

Arrest

nr. 64 697 van 12 juli 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 Russische nationaliteit te zijn, op 22 april 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 15 maart 2011 tot beëindiging van het verblijfsrecht met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 21).

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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 1 juni 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 29 juni 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. DENYS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE MEU, 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

Verzoekster dient op 3 april 2009 een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, met name als echtgenoot van de heer S.T. van Belgische nationaliteit.

Op 3 september 2009 wordt verzoekster in het bezit gesteld van een F-kaart.

Op 15 maart 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing wordt op 25 maart 2011 aan verzoekster ter kennis gebracht en betreft de bestreden beslissing die luidt als volgt:

"In uitvoering van artikel 54 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt een einde gesteld aan het recht op verblijf van A.B. (...), geboren te T.(...) op (...) en van Russische nationaliteit. Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen.

Reden van de beslissing:

Artikel 42quater, § 1, 04 van de wet van 15.12.1980: er is geen gezamenlijke vestiging meer tussen de echtgenoten.

Uit het procesverbaal opgemaakt door de politie van Brussel met nr. 010647/10 dd. 15.10.2010 blijkt dat er sprake is van een schijnhuwelijk.

De bevindingen van de politierechercheur luiden als volgt:

Via de gegevens van het rijksregister staan beiden ingeschreven op het adres te (...). Dit betreft een appartement. Opstellers hebben zich vervolgens meermaals onaangekondigd aangeboden op dit adres. T. (...) kon er niemand worden aangetroffen. Hierdoor hebben opstellers zich aangeboden bij de bureaus in hetzelfde gebouw. Deze bureaus konden ons mededelen dat het reeds maanden geleden was dat zij S. (...) en/of A. (...) hadden gezien en het volgens haar mogelijk was dat zij hier niet meer woonden.

Hierop hebben opstellers contact genomen met de huisbaas. Deze kon ons mededelen dat S. (...) reeds sinds begin 2010 (vermoedelijk februari) in het ziekenhuis werd opgenomen en sindsdien aldaar nog steeds zou verblijven. Hij kon ons tevens melden dat A. (...) het appartement had verlaten met haar kind en teruggekeerd zou zijn naar Rusland. Opstellers hebben zich hierop aangeboden te (...) alwaar de moeder van S. (...) woonachtig is, de genaamde S.A. (...). Deze was echter niet aanwezig doch opstellers hebben kunnen praten met hun buur dewelke blijkbaar eveneens op de hoogte was van de situatie. Deze bevestigt dat T. (...) sinds begin 2010 werd opgenomen in het ziekenhuis en reeds sinds maanden verblijft in een revalidatiecentrum. Zij was tevens op de hoogte dat A. (...) en hun kind de woning hadden verlaten richting Rusland doch dat deze recent zou zijn teruggekeerd naar België.

Opstellers hebben hierop telefonisch contact gehad met S.A. (...). Deze bevestigt nogmaals het verhaal van haar zoon. Deze verblijft momenteel in het revalidatiecentrum (...). Zij kan ons tevens melden dat A. (...) inderdaad vertrokken is naar Rusland met haar kind D. (...). Deze is twee maanden ginds gebleven ondanks het feit dat zij tegens S.A. (...) had gemeld dat zij slechts twee weken zou wegblijven. Onlangs zou A. (...) zijn teruggekeerd naar België doch S.A. (...) kan ons niet melden alwaar A. (...) momenteel verblijft, zeker niet op het adres te (...). Zij kan ons eveneens melden dat A. (...), ondanks het feit dat zij gehuwd is met S. (...), geen enkele factuur heeft betaald. Zij meldt ons eveneens dat zij van A. (...) geen recht heeft om haar kleinkind vast te pakken, zij wordt ook steeds geprovoceerd door A. (...). Zij gaat dagelijks op bezoek bij haar zoon S. (...) Zij meldt ons dat A. (...) slechts sporadisch S. (...) komt bezoeken. Uit dit alles kunnen wij besluiten dat A. (...) weinig affectie heeft ten opzichte van S. (...), gezien zij slechts sporadisch op bezoek gaat bij haar echtgenoot en zelfs gedurende twee maanden naar Rusland is vertrokken en verder geen enkel factuur van hem heeft betaald. Het is ook opvallend dat de moeder van S. (...) geen recht heeft om haar kleinkind vast te pakken."

Betrokkene werd op 02.12.2010 uitgenodigd om bijkomende documenten voor te leggen. Deze brief werd betekend op 07.12.2010, dus betrokkene had tijd tot 07.03.2011 om deze documenten voor te leggen. Dit is niet gebeurd.

Dus betrokkene bevindt zich niet in de uitzondering van artikel 42quater, §4, 02 of 03 van de wet van 15.12.1980. Bijgevolg wordt het recht op verblijf van betrokkene ingetrokken."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert verzoekster de schending aan van de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel en artikel 42quater, § 1, 4° en § 4, 2° en 3° van de Vreemdelingenwet.

Verzoekster zet haar middel als volgt uiteen:

"De motivering van de beslissing is geheel gesteund op een PV opgemaakt door de politie van Brussel op 15.10.2010, die meent dat er sprake is van een schijnhuwelijk. Op 08.04.2011 bekwam de advocaat van verzoekster de toelating om het dossier bij de Dienst Vreemdelingenzaken te raadplegen en daarvan een fotokopie te ontvangen.

Na ontvangst van de fotokopie bleek in het dossier geen spoor van dit FV. De politie van Brussel is overigens territoriaal onbevoegd, daar zowel verzoekster, haar man en hun kind ingeschreven zijn te Asse, verzoekster en het kind daar verblijven, de schoonmoeder van verzoekster daar verblijft, en haar man verblijft in V. Niemand verblijft in Brussel.

Vermits dit PV zich niet in het dossier bevindt, en overigens ook geen enkel ander stuk in het administratief dossier van tegenpartij verwijst naar dit 1W of de feiten daarin vermeld, dient de bestreden beslissing vernietigd te worden omwille van de schending van de motiveringsplicht, daar de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet in staat is na te gaan of de in de bestreden beslissing vermelde feiten op enige concrete feitenvinding zijn gebaseerd.

In ondergeschikte orde wordt het volgende aangevoerd.

De politie van Brussel beweert dat zij meermaals zich aangemeld heeft op het adres van verzoekster, doch telkens kon er niemand worden aangetroffen. In een brief van 16.09.2009 aan de burgemeester te Asse, vraagt tegenpartij om een relatieverslag op te stellen. Er wordt gevraagd om, indien bij meerdere bezoeken vastgesteld wordt dat noch de vreemdeling, noch zijn familielid aanwezig waren in de woning, zij opgeroepen zouden worden naar het gemeentebestuur om de reden hiervan te achterhalen. Verzoekster verklaart dat zij geen enkele oproeping heeft ontvangen. In het administratief dossier bevindt zich geen spoor van een oproeping achtergelaten op het adres van verzoekster.

Verscheidene personen vermeld in het PV verklaren dat verzoekster in de zomervakantie 2010 een tijdlang afwezig was uit België. Het is niet duidelijk of de bezoeken die de politie van Brussel beweert gebracht te hebben aan het appartement van verzoekster, zich in deze periode situeren. Wat wel vermeld wordt in het PV, is dat verscheidende personen verklaren dat verzoekster ondertussen is teruggekeerd en opnieuw in België verblijft.

De omstandigheid dat verzoekster steeds ingeschreven is gebleven op haar huidig adres, is overigens een vermoeden dat zij daar steeds gewoond heeft en nog woont, tot bewijs van het tegendeel. Dat is immers de bewijswaarde van een inschrijving in de bevolkingsregisters. Er is geen onderzoek van het gemeentebestuur van Asse met het oog op een eventuele afvoering van ambtswege. Uit het attest van het OCMW blijkt dat verzoekster steeds het leefloon heeft ontvangen, met uitzondering van de periode waarin zij afwezig was wegens haar vakantie in Rusland (wat wettelijk gezien overigens niet toeliet aan het OCMW om de betaling te schorsen...). Het OCMW van Asse kan geen leefloon uitkeren, tenzij verzoekster werkelijk verblijft in de gemeente Asse. Kortom, er kan niet betwist worden dat verzoekster verblijft te Asse, in de echtelijke woning.

