

Arrest

nr. 144 703 van 30 april 2015
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Senegalese nationaliteit te zijn, op 9 januari 2015 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 en Administratieve Vereenvoudiging van 14 november 2014 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 11 maart 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 april 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en haar advocaat E. VAN DE POEL en van advocaat I. FLORIO, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker diende op 17 januari 2013 een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19ter) in functie van zijn vader, die Frans staatsburger is.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding trof op 19 juni 2013 een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Na beroep vernietigde de Raad deze beslissing in zijn arrest van 16 mei 2014 (RvV 16 mei 2014, nr. 124 128).

1.3. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde van de staatssecretaris) trof op 14 november 2014 een nieuwe beslissing tot

weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Verzoeker werd hiervan op 10 december 2014 in kennis gesteld.

Dit vormt de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden 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 17.01.2013 werd ingediend door:

Naam: D.(...)

Voor naam: A.(...)

Nationaliteit: Senegalese

Geboortedatum: (...)

Geboorteplaats: (...)

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (...)

om de volgende reden geweigerd:3

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 te voldoen aan de voorwaarden vereist door artikel 40bis, §2, 3° van de wet van 15.12.1980

Immers, uit de gegevens van het Rijksregister blijkt dat betrokkene op 28.01.2014 werd afgevoerd van ambtswege.

Gelet op het feit dat dergelijke afvoering pas gebeurt na omstandig onderzoek door de gemeentelijke diensten (art. 8 K.B. van 16.07.1992 betreffende de bevolkingsregisters en het vreemdelingenregister).

Gelet dat art. 39, §7 van het K.B. van 08.10.1981 stelt dat de vreemdeling die ambtshalve wordt geschrapt door het gemeentebestuur (...) wordt verondersteld het land te hebben verlaten, behoudens bewijs van het tegendeel.

Gelet op het feit dat uit het administratieve dossier van betrokkene niet blijkt dat dit vermoeden werd weerlegd door zijn advocaat.

Gelet op bovenstaande elementen werd dan ook niet afdoende aangetoond dat betrokkene zich de referentiepersoon komt voegen, zoals vereist door artikel 40bis, §2, 3° van de wet van 15.12.1980.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40bis 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 Al van betrokkene dient te worden ingetrokken.

Gelet op het feit dat het verblijf van meer dan drie maanden aan betrokkene werd geweigerd en dat uit het onderzoek van het administratief dossier blijkt dat hij geen aanspraak kan maken op enige verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond, levert de gemachtigde van de Staatssecretaris een bevel om het grondgebied te verlaten af krachtens art. 52, § 4, vijfde lid van het KB van 8 oktober 1981.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een tweede middel van zijn verzoekschrift voert verzoeker *“in ondergeschikte orde”* onder andere de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel. Verzoeker stelt in zijn tweede middel het volgende:

“9.2.1 Bestreden beslissing

De bestreden beslissing van 14/11/2014 weigert de aanvraag tot gezinshereniging van verzoeker met zijn Franse vader “omdat betrokkene niet heeft aangetoond te voldoen aan de voorwaarden vereist door artikel 40bis §2, 3° VW. Immers, uit de gegevens van het Rijksregister blijkt dat betrokkene op 28/01/2014 werd afgevoerd van ambtswege.”. Verwerende partij geeft aan te vermoeden dat verzoeker het land heeft verlaten en dat niet werd aangetoond dat verzoeker zich bij zijn vader in België komt voegen.

9.2.2 Analyse

(...)

Verwerende partij neemt op 19/6/2013 een eerste bijlage 20, met bevel om het grondgebied te verlaten.

Verzoeker dient geschrapt te worden uit het rijksregister, als gevolg hiervan.

Verzoeker dient weliswaar een beroep in bij de RVV waarna verwerende partij de instructies geeft om een bijlage 35 af te leveren.

Het document bijlage 35 is gewijzigd bij K.B. van 17/8/2013, in werking vanaf 1 september 2013. De bijlage 35 vermeldt nu: "de betrokkene is niet toegelaten of gemachtigd tot verblijf maar mag op het grondgebied verblijven in afwachting van een beslissing van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen". Hieropvolgend werd een Omzendbrief verspreid op 30/8/2013 door Dienst Vreemdelingenzaken:

"De indiening van een dergelijk beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft niet tot gevolg dat de beslissing tot weigering of tot intrekking van het verblijf die genomen werd door de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen of zijn gemachtigde opgeschort wordt.

De indiening van een dergelijk beroep heeft enkel tot gevolg dat tijdens de voor het indienen van het beroep vastgelegde termijn en tijdens het onderzoek van dit beroep ten aanzien van de vreemdeling geen enkele maatregel tot verwijdering van het grondgebied van het Rijk gedwongen kan worden uitgevoerd (artikel 39/79, § 1, eerste lid, van de wet van 15 december 1980).

Aangezien hij niet of niet meer toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf of tot vestiging kan de vreemdeling niet meer het voorwerp uitmaken van een inschrijving in de bevolkingsregisters. De betrokkene moet dus uit de registers worden geschrapt wegens verlies van het recht of van de machtiging tot het verblijf."

Dat verzoeker op 28/1/2014 geschrapt werd uit het rijksregister, is geenszins het gevolg van zijn eigen acties, doch wel van de onderrichtingen van verwerende partij zelf.

Verwerende partij geeft de instructie om verzoeker te schrappen uit het rijksregister tijdens een lopend annulatieberoep bij de RVV. Na een annulatie door de RVV menen zij een nieuwe beslissing te kunnen nemen, en gaan zij plots de feiten naar hun hand zetten om alsnog een nieuwe weigeringsbeslissing te kunnen nemen.

Verzoeker werd geen alternatief aangeboden. Verzoeker werd in de periode waarnaar verwerende partij verwijst (januari 2014), niet voorgesteld om onder bepaalde voorwaarden ingeschreven te kunnen blijven.

De beslissing tot schrapping werd niet afhankelijk gemaakt van een feitelijke en effectieve aanwezigheid in het land. De beslissing tot schrapping is het loutere gevolg van de in België geldende Vreemdelingenregelgeving, meer bepaald het Vreemdelingenbesluit en de voormelde Omzendbrief.

Verzoeker zijn raadsman verkreeg de toestemming tot inzage en kopijname in het administratief dossier van verwerende partij alsook dat van de gemeentelijke administratie te Antwerpen en stelde vast dat er voorafgaand aan de schrapping geen 'omstandig onderzoek' gebeurde.

In het administratieve dossier kan de raadsman geen communicatie of instructies terugvinden m.b.t. de schrapping. Er zijn geen sporen van een negatieve woonstcontrole. De laatste woonstcontrole in de dossiers dateert van 12/1/2013 en werd positief bevonden.

Verwerende partij gaat zeer onzorgvuldig te werk, en neemt beslissingen zonder zich voldoende te informeren bij de gemeentelijke administraties, zonder voorafgaand 'omstandig onderzoek' en zonder bewijsstukken.

Verwerende partij draagt de bewijslast en dient aan te tonen dat verzoeker om andere redenen dan zijn illegaal verblijf (hoewel hij recht had op een bijlage 35) werd geschrapt uit de registers.

Dat een legaal verblijf geen wettelijke voorwaarde is om een aanvraag tot gezinshereniging in te kunnen dienen conform artikel 40bis VW.

Verzoeker benadrukt dat uit het administratieve dossier van verwerende partij, zijn aanwezigheid in het land wel degelijk blijkt:

- Instructies van verwerende partij van 14/10/2013 voor het afleveren van een bijlage 35 worden persoonlijk aan verzoeker betekend op 24/1/2014. Dat verzoeker de bijlage 35 werd overhandigd, drie maanden na de instructies, zijn het gevolg van de aanzienlijke achterstand van de Antwerpse gemeentedienst.

- Verzoeker bood zich opnieuw aan op de gemeentediensten voor de verlenging van zijn bijlage 35 op 24/4/2014.

- Instructies van verwerende partij op 23/5/2014 om de bijlage 35 niet langer te verlengen, gelet op het annulatie-arrest van de RVV.

- De verschillende brieven van de raadsman van verzoeker na deze data wijzen op een actief mandaat vanwege verzoeker. De raadsman van verzoeker zal en kan niet om afgifte van een verblijfskaart verzoeken, wanneer verzoeker zich niet langer in België bevindt, noch wanneer zij niet langer instructies heeft.

Het was dan ook niet aan verzoeker om maandelijks bewijzen voor te leggen van zijn aanwezigheid in België bij zijn vader, op een ogenblik dat verwerende partij geen onderzoeksbevoegdheid had in zijn ogen.

Verwerende partij laat na te weerleggen dat verzoeker in persoon zich heeft aangeboden op de gemeentediensten, vóór en na zijn schrapping uit het rijksregister.

Verwerende partij heeft nagelaten aan te tonen dat verzoeker om andere redenen dan zijn bijlage 20 met bevel om het grondgebied te verlaten, geschrapt werd.

Verwerende partij heeft nagelaten, onmiddellijk na het annulatie-arrest van 16/5/2014 een nieuwe woonstcontrole te bevelen om hun nieuwe beslissingstermijn van zes maanden te kunnen dekken door een legaal verblijf en inschrijving in het rijksregister.

Verwerende partij heeft de bestreden beslissing in alle onredelijkheid genomen en onzorgvuldig het dossier voorbereid.

(...)

De bestreden beslissing dient vernietigd te worden.”

2.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221 475).

Bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn.

2.3. De bestreden beslissing is gestoeld op de vaststelling dat verzoeker *“op 28.01.2014 werd afgevoerd van ambtswege”* waardoor hij *“wordt verondersteld het land te hebben verlaten, behoudens bewijs van het tegendeel”*. De gemachtigde van de staatssecretaris concludeert dat verzoeker niet heeft aangetoond dat hij zich bij de referentiepersoon, in casu zijn vader, komt voegen zoals wordt vereist door artikel 40bis, §2, 3° 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).

2.4. Uit het administratief dossier blijkt dat een inspecteur van de politie op 12 januari 2013 een positieve woonstcontrole uitvoerde op het adres van verzoeker in de Boomgaardstraat te Antwerpen. Verder blijkt dat de weigeringsbeslissing van 19 juni 2013 op 18 juli 2013 aan verzoeker kon worden betekend, waartegen hij trouwens beroep instelde (zie punt 1.2). Een uittreksel uit het Rijksregister vermeldt dat aan verzoeker op 24 januari 2014 een speciaal verblijfsdocument – bijlage 35 werd afgeleverd. De afgifte van de bijlage 35 houdt wellicht verband met de beroepsprocedure tegen de beslissing van 19 juni 2013. Al deze elementen wijzen op de effectieve aanwezigheid van verzoeker op het Belgisch grondgebied. Uit voormeld uittreksel uit het Rijksregister van 15 oktober 2014 blijkt anderzijds dat verzoeker op 28 februari 2014 van ambtswege zou zijn afgevoerd. Op grond van het administratief dossier kan echter geen enkel feitelijk element worden gevonden die de afvoering van ambtswege van 28 februari 2014 zou kunnen verantwoorden. De overweging uit de bestreden beslissing *“dat dergelijke afvoering pas gebeurt na omstandig onderzoek door de gemeentelijke diensten (art. 8 K.B. van 16.07.1992 betreffende de bevolkingsregisters en het vreemdelingenregister)”* wordt niet ondersteund door de gegevens van het administratief dossier. Uit niets blijkt dat een omstandig onderzoek zou zijn gebeurd. Verzoeker lijkt te kunnen worden bijgetreden waar hij in zijn middel stelt dat de afvoering eerder een gevolg is van de toepassing van de omzendbrief van 30 augustus 2013 tot opheffing van de omzendbrief van 20 juli 2001 betreffende de juridische draagwijdte van bijlage 35 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen - Afvoering van de registers – Inschrijving (B.S., 6 september 2013), dan van een gedraging van verzoeker. Bovendien blijkt dat de raadvrouw van verzoeker nog instructies ontving om op 20 juni 2014 een e-mail over te maken aan de gemachtigde van de staatssecretaris en op 11 september 2014 een aangetekend schrijven te richten. Ten overvloede merkt de Raad op dat verzoeker zelf op 10 december 2014 te Antwerpen in kennis werd gesteld van de bestreden beslissing en dat hij ter terechtzitting persoonlijk verscheen, waardoor het vermoeden dat hij het Belgisch grondgebied verlaten zou hebben wel degelijk wordt weerlegd.

2.5. Ter terechtzitting werd de raadvrouw van de verwerende partij gewezen op het feit dat verzoeker blijkens een recent uittreksel uit het wachtregister op 12 februari 2015 in het bezit werd gesteld van een bijlage 35, wat wederom een indicatie is van zijn effectieve verblijf op het Belgisch grondgebied. De raadvrouw van de verwerende partij slaagt er niet in aannemelijk te maken dat de bestreden beslissing steunt op een zorgvuldige feitengaring. De beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het

grondgebied te verlaten dient te worden vernietigd wegens een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het tweede middel is gegrond.

Aangezien een bespreking van verzoekers eerste middel niet tot een ruimere vernietiging aanleiding kan geven, dient dit thans niet verder te worden onderzocht.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 14 november 2014 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig april tweeduizend vijftien door:

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. J. DE LANGE,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

J. DE LANGE

F. TAMBORIJN