



Arrest

nr. 250 968 van 15 maart 2021
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat A. FADILI
Terninckstraat 13 / C.1
2000 ANTWERPEN

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie, thans de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 23 oktober 2020 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 29 september 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 28 oktober 2020 met refertenummer X

Gezien het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 11 december 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 januari 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. FADILI, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. VANBEYLEN, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 17 juli 2014 treedt de verzoeker, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, in Marokko in het huwelijk met B.A., die de Belgische nationaliteit heeft.

Op 11 maart 2020 dient de verzoeker een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van echtgenoot van een Belg, dit is mevrouw B.A.

Op 29 september 2020 beslist de gemachtigde van de toenmalig bevoegde minister (hierna: de gemachtigde) tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing. Zij werd op 29 september 2020 aan de verzoeker ter kennis gebracht en is als volgt gemotiveerd:

“(…)

In uitvoering van artikel 52. §4, 5^{ae} 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 aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 11.03.2020 werd ingediend door:

Naam: H. (...)

Voorna(a)m(en): I. (...) Nationaliteit: Marokko Geboortedatum: (...).1992 Geboorteplaats: B. (...)

Identificatienummer in het Rijksregister: xxx

Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (...) om de volgende reden geweigerd:

C De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie of van ander familielid van een burger van de Unie.

Betrokkene dient opnieuw een aanvraag gezinshereniging in, in hoedanigheid van echtgenoot van mevrouw B. A. (...) (xxx) met de Belgische nationaliteit en dit in toepassing van artikel 40ter, §2, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet.

Betrokkene beroept zich aldus op artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1 °, juncto artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. Artikel 40bis, §2, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet luidt als volgt: "Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: 1 ° de echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België, die hem begeleidt of zich bij hem voegt;"

Er dient te worden opgemerkt dat niet is aangetoond dat betrokkene zich bij de Belgische referentiepersoon komt voegen. Uit het rijksregister blijkt immers dat de referentiepersoon sinds 13.06.2018 niet meer op hetzelfde adres woont als betrokkene. Uit het dossier blijkt eveneens dat de relatie tussen beiden een einde heeft genomen.

Gezien deze vaststellingen, kan niet worden vastgesteld dat betrokkene de referentiepersoon komt begeleiden of vervoegen en voldoet hij niet aan de vereiste voorwaarden van om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40 ter van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het Al van betrokkene dient te worden ingetrokken.

Artikel 52, §4, tweede lid van het Vreemdelingenbesluit is onverzoenbaar met (overweging 55 van) het arrest van het Hof van Justitie van 27 juni 2018 in de zaak C-246/17, Diallo t/Belgische Staat het arrest Diallo en met de inhoud van art. 42 Vreemdelingenwet, waarin wordt gesteld dat de erkenning van het verblijfsrecht gebeurt 'onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen'. Gelet op de hiërarchie der rechtsnormen kan art. 52, 4 van het Vreemdelingenbesluit niet worden toegepast tegen de inhoud van art. 42 Vreemdelingenwet in. (...)"

2. Over de rechtspleging

2.1. Artikel 39/81, tweede lid, 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) schrijft voor dat de verwerende partij binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep het administratief dossier indient waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen.

De verweerder werd op 10 november 2020 in kennis gesteld van het verzoekschrift en werd verzocht om het administratief dossier en een nota in te dienen.

Er werd geen nota met opmerkingen ingediend, maar wel een administratief dossier.

2.2. De verzoeker heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad), overeenkomstig artikel 39/81, vierde lid, van de Vreemdelingenwet, tijdig in kennis gesteld van zijn wens om geen synthesememorie neer te leggen. Dienvolgens wordt de procedure verder gezet conform artikel 39/81, eerste lid, van de Vreemdelingenwet.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voert de verzoeker de schending aan van de formele en de materiële motiveringsplicht en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. De verzoeker beroept zich tevens op de onbevoegdheid van de steller van de akte.

Het eerste middel wordt als volgt onderbouwd:

“De bestreden beslissing schendt een aantal algemene rechtsbeginselen van openbaar bestuur, waaronder de formele en de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel

Uit de bestreden beslissing blijkt alsook dat verwerende partij geen belangenafweging heeft gemaakt.

De formele motiveringsplicht vereist dat de feitelijke en juridische motieven in de beslissing zelf dienen te worden weergegeven.

De artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen (29 juli 1991) stellen dat de administratieve handeling uitdrukkelijk dient gemotiveerd te worden en dat in de motivering van de akte de feitelijke en de juridische overwegingen die aan de beslissing ten gronde liggen dienen te worden opgenomen. Verder dient de motivering afdoende te zijn.

De materiële motiveringsplicht gebiedt dat iedere bestuurshandeling gedragen wordt door de motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn en blijken hetzij uit de beslissing zelf hetzij uit het administratief dossier.

De motieven moeten bijgevolg minstens kenbaar, feitelijk juist en draagkrachtig zijn. Volgens de rechtsgeleerde Van Mensel moet de draagkracht van de beslissing slaan op vier factoren, m.n. de logische consistentie (geen tegenstrijdigheden bevatten), de juridische aanvaardbaarheid (de juiste wettelijke interpretatie), de feitelijke aanvaardbaarheid (gebaseerd op de juiste en relevante feiten), de beleidsaanvaardbaarheid (aansluitend bij het gevoerd beleid).

Dat verzoekende partij zich ervan bewust is dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, niet bevoegd is zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de verwerende partij.

De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of verwerende partij als administratieve 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 (R.v.S. nr. 101.624, 7 december 2001).

7.-

Zo heeft verwerende partij in haar bestreden beslissing het volgende gemotiveerd:

“Er dient te worden opgemerkt dat niet is aangetoond dat betrokkene zich bij de Belgische referentiepersoon komt voegen. Uit het rijksregister blijkt immers dat de referentiepersoon sinds 13.06.2018 niet meer op hetzelfde adres woont als betrokkene. Uit het dossier blijkt eveneens dat de relatie tussen beiden een einde heeft genomen.

Gezien deze vaststellingen, kan niet worden vastgesteld dat betrokkene de referentiepersoon komt begeleiden of vervoegen en voldoet hij niet aan de vereiste voorwaarden van om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging. ”

Bij lezing van de voormelde motivering stelt verzoekende partij vast dat verwerende partij vertrekt van verkeerde premissen. Zodat materieel gezien verwerende partij haar motiveringsplicht gebrekkig heeft toegepast.

Blijkbaar vergeet verwerende partij, zoals reeds in feite uiteengezet, dat verzoeker 24 maart 2016 zich reeds bij zijn echtgenote heeft gevoegd, samengewoond, het huwelijk heeft geconsumeerd en derhalve

een duurzame levensgemeenschap heeft opgebouwd met zijn echtgenote. Ondertussen kennen partijen een huwelijk van meer dan 6 jaar.

Net zoals alle andere huwelijken kent deze huwelijk ook "ups-and-downs".

Hoewel verzoeker niet op hetzelfde adres verblijft van mevrouw B. A. hebben zij nog steeds een relatie, zijn zij van elkaar nog niet uit echtgescheiden.

Het is kennelijk onredelijk van verwerende partij te stellen dat de relatie tussen beide een einde heeft genomen, quod non.

Dit motief is in strijd met de werkelijkheid. Partijen hebben nog steeds een duurzame relatie en vormen nog steeds een gezinscel.

De feitelijkheden worden bovendien ondersteund door een verklaring op eer van 20 november 2019 van de schoonmoeder waarin zij bevestigt dat verzoeker nog steeds samen is met haar dochter, hoewel zij voorlopig nog niet samenwonen. Foto's werden ook toegevoegd aan het administratief dossier in aansluiting van de voormelde verklaring.

Uit de bestreden beslissing blijkt op geen enkel moment dat verwerende partij bij de beoordeling van de aanvraag deze stukken in overweging heeft genomen.

Op verwerende partij berust er op basis van vaststaande rechtspraak van uw Raad de plicht om toegevoegde bewijsstukken te bespreken. In casu werd er door verwerende partij niet aan deze verplichting voldaan.

Verzoeker kent de redenen niet waarom verwerende partij bepaalde stukken in het administratief dossier heeft genegeerd. Omwille van deze gegeven werd de formele en materiële motiveringsplicht geschonden.

Uit de motivering van de bestreden beslissing kan verzoekster niet afleiden waarom er geen gezinscel zou zijn als gehuwde niet samenwonen.

8.-

Verwerende partij ging ten onrechte over tot afgifte van een bijlage 20 en meer bepaald een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, en dit zelfs buiten de wettelijke termijn van 6 maanden.

De motivering van verwerende partij hieromtrent luidt als volgt:

'Artikel 52, §4. tweede lid van het Vreemdelingenbesluit is onverzoenbaar met (overweging 55 van) het arrest van het Hof van Justitie van 27 juni 2018 in de zaak C-246/17, Diallo t/Belgische Staat het arrest Diallo en met de inhoud van art. 42 Vreemdelingenwet, waarin wordt gesteld dat de erkenning van het verblijfsrecht gebeurt 'onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen' Gelet op de hiërarchie der rechtsnormen kan art. 52, 4 van het Vreemdelingenbesluit niet worden toegepast tegen de inhoud van art 42 Vreemdelingenwet in. "

Verwerende partij tracht thans in haar bestreden beslissing te motiveren waarom zij gemachtigd is om alsnog na 6 maanden een beslissing te nemen. Een dergelijk motief druist in tegen de wettelijke bepalingen.

Bovendien had verwerende partij de bevoegdheid niet meer om nog een beslissing te nemen na 6 maanden.

Doordat verwerende partij geen beslissing heeft genomen binnen de wettelijke termijn van 6 maanden, dooft haar bevoegdheid met de beëindiging van deze wettelijke termijn uit.

Doch achtte zij het nodig om alsnog enkele weken later een beslissing te nemen hoewel ze dit niet kon en zelfs onbevoegd was, nu artikel 52, § 4, tweede lid van het Vreemdelingenbesluit stelt dat de burgemeester of diens gemachtigde dient over te gaan tot een gunstige beslissing.

De enige instantie die alsnog een beslissing kon nemen was de burgemeester of diens gemachtigde!

Bijgevolg is de bestreden beslissing gebrekkig, onvoldoende en niet afdoende gemotiveerd. Dat deze middelen ook ernstig zijn en derhalve gegronnd."

3.2. De verweerder heeft geen nota met opmerkingen ingediend.

3.3. Beoordeling

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoeker op 11 maart 2020 een aanvraag indiende met het oog op gezinshereniging met zijn Belgische echtgenote, mevrouw B. A., en dit in toepassing van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. Op 29 september 2020 heeft de gemachtigde deze aanvraag geweigerd middels de thans bestreden beslissing. De verzoeker is thans nog steeds gehuwd met B.A. Deze feiten worden niet betwist.

Artikel 42, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen. Bij de erkenning wordt rekening gehouden met het geheel van de elementen van het dossier.”

Artikel 52, § 4, tweede lid, van het Vreemdelingenbesluit bepaalt wat volgt:

“Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een “verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie” overeenkomstig het model van bijlage 9 af.”

Artikel 42, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet voorziet aldus dat het recht op verblijf op grond van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet ten laatste zes maanden na de aanvraag wordt erkend. Artikel 52, §4, van het Vreemdelingenbesluit geeft verdere uitvoering aan deze bepaling door te bepalen dat, indien binnen deze termijn geen beslissing werd genomen, de burgemeester of zijn gemachtigde de verblijfskaart afgeeft.

Uit deze duidelijke bewoordingen blijkt dat de verwerende partij ertoe gehouden is een beslissing te nemen binnen de zes maanden volgend op de datum van de aanvraag.

Daar de bestreden beslissing dateert van 29 september 2020 kan de verzoeker dan ook worden gevolgd waar hij aangeeft dat de bestreden beslissing niet werd genomen binnen de termijn van zes maanden na de aanvraag van 11 maart 2020, termijn die wordt bepaald door artikel 42, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet. Overeenkomstig artikel 52, § 4, van het Vreemdelingenbesluit dient de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie te worden afgegeven indien er geen beslissing is genomen binnen voornoemde termijn. De voormelde periode van zes maanden is een vervaltermijn, aangezien aan het verstrijken van de bedoelde termijn het verlies van de handelingsbevoegdheid van de overheid verbonden is. In het specifieke geval van artikel 52, § 4, van het Vreemdelingenbesluit vloeit tevens een positief gevolg voort voor de vreemdeling indien de overheid er niet toe komt te beslissen binnen de voorziene termijn, namelijk de afgifte van de specifieke verblijfskaart inzake het verblijfsrecht als familielid van een burger van de Unie.

Noch de verzoeker, noch de verweerder, kunnen in het kader van het voorliggende geschil bovendien dienstig verwijzen naar de rechtspraak van het Hof van Justitie in de zaak *Diallo* (HvJ 27 juni 2018, C-246/17). Het blijkt en wordt immers niet betwist dat de verzoeker de gezinshereniging heeft aangevraagd in functie van zijn Belgische echtgenote, die in België verblijft en die geen gebruik heeft gemaakt van haar recht op vrij verkeer binnen de Europese Unie. De thans voorliggende verblijfsaanvraag valt derhalve niet onder het toepassingsgebied van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (cf. artikel 3, lid 1) zodat artikel 10 van deze richtlijn en de uitlegging hiervan in het arrest *Diallo* van het Hof van Justitie in de voorliggende situatie niet van toepassing is (cf. RvS 24 oktober 2017, nr. 239.533).

Het eerste middel is op dit punt dan ook gegrond.

De verzoeker beroept zich tevens op een schending van de materiële motiveringsplicht. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De verzoeker betoogt dat het motief dat de relatie tussen hem en zijn echtgenote een einde heeft genomen, in strijd is met de werkelijkheid. De verzoeker wijst erop dat hij een verklaring op eer van 20

november 2019 heeft voorgelegd waarin zijn schoonmoeder bevestigt dat de verzoeker nog steeds samen is met haar dochter hoewel zij voorlopig nog niet samenwonen, en hij merkt tevens op dat er foto's aan het dossier werden toegevoegd in aansluiting van deze verklaring.

De Raad wijst erop dat wanneer, zoals te dezen, een verzoekende partij op gemotiveerde en onderbouwde wijze betwist dat een beslissing op juiste feitelijke motieven berust, het aan de overheid toekomt om via het administratief dossier het bestaan van de in haar beslissing vermelde motieven en de deugdelijkheid ervan aan te tonen (cf. RvS 30 juni 2011, nr. 214.282).

Een appreciatiebevoegdheid moet steeds worden uitgeoefend op grond van toereikende beweegredenen, wat in de eerste plaats veronderstelt dat er beweegredenen bestaan en dat dit bestaan bewezen kan worden. Bijgevolg behoorde het de verwerende partij om in het administratief dossier met de meeste precisie en volledigheid, duidelijkheid te verschaffen over de redenen waarop zij zich baseert om te besluiten dat de relatie tussen de verzoeker en zijn echtgenote ten einde is gekomen (cf. RvS 30 juni 2011, nr. 214.282).

De Raad stelt vast dat zich in het administratief dossier inderdaad de door de verzoeker genoemde verklaring op eer bevindt, alsook een kopie van de ter ondersteuning van deze verklaring bijgevoegde foto's. Hieruit blijkt dat de moeder van verzoekers echtgenote op 20 november 2019 verklaart dat de verzoeker en haar dochter zich intussen hebben verzoend, nadat zij een turbulente periode achter de rug hadden. De verweerder heeft geen nota met opmerkingen ingediend en heeft ter terechtzitting ook geen enkele betwisting gevoerd inzake het betoog dat ten onrechte wordt gesteld dat de relatie tussen de verzoeker en zijn echtgenote een einde heeft genomen. De Raad ziet niet in uit welke overige stukken van het administratief dossier de gemachtigde heeft kunnen afleiden dat de relatie tussen de verzoeker en zijn echtgenote inmiddels is stop gezet. De bestreden beslissing is derhalve niet deugdelijk gemotiveerd waar wordt gesteld dat uit het dossier zou blijken dat de relatie tussen de verzoeker en zijn echtgenote ten einde is gekomen.

Samen met de verzoeker wijst de Raad er bovendien op dat de vaststelling dat de echtgenoten niet meer op hetzelfde adres wonen, nog niet volstaat om de aanvraag gezinshereniging af te wijzen. Het bepaalde dat de derdelander de Belg dient te vergezellen of zich bij hem dient te voegen (cf. artikel 40ter, §2, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet), vereist immers geen situatie van "*permanent samenwonen*" van de betrokkenen, maar wel een minimum aan relatie tussen de echtgenoten waarbij samenwonen niet absoluut is vereist (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).

Bijgevolg dient tevens een schending van de materiële motiveringsplicht te worden vastgesteld.

Het eerste middel is, in de hierboven aangeven mate, gegrond. Een onderzoek van de overige grieven dringt zich niet op.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 29 september 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) wordt vernietigd.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftien maart tweeduizend eenentwintig door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. DE GROOTE