Dat dit de echtelijke woning is, blijkt uit het feit dat de echtgenoot en het kind daar tevens ingeschreven staan. Weliswaar verblijft de echtgenoot niet feitelijk in de echtelijke woning. Gelet op de omstandigheden, kan hieruit evenwel niet afgeleid worden dat er geen gezamenlijke vestiging meer is. De echtgenoot verblijft immers sedert meer dan een jaar in een revalidatiecentrum, waar hij leeft als een plant. Hij bevindt zich in de coma. Het is overduidelijk dat er een zwaar conflict bestaat tussen verzoekster en haar schoonmoeder. Dit blijkt reeds uit het feit dat de politie vermeldt dat de schoonmoeder het kind van verzoekster niet mag vastpakken en dat deze laatste haar schoonmoeder provoceert. Men kan zich afvragen wat dit motief komt doen in een beslissing in verband met de vraag of er een gezamenlijke vestiging is tussen de twee echtgenoten. De schoonmoeder heeft ervoor gezorgd dat de uitkering als gehandicapte niet toekomt aan verzoekster, doch aan haarzelf. Zij heeft dit geregeld tijdens de afwezigheid van verzoekster in de zomer van 2010. De verklaringen van de schoonmoeder, en bijgevolg ook van de buur, aangehaald in het PV, dienen dan ook met de grootste argwaan te worden bekeken.

Anders dan de schoonmoeder beweert, gaat verzoekster haar man ongeveer een drietal keren per week bezoeken, zoals blijkt uit een attest van het revalidatieziekenhuis I. van 08.04.2011. Vermits de opstellers van het PV weten dat de echtgenoot sedert vele maanden gehospitaliseerd is, en zelfs vermelden waar hij verblijft, hadden zij minstens het ziekenhuis kunnen contacteren om na te gaan of verzoekster al dan niet frequent haar man bezoekt. En vermits dit niet gebeurde, had tegenpartij zelf het revalidatiecentrum moeten contacteren.

Indien de Belgische echtgenoot zich in de onmogelijkheid bevindt om te verblijven in de echtelijke woonst, omdat hij verblijft in een ziekenhuis en in een coma ligt, kan niet redelijkerwijze volgehouden worden dat er geen gezamenlijke vestiging meer is. Verzoekster gaat zeer frequent haar man bezoeken, en dit is het enige contact tussen de echtgenoten dat materieel mogelijk is.

Verzoekster brengt regelmatig het kind naar het kinderdagverblijf, zoals blijkt uit een attest van de vzw Kinderpret te Asse van 08.04.2011. Reeds hieruit blijkt dat de verwijzing naar artikel 42quater, § 4, 2° en 3°, absurd is.

Samengevat kan gesteld worden dat de bestreden beslissing de materiële motiveringsplicht schendt, doordat de daarin vermelde feiten kennelijk fout zijn, dat artikel 42quater, § 1, 4° geschonden wordt, daar er wel degelijk nog sprake is van gezamenlijke vestiging, en tenslotte wordt het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden, daar de politie te Brussel, of bij gebreke daaraan tegenpartij, had moeten nagaan door een bezoek of door een telefonisch onderhoud aan l. of verzoekster al dan niet frequent op bezoek komt bij haar man.

Dit is des te meer zo daar, volgens de schoonmoeder, verzoekster wel degelijk haar man komt bezoeken, weze het "slechts sporadisch". Tenslotte is artikel 42quater, § 4, 2° of 3° niet van toepassing, vermits een voorwaarde voor de toepassing daarvan is dat er geen gezamenlijke vestiging zou zijn, zoals vermeld in artikel 42quater § 1, 4°, quod non. De laatste alinea van het PV van de politie over het beweerde gebrek aan affectie van verzoekster tegenover haar man doet niet ter zake. Een gezamenlijke vestiging vereist immers geen affectie. Of er al dan niet affectie bestaat, is een privé-aangelegenheid tussen de twee echtgenoten.

Tenslotte weze het herhaald, zoals reeds uiteengezet in het feitenrelaas, dat de laatste alinea van de motivering opgesteld door tegenpartij over het feit dat zij niet de documenten heeft voorgelegd, gevraagd in de brief van december 2010, niet ter zake doet, vermits een echtgenote van een Belg die verblijf heeft gekregen op grond van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, zulke documenten niet hoeft voor te leggen om te vermijden dat haar verblijf wordt ingetrokken."

2.2 Verweerder antwoordt in zijn verweernota het volgende:

"Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker een eventuele betwisting met betrekking tot de territoriale bevoegdheid van de politie, die het proces-verbaal nr. 010647/10 d.d. 15 oktober 2010 heeft opgesteld, niet dienstig kan ingeroepen worden voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, nu deze geen bevoegdheid heeft zich hieromtrent uit te spreken.

In de mate dat verzoekster stelt dat voormeld proces-verbaal niet aanwezig is in het administratief dossier, heeft verwerende partij de eer te antwoorden dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het kader van de beoordeling van materiële motiveringsplicht, zich niet in de plaats kan stellen van het bestuur. Zij kan enkel nagaan of het bestuur is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet kennelijk onredelijk tot haar besluit is gekomen (zie oa. RvS d.d. 17 januari 2007, nr. 166.860 en RvS d.d. 7 december 2001, nr. 101.624).

De bevindingen in een proces-verbaal worden geacht juist te zijn, tot bewijs van het tegendeel. Verwerende partij kon zich desgevallend steunen op de bevindingen van dit proces-verbaal bij het nemen van de thans bestreden beslissing. Verzoekende partij toont geenszins een incorrecte feitenvinding aan. Een schending van de materiële motiveringsplicht kan in zoverre alleszins niet weerhouden worden.

Voor zoveel als nodig merkt verwerende partij op dat verzoekende partij op eenvoudige wijze kennis kon nemen van de inhoud van het proces-verbaal, aangezien de bevindingen van de politierechercheur, zoals vermeld in het proces-verbaal, werden overgenomen in de bestreden beslissing, zodat verzoekende partij zich op nuttige wijze kon verdedigen.

*De thans bestreden beslissing werd gesteund op art. 42quater §1, 4° van de wet van 15 december 1980:
(...)*

*Op basis van de bevindingen van het proces-verbaal nr. 010647/10 d.d. 15 oktober 2010, in het kader van een schijnhuwelijk, werd besloten dat er in casu sprake is van een schijnhuwelijk. Het proces-verbaal stelde:
"(...)."*

Hieruit kan alleszins afgeleid worden dat de opstellers van het proces-verbaal de nodige zorgvuldigheid aan de dag hebben gelegd door zich, bij verschillende negatieve controles, te begeven naar de bureaus,

de huisbaas en de moeder van de echtgenoot van verzoekster, om op die manier een zo volledig mogelijk beeld van de situatie te kunnen krijgen.

Uit de bevindingen van het proces-verbaal kon verwerende partij afleiden dat verzoeksters echtgenoot, de heer S. (...), niet meer effectief verblijft op het referentieadres sinds februari 2010, gelet op zijn medische toestand.

Eveneens kon uit dit alles worden afgeleid dat verzoekster langdurig afwezig is geweest uit België (naar eigen zeggen minstens anderhalve maand).

Verzoeksters schoonmoeder, mevrouw S.A. (...), verklaarde eveneens dat verzoekster, ondanks het feit dat zij gehuwd is met de heer S. (...), nog geen enkele factuur betaald heeft en dat zij niet toegelaten wordt haar kleinkind vast te pakken. Volgens mevrouw S. (...) zou verzoekster slechts sporadisch haar echtgenoot bezoeken in het revalidatiecentrum. Geen enkel element op het moment van de bestreden beslissing liet toe er anderszins over te denken.

Ondanks het feit dat het gebrek aan gezamenlijke vestiging te wijten is aan een overmachtsituatie, met name de medische problemen van de heer S. (...), blijkt uit afdoende gegevens uit het proces-verbaal, tot stand gekomen na grondig onderzoek, dat tussen verzoekster en de heer S. (...) geen affectieve band bestaat. Desgevallend wordt geoordeeld dat er sprake is van een schijnhuwelijk, zodat alsnog toepassing kon worden gemaakt van art. 42quater §1, 4° van de wet van 15 december 1980.

Er werd vervolgens onderzocht of verzoekster eventueel in aanmerking zou kunnen komen voor art. 42 §4, 2° en 3° van de wet van 15 december 1980. Deze bepaling stelt immers dat de beëindiging van het verblijfsrecht niet kan gebeuren, indien de vreemdeling voldoet aan een aantal voorwaarden, met name: "§ 4. (...);"

Te dien einde richtte verwerende partij op 2 december 2010 een schrijven aan verzoekster om een aantal documenten, binnen drie maanden, voor te leggen. Verzoekster nam op 7 december 2010 kennis van voormelde brief, zodat haar tot 7 maart 2011 de tijd gegeven werd de nodige documenten bij te brengen.

Verzoekster liet, zonder meer, na hier enig gevolg aan te geven.

Op basis van de gegevens aanwezig in het administratief dossier kon verwerende partij dan ook besluiten dat verzoekster niet voldeed aan voormelde uitzonderingsbepalingen.

Het feit dat zij thans een attest van het kinderdagverblijf bijvoegt, doet hier geen afbreuk aan.

Uit al het voorgaande is gebleken dat verwerende partij noch onzorgvuldig, noch kennelijk onredelijk tot haar besluit is gekomen."

2.3 De bestreden beslissing werd genomen op grond van artikel 42quater, § 1, 4° van de Vreemdelingenwet. Dit artikel luidt als volgt:

"§ 1. Er kan gedurende de eerste twee jaar van hun verblijf in de hoedanigheid van familielid van de burger van de Unie een einde gesteld worden aan het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die zelf geen burger van de Unie zijn, door de minister of zijn gemachtigde in de volgende gevallen :

(...)

4° het huwelijk met de burger van de Unie die zij begeleid of vervoegd hebben, wordt ontbonden of nietig verklaard, het geregistreerd partnerschap dat aangegaan werd, zoals bedoeld in artikel 40bis §2, eerste lid, 1° of 2°, wordt beëindigd, of er is geen gezamenlijke vestiging meer."

Uit het voorgaande blijkt dat de beëindiging van het verblijf van een familielid van een burger van de Unie in het raam van artikel 42quater van de Vreemdelingenwet slechts mogelijk is in de gevallen opgesomd in § 1 van voornoemde bepaling.

De bestreden beslissing motiveert het volgende:

"(...)Reden van de beslissing:

Artikel 42quater, § 1, 4° van de wet van 15.12.1980: er is geen gezamenlijke vestiging meer tussen de echtgenoten.

Uit het procesverbaal opgemaakt door de politie van Brussel met nr. 010647/10 dd. 15.10.2010 blijkt dat er sprake is van een schijnhuwelijk.

De bevindingen van de politierechercheur luiden als volgt:

(...)

Betrokkene werd op 02.12.2010 uitgenodigd om bijkomende documenten voor te leggen. Deze brief werd betekend op 07.12.2010, dus betrokkene had tijd tot 07.03.2011 om deze documenten voor te leggen. Dit is niet gebeurd.

Dus betrokkene bevindt zich niet in de uitzondering van artikel 42quater, §4, 02 of 03 van de wet van 15.12.1980. Bijgevolg wordt het recht op verblijf van betrokkene ingetrokken"

Uit voormelde motieven blijkt aldus dat de verweerder het verblijf heeft beëindigd omwille van het feit dat er geen gezamenlijke vestiging meer is, nu uit een politieverslag kan worden afgeleid *"dat er sprake is van een schijnhuwelijk."* In tweede instantie oordeelde verweerder dat verzoekster ook niet in aanmerking komt voor de uitzonderingsbepalingen van artikel 42quater, § 4 van de Vreemdelingenwet.

Verweerder heeft zich voor zijn beslissing hoofdzakelijk gebaseerd op een proces-verbaal opgemaakt door de politie van Brussel met nr. 010647/10 d.d. 15 oktober 2010 en heeft het proces-verbaal, volgens verweerder in de nota met opmerkingen, integraal overgenomen in de bestreden beslissing. In die zin kan, volgens verweerder, verzoekster zich op nuttige wijze verdedigen. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft immers tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Tevens blijkt uit het verzoekschrift dat verzoekster de opgegeven motieven bekritiseert zodat een schending van de formele motiveringsplicht niet wordt aangetoond.

De Raad stelt evenwel vast dat verzoekster uitdrukkelijk aanvoert dat de materiële motiveringsplicht is geschonden nu de in de bestreden beslissing vermelde feiten volgens haar kennelijk fout zijn en er wel degelijk nog sprake is van een gezamenlijke vestiging. Daarnaast meent zij dat ook het zorgvuldigheidsbeginsel werd geschonden daar verweerder niet is nagegaan of verzoekster al dan niet frequent op bezoek komt bij haar echtgenoot. Gelet op de comateuze toestand waarin haar echtgenoot zich bevindt, is dit het enige materiële mogelijke contact.

Vooreerst dient te worden herinnerd 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 het verblijfsrecht in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is enkel bevoegd om na te gaan of de overheid bij de beoordeling van het verblijfsrecht 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).

Uit het administratief dossier blijkt dat verzoekster op 3 april 2009 een aanvraag indiende als familielid van een burger van de Unie, met name in functie van haar Belgische echtgenoot, in het raam waarvan een bijlage 19ter werd opgesteld. Vervolgens bevat het administratief dossier een brief van de Dienst Vreemdelingenzaken aan de procureur des Konings in het raam van een *"onderzoek mogelijk schijnhuwelijk"*. Nergens uit de stukken van het administratief dossier blijkt evenwel dat er ook effectief een onderzoek schijnhuwelijk werd opgestart of verdergezet door het parket. Op 3 september 2009 wordt verzoekster in het bezit gesteld van een F-kaart en op 16 september 2009 verzoekt de Dienst Vreemdelingenzaken aan de burgemeester van de gemeente Asse het volgende:

"Ik verzoek u in de loop van de 6^{de} maand na de indiening van de bijlage 19ter (dd. 03/04/2009) een relatieverslag op te stellen.

Gezien de ontwikkelingen in de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is het noodzakelijk voor de Dienst Vreemdelingenzaken om de motiveringen in de weigeringsbeslissingen aan te passen U 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 betrokkenen 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 weert te geven. Ze dienen zoveel mogelijk bewijzen aan te brengen van hun afwezigheden. Indien betrokkenen geen gevolg geven aan de oproep, gelieve dit ook te vermelden."

Op 13 december 2009 maakt de gemeente Asse een samenwoonstverslag over aan de Dienst Vreemdelingenzaken waaruit blijkt dat er op 8 en 9 oktober 2009 een samenwoonstcontrole plaatsvond. Zowel verzoekster als haar echtgenoot werden aangetroffen op het opgegeven adres.

Op 2 december 2009 verzoekt de Dienst Vreemdelingenzaken aan de burgemeester van de gemeente Asse aan verzoekster te vragen om een aantal documenten voor te leggen, met name bewijzen van arbeid en inkomsten, bewijs van een ziekteverzekering, bewijs van hoederecht of omgangsrecht met S.D. en bewijs dat zij niet ten laste is van het OCMW. Deze brief wordt op 7 december 2010 aan verzoekster betekend. Op 15 maart 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid een beslissing waarbij verzoeksters verblijfsrecht wordt beëindigd.

Waar verzoekster betoogt dat het PV 010647/10 van 15 oktober 2010 en waarop de bestreden beslissing volledig steunt, zich niet in het administratief dossier bevindt, kan zij worden gevolgd. De Raad stelt vast dat het PV evenmin bij de verweernota is gevoegd. De Raad kan aldus niet nagaan of de materiële motivering steun vindt in de stukken van het administratief dossier. Dat de bevindingen in een proces-verbaal worden geacht juist te zijn tot het bewijs van het tegendeel, doet hieraan geen afbreuk. Verzoekster voert bovendien terecht aan dat geen enkel ander document in het administratief dossier verwijst naar dit PV.

Verder stelt de Raad vast dat verzoekster in haar verzoekschrift bevestigt dat haar echtgenoot sinds 23 maart 2010 voor onbepaalde duur in een revalidatiecentrum verblijft. Zij betwist aldus evenmin dat, gelet op de medische toestand van haar echtgenoot, zij niet samen op het echtelijke adres verblijven. Zij betwist evenwel dat er geen gezamenlijke vestiging meer zou zijn, in de zin dat er geen sprake is van een gezinscel. Haar echtgenoot bevindt zich in een comateuze toestand waardoor het feit dat zij thans niet 'samenwonen' het gevolg is van overmacht. Dit wordt overigens niet betwist door verweerder in de nota met opmerkingen. Verzoekster betoogt verder dat zij slechts tijdelijk het land verliet in het raam van een familiebezoek in Rusland, wat blijkt uit de stempels van haar paspoort die zij bijbrengt. Zij betoogt dat zij de gehele tijd in de echtelijke woonst heeft verbleven, wat blijkt uit het rijksregister en de OCMW-steun van het OCMW van haar gemeente. Zij betwist ten stelligste dat zij haar echtgenoot slechts sporadisch zou bezoeken, wat zij aantoont met een attest van het revalidatieziekenhuis.

Naast het gebrek aan ondersteuning in de stukken van het administratief dossier, wat de motivering in de bestreden beslissing betreft, stelt de Raad vast dat verzoekster met een begin van bewijs aantoont dat verweerder de bestreden beslissing onzorgvuldig heeft voorbereid. Aan verzoekster werd immers niet de mogelijkheid gegeven haar concrete situatie toe te lichten terwijl verweerder haar die mogelijkheid kon bieden. Verzoekster heeft zich op 7 december 2010 aangemeld op de gemeente om kennis te nemen van de brief van 2 december 2010. Verweerder was op dat ogenblik in het bezit van het PV van de politie en aldus van de verklaringen van derden. Het feit dat de brief van 7 december 2010 louter en alleen betrekking heeft op de uitzonderingsbepalingen voorzien in artikel 42^{quater}, § 4 van de Vreemdelingenwet, toont aan dat het oordeel 'schijnhuwelijk' en gebrek aan gezamenlijke vestiging reeds was genomen, te meer nu blijkt dat aan verzoekster op 7 december 2010 geen vragen meer werden gesteld nopens haar huwelijk en gezamenlijke vestiging met haar echtgenoot.

Verweerder geeft thans zelf aan dat het gebrek aan gezamenlijke vestiging te wijten is aan een overmachtssituatie, doch meent dat er ondanks deze overmachtssituatie en de vaststellingen in het PV terecht wordt geconcludeerd dat er geen affectieve band bestaat en dat er sprake is van een schijnhuwelijk.

De Raad stelt vast dat uit bovenstaande uiteenzetting blijkt dat verweerder niet kan worden gevolgd en dat verzoekster terecht aanvoert dat niet alle vaststellingen uit de bestreden beslissing steun vinden in het administratief dossier en dat verweerder minstens op onzorgvuldige wijze tewerk is gegaan bij zijn beoordeling of er al dan niet sprake is van een gezamenlijke vestiging in het raam van artikel 42^{quater} van de Vreemdelingenwet. De vraag of verzoekster in aanmerking kon komen voor de uitzonderingsbepalingen, stelt zich pas in de mate dat verweerder op zorgvuldige wijze heeft vastgesteld dat er geen sprake meer is van een gezamenlijke vestiging zodat de middelen aangaande dit deel van de motieven niet verder dienen te worden besproken.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan worden aangenomen.

Het enig middel is in die mate gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 15 maart 2011 houdende de beëindiging van het verblijfsrecht met bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twaalf juli tweeduizend en elf door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN