

RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

ARREST

**nr. 16.215 van 23 september 2008
in de zaak X / II**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Binnenlandse Zaken, thans de minister van Migratie- en asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 25 april 2008 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken van 22 februari 2008 tot weigering van de vestiging 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 regelmatig gewisselde memories.

Gelet op de beschikking van 4 juni 2008, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 juli 2008.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. WINTERS, die verschijnt voor verzoekende partij en van advocaat S. FIERENS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak.

Verzoekster dient op 16 oktober 2007 een aanvraag tot vestiging in. Op 22 februari 2008 beslist de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken tot weigering van de vestiging met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Uit het relatieverlag d.d. 17/02/2008 van de politie van Elsene blijkt dat de relatie tussen beide niet kan gecontroleerd worden. De politie bood zich aan op 17.02.2008. Er staan geen naam op de brievenbus. De politie probeert hen te contacteren maar dat lukt hen niet. De eigenaar van het appartement bevestigt dat de mensen er zouden wonen, maar voor het grootste deel in Engeland wonen.”

2. Onderzoek van het beroep.

2.1.1. In een enig middel voert verzoekster de schending aan van artikel 40 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet). Zij betoogt dat men onmogelijk kan afleiden uit het feit dat de politie de samenwoning niet kan controleren omdat beide echtgenoten niet aanwezig zijn op die dag dat er geen sprake is van een gezinscel, dat het belangrijk is te vermelden dat de eigenaar van het appartement werkelijk heeft bevestigd dat eiseres en haar man in het appartement wonen, dat zij zich de vraag stelt hoe men dan nog kan oordelen dat de relatie tussen hen beide niet gecontroleerd kan worden, dat er duidelijk sprake is van een contradictie, dat men stelt dat de relatie niet kan gecontroleerd worden terwijl de eigenaar van het appartement wel degelijk heeft bevestigd dat zij en haar man aldaar samenwonen, dat er verder onderzoek had moeten plaatsvinden om de controle eventueel grondiger te doen, dat dit evenwel niet gebeurde, dat het politierapport te eenzijdig is gefocust op een vaststelling van afwezigheid op één bewuste dag, dat uit de bestreden beslissing geenszins blijkt dat er geen gezinscel zou bestaan doch slechts dat de effectiviteit van de levensgemeenschap niet kon gecontroleerd worden en dat het kennelijk onredelijk is om uit het feit dat de echtgenoten op 17/02/2008 niet aanwezig waren in hun appartement en hun namen niet op de brievenbus stonden af te leiden dat het niet mogelijk is om het bestaan van een relatie te verifiëren daar waar de verwerende partij in de bestreden beslissing zelf aangeeft dat zij en haar man wel degelijk samenwonen aangezien de eigenaar van het appartement dit bevestigd heeft.

2.1.2. In haar nota met opmerkingen stelt de verwerende partij dat politie zich verscheidene malen aanbood ter controle en niet enkel op 17 februari 2008, dat een eerste maal een negatieve controle door de politie plaats had op 5 juli 2007, dat hieruit bleek dat er geen naam op de brievenbus of deurbel te vinden was, dat het verslag bovendien stelde dat het niet mogelijk was om met verzoekster en haar echtgenoot contact op te nemen, dat een tweede controle op 11 februari 2008 werd gevoerd, dat de politie verklaarde haar plicht tot controle niet te kunnen vervullen aangezien partijen niet op het opgegeven adres woonden, dat er vervolgens nog het bewuste verslag van gezamenlijke vestiging van 17 februari 2008 is waar ook werd verklaard dat de brievenbus en de bel naamloos waren en de partners er niet woonden.

2.1.3. Verzoekster stelt in haar repliekmemoirie dat de verwerende partij niet correct is wanneer zij stelt dat de politie meermaals zou zijn langs geweest, dat uit het administratief dossier en in het bijzonder het "rapport de cohabitation ou d'installation commune" van 17 februari 2008 blijkt dat er enkel een woonstcontrole was op 17 januari 2008 en de politie zich in dit rapport beperkt tot de vermelding "Ils n'y résident pas", dat de verwerende partij verwijst naar een zogenaamde politiecontrole van 5 juli 2007 maar dit niet kan aangezien zij pas in augustus 2007 naar België kwam, dat dit wordt bevestigd door de verwerende partij in haar nota met opmerkingen, dat de eerste en enige controle plaatsvond op 17 januari 2008, dat van overige plaatsbezoeken de verwerende partij het bewijs niet levert en zij niet blijken uit het administratief dossier.

2.1.4. Om rechten te kunnen putten uit artikel 40 van de Vreemdelingenwet, dient de vreemdeling het zich gezamenlijk vestigen aan te tonen. Dit betekent 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.

Wanneer de Raad als annulatierechter een administratieve beslissing aan de wet toetst treedt hij niet op als rechter in hoger beroep die op aanvraag van de rechtzoekende de ware

toedracht van de feiten gaat beoordelen. Hij onderzoekt enkel of de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane vaststelling van feiten en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn welke met die vaststelling onverenigbaar zijn. In het kader van een marginale toetsing wordt de aangeklaagde onwettigheid slechts dan gesanctioneerd wanneer daarover geen redelijke twijfel kan bestaan, m.a.w. wanneer de beslissing kennelijk onredelijk is.

Uit het administratief dossier blijkt dat op 19 februari 2008 volgende stukken worden bijgebracht:

- een verklaring van de inspecteur van de politie van 5 juli 2007 waarin het volgende wordt vastgesteld:

“(…) Momenteel bevindt zich de naam nog altijd niet op de deurbel of brievenbus en hebben we geen enkel contact met de familie.

De voorzitter, mevrouw G., kent de betrokkenen niet.

De eigenaar van het appartement, mijnheer H. verklaart dat de betrokkenen er wonen maar bijna de hele tijd in Engeland verblijven.”

- een verslag van samenwoning of van gezamenlijke vestiging van 17 februari 2008 waarin na éénmalige controle wordt gesteld dat er geen namen staan op de brievenbus of deurbel en dat betrokkenen er niet wonen.

Eerst verklaart de eigenaar van het appartement dat de betrokkenen er wonen doch bijna de hele tijd in Engeland verblijven. Nadien stelt de politie bij een éénmalige controle vast dat de betrokkenen er niet wonen. Hieruit leidt de bestreden beslissing af dat de relatie niet kan gecontroleerd worden.

Verzoekster stelt in haar betoog:

- dat men onmogelijk kan afleiden uit het feit dat de politie de samenwoning niet kan controleren omdat beide echtgenoten niet aanwezig zijn op die dag dat er geen sprake is van een gezinscel
- dat het belangrijk is te vermelden dat de eigenaar van het appartement werkelijk heeft bevestigd dat eiseres en haar man in het appartement wonen
- dat zij zich de vraag stelt hoe men dan nog kan oordelen dat de relatie tussen hen beide niet gecontroleerd kan worden
- dat er duidelijk sprake is van een contradictie
- dat men stelt dat de relatie niet kan gecontroleerd worden terwijl de eigenaar van het appartement wel degelijk heeft bevestigd dat zij en haar man aldaar samenwonen
- dat er verder onderzoek had moeten plaatsvinden om de controle eventueel grondiger te doen en dat dit evenwel niet gebeurde
- dat het politierapport te eenzijdig is gefocust op een vaststelling van afwezigheid op één bewuste dag
- dat uit de bestreden beslissing geenszins blijkt dat er geen gezinscel zou bestaan doch slechts dat de effectiviteit van de levensgemeenschap niet kon gecontroleerd worden

De bewering van de verwerende partij dat “(de politie te Elsene) een tweede controle van de gezamenlijke vestiging (uitvoerde) op 11 februari 2008” en dat “de politie verklaarde haar plicht tot controle niet te kunnen vervullen aangezien partijen niet op het opgegeven adres woonden” is niet opgenomen in de bestreden beslissing en vormt aldus een a-posteriori motivering.

Verzoekster maakt met haar betoog “dat het kennelijk onredelijk is om uit het feit dat de echtgenoten op 17/02/2008 niet aanwezig waren in hun appartement en hun namen niet op de brievenbus stonden af te leiden dat het niet mogelijk is om het bestaan van een relatie te verifiëren daar waar de verwerende partij in de bestreden beslissing zelf aangeeft dat zij en haar man wel degelijk samenwonen aangezien de eigenaar van het appartement dit bevestigd heeft” aannemelijk dat de minister van Binnenlandse Zaken op kennelijk onredelijke wijze heeft besloten tot de weigering van de vestiging met bevel om het grondgebied te verlaten. Het enig middel is in die mate gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

Vernietigd wordt de beslissing genomen door de dienst Vreemdelingenzaken op twee en twintig februari tweeduizend en acht tot weigering van de vestiging met bevel om het grondgebied te verlaten.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drie en twintig september tweeduizend en acht door:

dhr. M. MILOJKOWIC, wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. VALGAERTS, toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. VALGAERTS

M. MILOJKOWIC.