

Arrest

nr. 58 872 van 30 april 2011
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 6 december 2010 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 27 oktober 2010 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 regelmatig gewisselde memories en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 januari 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 23 februari 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. JACOBS, die loco advocaat A. EL MOUDEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat D. VAN DER BEKEN, die loco advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op X is verzoeker gehuwd in Marokko met een Belgische onderdaan.

Op 22 oktober 2007 dient verzoeker een visumaanvraag-gezinsherening in. Verzoeker is op 17 februari 2008 in België aangekomen.

Op 25 juni 2008 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing wordt vernietigd ingevolge het arrest nr. 48 148 van 16 september 2010 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Op 27 oktober 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, aan verzoeker ter kennis gebracht op 8 november 2010. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

"In uitvoering 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, wordt de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, aangevraagd op 28.02.2008 door B. A. geboren te Beni Sidel, op (...), van Marokkaanse nationaliteit, geweigerd.

Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen de 30 dagen.

Reden van de beslissing:

- *Voldoet niet aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie:*

Er is helemaal geen gezinscel tussen betrokkene en de echtgenote.

Betrokkene heeft op 22 juni 2008 de echtelijke woning verlaten, d.w.z. 4 maand na zijn aankomst in België.

De echtgenote van betrokkene heeft een echtscheidingsprocedure opgestart in Marokko.

In een brief van de procureur des Konings te Nijvel d.d. 17.08.2010 staat het volgende:

'Monsieur B. A. est arrivé sur let territoire Belge le 16 fevrier 2008.

La cohabitation avec son épouse s'est vite dégradée. Monsieur B. A. devenat irrespectueux voire violent. L'intéressé a quitte la résidence conjugal en date du 22 juin 2008 soit quatre mois après son arrivée en Belgique. Son lieu de résidence reste inconnu.

Néanmoins ce dernier a pris contact avec son épouse en date du 25 mars 2009 afin d'exiger la réintégration du domicile conjugal et ce, sous la menace qu'il ne fallait pas qu'elle aspère qu'il quitterait le territoire car il suivait une procedure de régularisation.

Actuellement, une procedure en divorce est en cours au Maroc à l'initiative de M. N.."

2. Onderzoek van het beroep

2.1 In het eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 62 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), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 19 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder de zorgvuldigheidsplicht.

Na een theoretische uiteenzetting van de geschonden geachte artikelen zet verzoeker het volgende uiteen:

"Rekening houdend met het voorgaande, dient te worden vastgesteld dat deze verplichtingen die op de overheid rusten, schromelijk met de voeten werden getreden.

Verzoeker heeft een aanvraag gedaan in functie van zijn huwelijk met een Belgische onderdane op 28.02.2008. Deze aanvraag werd geweigerd op 25.06.2008. Reden van de weigering was dat de samenwoning met zijn echtgenote moeilijk zou zijn geworden.

Uw raad heeft deze beslissing vanzelfsprekend vernietigd bij arrest van 16.09.2010, wat verzoeker terugplaatst in zijn statuut van voor de beslissing.

Met een nieuwe beslissing weigert de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid opnieuw het verblijf.

Deze beslissing is ingegeven door een schrijven van de procureur des Konings van Nijvel van 17.08.2010 in antwoord op een schrijven van de DVZ van 16.02.2008. Het kan bezwaarlijk worden aangenomen dat dit antwoord een actuele schets geeft van de huidige situatie van verzoeker en zijn echtgenote. Uit het schrijven dat de raadsman van verzoeker in het administratieve dossier kon vinden, blijkt geenszins dat het schrijven van de PK getuigt van enige actualiteit. Immers het is niet omdat het woord "actuellement" wordt gebruikt dat dit ook zo is.

De huidige situatie wordt noch aangegeven in het schrijven van de PK, noch wordt ze onderzocht door de DVZ.

Het kan niet worden weerhouden dat de beslissing voldoet aan de materiële motiveringsverplichting. De DVZ heeft genoeg genomen met het schrijven van de PK van Nijvel van 17.08.2010 dat op zich al een antwoord is op een vraag die werd gesteld in februari 2008. Dit schrijven werd niet onderzocht. Er werd geen woonstcontrole gedaan, cliënt werd niet gehoord of uitgenodigd ten einde zijn verhaal te doen.

Net zoals de eerste beslissing tot weigering van verblijf van meer dan 3 maanden, is blijkbaar ook het schrijven van de PK gebaseerd op verklaringen van de echtgenote.

Nergens wordt door de DVZ aangetoond dat er wel degelijk een echtscheidingsprocedure werd opgestart in Marokko. Nergens in de beslissing wordt door de DVZ aangetoond dat er geen gezinscel meer is. De DVZ geeft geen blijk van enig opzoekingswerk ten einde alle beweringen hard te maken. Het adagium "actori incumbit probatio" geldt blijkbaar niet voor de DVZ.

Aangezien een beslissing van een administratieve overheid dient geschraagd op juiste gegevens, heeft de DVZ met deze beslissing zich onvoldoende van haar taak gekweten.

De beslissing dient niet alleen voorzien te zijn van de juiste en relevante gegevens, tevens dient de beslissing aan te geven op basis van welke juridische grond(en) ze werd genomen.

Aangezien de beslissing nergens vermeldt op grond van welke rechtsregel ze werd genomen, kan verzoeker ook niet uitmaken of het dienstig is een beroep in te stellen. Het enige wat verzoeker kan aanvechten zijn de feitelijke gegevens waarvan de DVZ zich bedient. Al deze beweringen worden immers niet gestaafd.

Verzoeker heeft het raden naar de juiste rechtsgrond waarop de DVZ zich baseert om hem het verblijf te weigeren. Verzoeker is bijgevolg niet in staat om nuttig op te komen tegen de genomen beslissing en zo ook heeft uw raad weinig houvast om deze weinig draagkrachtige beslissing te onderwerpen aan een legaliteitscontrole.

Gelet op het voorgaande dient de bestreden beslissing vernietigd."

2.2 In de repliekmemoirie verwijst verzoeker naar zijn argumenten uiteengezet in het inleidend verzoekschrift.

2.3 De Raad wijst erop dat de in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht tot doel heeft de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De plicht tot uitdrukkelijke motivering houdt evenwel niet in dat de beslissende administratieve overheid de motieven van de gegeven redenen van de beslissing moet vermelden. Zij dient dus niet "verder" te motiveren, zodat derhalve de uitdrukkelijke motivering niet inhoudt dat de beslissende overheid voor elke overweging in haar beslissing "het waarom" of "uitleg" dient te vermelden.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan tot het weigeren van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten wordt besloten. De bestreden beslissing is genomen op grond 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) en bevat de overweging dat er geen gezinscel is tussen betrokkene en de echtgenote. In tegenstelling tot verzoekers bewering in het verzoekschrift blijkt uit de eenvoudige lezing van de bestreden beslissing dat ze is genomen op grond van artikel 52, § 4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit en verzoeker aldus kan uitmaken of het voor hem dienstig is een beroep in te stellen. Dienvolgens moet worden vastgesteld dat verzoeker niet duidelijk maakt op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht. Verzoeker voert in wezen de schending van de materiële motiveringsplicht aan.

Vooreerst moet worden benadrukt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als annulatierechter enkel een wettigheidstoezicht op de bestreden beslissing kan uitoefenen (wetsontwerp tot hervorming

van de Raad van State en oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Memorie van Toelichting, *Parl.St.* Kamer 2005-2006, nr. 2479/001, 94). Dit houdt in dat de Raad in het raam van de uitoefening van zijn wettelijk toezicht niet bevoegd is om zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is 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 tot een onredelijk besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr.101.624).

De Raad wijst erop dat artikel 40*bis*, § 2, 1° van de Vreemdelingenwet niet alleen vereist dat de aanvrager van de verblijfskaart een echtgenoot van de burger van de Unie is, maar tevens dat hij deze burger van de Unie begeleidt of zich bij hem voegt. Dit is analoog met het begrip “met zich vestigt” in het oude artikel 40 van de Vreemdelingenwet (*cf.* Memorie van toelichting bij het 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 2006-07, nr. 51-2845/001, 42 en 52). Naar vaste rechtspraak van de Raad van State vereist zulke gemeenschappelijke vestiging het bestaan van een minimum aan relatie tussen de echtgenoten, een gezinscel, een reële, echtelijke band, en dit ook al is de verblijfplaats van de echtgenoten verscheiden (*cf.* RvS 24 april 1995, nr. 53 030; RvS 5 maart 2004; nr. 128 878; RvS 4 oktober 2005, nr. 149 807; RvS 8 mei 2006, nr. 158 407; RvS 21 februari 2007, nr. 168 044).

In de bestreden beslissing wordt vastgesteld dat er geen gezinscel is omdat verzoeker op 22 juni 2008 de echtelijke woonst heeft verlaten, met name vier maanden na zijn komst in België. De echtgenote heeft een echtscheidingsprocedure opgestart in Marokko. Bovendien wordt er verwezen naar de brief van de procureur des Konings te Nijvel van 17 augustus 2010.

Verzoeker betwist dat er geen gezinscel meer zou zijn. Het schrijven van de procureur des Konings is niet actueel. De huidige situatie is niet onderzocht door verweerder, er is geen woonstcontrole gedaan, verzoeker werd niet gehoord of uitgenodigd en het schrijven van de procureur des Konings is enkel gebaseerd op de verklaringen van de echtgenote. Verweerder toont ook niet aan dat er wel degelijk een echtscheidingsprocedure is opgestart.

In de bestreden beslissing wordt gemotiveerd dat verzoeker sinds 22 juni 2008 de echtelijke woning heeft verlaten. Dit wordt niet betwist door verzoeker en minstens wordt het tegendeel niet aangetoond. Vervolgens verwijst verweerder naar de echtscheidingsprocedure. Verzoeker betwist dit doch toont niet aan dat er geen echtscheidingsprocedure zou zijn opgestart. Ten slotte verwijst verweerder naar een brief van de procureur des Konings van 17 augustus 2010. Verzoeker kan bezwaarlijk beweren dat de brief van de procureur van 17 augustus 2010 niet actueel is nu de bestreden beslissing is genomen op 27 oktober 2010, met name twee maanden na de brief. Het administratief dossier bevat de brief van de procureur des Konings. Waar verzoeker van mening is dat de inhoud van de brief niet is geactualiseerd kan verzoeker niet worden gevolgd. In deze brief wordt immers vermeld dat ‘zijn verblijfplaats nog steeds niet is gekend’ en dat verzoeker ‘onvindbaar’ blijft. Verzoeker kan daarom verweerder bezwaarlijk verwijten niet te zijn gehoord of niet te zijn uitgenodigd aangezien hij blijkens het onderzoek van het parket te Nijvel ‘onvindbaar’ was of zijn verblijfplaats niet gekend was. Bovendien heeft verzoeker, naar aanleiding van de eerste negatieve beslissing op 25 juni 2008 niet het initiatief genomen om ‘van zich te laten horen’. Uit de bepalingen van de Vreemdelingenwet blijkt dat de vestiging het hoogste verblijfsrecht is dat een vreemdeling in België kan verkrijgen. Dit brengt met zich mee dat de vreemdeling die de vestiging aanvraagt zorgvuldig dient te zijn en er van hem een medewerkingsplicht wordt verwacht. Waar verzoeker poneert dat er geen woonstcontrole was, hij niet is gehoord of uitgenodigd en het advies van de procureur des Konings enkel steunt op de verklaringen van zijn echtgenote, doet hij geen afbreuk aan de vaststelling dat hij de echtelijke woonst heeft verlaten op 22 juni 2008 en weerlegt hij geen enkel argument noch onderneemt hij een poging daartoe.

Gelet op het feit dat in de bestreden beslissing wordt gesteld dat verzoeker de echtelijke woonst heeft verlaten op 22 juni 2008, dat een echtscheidingsprocedure is opgestart door de echtgenote en dat in de brief van de procureur des Konings een negatief advies wordt gegeven omtrent de relatie tussen verzoeker en zijn echtgenote, dient te worden vastgesteld dat verweerder redelijkheidswijze concludeert dat er geen gezinscel is tussen verzoeker en de echtgenote en verzoeker aldus niet voldoet aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie. Verzoeker maakt in zijn middel derhalve op generlei wijze aannemelijk dat de motivering van de bestreden beslissing niet afdoende zou zijn en de gemachtigde van de staatssecretaris niet in alle redelijkheid tot de door hem in de bestreden beslissing gedane vaststellingen

kon komen. Het feit dat verzoeker het eens is met de gevolgtrekkingen van de gemachtigde van de staatsecretaris volstaat evenwel niet om de motieven te weerleggen. De gemachtigde van de staatsecretaris is *in casu* alle pertinente gegevens nagegaan die hij noodzakelijk acht om zijn beslissing te kunnen nemen. De bestreden beslissing steunt op ter zake dienende, deugdelijke, afdoende en pertinente motieven. De door verzoeker aangevoerde grieven maken geenszins aannemelijk dat de gemachtigde van de staatsecretaris niet op kennelijk redelijke wijze tot de bestreden beslissing is gekomen. Een schending van de materiële motiveringsplicht wordt niet aannemelijk gemaakt. Verweerder kan geen onzorgvuldigheid worden verweten nu verzoeker niet kan aantonen dat de bestreden beslissing is gebaseerd op een verkeerde voorstelling van de feiten.

Het eerste en enige middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig maart tweeduizend en elf door:

mevr. N. MOONEN, wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS, griffier.

De griffier, De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN