

Arrest

nr. 116 719 van 10 januari 2014
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 15 februari 2013 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 8 januari 2013 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 beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 20 februari 2013 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 7 mei 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 3 juni 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken G. DE BOECK.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. VAN LAER, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. BRICOUT, 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. Verzoeker en J.A., een vrouw met de Belgische nationaliteit, legden op 14 juni 2012 een verklaring tot wettelijke samenwoning af voor de ambtenaar van de burgerlijke stand te Antwerpen.

1.2. Op 16 juli 2012 diende verzoeker, in functie van J.A., tevens een aanvraag in tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.3. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding nam op 8 januari 2013 de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Deze beslissingen, die verzoeker op 16 januari 2013 werden ter kennis gebracht, zijn gemotiveerd 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 16.07.2012 werd ingediend door:

*Naam; [E.F.]
Voorna(a)m(en): [N.]
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.

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.

Uit het verslag dd 23.11.2012, opgesteld door de politie van Antwerpen, afdeling personen - dienst schijnhuwelijken, blijkt dat er geen sprake is van een duurzame relatie tussen betrokkenen.

De partner van betrokkene heeft in het PV nr AN.LB.151623/2012 dd 19.10.2012 het volgende verklaard:

‘Vraag: Waar verblijft u meestal?’

Antwoord: ik slaap meestal op het adres van mijn vader. Mijn adres in de Oranjestraat staat daar samen met [E.F.N.]. Dat is gewoon een goeie vriend van mij meer niet. Wij huren samen daar de woning. ’

Bovendien blijkt uit het verslag dd 23.11.2012, opgesteld door de politie van Antwerpen, afdeling personen - dienst schijnhuwelijken dat er verschillende controles zijn uitgevoerd op het gezamenlijke adres van betrokkenen en dat nooit iemand aan te treffen was.

Gezien de bovenstaande feiten wordt met de voorgelegde bewijzen van de relatie verder geen rekening gehouden aangezien uit de PV's en de woonstcontroles blijkt dat er geen duurzame relatie bestaat tussen betrokkenen en dat deze dit ook niet beogen, maar dat betrokkene enkel uit is op het verkrijgen van een legaal statuut, verbonden aan het statuut van geregistreerde partner van een Belg.

Het recht op verblijf wordt daarom geweigerd aan betrokkene.

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

Dit zijn de bestreden beslissingen.

2. Over de rechtspleging

Verzoeker heeft ervoor geopteerd een synthesememorie neer te leggen. 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 synthesememorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60”.*

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoeker voert in een eerste middel, dat betrekking heeft op het hem ter kennis gebrachte bevel om het grondgebied te verlaten, de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van de materiële motiveringsplicht en 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 (hierna: het koninklijk besluit van 8 oktober 1981).

In zijn synthesesmemorie stelt hij het volgende:

“De bestreden beslissing (bevel) stelt het volgende:

“Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 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 54, §4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit bevat een discretionaire en geen gebonden bevoegdheid 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.

De RVV vernietigde in dit arrest de beslissing in haar geheel. Het arrest geeft de volgende motivering, waarbij verzoeker zich volledig aansluit:

“(…) De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en in artikel 62 van de vreemdelingenwet, neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht, heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de bestreden bestuurshandeling heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de administratieve 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.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerende motief aangeven op grond waarvan zij is genomen.

In casu meent verzoeker dat in de bestreden beslissing niet werd gemotiveerd omtrent het bevel om het grondgebied te verlaten terwijl aan verweerder de mogelijkheid wordt gelaten de weigering van verblijf van meer dan drie maanden desgevallend met bevel om het grondgebied te verlaten ter kennis te brengen. De woordkeuze desgevallend wijst op een keuzemogelijkheid, welke keuze moet worden gemotiveerd.

In de bestreden beslissing wordt toepassing gemaakt 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 (hierna verkort het vreemdelingenbesluit). Dit artikel 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.”

Uit lezing van voornoemd artikel blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid in geval dat het recht op verblijf niet wordt erkend, beschikt over de keuze al dan niet een bevel om het grondgebied te verlaten te incorporeren in de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Nergens blijkt dat het de bedoeling is geweest van de wetgever om de minister of zijn gemachtigde te binden om in bepaalde gevallen een bevel om het grondgebied af te leveren. Aldus laat de toepasselijke regelgeving door het gebruik van de bewoording desgevallend de vrijheid aan het bestuur 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. Deze keuzevrijheid wijst op een ruime discretionaire beoordelingsbevoegdheid waarover verweerder beschikt.

De Raad van State oordeelde onder meer in een arrest van 7 juni 2007 (RvS 7 juni 2007, nr. 171.887, De Schepper) dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven moeten bestaan met een voldoende feitelijke grondslag en dat de discretionaire beoordelingsbevoegdheid van een administratieve overheid onder meer wordt beperkt door het motiveringsbeginsel.

Ook in de rechtsleer wordt deze zienswijze gevolgd: "Hoe groter de discretionaire bevoegdheid van het bestuur, hoe strenger de motiveringsplicht wordt opgevat. De omvang van de motiveringsplicht is dus evenredig met de omvang van de discretionaire bevoegdheid waarover de overheid beschikt. 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.)

Uit lezing van de bestreden beslissing blijkt dat geen enkele motivering werd gegeven waarom verweerder heeft gekozen om bij de weigering van verblijf van meer dan drie maanden een bevel om het grondgebied te verlaten te incorporeren. De bestreden beslissing stelt verzoeker niet in staat na te gaan op basis van welke overwegingen verweerder heeft beslist aan verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten te betekenen.

Een schending van de uitdrukkelijke motiveringsplicht wordt aannemelijk gemaakt.

Het middel van verzoeker is in de voorgaand aangegeven mate gegrond.

De bestreden beslissing betreft een beslissing waarvan de Raad van State geoordeeld heeft dat er slechts één beslissing (bijlage 20) met één motivering werd genomen (RvS 28 juni 2010, nr. 205.924). Uit het voorgaande volgt dat verzoeker aannemelijk heeft gemaakt dat er sprake is van een schending van de uitdrukkelijke motiveringsplicht. Aangezien de weigering van verblijf van meer dan drie maanden en het bevel om het grondgebied te verlaten beide één beslissing betreffen met één motivering dient de beslissing in zijn geheel te worden vernietigd."

De Belgische Staat tekende cassatieberoep aan tegen dit arrest van de RVV bij de Raad van State.

In het arrest nr. 220.340 van 19 juli 2012 verwerpt de Raad van State het cassatieberoep met de volgende motivering, waarbij verzoeker zich aansluit en die van toepassing is in deze zaak.

“Beoordeling

6.1. Het middel heeft betrekking op de vraag of de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid een gebonden bevoegdheid had om het aanvankelijk bestreden bevel om het grondgebied te verlaten te geven. De verzoekende partij stelt van wel terwijl de verweerder het in het bestreden arrest weergegeven standpunt bijtreedt dat het om een discretionaire bevoegdheid gaat.

6.2. Artikel 52, § 4, vijfde lid, van het Vreemdelingenbesluit luidde op het ogenblik van de aanvankelijk bestreden beslissing 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.”.

Anders dan de verzoekende partij voorhoudt, kan uit die bewoordingen geen verplichting worden afgeleid om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven.

Het woord "desgevallend" wijst integendeel op een mogelijkheid en betekent juist niet dat in ieder geval een bevel zou moeten worden gegeven.

De verzoekende partij verwijst nog naar het model van bijlage 20 bij het Vreemdelingenbesluit, dat als opschrift draagt "beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten". De verwijzing naar de voetnoot "de onnodige vermelding doorhalen" staat onmiddellijk na dit opschrift en kan dus voor alle in bijlage 20 vermelde gevallen gelden. Uit die voetnoot kan alleszins niet worden afgeleid dat in de in artikel 52, § 4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit bedoelde gevallen steeds een bevel om het grondgebied te verlaten zou moeten worden gegeven.

(...)

De interpretatie die de verzoekende partij aan artikel 54, § 4, vijfde lid, van het Vreemdelingenbesluit geeft is in strijd met de tekst van die bepaling zelf.

6.3. Verder luidt artikel 7, eerste lid, van de Vreemdelingenwet, waarop het bevel om het grondgebied te verlaten dat tot het bestreden arrest heeft geleid was gesteund, als volgt:

"Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de Minister of zijn gemachtigde 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, bevel geven het grondgebied vóór een bepaalde datum te verlaten :

1 ° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

(...)"

Met het gebruik van het woord "kan" in die bepaling wordt de mogelijkheid aan de bevoegde staatssecretaris gegeven om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven, zonder dat er sprake is van een verplichting. Er mag overigens geen bevel worden gegeven wanneer dat in strijd met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen zou zijn, zoals artikel 3 van het EVRM. Derhalve is er geen sprake van een gebonden bevoegdheid. De minister of zijn gemachtigde beslist naar luid van artikel 54, § 4, vijfde lid, van het Vreemdelingenbesluit om het recht op verblijf van het familielid van de burger van de Unie niet te erkennen en hij beslist "desgevallend" een bevel om het grondgebied te verlaten te geven. Zelfs los van het gebruik van het woord "desgevallend" kan artikel 54, § 4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit als lagere norm geen gebonden karakter geven aan de in artikel 7, eerste lid, van de Vreemdelingenwet vastgelegde bevoegdheid om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven. Het enige middel is in die mate ongegrond.

6.4. Uit het voorgaande volgt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet op onwettige wijze heeft geoordeeld dat de formele motiveringsplicht met de aanvankelijk bestreden beslissing was geschonden omdat die beslissing geen motivering bevatte voor het geven van het bevel om het grondgebied te verlaten. Het enige middel is ook in die mate ongegrond."

De beslissing in haar geheel dient bijgevolg vernietigd te worden wegens schending van de motiveringsplicht.

In de nota met opmerkingen van de tegenpartij wordt gesteld dat het artikel 7 van de Vreemdelingenwet gewijzigd is en dat als gevolg hiervan de Dienst Vreemdelingenzaken een bevel moest afleveren aan verzoekster.

Het feit dat het artikel 7 van de Vreemdelingenwet gewijzigd is verandert echter niets aan de gebrekkige motivering van de bestreden beslissing. Het artikel 52, § 4 van het K.B. vermeldt immers nog steeds dat er "desgevallend" een bevel wordt afgeleverd.

In tegenstelling tot wat de Dienst Vreemdelingenzaken in de nota beweert doet dit geen afbreuk aan de hogere rechtsnorm zoals geformuleerd in het artikel 7 van de Vreemdelingenwet. Zeer zeker doet het geen afbreuk aan de verplichting om te motiveren waarom aan verzoeker een bevel wordt betekend. Immers het nieuwe artikel 7 verplicht de Dienst Vreemdelingenzaken enkel in een aantal gevallen om een bevel af te leveren, meer bepaald:

"1 ° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

2 ° wanneer hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd;

(...)

5° wanneer hij, ter fine van weigering van toegang, gesignaleerd is, overeenkomstig artikel 3, 5°;
(...)

11° wanneer hij sedert minder dan tien jaar uit het Rijk werd teruggewezen of uitgezet, zo de maatregel niet werd opgeschort of ingetrokken.

12° wanneer een vreemdeling het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort noch opgeheven is.”

In de andere gevallen KAN de Dienst Vreemdelingenzaken een beslissing nemen, nl.:

“3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;

4° wanneer hij door de Minister, op eensluidend advies van de Commissie van Advies voor Vreemdelingen, geacht wordt de internationale betrekkingen van België of van een Staat die partij is bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt, te kunnen schaden

6° wanneer hij niet beschikt over voldoende middelen van bestaan, zowel voor de duur van het voorgenomen verblijf als voor de terugreis naar het land van oorsprong of voor de doorreis naar een derde Staat, waar zijn toelating is gewaarborgd, en niet in staat is deze middelen wettelijk te verwerven;

7° wanneer hij aangetast is door een der ziekten of gebreken opgesomd in de bijlage bij deze wet;

8° wanneer hij, een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging;

9° wanneer hij, met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden, door de overheden van de overeenkomstsluitende Staten, ter verwijdering van het grondgebied van deze Staten, aan de Belgische overheden wordt overgedragen;

10° wanneer hij, met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden, door de Belgische overheden aan de overheden van de overeenkomstsluitende Staten moet overgedragen worden;”

Het is niet aan verzoeker om zelf uit te zoeken welke van de 12 onderdelen die worden vermeld in het artikel 7 van de Vreemdelingenwet op hem van toepassing zouden kunnen zijn, en zeer zeker niet welke van de 12 onderdelen de Dienst Vreemdelingenzaken zou moeten toepassen.

Zonder de precieze aanduiding welke van de 12 onderdelen van artikel 7 van de Vreemdelingenwet op hem van toepassing zouden zijn, kan verzoeker geen enkel zinnig beroep indienen, behalve dan dat er geen materiële motivering aanwezig is voor wat betreft het bevel.

In de nota duidt de Dienst Vreemdelingenzaken evenmin het juiste onderdeel van artikel 7 van de Vreemdelingenwet aan, allicht om te vermijden dat dit zou worden gekwalificeerd als een motivering die achteraf wordt aangebracht, wat ook zo zou zijn.

De beschouwingen in de nota zijn dan ook ontoereikend om de foutieve toepassing van het artikel 52§ 4 van het K.B. en de verplichting om te motiveren ongedaan te maken.”

3.1.2. Allereerst merkt de Raad op dat wanneer een vreemdeling verzoekt om, in toepassing van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk te worden toegelaten het aan verweerder toekomt om na te gaan of de betrokken vreemdeling aan de in deze wetsbepaling gestelde voorwaarden voldoet. Indien verweerder vaststelt dat dit niet het geval is dan kan hij ten aanzien van deze vreemdeling een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden nemen. De vaststelling dat een vreemdeling niet over een recht op verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk beschikt of dat hij naliet aan te tonen dat hij over een dergelijk recht op verblijf beschikt, leidt niet automatisch tot de vaststelling dat deze vreemdeling zich op onwettige wijze in het Rijk bevindt. Het is immers mogelijk dat deze vreemdeling tot een verblijf in het Rijk werd gemachtigd of dat hij tijdens de behandeling van een andere aanvraag (asiel, medische redenen...) tijdelijk in het Rijk kan verblijven. Wanneer verweerder constateert dat een vreemdeling geen recht op verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk kan laten gelden, komt het hem toe aanvullend te onderzoeken of de betrokken vreemdeling niet tevens onwettig in het Rijk verblijft en desgevallend over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Een dergelijk bevel om het grondgebied te verlaten kan slechts worden afgegeven in toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet. Een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en een bevel om het grondgebied te verlaten hebben ook verschillende rechtsgevolgen. Een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden heeft louter tot gevolg dat een vreemdeling geen recht op verblijf kan laten gelden en eventueel zal dienen terug te vallen op zijn vroegere verblijfstoestand. Een bevel om het grondgebied te verlaten heeft tot gevolg dat een vreemdeling het Belgisch grondgebied dient te verlaten en kan

desgevallend als basis dienen voor een gedwongen terugleiding naar de grens en een administratieve vrijheidsberoving.

Gelet, enerzijds, op het feit dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten de toetsing aan verschillende wetsbepalingen en dus een afzonderlijk onderzoek en een afzonderlijke juridische grondslag vereisen en, anderzijds, dat deze beslissingen onderscheiden rechtsgevolgen hebben, moet worden geconcludeerd dat het van elkaar te onderscheiden rechtshandelingen zijn, die elk op eigen gronden kunnen worden aangevochten bij de Raad. Het gegeven dat de eventuele vernietiging van een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden tot gevolg heeft dat ook het in dezelfde akte van kennisgeving opgenomen bevel om het grondgebied te verlaten kaduuk wordt, doet aan voorgaande vaststelling geen afbreuk en laat slechts toe te concluderen dat het voor een vreemdeling aangewezen kan zijn beide beslissingen aan te vechten indien hij meent dat de beslissing waarbij hem een verblijf wordt geweigerd op onwettige wijze werd genomen. De vaststelling dat de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten niet overeenkomstig de wet werd genomen heeft daarentegen geen gevolgen voor de in dezelfde akte van kennisgeving opgenomen beslissing tot weigering van verblijf. Het is derhalve mogelijk dat de Raad vaststelt dat de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen met miskennis van de wet terwijl deze vaststelling geen impact heeft op de beslissing tot weigering van verblijf, die aan een vreemdeling met een zelfde akte ter kennis werd gebracht. De vernietiging van dit bevel om het grondgebied te verlaten wijzigt immers niets aan de aard of rechtsgeldigheid van deze beslissing tot weigering van verblijf.

Zelfs al heeft de Raad in het verleden geoordeeld dat *“Dans la mesure où la décision [de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire] attaquée dans le cadre du présent recours est, en droit, unique et indivisible (C.E., 28 juin 2010, n° 205.924), l’ordre de quitter le territoire ne peut juridiquement en être détaché” (RVV 13 maart 2012, nr. 77 137) (“In de mate waarin de beslissing [tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten] die in het kader van huidig beroep wordt aangevochten, in rechte één en ondeelbaar is (RvS 28 juni 2010, nr. 205.924), kan het bevel om het grondgebied te verlaten er juridisch niet van afgesplitst worden”, eigen vertaling, zie ook RvV 28 juni 2011, nr. 64 084), dan past het evenwel vast te stellen dat de bepalingen van artikel 52, § 4, vijfde lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 volgens dewelke wanneer de bevoegde minister of zijn gemachtigde een recht op verblijf niet erkent, hij de betrokken vreemdeling hiervan in kennis dient te stellen middels “een document overeenkomstig het model van bijlage 20” dat “desgevallend” ook een bevel om het grondgebied te verlaten bevat enkel toelaten te besluiten dat twee beslissingen in één akte van kennisgeving kunnen worden opgenomen. Wanneer twee beslissingen samen worden betekend, dan kan hieruit echter niet worden geconcludeerd dat het niet langer twee afzonderlijke beslissingen zijn (in dezelfde zin: RvS 5 maart 2013, nr. 222.740; RvS 10 oktober 2013, nr. 225.056, RvS 12 november 2013, nr. 225.455).*

Verzoeker voert met betrekking tot het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991.

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

Deze uitdrukkelijke motiveringsplicht waartoe het bestuur is gehouden, heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat hij zo nodig kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip “afdoende” zoals vervat in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

In voorliggende zaak kan de Raad slechts vaststellen dat verweerder niet heeft aangegeven op basis van welke wettelijke bepaling hij heeft beslist dat een bevel om het grondgebied te verlaten diende te worden afgegeven en op welke feitelijke gegevens hij zich steunde om over te gaan tot het nemen van deze beslissing. Zoals reeds werd gesteld laat het feit dat verweerder de aanvraag van verzoeker om tot een verblijf van meer dan drie maanden te worden toegelaten heeft afgewezen niet toe automatisch te besluiten dat verzoeker illegaal in het Rijk verblijft. Daargelaten de vraag of in voorliggende zaak de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, overeenkomstig artikel 7, eerste lid

van de Vreemdelingenwet, “kan” of “moet” worden genomen, dient verweerder in ieder geval de formele motiveringsplicht te respecteren. Het is trouwens slechts door het respecteren van deze verplichting dat kan worden vastgesteld of een beslissing al dan niet ingevolge een discretionaire bevoegdheid werd genomen.

Verweerder kan niet worden gevolgd in zijn standpunt dat het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten niet moet worden gemotiveerd omdat het *“een loutere vaststelling uitmaakt van de onregelmatige verblijfssituatie, zodat er geen beoordelingsmarge bestaat in hoofde van het bestuur voor de aflevering van dit bevel”*. Een degelijke beperking van de formele motiveringsplicht vindt immers geen steun in enige bepaling van de wet van 29 juli 1991.

De stelling van verweerder dat aangezien het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten dient te worden beschouwd als *“een politiemaatregel”* de formele motiveringsplicht niet geldt ontbeert evenzeer een wettelijke basis.

Verzoeker kan derhalve worden gevolgd in zijn betoog dat verweerder met betrekking tot de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten is tekortgekomen aan zijn verplichting tot formele motivering, zoals deze voortvloeit uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991.

Het middel is, in de aangegeven mate, gegrond.

De Raad stelt in casu vast dat het feit dat verweerder heeft nagelaten de beslissing tot afgifte van het bevel om grondgebied te verlaten te motiveren – waardoor deze beslissing dient te worden vernietigd – op zich evenwel niet toelaat te concluderen dat ook de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met enig gebrek is behept waardoor deze evenzeer dient te worden vernietigd.

3.2.1. In een tweede middel, dat betrekking heeft op de hem betekende beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, voert verzoeker de schending aan van het geheim van het strafrechtelijk vooronderzoek, van artikel 28quinquies van het Wetboek van Strafvordering (hierna: het Sv.), van het privéleven, van artikel 8 van het van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht.

Zijn betoog luidt als volgt:

“Het artikel 28 quinquies van het Wetboek van Strafvordering luidt als volgt:

“§ 1. Behoudens de wettelijke uitzonderingen is het opsporingsonderzoek geheim. Eenieder die beroepshalve zijn medewerking dient te verlenen aan het opsporingsonderzoek, is tot geheimhouding verplicht. Hij die dit geheim schendt, wordt gestraft met de straffen bepaald in artikel 458 van het Strafwetboek. (...)”

De Dienst Vreemdelingenzaken stoort zich hier blijkbaar niet aan. Er wordt geciteerd uit een PV van verhoor van mevrouw [A.] in het kader van een (destijds) lopend onderzoek naar drugshandel. Het is onduidelijk hoe de Dienst Vreemdelingenzaken deze informatie heeft verkregen. Het geheim van het strafrechtelijk vooronderzoek werd geschonden.

Aangezien deze zaak helemaal niets te maken heeft met de aanvraag van verblijf van de heer [E.F.] en in casu dus compleet irrelevant is, werd het privéleven van mevrouw [A.] en zo het art. 8 E.V.R.M. geschonden.

Men dient hierbij voor ogen te houden dat het de betichte in een strafonderzoek niet verboden is te liegen. Mevrouw [A.] benadrukt dat zij haar vriend, die niets afwist van haar activiteiten in het drugsmilieu, uit de wind wou zetten en dat zij daarom beweerde dat hij “gewoon een goeie vriend” was, wat inderdaad niet strookt met de waarheid.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de overheid zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen. (R.v.St. 11 juni 2002, nr. 101.624.)

“Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411 ; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het betreffende dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.” (R.v.V. 22 december 2009, nr. 36.480)

Nu de Dienst Vreemdelingenzaken het blijkbaar toch nodig vond om de informatie uit het strafonderzoek tegen mevrouw [A.] te hanteren in het verblijfsdossier van verzoeker, was men beter meteen volledig en zorgvuldig geweest. Dan zou gebleken zijn dat mevrouw [A.] na haar verblijf in de gevangenis in oktober 2012 werd vrijgelaten onder voorwaarden, en dat zij het huisarrest van drie maanden dat haar was opgelegd, bij haar erg zieke vader heeft doorgebracht. Zij werkt immers overdag en moest dus 's avonds thuis zijn, zodat ze haar vader bijna nooit zou kunnen zien noch helpen, terwijl hij haar steun hard nodig had. Ook verzoeker was toen heel vaak bij zijn vriendin en schoonvader.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft zich dan ook niet op afdoende wijze geïnformeerd over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen. Er is geen sprake van een correcte feitenvinding. Het dossier werd niet zorgvuldig samengesteld noch behandeld; het zorgvuldigheidsbeginsel werd niet nageleefd.

De informatie verkregen uit het strafonderzoek dient in deze buiten beschouwing gelaten te worden. Wat overblijft zijn enkele negatieve woonstcontroles (op welke datum en hoe laat deze plaatsvonden wordt niet eens vermeld) die eenvoudigweg te verklaren zijn doordat mevrouw [A.] en verzoeker bij vader [A.] waren wegens zijn ziekte en haar huisarrest. Deze motivering is absoluut niet voldoende om de bestreden beslissing te verantwoorden, en weegt niet op tegen de vele bewijzen en positieve elementen die ook in het dossier terug te vinden zijn (m.n. verklaringen van vrienden en familie, een huurcontract op beide namen, foto's, kaartjes met liefdesboodschappen, bewijzen van gezamenlijke aankopen,...). De materiële motiveringsplicht is geschonden.

De tegenpartij stelt in de nota met opmerkingen dat mevrouw [A.] op 19.10.2012 verhoord zou zijn n.a.v. een anonieme beschuldiging van schijnsamenwoning, en dat het verhoor niets te maken zou hebben met een onderzoek naar drugshandel.

Verzoeker kan enkel vaststellen dat het PV van verhoor het volgende meldt: “Wij (...) geven aan betrokkene (...) voor het verhoor een beknopte mededeling van de feiten waarover zij verhoord zal worden, meer bepaald: verkopen of te koop aanbieden van verdovende middelen zonder machtiging.”, en dat het verhoor inderdaad over drugsverkoop gaat (en slechts zeer terzijde over haar verblijfplaats, waar verzoeker vermeld wordt en zoals vermeld uit de wind gezet). Hoewel het in dit dossier niet relevant is en tot de privésfeer van zijn vriendin behoort legt hij gezien de bovenstaande beweringen van de Dienst Vreemdelingenzaken nu toch een kopie voor van het bewuste PV.

De argumenten uit het middel blijven dus onverkort gelden.”

3.2.2.1. Uit de aan de Raad voorgelegde stukken blijkt dat door de politiediensten een onderzoek werd gestart naar een mogelijke schijnsamenwoning tussen verzoeker en J. A. Dit onderzoek werd opgestart nadat de politiediensten via een anoniem schrijven vernamen dat J. A. zesduizend euro van verzoeker zou hebben ontvangen om de schijn op te houden dat zij de facto samenwoonden. De politiediensten hebben zich op 8 augustus 2012, op 25 augustus 2012, op 2 september 2012, op 4 september 2012, op 5 november 2012 en op 13 november 2012 aangemeld op het adres waar verzoeker stelde te verblijven met J. A. Geen van beide betrokkenen kon, ondanks het feit dat de controles op verschillende tijdstippen werden doorgevoerd, op dit adres worden aangetroffen. Verzoeker en J. A. gaven ook geen gevolg aan de uitnodigingen die door de politiediensten op het adres waar zij voorhielden te verblijven werden achtergelaten. Een buurtonderzoek leerde de politiediensten dat verzoeker en J. A. niet gekend waren. De vader van J. A. verklaarde op 16 oktober 2012 dat zijn dochter bij hem een eigen kamer had en zij er “te pas en te onpas” verbleef en dat zij verder ook regelmatig bij een vriendin en bij haar moeder overnachtte. Op 19 oktober 2012 werd J. A. verhoord door de politiediensten inzake het verkopen of te koop aanbieden van verdovende middelen zonder machtiging. Tijdens dit verhoor verklaarde J. A. dat verzoeker een “goeie vriend [...] meer niet” was en stelde zij tevens dat verzoeker haar “geldschietster” was.

Verzoeker laat verstaan dat J. A. geen correcte verklaringen aflegde tijdens het strafonderzoek en dat zij slechts stelde dat hij een goede vriend was omdat hij niets wist van haar activiteiten in het drugsmilieu.

Zijn standpunt blijft evenwel ongestaafd en de Raad kan niet uitgaan van de veronderstelling dat de verklaringen die door J. A. werden afgelegd tijdens een verhoor door de politiediensten leugenachtig zijn. J. A. verklaarde trouwens ook dat zij *“meestal op het adres van haar vader verbleef”* en uit de stukken die verweerder verzamelde blijkt dat de vader van J. A. gelijkaardige verklaringen aflegde. Verzoeker stelt in tweede instantie dat J. A. bij haar vader verbleef omdat hij ziek was en omdat zij huisarrest had. Hij onderbouwt de redenen die hij aangeeft om te verklaren dat verzoekster niet bij hem verbleef evenwel opnieuw niet met stukken en gaat voorbij aan het feit uit de door verweerder neergelegde stukken blijkt dat de vader van J. A. duidelijk naar een reeds lang bestaande toestand verwees toen hij op 16 oktober 2012 verklaarde dat zijn dochter nog steeds haar eigen kamer had en *“te pas en te onpas”* bij hem verbleef. De uiteenzetting van verzoeker vormt daarenboven ook geen verklaring voor het feit dat ook hij in de periode augustus tot november 2012 niet werd aangetroffen op het adres waar hij was ingeschreven en voor het feit dat hij en J. A. geen gevolg gaven aan de uitnodigingen van de politiediensten die op dit adres werden achtergelaten in het kader van een onderzoek naar een schijnsamenwoning.

De uiteenzetting van verzoeker laat niet toe te concluderen dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding beschikt.

Een schending van de materiële motiveringsplicht blijkt derhalve niet.

3.2.2.2. Gelet op de veelvuldige controles die werden gedaan door de politiediensten en nu de gegevens waarop de bestreden beslissing is gebaseerd steun vinden in de aan de Raad voorgelegde stukken kan ook niet worden gesteld dat deze beslissing niet zorgvuldig werd voorbereid of niet gegrond is op een correcte feitenvinding.

Een schending van de zorgvuldigheidsplicht wordt niet aangetoond.

3.2.2.3. Verzoeker kan ook niet worden gevolgd in zijn standpunt dat verweerder het geheim van het strafrechtelijk vooronderzoek, zoals vervat in artikel 28quinquies van het Sv. heeft geschonden. Verweerder heeft immers niet meegewerkt aan het strafonderzoek inzake de inbreuken op de wetgeving inzake verdovende middelen en valt bijgevolg niet onder de geheimhoudingsplicht van artikel 28quinquies, § 1 van het Sv. (cf. RvS 17 oktober 2011, nr. 215.776). De omstandigheid dat verweerder gebruik heeft gemaakt van stukken die eventueel ook in een strafdossier zijn opgenomen verhindert niet dat deze stukken tevens het karakter hebben van een bestuursdocument waaruit hij onderdelen kon aanwenden om een bestuurlijke beslissing te motiveren.

Tevens moet worden geduimd dat niet blijkt dat het geheim van het strafrechtelijk vooronderzoek zou uitsluiten dat de procureur des konings, zoals in casu, bepaalde informatie aan verweerder verstrekt wanneer het algemeen belang zulks vereist (cf. RvS 11 januari 2007, nr. 166.569). Artikel 28quinquies van het Sv. bepaalt zelfs uitdrukkelijk dat indien het openbaar belang het vereist de procureur des konings zelfs aan de pers gegevens kan verstrekken. Het algemeen belang is in voorliggende zaak ook betrokken, daar het creëren van een schijnsituatie teneinde een verblijfsrechtelijk voordeel te kunnen verkrijgen de openbare orde raakt.

2.2.4. Inzake de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM zet verzoeker uiteen van oordeel te zijn dat *“het privéleven”* van J. A. werd miskend. Hij toont echter niet aan welk persoonlijk belang hij heeft bij de grief dat de uit artikel 8 van het EVRM voortvloeiende rechten van een derde persoon zouden zijn geschonden, zodat dit onderdeel van het middel niet ontvankelijk is (cf. RvS 19 december 2012, nr. 221.824).

Het tweede middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

4. Kosten

Gelet op het feit dat een van de bestreden beslissingen dient te worden vernietigd, past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van verweerder.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring gericht tegen de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 8 januari 2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden wordt verworpen.

Artikel 2

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 8 januari 2013 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tien januari tweeduizend veertien door:

dhr. G. DE BOECK,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

G. DE BOECK