerd kan worden.

Op 14 december 2012 wordt aan verzoekster een aankomstverklaring afgeleverd en haar verblijf wordt toegelaten tot 16 december 2012.

Op 14 december 2012 neemt de gemachtigde van de burgemeester van Leuven de beslissing tot niet-inoverwegingname van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15ter). Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt :

(...)

Gelet op artikel 12bis, §§3, 3bis of 4, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 26, § 1, derde lid of artikel 26/1, § 1, 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.

(...)

heeft zich op (dag/maand/jaar) aangeboden bij het gemeentebestuur om een aanvraag tot verblijf in te dienen, in toepassing van de artikelen 10 en 12 bis, § 1, tweede lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Deze aanvraag wordt niet in overweging genomen en wordt niet doorgegeven aan de Minister of zijn gemachtigde, omdat de vreemdeling om zijn aanvraag te staven niet alle documenten bedoeld in de artikelen 10, §§ 1 tot 3 en 12bis, §§ 1 en 3, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, overlegt, namelijk:

Reden niet-inoverwegingname van een aanvraag voor een toelating tot verblijf :

- 1. Niet alle nodige documenten konden voorgelegd worden.*
 - 2. Gevestigde heeft nog maar vanaf september 2012 zijn onbeperkt verblijf (is dus minder dan 1 jaar)*
- (...)"*

Deze beslissing wordt op dezelfde dag twee maal aan verzoekster ter kennis gebracht, een eerste maal zonder de vermelding *"Reden niet-inoverwegingname van een aanvraag voor een toelating tot verblijf :*

- 1. Niet alle nodige documenten konden voorgelegd worden.*
 - 2. Gevestigde heeft nog maar vanaf september 2012 zijn onbeperkt verblijf (is dus minder dan 1 jaar)"*
- en een tweede maal mét deze vermelding.

2. Over de rechtspleging

2.1. In de nota van de eerste verwerende partij vraagt zij om buiten de zaak gesteld te worden. Ter zitting van 9 april 2012 herhaalt zij deze vraag.

De bestreden beslissing is een beslissing tot niet-inoverwegingname van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15ter). Deze beslissing werd genomen in uitvoering van artikel 12bis, §§ 3, 3bis of 4 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 26, § 1, derde lid of artikel 26/1, § 1, 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.

Artikel 26, § 1, derde lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 luidt als volgt:

"Indien de vreemdeling bij de indiening van zijn aanvraag alle vereiste documenten overlegt, overhandigt de burgemeester of zijn gemachtigde hem een ontvangstbewijs van zijn aanvraag, conform het model in de bijlage 15bis. De aanvraag en een kopie van de bijlage 15bis worden onmiddellijk naar de Minister of zijn gemachtigde gestuurd."

Artikel 26/1, § 1, derde lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 luidt als volgt

"Indien de vreemdeling bij de indiening van zijn aanvraag echter niet alle vereiste documenten overlegt, neemt de burgemeester of zijn gemachtigde de aanvraag niet in overweging en betekent deze beslissing aan de vreemdeling, door middel van een document conform het model in de bijlage 15ter. Een kopie van dit document wordt onmiddellijk aan de Minister of zijn gemachtigde bezorgd."

Hieruit blijkt dat de bevoegdheid tot het afleveren van een bijlage 15^{ter} behoort tot de bevoegdheid van de burgemeester of zijn gemachtigde, en niet tot de bevoegdheid van de minister of zijn gemachtigde. Er kan worden ingegaan op de vraag van de eerste verwerende partij, de Belgische Staat, om buiten de zaak te worden gesteld.

2.2. De tweede verwerende partij is niet ter terechtzitting verschenen.

Artikel 39/59, § 2 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Alle partijen verschijnen ter terechtzitting of zijn er vertegenwoordigd. Wanneer de verzoekende partij noch verschijnt noch vertegenwoordigd is, wordt het beroep verworpen. De andere partijen die niet zijn verschenen of niet vertegenwoordigd zijn, worden geacht in te stemmen met de vordering of het beroep. In elke kennisgeving van een beschikking tot vaststelling van de rechtsdag wordt melding gemaakt van deze paragraaf.”

Ten aanzien van de verzoekende partij is dit een onweerlegbaar vermoeden. Naar analogie met de (vaste) rechtspraak van de Raad van State inzake artikel 4, vierde lid van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State (RvS 16 juni 1998, nr. 74.288) mag ten aanzien van de niet verschijnende noch vertegenwoordigde verwerende partij worden aangenomen dat er het vermoeden geldt dat deze partij instemt met de vordering, maar dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen er evenwel niet in alle omstandigheden toe gehouden is op dat vermoeden in te gaan. Dit zal met name niet het geval zijn wanneer hij tot de vaststelling komt dat de vordering duidelijk niet voldoet aan de ontvankelijkheids- of gegrondheidsvoorwaarden (zie G. DEBERSAQUES en F. DE BOCK, “Rechtsbescherming tegenover de overheid bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen”, Brussel, Vrije Universiteit Brussel, 2007, nr. 49). *In casu*, zoals hierna zal blijken, is wel voldaan aan de gegrondheidsvoorwaarden.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoekster voert een enig middel aan dat zij als volgt uiteenzet in de synthesememorie:

« Schending van de motiveringsplicht voortvloeiende uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen van artikel 10 en 62 van de vreemdelingenwet, van artikel 8 van het EVRM en artikel 17 richtlijn 2003/86.

Schending van de zorgvuldigheidsplicht.

De bestreden beslissing is gebaseerd op de artikelen 10, §§ 1 tot 3 en 12bis, §§ 1 en 3 van de vreemdelingenwet.

De eerste beslissing (stuk 1) vermeldt geen enkele motivering.

Anders dan verweerster ten onrechte beweert, bestaat deze eerste beslissing wel degelijk en werd deze ook ter kennis gegeven aan verzoekster, (stuk 1).

Er kan niet anders dan besloten worden dat in casu de motiveringsplicht geschonden is daar verzoekster helemaal niet kan weten om welke reden haar aanvraag werd geweigerd.

De tweede beslissing (stuk 2) vermeldt de volgende motivering:

“Reden van niet-inoverwegingsname van een aanvraag voor een toelating tot verblijf:

1. Niet alle nodige documenten konden voor gelegd worden.

2. Gevestigde heeft nog maar vanaf september 2012 zijn onbeperkt verblijf (is dus minder dan 1 jaar).

Vooreerst schendt het eerste punt opnieuw de motiveringsverplichting voortvloeiende uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en 62 van de vreemdelingenwet daar zij niet duidelijk vermeldt welke documenten verzoekster dan wel diende voor te leggen.

De motivering van verweerster is niet afdoende en zij is niet conform artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 die voorschrijft dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

Verweerster volstaat met te verwijzen naar:

1. Niet alle nodige documenten konden voorgelegd worden.

Deze motivering is niet afdoend in tegenstelling tot hetgeen verweerster beweert.

Verweerster meent dan vervolgens -ten onrechte- dat de bijkomende motivering (feit dat niet aan de voorwaarde van een verblijf gedurende 12 maanden werd voldaan) niet meer ter zake doet.

Verzoekster zal infra aantonen dat door de tweede motivering verweerster artikel 10 Vw. heeft geschonden.

De tweede motivering is immers de volgende:

2. Gevestigde heeft nog maar vanaf september 2012 zijn onbeperkt verblijf (is dus minder dan 1 jaar). In casu is tevens artikel 10 Vreemdelingenwet geschonden daar de voorwaarde van ten minste 12 maanden (is dus strikt juridisch genomen niet hetzelfde dan 1 jaar zoals verweerster stelt) een gevestigde vreemdeling te zijn vervalt wanneer:

- Het gaat om gezinshereniging (d.w.z. dat de echtelijke band of het partnerschap al bestond voor de gezinshereniging België binnenkwam), of

De echtgenoot of partner een gemeenschappelijk minderjarig kind hebben, of

- De gezinshereniger een erkend vluchteling of subsidiair beschermde is.

Verweerster kon niet anders dan op de hoogte zijn dat de partner van verzoekster erkend is als subsidiair beschermde. Bovendien legde verzoekster aan verweerster haar visum voor én haar huwelijksakte met vertaling bij haar aankomstverklaring.

Verweerster leverde wel een aankomstverklaring af maar besluit op hetzelfde moment tot een weigering van inoverwegingname van de aanvraag tot verblijf.

De motiveringsplicht werd geschonden in het licht van artikel 10 van de vreemdelingenwet doordat verweerster een bijkomende voorwaarde oplegt, die niet van toepassing is op huidige casus.

De echtelijke band bestond reeds voor verzoekster België binnenkwam, dit is ook de reden waarom haar een visum werd afgeleverd.

Volgens vaste Cassatierechtspraak moet onder een afdoende motivering van de bestuurshandeling worden verstaan: iedere motivering die de betrokken beslissing redelijkerwijze grondt.

Dat de beslissing van verwerende partij ook om reden van onvoldoende motivering dient vernietigd te worden.

Bovendien heeft verweerster geen rekening gehouden met het verblijf en de gezinssituatie zodat zij haar beslissing onzorgvuldig voorbereidde.

Het zorgvuldigheidsbeginsel en artikel 8 EVRM is geschonden. Verweerster kan het verblijf niet weigeren aan een gehuwd koppel die voldoen aan de voorwaarden van gezinshereniging, zoniet schendt zij tevens artikel 8 EVRM.

Alvorens het verblijfsrecht te weigeren moet verweerster immers steeds rekening houden met alle elementen van het dossier: de duur van het verblijf in België, de leeftijd, de gezondheidstoestand, de gezins- en economische situatie, de sociale en culturele integratie in België en de banden met het herkomstland.

Dit heeft zij duidelijk niet gedaan, haar beslissing is tevens in strijd met artikel 8 EVRM en is niet proportioneel aan het beoogde doel.

In toepassing van artikel 17 van de richtlijn 2003/86 moet bij een weigering altijd de algemene situatie in overweging genomen worden.

Omdat het internationaal recht voorrang heeft op het intern Belgisch recht moet deze bepaling worden toegepast op de reglementering inzake het verblijf van vreemdelingen in zijn geheel, en niet enkel in het kader van het onderzoek van een beslissing die een einde stelt aan het verblijf van een begunstigde van het recht op gezinshereniging (Parl. St. Doc 51- 2478/001, p. 62).

Het artikel 17 van de richtlijn 2003/86 luidt als volgt: In geval van afwijzing van een verzoek, intrekking of niet verlenging van een verblijfstitel, alsmede in geval van een verwijderingsmaatregel tegen de gezinshereniger of leden van diens gezin houden de lidstaten terdege rekening met de aard en de hechtheid van de gezinsband van de betrokken persoon en met de duur van zijn verblijf in de lidstaat, alsmede met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met zijn land van herkomst.

Zie in dit kader tevens RvV nr. 80.364, 27 april 2012:

De verwerende partij moest weten dat de bestreden beslissing kon raken aan het recht op gezinsleven zoals beschermd door artikel 8 EVRM. Het komt dus aan haar toe om een nauwkeurig onderzoek te doen van de situatie en om de belangen af te wegen. Nergens in het administratief dossier blijkt dat de verwerende partij een correct evenwicht poogde te vinden tussen het beoogde doel en de ernst van de inmenging. Noch blijkt dat zij een belangenafweging deed met betrekking tot de huidige gezinssituatie van de echtgenoten. De verwerende partij was perfect op de hoogte van het gezinsleven van de verzoekster in België. Zij kende haar immers een verblijfsrecht toe op basis van gezinshereniging. Zij trekt echter dit recht in, op basis van art. 11, § 2, eerste lid, 1° Fw., alleen maar omdat de specifieke voorwaarden van artikel 10 Vw. niet (meer) voldaan zijn. De verwerende partij onderzocht de zaak niet zo nauwkeurig als mogelijk op basis van de omstandigheden waarvan zij kennis had of moest hebben op het ogenblik van de beslissing.

Indien verzoekster het land dient te verlaten wordt haar gezins-en privéleven onnodig geschonden, dit in het licht van artikel 8 EVRM en artikel 17 van de richtlijn 2003/86.

Het bevel het grondgebied te verlaten schendt immers haar recht op gezinsleven, zodat zij gedwongen gescheiden zal leven van haar echtgenoot die in België een verblijfsrecht heeft bekomen.

Kwestieuze beslissing is niet proportioneel tussen het beoogde doel en het recht op gezinsleven.

Verweerster diende in toepassing van artikel 17 van de richtlijn 2003/86, alvorens haar beslissing te nemen, de algemene situatie in overweging te nemen hetgeen zij nagelaten heeft te doen. (...) »

3.1.2. Vooreerst dient te worden opgemerkt dat verzoekster in de synthesesmemorie haar middel uitbreidt met een schending van artikel 17 van de richtlijn 2003/86. Deze schending wordt niet aangevoerd in het verzoekschrift. Ter zitting van 9 april 2013 geeft de advocaat van verzoekster geen verduidelijking waarom deze schending niet reeds in het verzoekschrift kon worden aangevoerd.

Met betrekking tot het in de synthesesmemorie nieuw ontwikkelde middel, dient erop gewezen te worden dat middelen, teneinde de rechten van verdediging van de andere partijen te vrijwaren, in het verzoekschrift moeten ontwikkeld worden, tenzij de grondslag ervan pas nadien aan het licht is kunnen komen (RvS 3 mei 2011, nr. 212 904; RvS 5 november 2010, nr. 208 706; RvS 27 oktober 2010, nr. 208 472; RvS 22 april 2010, nr. 203 209; RvS 4 maart 2010, nr. 201 497; RvS 10 februari 2010, nr. 200 738), in welk geval die middelen ten laatste in het eerst mogelijke in de procedureregeling voorziene processtuk moeten worden opgeworpen (RvS 10 februari 2010, nr. 200 738).

Er dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij ter terechtzitting niet heeft aangetoond dat het nieuwe middel, waarbij de Raad opmerkt dat het de openbare orde niet raakt, niet kon worden ontwikkeld in het inleidend verzoekschrift. Het in de synthesesmemorie nieuw ontwikkelde middel is dan ook laattijdig en zodoende onontvankelijk (*cf.* RvS 19 maart 2012, nr. 218 528; RvS 3 mei 2011, nr. 212 904; RvS 5 november 2010, nr. 208 706; RvS 27 oktober 2010, nr. 208 472).

Het middel wordt bijgevolg enkel onderzocht wat betreft de overige aangevoerde schendingen betreft.

3.1.3. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, 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. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten 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.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregels, namelijk artikel 12*bis*, §§ 3, 3*bis* of 4 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 26, § 1, derde lid of artikel 26/1, § 1, 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. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat verzoekster niet alle documenten bedoeld in de artikelen 10 en 12*bis* van de vreemdelingenwet heeft overlegd en dat de gevestigde nog maar vanaf september 2012 zijn onbeperkt verblijf heeft.

3.1.3.1. De omstandigheid dat de beslissing twee maal aan verzoekster werd ter kennis gebracht, eenmaal zonder en eenmaal met een herhaling dat niet alle nodige documenten konden voorgelegd worden en de vermelding dat de gevestigde nog maar vanaf september 2012 zijn onbeperkt verblijf heeft, doet geen afbreuk aan het feit dat verzoekster op 14 december 2012 de beslissing ter kennis kreeg met deze bijkomende vermeldingen. Aan verzoekster werd bijgevolg op 14 december 2012 de volledige beslissing met alle motieven ter kennis gebracht, zodat zij geen nadeel kan ondervinden van en geen schending van de motiveringsplicht kan putten uit het feit dat haar dezelfde dag tevens een niet volledig ingevulde beslissing ter kennis werd gebracht.

3.1.3.2. Verzoekster voert tevens aan dat de motivering "*niet alle nodige documenten konden voorgelegd worden*" niet afdoende is. Verzoekster kan hierin worden gevolgd.

In de nota merkt de tweede verwerende partij weliswaar op dat verzoekster duidelijk wist en kon weten om welke documenten het gaat, omdat haar advocaat in een schrijven van 14 december 2012 zelf meedeelde dat er geen bewijs kon worden voorgelegd dat een Iraakse huwelijksakte niet gelegaliseerd kan worden. Evenwel dient een vreemdeling die een verzoek indient op basis van de artikelen 10 en

12bis van de vreemdelingenwet, verschillende documenten voor te leggen, zoals blijkt uit de bewoordingen van deze artikelen. Uit de bestreden beslissing kan worden afgeleid dat niet alle nodige documenten werden voorgelegd, maar blijkt niet welke documenten dan niet werden voorgelegd, zodat verzoekster aannemelijk maakt dat deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen. De schending van de formele motiveringsplicht kan *in casu* worden aangenomen.

Dit onderdeel van het enig middel is gegrond.

Gezien de gegrondheid van een onderdeel van het enig middel, worden de overige onderdelen van dit middel niet meer onderzocht.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De eerste verwerende partij wordt buiten de zaak gesteld.

Artikel 2

De beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Leuven van 14 december 2012 tot niet-inoverwegingname van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15ter), wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twee augustus tweeduizend dertien door:

mevr. A. DE SMET,

kamervoorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET