

Arrest

nr. 132 302 van 28 oktober 2014
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kameroense nationaliteit te zijn, op 13 juni 2014 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 14 mei 2014 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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 26 augustus 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 september 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. VANHEE, die loco advocaat J. BAELDE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, 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. Verzoekster en haar Belgische partner, de heer J. P., leggen op 18 november 2013 te Knokke-Heist een verklaring van wettelijke samenwoning af.

1.2. Eveneens op 18 november 2013 dient verzoekster een aanvraag in tot afgifte van een 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 neemt op 14 mei 2014 de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie

maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissingen, die verzoekster op 21 mei 2014 ter kennis worden 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 18.11.2013 werd ingediend door:

[...]

Nationaliteit: Kameroenese

[...]

om de volgende reden geweigerd:

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.

De bepalingen van artikel 40ter 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: ...'

Betrokkene heeft niet op afdoende wijze aangetoond een duurzame en stabiele relatie te hebben van tenminste twee jaar met zijn partner, zoals vereist door artikel 40bis, §2, 2° van de wet van 15.12.1980. Betrokkene brengt onvoldoende bewijs aan 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 als partners één jaar ononderbroken hebben samengeleefd voor de aanvraag of dat zij een gemeenschappelijk kind hebben.

Betrokkene legt volgende bewijzen voor:

- verklaring op eer door derden: gezien een verklaring op eer niet op zijn feitelijkheid en waarachtigheid kan getoetst worden, kan deze niet in overweging genomen worden als afdoende bewijs van het duurzame en stabiele karakter van de aangehaalde relatie*
- ongedateerde foto's: aangezien er niet kan nagegaan worden wanneer deze foto's genomen werden, kunnen ze niet aanvaard worden als afdoende bewijs van het duurzame en stabiele karakter van de aangehaalde relatie tussen betrokkenen*
- ongepersonaliseerde telefoongegevens Base; ongepersonaliseerde bioscoop-tickets: deze documenten hebben geen enkele link met de aangehaalde relatie van betrokkenen, en kunnen bijgevolg niet aanvaard worden als bewijs van het duurzame en stabiele karakter van de aangehaalde relatie tussen betrokkenen*

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag gezinshereniging de Belgische onderdaan moet aantonen 'dat hij over behoorlijke huisvesting beschikt die toelaat het familielid of de familieleden, die gevraagd heeft of hebben om zich bij hem te voegen, te herbergen en die voldoet aan de voorwaarden die gesteld worden aan een onroerend goed dat wordt verhuurd als hoofdverblijfplaats zoals bepaald in het artikel 2 van Boek III, Titel VIII, Hoofdstuk II, afdeling 2 van het Burgerlijk Wetboek en over een ziektekostenverzekering beschikt die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt.'

Het K.B. van 26 augustus 2010 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, tot wijziging van het K.B. van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, stelt dat de referentpersoon het bewijs dient te leveren dat zij over voldoende huisvesting beschikt om betrokkene op te vangen.

Om te bewijzen dat de referentpersoon in België over voldoende huisvesting beschikt dient zij het bewijs over te maken van het geregistreerde huurcontract van de woning die zij huurt als hoofdverblijfplaats, eventueel aangevuld met een gedetailleerde staat van het gehuurde goed, of van de eigendomstitel van de huisvesting waar zij woont. Het voorleggen van deze documenten creëert een onweerlegbaar vermoeden dat voldaan is aan de vereiste om over voldoende huisvesting te beschikken.

Ter staving van de behoorlijke huisvesting wordt een huurcontract dd. 28.06.2007 voorgelegd. Echter, er ligt geen bewijs voor dat dit huurcontract werd geregistreerd. Bijgevolg heeft de referentiepersoon op onvoldoende wijze aangetoond over een behoorlijke huisvesting te beschikken.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

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

Uit het onderzoek van het dossier blijkt dat de vreemdeling geen aanspraak kan maken op enig verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond. Om deze reden levert de gemachtigde van de minister een bevel om het grondgebied te verlaten af.”

Dit zijn de bestreden beslissingen.

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoekster voert in een eerste middel de schending aan van artikel 40bis 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) juncto de omzendbrief van 6 september 2013 inzake de wet van 2 juni 2013 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek, de wet van 31 december 1851 met betrekking tot de consulaten en de consulaire rechtsmacht, het Strafwetboek, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, met het oog op de strijd tegen de schijnhuwelijken en de schijnwettelijke samenwoningen (BS 23 september 2013) en de omzendbrief van 17 september 2013 betreffende de gegevensuitwisseling tussen de ambtenaren van de burgerlijke stand en de Dienst Vreemdelingenzaken ter gelegenheid van een huwelijksaangifte of een verklaring van een wettelijke samenwoning van een vreemdeling in illegaal of precair verblijf (BS 23 september 2013) juncto de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij verstrekt volgende toelichting bij het middel:

“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).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat aan de overheid de verplichting wordt opgelegd haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenfinding (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 haar oordeel moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken (RvV nr. 80.585 van 2 mei 2012).

De bestreden beslissing weigert de verblijfsvergunning als wettelijk samenwonend partner van een burger van de Unie (Belg) om dubbele reden:

[...]

Deze beslissing en motivatie is evenwel incorrect/onwettig om redenen zoals hierna uiteengezet, zodat deze de beslissing niet kan schragen en de verbreking zich opdringt.

Voldoende huisvesting:

Op 17 januari 2014 werd het huurcontract van verzoekster en haar partner alsnog geregistreerd, waarbij dit huurcontract op diezelfde datum nog aan de gemeentelijke overheidsdiensten werd overgemaakt. De Dienst Vreemdelingen Knokke-Heist verstuurdte op 17 januari 2014 om 13u23 dit geregistreerd huurcontract aan de Dienst Vreemdelingenzaken per emailbericht (stuk 5 – van vreemdelingen@knokke-heist.be aan gh.verblif40@ibz.fgov.be).

Overeenkomstig de bijlage 19ter (stuk 4) had verzoekster nog tot ten laatste op 17 februari 2014 de tijd om aanvullende documenten over te leggen aan de gemeentelijke diensten van KNOKKE-HEIST dewelke dit dan doorsturen aan de Dienst Vreemdelingenzaken.

De beslissing is op dit punt dan ook alreeds manifest onjuist, minstens bewezen onzorgvuldig alwaar verzoekster wel degelijk bewezen tijdig een geregistreerd huurcontract heeft voorgelegd i.t.t. wat wordt voorgehouden door verweerder in de bestreden beslissing.

Duurzame stabiele relatie:

Op 18 november 2013 hebben verzoekster en haar Belgische partner [...] een verklaring van wettelijke samenwoning afgelegd voor de ambtenaar van de burgerlijke stand te KNOKKE-HEIST (stuk 6).

Vervolgens werd deze aangifte van verklaring van wettelijke samenwoning door de ambtenaar van de burgerlijke stand overeenkomstig artikel 1476quater B.W. overgemaakt aan het Parket van de Procureur des Konings te Brugge m.o.o. advies.

Verzoekster en haar partner [...] werden op 8 februari 2014 afzonderlijk verhoord door inspecteur Officier [...] van de gerechtelijke politie Damme/Knokke-Heist (PV nr. BG. .L3.000364/14). Op 23 maart 2014 vond evenzoveel een woonstbezoek van deze inspecteur plaats, waarbij tevens een buurtonderzoek werd gevoerd waaruit bleek: "het koppel wordt regelmatig samen opgemerkt in de gemeente. Mr. werkt haven Zeebrugge, Mevr studeert in Bergen" (stuk 7).

Op grond van dit opsporingsonderzoek op instructie van het Parket van de Procureur des Konings te Brugge kon door het parket worden besloten tot een gunstig advies alsdat geen sprake is van schijnwettelijke samenwoning in de zin van artikel 1476bis B.W.

Door de wet van 2 juni 2013 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek (...) met oog op de strijd tegen de schijnhuwelijken en schijnwettelijke samenwoningen (in werking getreden op 3 oktober 2013) wordt naar volkomen analogie met het huwelijk/schijnhuwelijk nu een controle "schijnwettelijke samenwoning" voorzien in de wet.

Naar volkomen analogie met artikel 146bis BW (volgens hetwelk er geen huwelijk is wanneer, ondanks de gegeven formele toestemmingen tot het huwelijk, uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens één van de echtgenoten kennelijk niet is gericht op het totstandbrengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van gehuwde) werd met deze wet van 2 juni 2013 een artikel 1476bis B.W. ingevoerd.

Net zoals bij gunstig advies bij controle door het Parket van de Procureur des Konings in een dossier 'controle (schijn)huwelijk' aldus kan worden besloten dat géén sprake is van misbruik, doch wél van een duurzame levensgemeenschap, is dit nu ook het geval bij een gunstig advies in een dossier 'controle (schijn)wettelijke samenwoning'.

Dat sinds de invoering van deze controle per wet van 2 juni 2013 zoals in werking getreden op 3 oktober 2013 de juridische gelijkschakeling van het huwelijk en de wettelijke samenwoning een feit is, mag ook blijken uit de voorbereidende werken bij deze wet van 2 juni 2013. Zo zijn de correctionele straffen identiek voor 'schijnhuwelijk' en 'schijnwettelijke samenwoning'.

Ook blijkt uit de parlementaire werken:

"Overeenkomstig het regeerakkoord zal bijgevolg de schijn-wettelijke samenwoning, in de mate van het mogelijke behandeld worden zoals het schijnhuwelijk."

(Parl. St. Kamer, DOC 53 2673/001, p.5)

Deze de facto gelijkschakeling in onderzoek naar de intenties van partijen (duurzame levensgemeenschap dan wel enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel), maakt dat sinds deze wetswijziging de wettelijke samenwoning zoals afgesloten nà gunstig advies van de PdK na uitvoerig opsporingsonderzoek, evenzoveel dient te worden beoordeeld op een gelijke wijze n.a.v. de verblijfsrechtelijke gevolgen van deze samenleving.

In die zin dient verzoekster n.a.v. haar verzoek tot verblijfsmachtiging als partner van een EU-burger van 18 november 2013 (stuk 4) te worden beoordeeld door verweerder onder artikel 40bis, §2, 1° Vw. in plaats van onder artikel 40bis, §2, 2° Vw.

Immers gaat het niet op om de controle inzake de intenties en duurzame levensgemeenschap van partners wél op een gelijke wijze (streng) te controleren, doch vervolgens – na gunstig advies – toch alsnog een zeer verschillend gevolg te geven aan een goedgekeurde verklaring van wettelijke samenwoning door nà dit gunstig advies toch nog bewijs van een duurzame levensgemeenschap te eisen. Het bewijs van de duurzame levensgemeenschap werd net bewezen aan de hand van het opsporingsonderzoek en het gunstig advies van het PdK waar een veel grotere objectieve waarde aan kan worden gehecht dan aan een subjectief bewijs van 'relatie' gedurende twee jaar of wonen op hetzelfde adres gedurende één jaar.

Alwaar artikel 40bis, §2, 1° Vw. de echtgenoot of de vreemdeling waarmee een "geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België" is het duidelijk dat een door de Procureur des Konings gunstig geëvalueerde wettelijke samenwoning in België na individueel uitvoerig opsporingsonderzoek, wel degelijk dergelijk "geregistreerd partnerschap" in de zin van deze wetsbepaling uitmaakt.

Kortom,

Verweerder maakt ten onrechte toepassing van artikel 40bis, §2, 2° Vw. om te besluiten dat verzoekster niet op afdoende wijze zou hebben aangetoond een duurzame of stabiele relatie te hebben met haar Belgische partner;

Ondergeschikt wordt minstens door het opsporingsonderzoek van de politie en het gunstig advies van het Parket van de Procureur des Konings wel degelijk een afdoende bewijs van deze duurzame en stabiele relatie van verzoekster en haar partner aangetoond op een daadkrachtige wijze.

Beide weerhouden redenen tot weigering zijn dan ook incorrect en kunnen de bestreden beslissing dan ook niet deugdelijk ondersteunen, zodat de verbreking zich opdringt."

2.1.2.1. Het eerste middel is gericht tegen de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, genomen in toepassing van artikel 40bis juncto artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.

2.1.2.2. Artikel 40bis, § 2 van de Vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

"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.

[...]"

De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de gevallen waarbij een partnerschap dat geregistreerd werd op basis van een vreemde wet, moet beschouwd worden als zijnde gelijkwaardig met een huwelijk in België.”

Artikel 40bis, § 4 van de Vreemdelingenwet luidt:

“De in § 2 bedoelde familieleden die burger van de Unie zijn, hebben het recht de in artikel 40, § 4, eerste lid, 1° en 2°, bedoelde burger van de Unie te begeleiden of zich bij hem te voegen voor een periode van meer dan drie maanden voor zover zij de in artikel 41, eerste lid, bedoelde voorwaarde vervullen. Indien het familieleden betreft die geen burger van de Unie zijn, moeten zij de in artikel 41, tweede lid, bedoelde voorwaarde vervullen.

De in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, bedoelde burger van de Unie moet dan tevens het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt op te voorkomen dat de in § 2 bedoelde familieleden tijdens zijn verblijf ten laste komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en dat hij over een verzekering beschikt die de ziektekosten van zijn familieleden in het Rijk volledig dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met de persoonlijke situatie van de burger van de Unie, waarbij ondermeer rekening gehouden wordt met de aard en de regelmaat van diens inkomsten en met het aantal familieleden die te zijnen laste zijn.

[...]”

Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet stelt verder:

“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;

- de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4° die de ouders zijn van een minderjarige Belg, die hun identiteit aantonen met een identiteitsdocument. en die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen.

Voor wat betreft de in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3° bedoelde familieleden moet de Belgische onderdaan aantonen :

- dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. [...]

- dat hij over behoorlijke huisvesting beschikt die toelaat het familielid of de familieleden, die gevraagd heeft of hebben om zich bij hem te komen voegen, te herbergen en die voldoet aan de voorwaarden die gesteld worden aan een onroerend goed dat wordt verhuurd als hoofdverblijfplaats zoals bepaald in het artikel 2 van Boek III, Titel VIII, Hoofdstuk II, Afdeling 2 van het Burgerlijk Wetboek en over een ziektekostenverzekering beschikt die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de wijze waarop de vreemdeling bewijst dat het onroerend goed voldoet aan de gestelde voorwaarden.

[...]”

Verzoekster en haar Belgische partner, de heer J. P., legden op 18 november 2013 te Knokke-Heist een verklaring van wettelijke samenwoning af.

Verzoekster wijst erop dat de wettelijke samenwoning vervolgens het voorwerp uitmaakte van een controle op schijnwettelijke samenwoning bedoeld in artikel 1476bis van het Burgerlijk Wetboek, in het kader waarvan een gunstig advies werd uitgebracht door het parket van de procureur des Konings te Brugge. Uit de invoering door de wetgever van een procedure inzake controle op schijnwettelijke samenwoning, naar analogie met artikel 146bis van het Burgerlijk Wetboek inzake (schijn)huwelijken, en de parlementaire voorbereiding in dit verband, leidt verzoekster af dat de juridische gelijkschakeling van het huwelijk en de wettelijke samenwoning een feit is en dat haar situatie door het bestuur diende te worden beoordeeld in het licht van artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet en niet langer in het licht van punt 2° van deze bepaling. Zij stelt dat zij aldus niet langer het bewijs diende te leveren van het duurzaam en stabiel karakter van haar relatie.

De Raad stelt vast dat de wetgever in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet als familielid duidt ‘de echtgenoot’ of ‘de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België’. Deze bepaling is een omzetting van artikel 2.2 a en b van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot

intrekking van Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (hierna: richtlijn 2004/38/EG), dat luidt als volgt:

“Voor de toepassing van deze richtlijn wordt verstaan onder:

[...]

2. „familielid”:

a) de echtgenoot;

b) de partner, met wie de burger van de Unie overeenkomstig de wetgeving van een lidstaat een geregistreerd partnerschap heeft gesloten, voorzover de wetgeving van het gastland geregistreerd partnerschap gelijk stelt met huwelijk en aan de voorwaarden van de wetgeving van het gastland is voldaan;”.

In dit verband is het ook nuttig te verwijzen naar de parlementaire voorbereiding bij artikel 40bis van de Vreemdelingenwet:

“De § 2 definieert de personen die beschouwd worden als familielid van een burger van de Unie. Het gaat om de volgende vier categorieën.

1° De echtgenoot (artikel 2.2, punt a, van de richtlijn), of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België (artikel 2.2, punt b, van de richtlijn).

Deze bepaling is vernieuwend door zich open te stellen voor een toekomstige evolutie van het privaatrecht die betrekking heeft op de gelijkstelling met de echtgenoot van de buitenlandse partner, die met de vreemdeling bij wie men zich komt voegen verbonden is door een geregistreerd partnerschap dat in België als gelijkwaardig met het huwelijk wordt beschouwd. Dezelfde wijziging wordt aangebracht aan artikel 10 van de wet, dat de gezinshereniging regelt van de vreemdeling die geen burger is van de Unie. De bedoelde situatie is die van de Scandinavische partnerschappen, waarvan de gelijkstelling met het huwelijk momenteel wordt onderzocht door de FOD Justitie.

Deze gelijkstelling zal echter pas gevolgen hebben voor het vreemdelingenrecht op de datum die wordt vastgelegd door een koninklijk besluit waarover in de Ministerraad wordt overlegd. In dit koninklijk besluit worden de gevallen bepaald waarin een geregistreerd buitenlands partnerschap als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk moet worden beschouwd in België.

2° De partner met wie de burger van de Unie overeenkomstig een wetgeving een geregistreerd partnerschap heeft gesloten, voor zover het gaat om een naar behoren geattesteerde duurzame en stabiele relatie die al minstens een jaar duurt, ze beiden ouder zijn dan 21 jaar en ongehuwd zijn en geen duurzame relatie hebben met een andere persoon.

De richtlijn voorziet het recht op gezinshereniging van de partners van wie het partnerschap niet gelijkwaardig is met het huwelijk niet. Deze partners worden vermeld in artikel 3, § 2, b), van de richtlijn, volgens hetwelk het gastland, overeenkomstig zijn nationaal recht, de binnenkomst en het verblijf van de partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft, vergemakkelijkt. Overeenkomstig artikel 37 van de richtlijn, dat de LidStaten toestaat om gunstigere bepalingen toe te passen op de personen waarop de richtlijn betrekking heeft, heeft de regering beslist om het recht op gezinshereniging toe te kennen aan de partners die aan de bovenvermelde voorwaarden voldoen.

[...]

Het geregistreerd partnerschap is een nieuw begrip in het vreemdelingenrecht. Hiervoor kan worden verwezen naar de definitie van de relatie van samenleven in de voornoemde omzendbrief van de minister van Justitie van 23 september 2004 (punt M.1): het gaat om een relatie van samenleven tussen personen van een verschillend of van hetzelfde geslacht die in toepassing van de Belgische wet of een buitenlandse wet formeel werd geregistreerd door een overheid. In ons land gaat het om de wettelijke samenwoning die wordt voorzien in artikelen 1475 tot 1479 van het Burgerlijk Wetboek. Het begrip van een duurzame en stabiele relatie wordt momenteel reeds gebruikt in het kader van de voornoemde omzendbrief van 30 september 1997. Het kan gaan om een relatie die begon op het moment dat beide partners nog in het buitenland verbleven, om een in België bestaande relatie of een combinatie van beide.

[...]

(Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Parl.St. Kamer 2006-2007, nr. 51K2845/001, p. 39-41).

De wetgever beoogde aldus bij de invoering van artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, waar het verwees naar geregistreerde partnerschappen die worden beschouwd als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België, partnerschappen die geregistreerd werden op basis van een

vreemde wet doch die kunnen worden beschouwd als gelijkwaardig met het huwelijk in België. Voor dergelijke geregistreerde partnerschappen op basis van een vreemde wet is een verder regelgevend optreden vereist. In dit verband dient te worden gewezen op hoofdstuk III (*“Gevallen waarbij een partnerschap dat geregistreerd werd op basis van een vreemde wet, bedoeld in artikel 40 bis, § 2, eerste lid, 1°, van de wet, moet beschouwd worden als zijnde gelijkwaardig met een huwelijk”*), artikel 4 van het koninklijk besluit van 7 mei 2008 tot vaststelling van bepaalde uitvoeringsmodaliteiten van de Vreemdelingenwet (BS 13 mei 2008) dat stelt:

“Een partnerschap dat geregistreerd werd op basis van de wetgeving van een van de hierna vermelde landen, wordt beschouwd als zijnde gelijkwaardig met een huwelijk in België :

1° Denemarken;

2° Duitsland;

3° Finland;

4° IJsland;

5° Noorwegen;

6° Verenigd Koninkrijk;

7° Zweden.”

De door verzoekster in België aangegane wettelijke samenwoning betreft geen geregistreerd partnerschap op basis van een vreemde wet die als gelijkwaardig met het huwelijk in België wordt beschouwd. Integendeel betreft het de wettelijke samenwoning voorzien in de artikelen 1475 tot 1479 van het Burgerlijk Wetboek. Dergelijk geregistreerd partnerschap wordt door de wetgever uitdrukkelijk bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet, waarbij de wetgever duidelijk de bedoeling heeft gehad om aan een partner in het kader van wettelijke samenwoning bijkomende vereisten op te leggen in vergelijking met de echtgenoot. Bij de invoering van de door verzoekster bedoelde wettelijke procedure teneinde op te kunnen treden tegen schijnwettelijke samenlevingen heeft de wetgever artikel 40bis, § 2, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet behouden, zodat geenszins blijkt dat de wetgever op verblijfsrechtelijk vlak de partner in het kader van een wettelijke samenwoning op dezelfde wijze wenste te behandelen als de echtgenoot.

De Raad benadrukt dat uit het gegeven dat de wetgever een procedure heeft ingevoerd teneinde te kunnen optreden tegen schijnwettelijke samenwoningen, naar analogie met artikel 146bis van het Burgerlijk Wetboek, nog niet volgt dat de wetgever de wettelijke samenwoning voorzien in de artikelen 1475 tot 1479 van het Burgerlijk Wetboek op zich beschouwt als gelijkwaardig aan het huwelijk. Hij heeft enkel in gelijkaardige controle- en sanctiemogelijkheden voorzien, doch dit staat los van de inhoudelijke invulling van het statuut van wettelijke samenwonende in België dat nog steeds wezenlijk verschilt van het statuut van gehuwde. Zo kan er bijvoorbeeld reeds op worden gewezen dat de wettelijke samenwoning openstaat voor familieleden of andere personen waarmee men geen seksuele relatie heeft, doch waarbij enkel een minimale juridische bescherming wordt beoogd. Er blijkt geenszins dat de vraag naar de gelijkwaardigheid van vormen van geregistreerd partnerschap met het huwelijk kan worden herleid tot de voorziene procedures en sancties om misbruiken van deze statuten tegen te gaan, los van de inhoudelijke invulling ervan. De parlementaire voorbereiding waarnaar verzoekster verwijst spreekt zo ook enkel over de schijnwettelijke samenwoning die in de mate van het mogelijke behandeld wordt zoals een schijnhuwelijk, niet over een juridische gelijkschakeling van de staat van wettelijke samenwonende met de staat van gehuwde. Het gegeven of al dan niet een (positieve) controle op wettelijke schijnsamenwoning heeft plaatsgevonden, is in deze niet relevant.

Gelet op hetgeen voorafgaat, kan verzoekster niet worden gevolgd waar zij betoogt dat haar in België afgesloten wettelijke samenwoning valt onder de toepassing van artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet.

Ondergeschikt betoogt verzoekster dat het bewijs van het duurzaam en stabiel karakter van de relatie bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet als geleverd dient te worden beschouwd gelet op het opsporingsonderzoek en het gunstig advies van het parket dat hierop volgde. Zij stelt dat aldus het bewijs voorligt dat er sprake is van een duurzame levensgemeenschap en dat dit bewijs een grotere objectieve waarde heeft dan een subjectief bewijs van relatie gedurende twee jaar of het wonen op hetzelfde adres gedurende één jaar. De Raad merkt evenwel op dat de wetgever in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet duidelijk de voorwaarden heeft bepaald opdat een partnerrelatie in het kader van de wettelijke samenwoning als duurzaam en stabiel wordt beschouwd voor de toepassing van deze bepaling. Verweerder kon de aanvraag dan ook weigeren op basis van de vaststelling dat dit bewijs niet werd geleverd op de wijze bepaald door de wetgever. Ten overvloede

merkt de Raad ook nog op dat het onderzoek en advies van het parket in het kader van een afgelegde verklaring van wettelijke samenwoning betrekking heeft op de vraag of de intentie van één van de betrokkenen niet louter is gericht op het verwerven van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van wettelijk samenwonende, hetgeen een andere vraag betreft dan de vraag of de relatie reeds een duurzaam en stabiel karakter heeft gekregen. Dit laatste betreft immers geenszins een voorwaarde om de verklaring van wettelijke samenwoning af te leggen.

Verzoekster betwist als dusdanig verder de concrete motieven in de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden niet, namelijk dat het bewijs van het duurzaam en stabiel karakter van de relatie overeenkomstig artikel 40bis, § 2, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet niet werd geleverd.

Verzoekster uit wel nog kritiek op een tweede motief dat aan de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden ten grondslag ligt, met name het motief dat niet is voldaan aan de wettelijke voorwaarde dat de Belgische partner beschikt over een behoorlijke huisvesting. De Raad merkt evenwel op dat het hier een overtollig motief betreft en dat de eventuele gegrondheid van een middel dat is gericht tegen een overtollig motief niet kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Een onderzoek van dit onderdeel van het middel is niet noodzakelijk, daar een eventuele onregelmatigheid ervan niet van aard is om de bestreden beslissing aan te tasten (RvS 23 januari 2002, nr. 102.836).

Verzoekster maakt niet aannemelijk dat verweerder een verkeerde toepassing heeft gemaakt van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, op zich genomen of samen genomen met de door verzoekster ingeroepen omzendbrieven.

Er wordt ook niet aangetoond dat verweerder bij het nemen van zijn beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden niet is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, ten onrechte met bepaalde gegevens of stukken geen rekening zou hebben gehouden of op kennelijk onredelijke of onzorgvuldige wijze tot zijn beslissing is gekomen. Een schending van de materiële motiveringsplicht, van het redelijkheidsbeginsel of van het zorgvuldigheidsbeginsel blijkt aldus evenmin.

2.1.2.3. Het eerste middel kan niet worden weerhouden.

2.2.1. Verzoekster voert in een tweede middel de schending aan van artikel 8 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 artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht, van het redelijkheidsbeginsel en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij licht het middel als volgt toe:

“Art. 8 EVRM vormt geen absolute bescherming van het privé- en familieleven, doch bij afwijking van artikel 8 EVRM dient de afwijking wel degelijk in verhouding te staan met het nagestreefde doel (evenredigheidsbeginsel).

Art. 8 EVRM maakt immers een fundamenteel mensenrecht uit, waarvan slechts zeer beperkt kan van worden afgeweken. Hiertoe stelt artikel 8, lid 2 EVRM:

“Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan m.b.t. de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Bij een vermeende schending van artikel 8 EVRM dient het Hof te onderzoeken of:

- de inmenging van de overheid in het gezinsleven is voorzien in de wet ;*
- de inmenging van de overheid in het gezinsleven een legitiem doel dient ;*
- de inmenging van de overheid in het gezinsleven noodzakelijk is in een democratische samenleving.*

Er dient benadrukt dat deze afwegingen telkenmale specifiek op de concrete casus dienen toegepast te worden, waarbij telkenmale uitdrukkelijk gemotiveerd dient te worden waarom de bewuste inbreuk op artikel 8 EVRM al dan niet noodzakelijk is in een democratische samenleving.

“Een tweede criterium , ook het meest gehanteerde, is dat van de proportionaliteit. Hier is het de essentiële vraag of er een redelijke verhouding bestaat tussen de aantasting van het recht enerzijds en de legitieme doelstelling die nagestreefd wordt anderzijds. Hoe sterker deze laatste is, hoe groter de inbreuk kan zijn. Uiteraard is deze afweging zeer moeilijk, zelfs subjectief. De introductie van het proportionaliteitscriterium heeft voor- en nadelen. Als nadeel beschouwen we de mogelijkheid om op grond ervan grondrechtenvraagstukken terug te brengen tot problemen van belangenafweging. Daarbij wordt dan soms uit het oog verloren dat niet alle belangen gelijkwaardig zijn en dat grondrechterlijke belangen in elke afweging zwaar moeten wegen. (...)

Recentelijk schijnt het Hof een nieuw criterium te hebben geïntroduceerd, met name dat van de subsidiariteit. De overheid dient inbreuken op de rechten van burgers zoveel mogelijk te minimaliseren door alternatieve oplossingen te vergelijken en vervolgens te trachten haar doelen te bereiken ‘in the least onerous way as regards human rights’.

(P. DE HERT, “Artikel 8. Recht op privacy”, in Handboek EVRM, VANDELANOTTE, J. en HAECK, Y. (eds.), Antwerpen, Intersentia, 2004, p. 720)

Op geen enkele wijze toont verweerder aan, laat staan dat hij motiveert, of aan deze proportionaliteitstoets van art. 8 EVRM is voldaan.

Artikel 8 EVRM komt in casu des te meer in het gedrang door het gegeven dat verweerder perfect op de hoogte is van de duurzame relatie via wettelijke samenwoning tussen partijen, ná gunstig advies van de Procureur des Konings, aan verweerder overgemaakt door de Dienst Vreemdelingen van de gemeente KNOKKE-HEIST per email van 17 maart 2014 om 14u43 (stuk 3), terwijl vervolgens toch een weigeringsbeslissing MET bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd !?

Artikel 52, §4, 5e lid van het KB van 8 oktober 1981 houdt nochtans een discretionaire en geen gebonden bevoegdheid in, in hoofde van de Belgische Staat (zie infra onder derde middel), zodat verweerder perfect rechtsgeldig in het licht van de gekende wettelijke samenwoning en de gekende bona fide houding van de partners, na gunstig advies van het O.M., zo nodig (quod non – zie supra) een beslissing tot weigering ZONDER bevel om het grondgebied te verlaten had kunnen afleveren om toch qua proportionaliteit in overeenstemming te zijn met artikel 8 EVRM. Zulks is niet het geval in casu, nog werd hieromtrent iets gemotiveerd door verweerder.

Artikel 74/13 Vw. bepaalt dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering (i.c. het BGV zoals opgenomen in de bestreden bijlage 20) de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het gezins- en familieleven van de betrokken onderdaan van een derde land. Er mag immers geen bevel om het grondgebied te verlaten worden afgeleverd wanneer dit in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het EVRM (RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948 en RvV 4 februari 2013, nr. 96.569).

De bestreden (samengestelde) beslissing (nl. weigeringsbeslissing mét BGV) betreft dan ook een onvoldoende gemotiveerde disproportionele inmenging in het privé- en gezinsleven van verzoekster.”

2.2.2.1. De Raad merkt op dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden enkel een antwoord betreft op een aanvraag van verzoekster waarbij zij zich beriep op een verblijfsrecht op grond van artikel 40bis juncto artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. Er blijkt aldus niet dat verweerder er zich in deze beslissing niet toe kon beperken vast te stellen dat niet is voldaan aan de voorwaarden voor een recht op verblijf van meer dan drie maanden op grond van deze bepalingen. Er blijkt niet dat in deze beslissing enige motivering in het kader van artikel 8 van het EVRM zich opdrong, of enig onderzoek door het bestuur in deze zin vereist was, nu verzoekster zich in haar aanvraag ook geenszins beriep op deze verdragsbepaling doch enkel op artikel 40bis juncto artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.

De Raad stelt vast dat de kritiek van verzoekster in wezen het bevel om het grondgebied te verlaten betreft, nu zij stelt dat de beslissing van verweerder om de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden gepaard te laten gaan met verwijderingsmaatregel een ‘onvoldoende gemotiveerde disproportionele inmenging’ betreft in haar privé- en gezinsleven. Deze kritiek dient dan ook niet verder te worden behandeld wat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden betreft. Enige schending van artikel 8 van het EVRM, van de materiële motiveringsplicht, van het redelijkheidsbeginsel of van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt wat deze beslissing betreft dan ook niet aangetoond.

Een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet kan ook niet dienstig tegen de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden worden aangevoerd, nu deze beslissing als dusdanig geen verwijderingsmaatregel betreft.

2.2.2.2. Zoals reeds aangegeven richt verzoeksters betoog zich in wezen tot de beslissing van verweerder om de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden gepaard te laten gaan met een bevel om het grondgebied te verlaten. De Raad benadrukt dat dit bevel om het grondgebied te verlaten als een afzonderlijke beslissing is te beschouwen (RvS 15 januari 2014, nr. 226.065). De Raad verwijst in dit verband naar de bespreking van het derde middel, waaruit volgt dat er reeds grond is tot nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten. Een onderzoek van het tweede middel in het licht van het bevel om het grondgebied te verlaten dringt zich dan ook niet langer op.

2.2.2.3. Het tweede middel kan niet leiden tot de nietigverklaring van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en dient daarnaast niet verder te worden onderzocht wat het bevel om het grondgebied te verlaten betreft, gelet op de bespreking van het derde middel.

2.3.1. Verzoekster voert in een derde middel 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 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 Vreemdelingenbesluit), van de materiële motiveringsplicht, van het redelijkheidsbeginsel en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij stelt als volgt:

“De bestreden beslissing stelt o.a. (stuk 1):

“Uit het onderzoek van het dossier blijkt dat de vreemdeling geen aanspraak kan maken op enig verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond. Om deze reden levert de gemachtigde van de minister een bevel om het grondgebied te verlaten af.”

Een BGV vereist een eigen wettelijke basis en eigen motivering ter ondersteuning.

Artikel 52, §4, vijfde lid van het KB van 8 oktober 1981 houdt immers een discretionaire en geen gebonden bevoegdheid in in hoofde van de Belgische staat. De wet stelt uitdrukkelijk dat een “model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat” wordt afgeleverd. Er kan dan ook perfect rechtsgeldig een bijlage 20 inhoudende weigeringsbeslissing zonder BGV worden afgeleverd (wat in de praktijk ook een courant gebruik is ter vrijwaring van de familie/gezinsbelangen, rekening houdende met artikel 8 EVRM – zie bijvoorbeeld stuk 11). Het woord “desgevallend” uit art. 52, §4, 5e lid van het KB wijst uitdrukkelijk op een mogelijkheid en niet op een automatisme/verplichting om een BGV af te geven (zie RvS 19 juli 2012, nrs. 220.339 en 220.340; RvS 24 oktober 2012, nr. 221.165).

De motiveringsplicht zoals neergeschreven in art. 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 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. Deze 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).

De rechtsgrond waarop verweerder zich zou baseren ter koppeling van een BGV aan de bestreden (onrechtmatige – zie supra) weigeringsbeslissing wordt vooreerst niet geduid door verweerder. Het komt niet aan verzoeker, noch aan de Raad toe om te gaan raden op welke rechtsgrond verweerder diens BGV wenst te schragen.

De feitelijke overwegingen worden door verweerder wel geduid, doch blijken foutief te zijn en niet uit te gaan van de correcte feitelijke en procedurele voorgaanden van huidig dossier. Immers was verzoekster in het verleden ook verblijfsgerechtigd via studentenvisum, terwijl zij nog steeds voltijdse studies volgt aan een erkende universiteit in België, zodat zij – in het bezit van haar attest van immatriculatie op het

ogenblik van beoordeling door verweerder – perfect rechtsgeldig op basis van artikel 9, 2e lid Vw. en artikel 25/2 Verblijfsbesluit terug een bijlage 40 als student kon verkrijgen.

De motivatieplicht en artikel 74/13 Vw., als omzetting van artikel 5 van de Richtlijn 2008/115/EG over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, alsook rekening houdende met artikel 24 van het Handvest en artikel 8 EVRM, vereist een gedegen/ zorgvuldig en individueel onderzoek van het dossier.

Wanneer noch uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier blijkt dat er ook maar enige rekening werd gehouden met de individuele omstandigheden (i.c. de hogere studies van verzoekster en het gegeven dat zij vorig jaar nog over een studentenverblijfs-vergunning beschikte + het gunstig advies van de PdK te Brugge waarbij uitdrukkelijk wordt bevestigd dat verzoekster en haar partner een duurzame levensgemeenschap onderhouden en geen misbruik maken van het instituut wettelijke samenwoning), wordt de bestreden beslissing manifest niet redelijk verantwoord en maakt zulks een schending uit van het redelijkheidsbeginsel (RvV 28 februari 2013, nr. 98.126).

Minstens is de motivatieplicht in deze dan ook geschonden, zodat een verbreking van de bestreden beslissing zich opdringt.”

2.3.2. Verweerder repliceert in de nota met opmerkingen als volgt:

“De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat het standpunt van verzoekster vreemd is aan de logica en de uitdrukkelijke bepalingen van de Vreemdelingenwet.

Artikel 6, eerste lid, van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“Behoudens de in een internationaal verdrag, in de wet of in een Koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, mag de vreemdeling niet langer dan drie maanden in het Rijk verblijven, tenzij het visum of de visumverklaring dat of die in zijn paspoort of in zijn daarmee gelijkgestelde reistitel werd aangebracht, een andere duur bepaalt.”

Hieruit blijkt duidelijk dat de algemene regel is dat de (al dan niet visumplichtige) vreemdeling na het verstrijken van het zgn. “kort verblijf” niet verblijfsgerechtigd is wanneer hij daar niet toe gemachtigd is. Met andere woorden, de vreemdeling dient na het verstrijken van de periode van drie maanden op eigen initiatief het grondgebied te verlaten.

De afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten, voorzien in artikel 7 van de Vreemdelingenwet, is niet meer dan de uitvoerbare titel die een gedwongen verwijdering door de overheid mogelijk maakt. Ook wanneer nog geen bevel om het grondgebied te verlaten werd gegeven, dient de vreemdeling in principe het grondgebied op eigen initiatief te verlaten.

Het feit dat geen bevel werd gegeven, houdt aldus op geen enkele wijze in dat de betrokken vreemdeling verblijfsgerechtigd zou zijn. De algemene regel is dus dat een niet verblijfsgemachtigde vreemdeling na het verstrijken van de periode van “kort verblijf” het grondgebied dient te verlaten. De Staatssecretaris kan hem hiertoe een bevel om het grondgebied verlaten geven.

De discretionaire bevoegdheid die vevat is in het woord “kan” betekent niet dat een ruimere motiveringsplicht van toepassing zou zijn. De discretionaire bevoegdheid van de minister heeft betrekking op de vraag of, nadat werd vastgesteld dat de verblijfsduur voorzien in artikel 6 werd overschreden, er elementen zijn die zich verzetten tegen de toepassing van de algemene regel, met name de afgifte van een bevel. Dit kan onder meer zijn: een ontvankelijk verklaarde aanvraag 9ter, risico op schending van artikel 3 of 8 van het EVRM, minderjarigheid van de betrokken vreemdeling, enz.

Wanneer er geen dergelijk beletsel is, wordt in de regel een bevel gegeven. Verzoeksters standpunt, dat inhoudt dat ook moet gemotiveerd worden waarom, nadat afdoende werd vastgesteld dat zij niet langer legaal in het land verblijft, de algemene regel wordt toegepast, is in strijd met de artikelen 6 en 7 van de Vreemdelingenwet.

Een meer geïndividualiseerde motivering eisen is niet zinvol en is de negatie van de ratio en de logica van de Vreemdelingenwet.

Een negatieve motivering is uiteraard ook onmogelijk. De verwerende partij moet niet motiveren waarom zij oordeelt dat er geen beletsels zijn voor het geven van een bevel.

Verzoekster toont niet aan dat er elementen aanwezig zouden zijn die de afgifte van het bevel in de weg staan. [...]"

2.3.3.1. Allereerst merkt de Raad op dat wanneer een vreemdeling verzoekt om, in toepassing van artikel 40bis juncto 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 wetsbepalingen 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 dienen als basis 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. Verzoekster kan dan ook niet worden gevolgd waar zij lijkt te willen stellen dat de beslissing tot weigering tot verblijf van meer dan drie maanden een accessorium van de beslissing tot afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten zou zijn en de vernietiging van de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten automatisch dient te leiden tot de vernietiging van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden.

2.3.3.2. Verzoekster voert een schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, die 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.

De Raad merkt op dat verweerder in de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten geen motivering in rechte heeft opgenomen, zodat verzoekster kan worden gevolgd waar zij stelt dat verweerder de formele motiveringsplicht, zoals deze voortvloeit uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 heeft geschonden. Aangezien in artikel 8 van de Vreemdelingenwet expliciet is bepaald dat bij de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten steeds de bepaling van artikel 7 van dezelfde wet die werd toegepast dient te worden vermeld, blijkt duidelijk dat de wetgever een groot belang heeft gehecht aan een correcte motivering in rechte van bevelen om het grondgebied te verlaten. Een loutere motivering in feite kon in casu derhalve hoe dan ook niet volstaan. De Raad benadrukt ook dat zelfs indien de overheid een beslissing neemt op grond van een gebonden bevoegdheid, daargelaten de vraag of dit in casu het geval is, slechts aan de draagkrachtvereiste wordt voldaan door de juridische en feitelijke toestand te vermelden die de toepassing van de regel uitlokt (cf. RvS 15 februari 2010, arrest nr. 200.807).

Door uiteen te zetten dat een vreemdeling die niet toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf in het Rijk uit eigen beweging het Belgische grondgebied dient te verlaten en door toe te lichten dat wanneer zij niet beslist tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten aan een dergelijke vreemdeling niet kan worden geconcludeerd dat deze vreemdeling toch verblijfsgerechtigd zou zijn, weerlegt verweerder de vaststelling niet dat hij in voorliggende zaak overging tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten zonder te voorzien in een motivering in rechte. Verweerder kan ook niet worden gevolgd in zijn betoog dat de verplichting om in een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten duidelijk te vermelden dat hij van oordeel is dat een vreemdeling zich in één van de in artikel 7 van de Vreemdelingenwet voorziene situaties bevindt, zou neerkomen op een verplichting om een “*negatieve motivering*” te voorzien die “*onmogelijk*” is. De Raad kan in de door verweerder in zijn nota met opmerkingen aangehaalde artikelen 6 en 7 van de Vreemdelingenwet evenmin een bepaling ontwaren die zou verhinderen dat een bevel om het grondgebied te verlaten formeel wordt gemotiveerd.

Het derde middel is, in de aangegeven mate, gegrond en leidt tot de nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten.

De Raad stelt in voorliggende zaak 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. Kosten

Verzoekster werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat geen standpunt dient te worden ingenomen inzake de kosten van het geding.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen wat de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 14 mei 2014 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden betreft.

Artikel 2

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 14 mei 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig oktober tweeduizend veertien door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

I. CORNELIS