



Arrest

nr. 145 507 van 18 mei 2015
in de zaak RvV X / II

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 IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 21 januari 2015 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 3 december 2014 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

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 houdende de vaststelling van het rolrecht van 26 januari 2015 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 6 maart 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 april 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat J. KEULEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. BOUMAHDJ, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 6 juni 2014 dient de verzoekende partij een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie als partner in het kader van een wettelijk geregistreerd partnerschap van S.V. Zij legt een verklaring van wettelijke samenwoning voor van 5 juni 2014.

In juli 2014 vertrekt de verzoekende partij uit België als profvoetballer om een Chinese voetbalclub te vervoegen.

Op 28 oktober 2014 en op 24 november 2014 dient de verzoekende partij een visumaanvraag in kort verblijf (type C).

Op 26 november 2014 wordt de visumaanvraag geweigerd.

Op 3 december 2014, met kennisgeving op 22 december 2014, neemt de verwerende partij de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit vormen de bestreden beslissingen met reden:

“In uitvoering van artikel 52, §4, 5^{de} 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 06.06.2014 werd ingediend door:

(...)

om de volgende reden geweigerd:

De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie.

Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene zich in China bevindt en niet in België.

Dit blijkt enerzijds uit de vaststellingen van de vreemdelingendienst van de gemeente (zie schutblad), de telefonische verklaringen van de raadsman van betrokkene en uit het feit dat betrokkene op 28.10.2014 een terugkeervisum gezinshereniging aanvroeg bij de Belgische overheden in Beijing, alsook een toeristenvisum op 24.11.2014 (geweigerd op 26.11.2014).

Overeenkomstig de verklaringen in het dossier verblijft betrokkene heden in China als profvoetballer, hij zou er een contract van bepaalde duur hebben.

Concreet wil dit dus zeggen dat betrokkene de Belgische partner heden niet vervoegd of begeleid zoals vereist overeenkomstig art. 40bis, §2, 2^o betreffende partners die een geregistreerd partnerschap hebben afgesloten. Mogelijks was dit wel zo op het moment van de aanvraag, echter de situatie is intussen achterhaald.

Aangezien dé basisvoorwaarde, voorzien in hoger vermeld artikel niet is voldaan, kan het verblijf niet worden toegestaan. De andere voorwaarden werden echter niet nagekeken. Deze beslissing belet dus de dienst vreemdelingenzaken niet om bij de indiening van een nieuwe verblijfsaanvraag, eens betrokkene daadwerkelijk woonachtig is in België, de andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht.

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 meer maakt op enige verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond (bvb overeenkomstig art. 2512 van het KB, betrokkene is immers heden tewerkgesteld in China), levert de gemachtigde van de Minister 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 eerste middel voert de verzoekende partij ondermeer de schending aan van een materiële motiveringsplicht en van de zorgvuldigheidsplicht.

Een onderdeel van het middel stelt:

“(…)Zij stelt dat verzoeker zich in China bevindt en niet in België.

Verzoeker zou zijn Belgische partner niet vervoegen of begeleiden zoals vereist overeenkomstig art. 40bis, §2, 2^o van de Vreemdelingenwet.

De voorwaarde ‘zich voegen of het begeleiden van’ komt niet neer op een voortdurende en permanente ononderbroken samenwoning. (zie arrest Rvv nr. 2684 van 16 oktober 2007; arrest Rvv nr. 1487 van 30 augustus 2007)

Samenwonen met de partner is strikt genomen geen vereiste om een ‘gezinscel’ te vormen. Indien je om professionele of andere redenen tijdelijk gescheiden leeft van elkaar, dan vorm je met je partner nog steeds een gezinscel.

Uit het feit dat verzoeker zich in het buitenland bevindt kan men niet afleiden dat er geen sprake is van een ‘gezinscel.’

Partijen kennen elkaar reeds sinds 2011.

Verzoeker verbleef op het moment van de aanvraag samen met zijn partner in België. Hij diende echter om professionele redenen naar het buitenland (in casu China) te gaan.

Verzoeker is profvoetballer in China.

In juni 2014 deed verzoeker een aanvraag tot machtiging tot verblijf als familielid van een burger van de Unie. Op 23 juli 2014 vertrekt verzoeker naar China om zijn contract te ondertekenen.

Verwerende partij voegt ten onrechte een extra voorwaarde toe aan de wet, meer bepaald de verplichting dat men effectief in België verblijft op het moment van de beslissing van de verwerende partij.

Verwerende partij is nochtans op de hoogte van het verblijf van verzoeker in China waar hij als profvoetballer actief is.

Verzoeker is m.a.w. enkel om professionele redenen in China.

Een affectieve band, een minimum aan relatie tussen de partners is voldoende. (zie arrest van de Raad van State nr. 53.030 dd. 24/04/1995)

Verzoeker onderhoudt nog steeds contacten met zijn Belgische partner via het internet. (zie bijlage)

Tevens zijn ze onlangs nog samen op vakantie geweest in London. (Verenigd Koninkrijk)

De situatie van verzoeker en zijn partner werd niet voldoende onderzocht door verwerende partij.

Verwerende partij stelt enkel dat verzoeker niet verblijft in België en zijn Belgische partner heden niet vervoegt of begeleidt zoals conform art. 40bis, §2, 2° zonder verder duidelijk te motiveren.

Dat dit geen afdoende motivering is in de zin van art. 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

De bestreden beslissing bevat aldus geen voldoende motivering en komt tekort aan de zorgvuldigheidplicht die men mag verwachten in elk concreet geval.(...)"

2.2. De verwerende partij merkt op in haar nota aangaande dit onderdeel:

"(...)De verweerder zal dan ook nog slechts repliceren in zoverre de verzoekende partij de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.

De bestreden beslissing maakt uitdrukkelijk melding van volgende elementen:

"De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie.

Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene zich in China bevindt en niet in België.

Dit blijkt enerzijds uit de vaststellingen van de vreemdelingendienst van de gemeente (zie schutblad). de telefonische verklaringen van de raadsman van betrokkene en uit het feit dat betrokkene op 28.10.2014 een terugkeervisum gezinshereniging aanvraag bij de Belgische overheden in Beijing, alsook een toeristenvisum op 24.11.2014 (geweigerd op 26.11.2014).

Overeenkomstig de verklaringen in het dossier verblijft betrokkene heden in China als profvoetballer, hij zou er een contract van bepaalde duur hebben.

Concreet wil dit dus zeggen dat betrokkene de Belgische partner heden niet toevoegt of begeleidt zoals vereist overeenkomstig art 40bis, §2, 2° betreffende partners die een geregistreerd partnerschap hebben afgesloten. Mogelijks was dit wel zo op het moment van de aanvraag echter de situatie is intussen achterhaald.

Aangezien de basisvoorwaarde, voorzien in hoger vermeld artikel niet is voldaan, kan het verblijf niet worden toegestaan. De andere voorwaarden werden echter niet nagekeken. Deze beslissing belet dus de dienst vreemdelingenzaken niet om bij de indiening van een nieuwe verblijfsaanvraag, eens betrokkene daadwerkelijk woonachtig is in België, de andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht."(eigen arcering)

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt afdoende om welke redenen de gemachtigde van de Minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding heeft besloten tot de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

De verzoekende partij diende op 06.06.2014 een aanvraag tot gezinshereniging in, in functie van haar duurzame relatie met mevr. S., in toepassing van de artikelen 40bis en 40ter van de Vreemdelingenwet.

Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"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;

(...)"

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoekende partij sedert juli 2014 in China verblijft, waar zij werkzaam is als professionele voetballer. Dit wordt door verzoekende partij ook niet ontkend.

Bijgevolg kon door de gemachtigde van de Staatssecretaris enkel vastgesteld worden dat verzoekende partij mevrouw S. niet vervoegt of begeleidt, zoals vereist wordt overeenkomstig artikel 40bis, § 2, 2° van de Vreemdelingenwet.

Verzoekende partij houdt voor dat zij enkel om professionele redenen in China verblijft en nog steeds contact onderhoudt met haar Belgische partner.

Verweerder laat echter gelden dat deze elementen evenwel geen afbreuk doen aan de motieven van de bestreden beslissing, die getroffen werd na vaststelling dat verzoekende partij niet aan de basisvoorwaarde van artikel 40ter Vreemdelingenwet voldoet, te weten het vervoegen of begeleiden van de Belg.

“Aangezien de basisvoorwaarde, voorzien in hoger vermeld artikel niet is voldaan, kan het verblijf niet worden toegestaan. De andere voorwaarden werden echter niet nagekeken.”

Waar verzoekende partij naar het arrest van de Raad van State dd. 24.04.1995 verwijst om voor te houden dat een affectieve band en een minimum aan relatie tussen de partners voldoende is, laat verweerder gelden dat verzoekende partij zich tot een loutere verwijzing naar het voormeld arrest beperkt, zonder uit te wijden over de concrete omstandigheden van de zaak. Bovendien toont zij geenszins aan dat zij zich in een gelijkaardige of identieke situatie bevindt die eenzelfde conclusie zou rechtvaardigen.(...)”

2.3. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze 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 (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Onderzoek van de materiële motiveringsplicht vergt in casu een onderzoek van artikel 40bis, § 2, 2° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (vreemdelingenwet) dat stelt:

“§ 2

Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd:

(...)

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;](2)

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;”

Uit de motieven van de eerste bestreden beslissing blijkt dat de aanvraag enkel en alleen is afgewezen omdat de verzoekende partij zich in het buitenland bevindt waaruit wordt afgeleid dat er een afwezigheid bestaat van het “vervoegen of begeleiden” van de partner dit terwijl de bestreden beslissing erkent dat de aanwezigheid van de verzoekende partij in het buitenland te wijten is aan haar professionele activiteiten.

Samen met de verzoekende partij moet worden vastgesteld dat deze interpretatie gebaseerd is op een letterlijk samenwoonstvereiste in de zin van zich op hetzelfde adres te vertoeven. Nochtans geeft artikel 40bis, § 2 deze vereiste niet aan. Uit artikel 40bis, § 2 blijkt enkel de vereiste van vervoegen, begeleiden en samenleven.

Hoofdstuk III van de koninklijk besluit van 7 mei 2008 tot vaststelling van bepaalde Uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (B.S., 13 mei 2008 (tweede uitg.)) regelt de gevallen waarbij een partnerschap dat geregistreerd werd op basis van een vreemde wet, bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° van de wet, moet beschouwd worden als zijnde gelijkwaardig met een huwelijk. Hieruit blijkt de bedoeling van de wetgever om een gelijkwaardigheid te creëren tussen een wettelijk geregistreerd partnerschap en een huwelijk.

Ter gelegenheid van het invoeren van de mogelijkheid tot gezinshereniging op basis van een wettelijk partnerschap stelde parlementaire voorbereidende werkzaamheden reeds dat *“Om het recht op gezinshereniging te kunnen genieten moet de bedoelde vreemdeling door middel van een geregistreerd partnerschap verbonden zijn en met die persoon een naar behoren geattesteerde duurzame en stabiele relatie van minstens een jaar hebben. De criteria inzake het stabiel karakter van de relatie zullen bepaald worden bij een in de Ministerraad overlegd koninklijk besluit.”* (Parl. St. Kamer, 2006-2007, nr. 2845/001, p 40). Omtrent het begrip ‘geregistreerd partnerschap’ stelt de parlementaire voorbereiding het volgende: *“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.”* (Parl. St. Kamer, 2006-2007, nr. 2845/001, p 41).

Er wordt opgemerkt dat ook tussen echtgenoten het vervoegen of begeleiden als wettelijk vereiste wordt vermeld in artikel 40bis van de vreemdelingenwet.

Naar analogie met vaststaande rechtspraak van de Raad van State, gelet op de gelijkwaardigheid van het huwelijk en de wettelijke samenwoning tussen partners, blijkt dat betrokkene dient aan te tonen dat er minstens een “gezinscel” moet bestaan, waarbij er een relatie moet bestaan tussen de echtgenoten. Er moet tussen de echtgenoten een reële, echtelijke band bestaan (levensgemeenschap) en dit, ook al is de verblijfplaats van de echtgenoten verscheiden (cf. RvS 24 april 1995, nr. 53.030; RvS 21 februari 2007, nr. 168.044; en het Voorontwerp tot wijzigingen in de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Memorie van Toelichting, Parl.St. Kamer 1992-1993, nr. 0555/1, 8).

Bijgevolg is het letterlijk samenwonen geen vereiste in de zin van artikel 40bis van de vreemdelingenwet. Minstens kan dit niet uit de wettekst afgeleid worden. Voorts blijkt uit de bestreden beslissing dat andere voorwaarden, zoals het bestaan van een gezinsleven, ook al is er geen samenwoning, niet werden nagekeken. Er werd niet nagegaan of er tussen de verzoekende partij en haar partner nog een duurzame relatie bestaat, ook al wonen de partners niet samen ten gevolge van de professionele activiteiten van de verzoekende partij, die wellicht van tijdelijke aard zijn. De verzoekende partij maakt derhalve met het voorgaande aannemelijk dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens en op kennelijk onredelijke wijze.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het betreffende dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat een bestuur zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen, met dien verstande echter dat de aanvrager van een vergunning alle nuttige elementen moet aanbrengen om te bewijzen dat hij aan de voorwaarden voldoet om de gevraagde vergunning te krijgen (RvS 12 maart 2013, nr. 222.809). In casu is niet nagegaan of de verzoekende partij nog een duurzame relatie met haar partner heeft ondanks het gegeven dat zij in het buitenland verblijft omwille van professionele redenen.

In die mate zijn de onderdelen gegrond en leiden deze tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. 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. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

4. 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 van 3 december 2014 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en het bevel om het grondgebied te verlaten worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achttien mei tweeduizend vijftien door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. BEELEN