

RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

ARREST

nr. 17.229 van 16 oktober 2008
in de zaak RvV X II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 27 mei 2008 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Migratie-en Asielbeleid van 23 april 2008 houdende de 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 5 augustus 2008, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 september 2008.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. VAN STEENBERGEN, die loco advocaat G. VRINTS 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 diende op 11 december 2007 een aanvraag tot vestiging in in functie van haar Nederlandse echtgenoot.

1.2. De gemachtigde van de minister besliste op 8 januari 2008 tot voorlopig uitstel van de beslissing voor bijkomend onderzoek. Verzoekster werd hiervan op 14 januari 2008 in kennis gesteld.

1.3. Op 23 april 2008 nam de gemachtigde van de minister een beslissing tot weigering van de vestiging met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Deze beslissing werd betekend op 2 mei 2008.

Dit vormt de bestreden beslissing.

2. Onderzoek van het beroep.

2.1. De bestreden beslissing werd als volgt gemotiveerd:

“In uitvoering van artikel 49 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 27.04.2007 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de vestiging, aangevraagd op 11/12/2007 door A.G. (...) geweigerd. Aan betrokkene wordt het bevel gegeven om binnen de 30 dagen het grondgebied te verlaten.

Reden van de beslissing(2)

Voldoet niet aan de voorwaarden om te genieten van het recht op vestiging in de hoedanigheid van echtgenoot

Afwezigheid van een gezinscel:

Uit het verslag d.d. 18.04.2008 van de politie van Wuustwezel blijkt dat de politie zich aangeboden heeft op volgende dagen: 27.03.2008, 31.03.2008, 08.04.2008, 09.04.2008, 10.04.2008, 11.04.2008, 12.04.2008 en 16.04.2008. De politie kon nooit iemand aantreffen. De rolluiken blijven steeds op dezelfde stand. Buurtonderzoek heeft uitgewezen dat betrokkene en zijn echtgenoot slechts 1 maal per maand naar Wuustwezel komen om de huur te betalen, en dat ze eigenlijk in 'sGravenhage (Nederland) wonen.

Hieruit kan besloten worden dat betrokkene en de echtgenoot niet de intentie hebben zich echt in België te vestigen. Tevens kan de gezinscel niet gecontroleerd worden.”

2.2. In een enig middel voert verzoekster aan dat de motivering van de beslissing is aangetast door een kennelijke beoordelingsfout. Verzoekster stelt dat noch uit de politionele controle noch uit het buurtonderzoek kan worden geconcludeerd dat haar echtgenoot niet zou wonen op zijn wettelijk adres en dat verzoekster evenmin daar zou verblijven. Ze stelt dat de controles allemaal werden uitgevoerd in een tijdsspanne van een paar weken waarin verzoekster en haar echtgenoot toevallig afwezig waren. Verzoekster zou bij vrienden in Antwerpen hebben verbleven en haar echtgenoot bij zijn zieke moeder in Nederland. Verzoekster stelt dat deze tijdelijke en kortstondige afwezigheid niet is onderzocht en zij door de politieambtenaar niet werd uitgenodigd om hierover een verklaring af te leggen. Verzoekster ontkent formeel in Nederland te wonen en beweert wel degelijk in W.-L. te wonen en haar kind volgend jaar in de plaatselijke school te zullen inschrijven. Verzoekster betwist de conclusie van het buurtonderzoek en stelt dat het absurd is te betalen voor een woning zonder deze te betrekken. Verzoekster beweert dat de woning volledig is ingericht en dat de verhuurder bevestigt dat ze de woning met haar echtgenoot en haar zoontje betreft. Verzoeker besluit met de stelling dat *“de elementen waarop men zich heeft gebaseerd om tot de afwezigheid van samenwoning en/of van een gezinscel te besluiten redelijkerwijze niet volstonden om deze conclusie te trekken, zeker nu zelfs een permanente samenwoning niet vereist is om van een duurzame samenwoning te kunnen spreken.”*

2.3. In haar repliekmemorie preciseert verzoekster dat de motivering van de aangevochten weigeringsbeslissing aangetast is door een kennelijke beoordelingsfout omdat het politioneel onderzoek op grond waarvan de vestigingsaanvraag geweigerd werd, onvoldoende was om eruit te besluiten dat verzoekster gewoonlijk niet bij haar echtgenoot in België zou verblijven. Verzoekster benadrukt dat het niet is omdat zij en/of haar echtgenoot tijdens de controles niet aanwezig waren, dat hieruit sowieso kon besloten worden dat verzoekster niet in België met haar echtgenoot zou samenwonen of samenleven. Verzoekster vervolgt als volgt: *“De wijkagent is dan wel op verschillende tijdstippen ter plaatse geweest, deze controles hebben zich*

allemaal voorgedaan binnen een tijdspanne van een paar weken en voor het eerst op een ogenblik dat de vestigingsaanvraag al bijna vier maanden eerder was ingediend. Verzoekster werd niet gevraagd waarom ze juist in die periode van enkele weken niet kon aangetroffen worden en het administratief dossier bevat geen enkel element waaruit met zekerheid kan afgeleid worden dat ze in de periode van 4 maanden voordien ook niet gewoonlijk op het adres bij haar echtgenoot zou verbleven hebben.”

2.4. De verwerende partij werpt in haar nota met opmerkingen een exceptie van onontvankelijkheid van het middel op omdat niet zou zijn vermeld welke rechtsregel verzoeker geschonden acht.

2.5. Door zich te beroepen op de “kennelijke beoordelingsfout” werpt verzoeker onmiskenbaar de schending van de materiële motiveringsplicht op. Verderop in haar nota gaat de verwerende partij bovendien uitdrukkelijk in op de schending van de motiveringsplicht, waaruit blijkt dat de verwerende partij door het niet vermelden van de rechtsregel of het rechtsbeginsel niet in haar verweer werd geschaad.

De exceptie van onontvankelijkheid van het middel kan derhalve niet worden aangenomen.

2.6. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag 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 (cfr. R.v.St., nr. 101.624, 7 december 2001).

2.7. Om haar recht op vestiging als echtgenote van een EU-onderdaan zoals omschreven in artikel 40, § 3 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (vreemdelingenwet) en artikel 49 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (vreemdelingenbesluit), erkend te zien moet verzoekster zich met haar echtgenoot vestigen in België en moet er sprake zijn van een minimum aan relatie tussen haar en haar echtgenoot.

2.8. Het verslag van gezamenlijke vestiging dat op 18 april 2008 werd opgesteld door de politie van Wuustwezel, waarnaar de bestreden beslissing verwijst, bevindt zich in het administratief dossier. Hieruit blijkt dat de bevoegde politieambtenaar in de periode van eind maart tot midden april 2008 acht maal op verschillende tijdstippen is gegaan naar het adres waar het gezin van verzoekster woonachtig is. Er kon echter bij geen enkele van deze controles iemand worden aangetroffen. Bij de rubriek ‘Buurtonderzoek’ vult de politieambtenaar het volgende in: *“Na verschillende controles (s’avonds, overdag, zelfs in het weekend) treffen wij nooit iemand aan. Rolluiken altijd op dezelfde stand. Wij starten uitgebreid buurtonderzoek: Betrokkenen wonen er niet! Komen 1 maal per maand naar Wuustwezel, om de huur te betalen. Wonen dus zeker niet samen in de P.straat. ‘Anonieme burens’ zegen ons dat ze in Nederland wonen, in ‘s-G.”*

2.9. Verweerder stelt in zijn nota dat verzoeksters verklaringen voor haar afwezigheid en die van haar echtgenoot geen steun vinden in het administratief dossier en dat ze hiervoor geen bewijs aanbrengt. Verweerder concludeert dat de gemachtigde van de Minister geheel terecht de vestigingsaanvraag van verzoekster in het licht van de aangehaalde feiten geweigerd heeft en dit op grond van de informatie die beschikbaar was op het ogenblik van het nemen van de beslissing.

2.10. Verzoekster stelt in haar repliekmemoire dat zij in haar verzoekschrift een plausibele verklaring gegeven heeft van zowel haar afwezigheid als die van haar echtgenoot op het

moment dat de controles werden uitgevoerd. Verzoekster stelt dat het feit dat dit niet uit het administratief dossier zou blijken alleen maar te wijten is aan het feit dat men noch haar noch haar echtgenoot om uitleg of rechtvaardiging dienaangaande gevraagd heeft. Verzoekster vervolgt als volgt: *“Tijdens de politiecontroles is men het huis ook niet binnen gegaan. Men heeft dus niet vastgesteld dat het huis effectief bemeubeld was en is en dat ook alle persoonlijke goederen van verzoekster in dat huis bevinden. Men heeft zonder enige verdere aanwijzing aangenomen dat verzoekster (en haar echtgenoot) wel huur zouden betalen -en zich hiervoor dus éénmaal naar Loenhout zouden begeven- zonder van het appartement ook effectief gebruik te maken. (...) Kortom men heeft al te voorbarig en zelfs op basis van onbestaande zaken besloten dat verzoekster en haar echtgenoot niet op dat appartement in L.W. zouden samenwonen, zonder zelfs verzoekster en/of haar echtgenoot hierover te ondervragen. Er is dus een duidelijke beoordelingsfout gemaakt”.*

2.11. Uit het in punt 2.8. vermelde verslag blijkt niet dat verzoekster door de politieambtenaar werd uitgenodigd om over de vastgestelde afwezigheid een verklaring af te leggen. Nochtans bevindt zich in het administratief dossier een schrijven van de gemachtigde van de Minister van 10 april 2008 waarin het volgende gemeld wordt: *“Naar aanleiding van de aanvraag tot vestiging van betrokkene dd. 11/12/2007 hebben wij het samenwoonstverslag nog niet ontvangen. Gezien de ontwikkeling in de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is het noodzakelijk voor de Dienst Vreemdelingenzaken om de motiveringen in de weigeringsbeslissingen aan te passen. Uw medewerking is daarvoor onontbeerlijk. Daarom vragen wij om, indien u bij meerdere bezoeken vastgesteld hebt dat noch de vreemdeling noch zijn familielid aanwezig waren in hun woning, betrokkenen op te roepen naar uw bureau om de reden hiervan te achterhalen. De betrokken dienen zich aan te melden binnen een termijn van 10 dagen. Gelieve uw verslag hiervan zo vlug mogelijk op te sturen. Gelieve het antwoord van betrokkenen duidelijk weer te geven. Ze dienen zoveel mogelijk bewijzen aan te brengen van hun afwezigheden. Indien betrokkenen geen gevolg geven aan de oproep, gelieve dit dan ook te vermelden.”*

2.12. In het administratief dossier bevindt zich een faxbericht van de gemeente Wuustwezel van 22 april 2008 die het overmaken van bovenvermeld samenwoonstverslag van 18 april 2008 aan de Dienst Vreemdelingenzaken begeleidt van het volgende commentaar: *“Maakt u ‘een weigering van de vestigingsaanvraag’ met bevel (...) of moet de politie verder onderzoek doen, tzt betrokkenen schriftelijk uitnodigen om de reden van hun afwezigheid uit te leggen? Wij vermoeden dat het typisch zo'n geval is van allochtone Nederlander die in België is komen wonen om hier de gezinshereniging op te starten, maar dat zij er nooit effectief hebben gewoond!”* Blijkens het administratief dossier werd zonder dat verder onderzoek geëist werd door de gemachtigde van de Minister de volgende dag de bestreden beslissing getroffen.

2.13. Een vestigingsaanvraag ingediend op grond van artikel 40, §3, van de vreemdelingenwet kan maar geweigerd worden indien de echtgenoten niet in België gevestigd zijn en/of indien er geen sprake is van een minimum aan relatie tussen de echtgenoten. Ten einde een beslissing te treffen aangaande een vestigingsaanvraag doet de gemachtigde van de Minister een beroep op het gemeentebestuur en de lokale politie om een verslag van gezamenlijke vestiging op te stellen. Uit het geheel van de elementen vermeld in de punten 2.11 en 2.12. leidt de Raad af de gemachtigde van de Minister de vestigingsaanvraag geweigerd heeft op basis van eigen vaststellingen van de betrokken politie-ambtenaar, verklaringen van niet nader gespecificeerde en “anonieme” burens en tendentieuze verklaringen van de betrokken gemeente. Het kwam de gemachtigde van de Minister toe om conform de eigen instructies (cfr. punt 2.11) aan betrokkenen uitleg te laten vragen aangaande hun afwezigheid en hen te confronteren met de verklaringen van hun burens, zodat hij zou beschikken over alle relevante gegevens. Aangezien verzoekster niet de gelegenheid kreeg om haar afwezigheid te verklaren tijdens de controles uitgevoerd rond de vierde maand na de vestigingsaanvraag en evenmin de gelegenheid kreeg te reageren op de verklaringen van haar burens aangaande haar afwezigheid, kon de gemachtigde van de Minister op basis van het relatieve verslag van 18 april 2008 niet op redelijke grond tot de conclusie komen dat verzoekster en haar echtgenoot niet de intentie hebben zich echt in België te vestigen en dat de gezinsscel niet kan gecontroleerd worden.

Het enig middel is gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

De beslissing genomen door de Dienst Vreemdelingenzaken op 23 april 2008 wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien oktober tweeduizend en acht door:

mevr. M. EKKA,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. F. TAMBORIJN,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

F. TAMBORIJN.

M. EKKA.