

Arrest

nr. 125 856 van 20 juni 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 Turkse nationaliteit te zijn, op 23 november 2012 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten van 7 augustus 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 beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 11 december 2012 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 12 mei 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 juni 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat R. AKTEPE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. BOUMADHI, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekende partij dient op 17 februari 2012 een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in.

1.2. Op 7 augustus 2012 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de gemachtigde) tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing.

1.3. Bij arrest nr. 101 628 van 25 april 2013 werd voornoemde beslissing vernietigd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Dit arrest werd echter door de Raad van State op 23 januari 2014 bij arrest nr. 226.185 gecasseerd. Het beroep ligt thans weer voor bij een anders samengestelde kamer van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. Ter terechtzitting wijst de verzoekende partij erop dat tijdens het hangende cassatieberoep een nieuwe bijlage 20 werd genomen door het bestuur aangaande voormelde aanvraag van 17 februari 2012 waartegen de Raad het beroep op 27 maart 2014 heeft verworpen.

2.2. Uit nazicht blijkt inderdaad dat het bestuur op 24 oktober 2013 een nieuwe beslissing nam inzake voormelde aanvraag waarbij zij het verblijf van meer dan drie maanden weigerde zonder bevel om het grondgebied te verlaten. De beslissing houdende weigering van verblijf van meer dan drie maanden had identieke motieven als de thans voorliggende beslissing houdende weigering van verblijf van meer dan drie maanden, genomen op 7 augustus 2012. Het beroep tegen voormelde beslissing van 24 oktober 2013 werd verworpen door de Raad op 27 maart 2014 bij arrest nr. 121 602. Door het treffen van een nieuwe beslissing inzake de verblijfsaanvraag van 17 februari 2012 kan aangenomen worden dat de thans voorliggende beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden van 7 augustus 2012 aldus vervangen werd en impliciet maar zeker werd ingetrokken door de beslissing van 24 oktober 2013 waarbij de verblijfsaanvraag werd geweigerd. Ter terechtzitting gevraagd naar haar belang, verwijst de verzoekende partij slechts naar haar verzoekschrift. Gelet op voorgaande bespreking oordeelt de Raad dat de verzoekende partij geen belang meer heeft wat betreft de beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Daar evenwel tevens op 7 augustus 2012 een beslissing houdende het bevel om het grondgebied te verlaten werd getroffen en uit niets blijkt dat dit bevel werd ingetrokken of vervangen, de beslissing van 24 oktober 2013 gaat immers niet gepaard met een bevel om het grondgebied te verlaten, behoudt verzoekende partij haar belang wat betreft de beslissing houdende het bevel om het grondgebied te verlaten van 7 augustus 2012. Immers, wanneer twee beslissingen samen worden betekend, dan kan hieruit niet worden geconcludeerd dat het niet langer twee afzonderlijke beslissingen zijn (zie RvV 23 december 2013, AV, nrs. 115.993 en 115.995 en RvS 15 januari 2014, nr. 226.065 en RvS 23 januari 2014, nrs. 226.182 t.e.m. 226.185). Het bevel om het grondgebied te verlaten bestaat aldus los van de beslissing houdende weigering van verblijf van meer dan drie maanden. De middelen zullen derhalve besproken worden in de mate ze betrekking hebben op het bevel om het grondgebied te verlaten.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van artikel 62 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). Verzoekster stelt in haar middel het volgende:

« *De RvV oordeelde in haar arrest nr. 64 084 van 28 juni 2011 als volgt (rechtspraak bevestigd door de Raad van State, nr. 220.340 van 19 juli 2012):*

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 verzoekster 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 haar 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 haar 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 haar keuze te verantwoorden. Ook bij de invulling van vage normen, zal een uitgebreide motivering noodzakelijk haar. 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 verzoekster niet in staat na te gaan op basis van welke overwegingen verweerder heeft beslist aan verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten te betekenen.

Een schending van de uitdrukkelijke motiveringsplicht wordt aannemelijk gemaakt.

Het middel van verzoekster 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 verzoekster 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 haar geheel te worden vernietigd.

Het middel is gegrond omdat ook in casu het bevel om het grondgebied te verlaten niet is gemotiveerd. »

3.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 van de vreemdelingenwet heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710).

3.3. De kritiek van verzoekende partij komt erop neer dat het bevel om het grondgebied te verlaten niet gemotiveerd wordt. Uit de bewoordingen van artikel 52, §4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit waarnaar de bijlage 20 verwijst kan geen verplichting worden afgeleid om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven. Het woord "desgevallend" wijst integendeel op een mogelijkheid en betekent juist niet dat in ieder geval een bevel moet worden gegeven (cf. mutatis mutandis RvS 15

januari 2014, nr. 226.065). Het is zo dat *“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, [...] het bestuur verplicht [is] zijn keuze te verantwoorden. Ook bij de invulling van vage normen, zal een uitgebreide 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 bestuurs-handelingen, Brugge, Die Keure, 1999, 149, nr. 185).

3.4. In voorliggende zaak oordeelde de verwerende partij voor de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten maar de Raad kan samen met verzoekende partij slechts vaststellen dat verwerende partij niet heeft aangegeven op basis van welke wettelijke bepaling zij heeft beslist dat een bevel om het grondgebied te verlaten diende te worden afgegeven aan verzoekende partij en op welke feitelijke gegevens zij zich steunde om over te gaan tot het nemen van deze beslissing. Het nemen van een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden laat niet toe automatisch te besluiten dat verzoekende partij niet legaal in het Rijk verblijft. Het is immers mogelijk dat verzoekende partij tot een verblijf in het Rijk werd gemachtigd of dat zij tijdens de behandeling van een andere aanvraag (asiel, medische redenen...) tijdelijk in het Rijk kan verblijven. Indien een bevel om het grondgebied te verlaten wordt gegeven is, gelet op het gestelde in artikel 52, §4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit, een motivering vereist die losstaat van de motivering van de beslissing tot weigering van verblijf (cf. RvS 15 januari 2014, nr. 226.065). Daargelaten de vraag of 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 verwerende partij 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. De wetgever heeft in artikel 8 van de vreemdelingenwet – zonder in enige uitzondering te voorzien – uitdrukkelijk gesteld dat een bevel om het grondgebied te verlaten de bepaling van artikel 7 van de vreemdelingenwet die werd toegepast dient te vermelden.

3.5. Verzoekende partij kan derhalve worden gevolgd in haar betoog dat verwerende partij met betrekking tot de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten is tekortgekomen aan haar verplichting tot formele motivering, zoals deze voortvloeit uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de vreemdelingenwet *juncto* artikel 52, §4, vijfde lid van het vreemdelingenbesluit.

3.6. Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond. Wat betreft de overige kritiek van de verzoekende partij dat gericht is tegen de beslissing houdende weigering van verblijf van meer dan drie maanden verwijst de Raad naar het luik ontvankelijkheid onder punt 2. Daar de eventuele gegrondheid van de overige middelen gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, meer bepaald de kritiek ontwikkeld in het vierde middel, niet tot een ruimere nietigverklaring kan leiden, bestaat er geen noodzaak tot onderzoek hiervan.

3.7. Het tweede en derde middel zijn voorts integraal gericht tegen de beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden. De Raad verwijst naar het luik ontvankelijkheid onder punt 2. Deze middelen zijn niet dienstig.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de beslissing houdende het bevel om het grondgebied te verlaten. Het beroep is voor het overige onontvankelijk in zoverre het gericht is tegen de beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring zonder voorwerp verklaard.

5. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing houdende het bevel om het grondgebied te verlaten van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 7 augustus 2012 wordt vernietigd.

Artikel 2

Het beroep tot nietigverklaring worden verworpen wat betreft de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden van 7 augustus 2012

Artikel 3

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 4

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twintig juni tweeduizend veertien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

S. DE MUYLDER