



Arrest

**nr. 69 455 van 28 oktober 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 Chinese nationaliteit te zijn, op 23 augustus 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 30 juni 2011 tot weigering van verblijf met bevel het grondgebied te verlaten (bijlage 14ter) en van het attest van afneming van 1 augustus 2011 (bijlage 37).

Gezien titel Ibis, 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 tot vaststelling van het rolrecht van 26 augustus 2011 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 26 september 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 oktober 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken G. DE BOECK.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en haar advocaten Y. BI en M. VAN WYNGAERDEN en van advocaat A. DE MEU, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker trad op X te Mechelen in het huwelijk met mevrouw X. Y., van Chinese nationaliteit.

1.2. Op 7 april 2009 diende verzoeker bij het Belgisch consulaat-generaal te Shanghai een aanvraag in tot afgifte van een visum type D teneinde zijn echtgenote te kunnen vervoegen.

1.3. Het gevraagde visum werd op 7 juli 2009 door de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid toegestaan.

1.4. Verzoeker, die op 15 december 2009 België binnenkwam, meldde zich op 16 december 2009 aan bij de administratieve diensten van de stad Mechelen teneinde zich te laten inschrijven.

1.5. Op 22 februari 2010 werd verzoeker in het bezit gesteld van een elektronische A-kaart.

1.6. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid nam op 30 juni 2011 de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing, die verzoeker op 1 augustus 2011 ter kennis werd gebracht, luidt als volgt:

"In uitvoering van artikel 11, § 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 26/3 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt er een einde gesteld aan het verblijf in het Rijk van de genaamde [H. Q.],

[...] van Chinese nationaliteit,

[...]

toegelaten tot verblijf op basis van artikel 10 van de wet.

REDEN VAN DE BESLISSING : (1)

De betrokkene onderhoudt niet of niet meer een werkelijk huwelijks- of gezinsleven met de vreemdeling die vervoegd werd (art. 11, § 2, eerste lid, 2°, van de wet):

Uit een samenwoonstverslag dd. 29.03.2011 blijkt het volgende:

Dat op datum van controle van 21.03.2011 om 14u10 en op 29.03.2011 om 10u15 geen van beide aan te treffen waren. De reden van hun afwezigheid werd niet opgegeven en de wijkagent werd door de aanwezige niet toegelaten in de woning.

Tevens citeert de wijkagent het volgende:

"we kregen toegang tot het restaurant en werden aan een tafel gezet door de uitbaatster en haar echtgenoot. Beiden verklaarden met gebaren ons niet te begrijpen, ze deden ook geen enkel moeite. Er werd door ons gepoogd een conversatie in het Engels of het Frans te beginnen, telkenmale werden we op onwil tot converseren onthaald. Er werd dan met de gsm getelefoneerd en er kwam een jongeman die zich voorstelde als de broer van [Y. X.], hij verstond Nederlands. We hebben hem de reden van de controle uitgelegd. De man gebaarde dan plots geen Nederlands meer te verstaan. We werden ook niet toegelaten tot de mogelijke privé vertrekken. Wanneer gevraagd werd naar het echtpaar kregen we nooit enig antwoord."

Uit bovenvernoemde blijkt dat elke samenwerking tegen gewerkt wordt.

In zijn arrest nr. 58.872 dd. 30.04.2011 vermeldt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het volgende: "Uit de bepalingen van de vreemdelingenwet blijkt dat de vestiging het hoogste verblijfsrecht is dat een vreemdeling in België kan krijgen. Dit brengt met zich mee dat de vreemdeling die de vestiging aanvraagt zorgvuldig dient te zijn en er van hem medewerkingsplicht wordt verwacht."

In uitvoering van artikel 7, eerste lid, 2°, van de wet, wordt aan betrokkene het bevel gegeven om het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen."

Dit is de eerste bestreden beslissing.

Op 1 augustus 2011 werd verzoekers bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister, zijnde de elektronische A-kaart, afgenomen door de gemachtigde beambte van het stadsbestuur van Mechelen. Verzoeker werd hierbij in het bezit gesteld van een attest van afneming, waarbij wordt verwezen naar de op 30 juni 2011 door de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid genomen beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten.

Dit is de tweede bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging en de ontvankelijkheid

2.1. Verweerder betwist de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen. Uit hetgeen hierna volgt zal blijken dat de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en het beroep tot nietigverklaring samen dienen te worden behandeld, aangezien het beroep tot nietigverklaring slechts korte debatten vereist. In die omstandigheden is het niet nodig om de opgeworpen exceptie te onderzoeken.

2.2. De Raad stelt ambtshalve vast dat om ontvankelijk te zijn, het beroep moet gericht zijn tegen een uitvoerbare beslissing. Als uitvoerbare beslissing dient te worden beschouwd de handeling waarbij rechtsgevolgen in het leven worden geroepen of worden belet tot stand te komen, met andere woorden waarbij wijzigingen in een bestaande rechtstoestand worden aangebracht, dan wel zodanige wijzigingen worden belet.

Er dient te worden vastgesteld dat het attest van afneming op zich genomen niet kan worden beschouwd als zijnde een uitvoerbare beslissing die verzoekers bestaande rechtstoestand beïnvloedt. De wijzigingen in verzoekers bestaande rechtstoestand vloeien immers louter voort uit de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 30 juni 2011 tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten. Het attest van afneming van 1 augustus 2011 attesteert enkel dat verzoekers elektronische A-kaart (instrumentum), ingevolge voormelde beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 30 juni 2011, materieel werd ingehouden. Deze loutere uitvoeringsmaatregel is geen voor de Raad aanvechtbare beslissing.

Het ingestelde beroep is dan ook onontvankelijk in de mate dat het gericht is tegen de tweede bestreden beslissing.

2.3. De Raad merkt op dat noch de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), noch het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen voorziet dat, in het raam van een annulatieprocedure, nog nieuwe stukken kunnen worden voorgelegd ter terechtzitting. De door verzoeker ter terechtzitting aan de Raad overgemaakte documenten dienen daarom uit de debatten geweerd te worden.

3. Onderzoek van het beroep gericht tegen de eerste bestreden beslissing

3.1. Verzoeker voert de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Hij verstrekt volgende toelichting:

“De verwerende partij dient zijn beslissing op zorgvuldige wijze voor te bereiden. De beslissing dient te stoeien op een correcte feitenvinding, waarbij de verwerende partij zich zo nodig voldoende informeert om met kennis van zaken een beslissing te nemen.

Concreet beperkt de verwerende partij er zich echter toe om zich enkel op zeer oppervlakkige bezoeken van de wijkagent te baseren om zo te besluiten dat verzoeker niet voldoet aan zijn medewerkingsplicht.

Het feit dat de wijkagent niet toegelaten werd in de woning door toedoen van derden, kan niet toegerekend worden aan verzoeker.

De verwerende partij had zich doortastender moeten informeren en desnoods verzoeker moeten kunnen confronteren met deze vaststellingen.

Bovendien baseert zij zich op rechtspraak die in casu niet van toepassing is, zodat ook moet aangenomen worden dat de beslissing niet op zorgvuldige wijze werd geformuleerd.”

3.2. Verweerder repliceert in de nota met opmerkingen als volgt:

“Verzoekers beschouwingen kunnen niet worden aangenomen. Integendeel blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat wel degelijk zorgvuldig gehandeld werd van de zijde van de politie en de gemachtigde, doch het daarentegen verzoeker en zijn entourage is die elke medewerking aan een samenwoonsonderzoek weigerden.

Verwerende partij laat gelden dat verzoeker op 15.12.2009 het rijk is binnengekomen met een visum, verkregen op grond van gezinshereniging met zijn echtgenote in toepassing van art. 10 e.v. van de wet.

De wetgever heeft evenwel voorzien dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid kan laten onderzoeken of nog voldaan is aan de voorwaarden van de wet strekkende tot een verblijfsrecht.

In casu blijkt uit het samenwoonstverslag dd. 29.03.2011 en uit de bijlage aan dit samenwoonstverslag het volgende:

“Op 21 en 29 maart werd [e]en bezoek gebracht aan het adres [...]. Tweemaal deed zich eenzelfde scenario voor namelijk:

-we kregen toegang tot het restaurant en werden aan een tafel gezet door de uitbaatster en haar echtgenoot. Beiden verklaarden met gebaren ons niet te begrepen, ze deden ook geen enkel moeite. Er werd door ons gepoogd een conversatie in het Engels of [h]et Frans te beginnen, telkenmale werden we op onwil tot converseren onthaald. Er werd dan met de gsm getelefoneerd en er kwam een jongeman die zich voorstelde als de broer van [Y. X.], hij verstond Nederlands we hebben hem de reden van de controle uitgelegd. De man gebaarde dan plots geen Nederlands meer te verstaan.

We werden ook niet toegelaten tot de mogelijke privé vertrekken. Wanneer gevraagd werd naar het echtpaar kregen we nooit enig antwoord.

De plaats werd verlaten.

Aan de wijkinspecteur zal gevraagd worden een ambt. schrapping op te stellen” [...].

Verzoeker kan dan ook duidelijk niet gevolgd worden waar hij poogt voor te houden dat er onzorgvuldig zou gehandeld zijn.

Verzoeker is ingeschreven op het adres waar de woonstcontrole werd uitgevoerd, doch kon niet worden aangetroffen (in het restaurant, nu geen toegang werd verleend tot de privévertrekken), noch werden de vragen beantwoord.

Inderdaad werd er twee maal een controle uitgevoerd, en beide keren werden de uitbaatster van het restaurant en haar echtgenoot aangetroffen, die een jongeman belden die zich voorstelde als de broer van [Y. X.] (de echtgenote van verzoeker).

Wanneer dan naar verzoeker en zijn echtgenote, die op dat adres staan ingeschreven, gevraagd wordt wil niemand een antwoord verschaffen. Evenmin wordt er toegang verleend tot de privévertrekken.

De gemachtigde besluit dan ook terecht dat elke samenwerking wordt tegengewerkt, en verwijst terecht naar het arrest nr. 58 872 dd. 30.04.2011 waarin geoordeeld werd dat “Uit de bepalingen van de Vreemdelingenwet blijkt dat de vestiging het hoogste verblijfsrecht is dat een vreemdeling in België kan krijgen. Dit brengt met zich mee dat de vreemdeling die de vestiging aanvraagt zorgvuldig dient te zijn en er van hem medewerkingsplicht wordt verwacht”.

Deze rechtspraak heeft betrekking op aanvragen tot verblijf in het kader van gezinshereniging, en is wel degelijk van toepassing (zie bv. ook het arrest nr. 58 872 van 30 maart 2011, waarbij eveneens een verblijfsrecht op grond van het huwelijk was aangevraagd, zij het met een Belg (toepassing art. 40bis e.v. van de wet) en waarbij in het arrest van de Raad eveneens gesteld wordt dat “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” (www.rvv-cce.be).

Verzoeker kan niet ernstig ontkennen dat er geen enkele medewerking is geboden, doch daarentegen elke samenwerking werd tegengewerkt.

[...]

Verzoeker slaagt er niet in aan te tonen dat niet werd uitgegaan van een correcte feitenvinding zodat de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel niet kan worden aangenomen. De feiten die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing worden door de verzoekende partij niet ernstig betwist.”

3.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel, dat verzoeker geschonden acht, 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).

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing genomen werd op grond van artikel 11, § 2, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet. Deze bepaling luidt als volgt:

“De minister of zijn gemachtigde kan beslissen dat de vreemdeling die op grond van artikel 10 toegelaten werd tot een verblijf in het Rijk in één van de volgende gevallen niet meer het recht heeft om in het Rijk te verblijven :

[...]

2° de vreemdeling en de vreemdeling die vervoegd werd, onderhouden niet of niet meer een werkelijk huwelijks- of gezinsleven;”.

In casu oordeelde verweerder dat verzoeker geen werkelijk huwelijks- of gezinsleven (meer) onderhoudt met zijn echtgenote. Hij baseerde zich hiervoor op de vaststellingen in het samenwoonstverslag van 29 maart 2011. Uit dit verslag blijkt enkel dat de lokale politie zich op zowel op 21 als op 29 maart 2011, om respectievelijk 14u10 en 10u15, aanmeldde op het adres waar verzoeker samen met zijn echtgenote stond ingeschreven, doch dat beide echtelieden niet konden worden aangetroffen. In het verslag wordt verder vermeld dat verwanten van de echtgenote van verzoekster die wel op het adres aanwezig waren de politiediensten geen toegang wensten te verschaffen tot de privévertrekken van verzoeker en zijn echtgenote en geen dienstige inlichtingen konden of wensten te verstrekken.

Uit dit verslag kan bijgevolg enkel afgeleid worden dat de politiediensten er niet in slaagden te achterhalen of verzoeker en zijn echtgenote nog op het door hen opgegeven adres verbleven.

Het feit dat verzoeker en zijn echtgenote tijdens twee controles die werden doorgevoerd tijdens de kantooruren niet in hun woning konden worden aangetroffen en dat derden weigerden de politiediensten toegang te verstrekken tot de woonruimte van deze echtelieden kan bezwaarlijk beschouwd worden als een inlichting die toelaat te besluiten dat er geen werkelijk huwelijks- of gezinsleven meer bestaat tussen verzoeker en zijn echtgenote. Verweerder kan niet voorhouden zich hiervan niet bewust te zijn. Uit de aan de Raad voorgelegde stukken blijkt immers dat verweerder het samenwoonstverslag van 29 maart 2011, in een interne nota van 29 juni 2011, zelf omschrijft als een verslag *“welke weinig afdoend is”*.

Het gegeven dat verwanten van de echtgenote van verzoekster geen inlichtingen aan de politiediensten wensten te verstrekken of hiertoe gewoonweg, omwille van een taalprobleem, niet in staat waren, laat voorts niet toe te besluiten dat verzoeker zelf niet medewerkingsbereid zou zijn en geen toelichting zou wensen te verstrekken omtrent het bestaan van een werkelijk huwelijks- en gezinsleven met de vrouw met wie hij recent twee kinderen kreeg. De verwijzing naar het arrest van de Raad van 30 april 2011 met nummer 58 872 is dan ook niet dienstig.

Uit geen enkel stuk kan daarnaast worden afgeleid dat de politiediensten, toen zij verzoeker en zijn echtgenote niet konden aantreffen, het initiatief namen om een bericht achter te laten teneinde de echtelieden in de mogelijkheid te stellen enige toelichting of verantwoording voor hun afwezigheid te geven. Evenmin blijkt dat de politiediensten poogden via een buurtonderzoek of andere informatiekanalen inlichtingen te verwerven omtrent verzoeker of dat verweerder nadere onderzoeksdaden stelde of liet stellen.

Verweerder opteerde ervoor om zonder te beschikken over inlichtingen die wezen op een beëindiging van de relatie van verzoeker en zijn echtgenote het verblijfsrecht van verzoeker te beëindigen.

Verzoeker kan derhalve gevolgd worden in zijn stelling dat niet blijkt dat verweerder de bestreden beslissing zorgvuldig heeft voorbereid en heeft gestoeld op een correcte feitenvinding.

Een schending van de zorgvuldigheidsplicht is aangetoond.

Aangezien de eventuele gegrondheid van de andere middelen niet tot een ruimere vernietiging kan leiden dienen deze niet onderzocht te worden (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

4. Korte debatten

Verzoeker heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing en het beroep is onontvankelijk in de mate dat het gericht is tegen de tweede bestreden beslissing. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring behandeld.

5. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep voor de helft ten laste te leggen van verzoeker en voor de helft ten laste te leggen van verweerder.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 30 juni 2011 tot weigering van verblijf met bevel het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing van de bij artikel 1 vernietigde beslissing is zonder voorwerp.

Artikel 3

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen in de mate dat zij gericht zijn tegen het attest van afneming van 1 augustus 2011.

Artikel 4

De kosten van het beroep, begroot op 350 euro, komen voor de helft ten laste van de verzoekende partij en voor de helft ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig oktober tweeduizend en elf door:

dhr. G. DE BOECK,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

G. DE BOECK