



Arrest

nr. 112 771 van 25 oktober 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 Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 5 augustus 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie van 25 juli 2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. De bestreden beslissing werd aan verzoeker betekend op 1 augustus 2013.

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.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 18 september 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 10 oktober 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. CHATCHATRIAN, die *loco* advocaat J. BAELDE verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché F. MONDELAERS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 4 september 2012 sloot verzoeker, van Nigeriaanse nationaliteit, een wettelijk samenlevingscontract af met mevrouw C.V., van Belgische nationaliteit.

Op dezelfde datum diende verzoeker een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie in (bijlage 19ter).

Op 7 februari 2013 nam verweerder een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten aangezien het geregistreerd huurcontract niet werd voorgelegd binnen de gestelde termijn.

Op 12 februari 2013 werd voor de tweede maal een aanvraag voor verblijf - in het kader gezinshereniging ingediend (bijlage 19ter).

Op 25 juli 2013 nam verweerder opnieuw een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, met bevel om het grondgebied te verlaten.

Dit is thans de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de 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 12.02.2013 werd ingediend door:

[...]

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 burger van de Unie.

Betrokkene heeft niet op afdoende wijze aangetoond een duurzame en stabiele relatie te hebben van tenminste twee jaar met zijn partner, zoals vereist door de wet van 15.12.1980. Betrokkene brengt onvoldoende bewijs aan dat zij als partners één jaar ononderbroken hebben samengeleefd voor de aanvraag of dat zij elkaar tenminste twee jaar kennen en voorafgaand aan de aanvraag drie maal ontmoet hebben en dat deze ontmoetingen in totaal 45 dagen of meer betreffen of dat zij een gemeenschappelijk kind hebben.

Betrokkene legt volgende bewijzen voor:

-Foto's: er werden foto's voorgelegd waarvan er een aantal een datum bevatten. Echter, op basis van de voorgelegde foto's is niet vast te stellen dat zij elkaar voorafgaand aan de aanvraag drie maal ontmoet hebben en dat deze ontmoetingen in totaal 45 dagen of meer betreffen. Bovendien is op basis van foto's niet vast te stellen of het een duurzame en stabiele, affectieve relatie betreft.

-Verklaringen op eer door derden: Deze verklaringen op eer door derden kunnen niet in overweging genomen worden als bewijs voor de relatie gezien ze niet op hun feitelijkheid en waarachtigheid getoetst kunnen worden.

- Uittreksel uit de bevolkings- en vreemdelingenregisters waaruit blijkt dat betrokkene sedert 04 september 2012 op het gezamenlijke adres woont. Dit is echter nog niet lang genoeg om te kunnen stellen dat betrokkenen voorafgaand aan de aanvraag één jaar ononderbroken samengewoond hebben op hetzelfde adres.

Bijgevolg is op basis van de voorgelegde bewijzen onvoldoende bewezen dat betrokkenen een duurzame en stabiele relatie onderhouden.

Het recht op verblijf wordt daarom geweigerd aan betrokkene en het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.

Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis Art 7, § 1, 2° legaal verblijf in België is verstreken."

2. Over de rechtspleging

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 verkort de vreemdelingenwet), doet de Raad uitspraak op basis van de synthesesmemorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft.

3. Over de ontvankelijkheid

Verweerder roept in zijn nota met opmerkingen een gebrek aan belang in omdat op 17 juli 2013 de ambtenaar van de burgerlijke stand in Oostende geweigerd heeft het huwelijk van verzoeker met mevrouw C.V. te verstrekken. Dit omdat, volgens deze ambtenaar er sprake zou zijn van een schijnhuwelijk ondanks het gunstig advies van de substituut procureur des Konings van 19 april 2013 .

Verzoeker kan gevolgd worden waar hij stelt dat de administratieve beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand geen kracht van gewijsde heeft. Hoe dan ook heeft een administratieve beslissing nooit gezag of kracht van gewijsde. Enkel een jurisdictionele beslissing kan met gezag of kracht van gewijsde worden bekleed (A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, Overzicht van het Belgisch Administratief Recht, Mechelen, Kluwer, 2009, 818, n° 893 ; RvV algemene vergadering 24 juni 2010 nr. 45 395, pt 4.2.3.3., al 5).

Uit het administratief dossier blijkt echter dat de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand wordt aangevochten voor de rechtbank van eerste aanleg te Brugge, zodat dit inderdaad geen definitieve beslissing betreft en hieruit geen sluitende conclusies kunnen getroffen worden aangaande de intenties van de aanstaande echtgenoten om een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen, laat staan dat verzoeker hierdoor zijn belang bij het huidig beroep zou verliezen.

De exceptie van verweerder wordt verworpen.

4. Onderzoek van het beroep

Verzoeker voert in zijn eerste middel de schending aan van artikel 40bis van de vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht, van het redelijkheids- en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Hij adstrueert zijn eerste middel in de synthesesamenvatting als volgt:

“De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij uitoefening van zijn wettelijk toezicht bevoegd om na te gaan of de overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (RvSt. 17 januari 2007, nr. 166.860; RvSt. 7 december 2001, nr. 101.624; RvV 5 juni 2009, nr. 28.348). De bestreden beslissing weigert de verblijfsvergunning als wettelijk samenwonend partner van een burger van de Unie (Belg) met als enige reden dat betrokkene niet op afdoende wijze zou hebben aangetoond een duurzame en stabiele relatie te hebben met zijn partner, zodat verzoeker niet zou voldoen aan de voorwaarden tot bekomen van een verblijfsrecht op grond van gezinshereniging (stuk 1).

Concreet m.b.t. de voorgelegde bewijsstukken ten bewijze van de duurzame stabiele relatie oordeelt verweerder: “[...]”

Verweerder is in het bezit van de verklaring van wettelijke samenwoning van verzoeker en diens Belgische partner (op 04.09.2012). Toch meent verweerder dat uit de voorgelegde foto's niet vast te stellen is dat zij elkaar voorafgaandelijk aan de aanvraag (op 12.02.2013) minstens drie maal hebben ontmoet en dat deze ontmoetingen in totaal 45 dagen of meer betreffen...?!?”

Verzoeker en zijn Belgische partner wonen voorafgaandelijk aan de aanvraag 12.02.2013 al ruimschoots meer dan 45 dagen samen, zodat welk danige 'ontmoetingen voorafgaandelijk aan de aanvraag' bezwaarlijk nog nuttig in vraag kunnen worden gesteld.

Verzoeker en diens partner kunnen hun relatie en feitelijke samenwoning in de praktijk (minstens voorafgaandelijk aan 04.09.2012 - datum wettelijke samenwoning) evident enkel en alleenlijk bewijzen middels foto's, verklaringen op eer van derden, etc. Een van deze verklaringen op eer betreft zelfs een schrijven vanwege een OCMW-raadslid te Oostende (stuk 4a).

Zelfs een krantenartikel dd. 21 december 2012 over de partner van verzoeker dewelke kunstenares is (waarin verzoeker ook als man van mevrouw V wordt vermeld) werd gevoegd aan de aanvraag (stuk 5).

Verweerder wenst zich klaarblijkelijk enkel en alleenlijk op attesten van het bevolkings- en vreemdelingenregister te willen baseren, waaruit evident (enkel) blijkt dat de wettelijke samenwoning van verzoeker en diens Belgische partner op 4 september 2012 werd geregistreerd. Verweerder gaat hierbij echter voorbij aan de 'vrije bewijslast' van verzoeker en het gegeven dat niemand kan gehouden zijn tot het onmogelijke.

Op deze wijze kwam verweerder onredelijk, minstens onzorgvuldig tot zijn weigeringsbeslissing van 25 juli 2013.”

Artikel 40bis, § 2 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

§1 “[...]”

§ 2: Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd:

1° de echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België, die hem begeleidt of zich bij hem voegt;

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;

b) met elkaar komen samenleven;

c) beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar;

d) ongehuwd zijn en geen duurzame en stabiele partnerrelatie hebben met een andere persoon;

e) geen personen zijn bedoeld in artikelen 161 tot 163 van het Burgerlijk Wetboek;

f) ten aanzien van geen van beiden een beslissing werd genomen op grond van artikel 167 van het Burgerlijk Wetboek en dit voor zover de beslissing kracht van gewijsde heeft verkregen;

3° [...]

4° [...]

§3 [...]

§4 [...]"

Artikel 40ter bepaalt dat:

"De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft:

– de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen;

[...]"

Verzoeker kan zich niet vinden in het oordeel van verweerder dat hij niet heeft aangetoond een duurzame relatie te hebben met zijn partner omwille van enerzijds zijn verklaring van wettelijke samenwoning van 4 september 2012 waaruit blijkt dat verzoeker sedertdien wel zijn Belgische partner minstens drie maal heeft ontmoet en dat die ontmoetingen minstens 45 dagen of meer betreffen voorafgaand aan de aanvraag van 12 februari 2013. Hij wijst anderzijds ook op de andere stukken die voorlagen, zoals gedateerde foto's, het attest van het OCMW-raadslid van Oostende en het krantenartikel van 21 december 2012. Hij stipt dienaangaande zijn vrije bewijslast aan alsook het feit dat betreffende de periode voorafgaandelijk aan de start van zijn wettelijke samenwoning enkel via foto's of verklaringen op eer door derden kan worden aangetoond dat ze een relatie hadden.

De Raad kan verzoeker volgen waar hij wijst op het samenlevingscontract van 4 september 2012 en het feit dat verzoeker met zijn Belgische partner 5 maanden wettelijk samenwoonde voor het indienen van de aanvraag waaruit redelijkerwijs kan afgeleid worden dat het koppel in die 5 maanden van wettelijke samenwoning elkaar drie maal heeft ontmoet en dat deze ontmoetingen in totaal 45 of meer dagen betreffen. Er zijn overigens ook geen aanwijzingen in het administratief dossier dat het koppel niet langer zou samenwonen.

Waar artikel 40bis, § 2, 2°, a), tweede streepje van de vreemdelingenwet ook vereist dat moet worden bewezen dat de partners elkaar 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, stelt de Raad vast dat uit het administratief dossier blijkt dat talrijke foto's werden gevoegd van het koppel, waaronder ook verschillende gedateerde foto's. De gedateerde foto's dateren van 17 januari 2011, 13 februari 2012, 13 november 2012, 30 november 2012 en 29 december 2012.

Daar verzoeker moet aantonen dat hij zijn partner kent vanaf 12 februari 2011, zijnde 2 jaar voor de aanvraag, kan niet op redelijke wijze ontkend worden dat de foto van 17 januari 2011 aantoonde dat betrokkenen elkaar reeds (van voor) twee jaar voorafgaandelijk aan de aanvraag kenden. Ook uit de

foto van 13 februari 2012 blijkt dat verzoeker en zijn partner elkaar kennen voorafgaandelijk aan het afsluiten van het samenlevingscontract. De gedateerde foto's tonen ontmoetingen aan die bovendien verder gaan dan een telefoontje, briefwisseling of e-mail.

Verweerder kan niet gevolgd worden waar hij stelt dat in het verzoekschrift niet wordt ontkracht dat betrokkenen minimum twee jaar in kennis zijn met elkaar daar verzoeker in zijn syntheseseminarie duidelijk zijn eerste middel behoudt, zoals in het verzoekschrift ook opgeworpen, dat verzoeker en diens partner hun relatie in de praktijk voorafgaandelijk aan het samenlevingscontract van 4 september 2012 met foto's hebben bewezen.

Waar verweerder in de nota de nadruk legt op de "affectieve" relatie, merkt de Raad op dat artikel 40*bis* van de vreemdelingenwet het heeft over een stabiele en duurzame relatie. Deze veronderstelt evenwel volgens de parlementaire voorbereidingswerken ook een affectieve relatie, maar uit niets blijkt dat het *in casu* niet om een affectieve relatie zou gaan. De Raad herhaalt dat de weigering van het voltrekken van het huwelijk wegens verondersteld schijnhuwelijk na een gunstig advies vanwege het parket van de procureur des Konings een niet definitieve administratieve beslissing betreft.

Een schending van artikel 40*bis*, § 2, 2° van de vreemdelingenwet is aannemelijk.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

Uit het voorgaande volgt dat verzoeker aannemelijk heeft gemaakt dat er sprake is van een schending van artikel 40*bis* van de vreemdelingenwet, zodanig dat aan de verblijfscomponent van de bestreden beslissing een onwettigheid kleeft. Aangezien de weigering van verblijf van meer dan drie maanden dient te worden vernietigd, dient het bevel om het grondgebied te verlaten, ongeacht of er nu sprake is van één beslissing dan wel van twee beslissingen, eveneens te worden vernietigd. Bijgevolg verwerpt de Raad de door verweerder opgeworpen exceptie aangaande het belang bij de vernietiging van de bevelscomponent.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie van 25 juli 2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftiende oktober tweeduizend dertien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter rechter in vreemdelingenzaken

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU