

Denys

RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

ARREST

nr. 8433 van 7 maart 2008  
in de zaak RvV 17.705 / II

In zake:

[REDACTED]  
Gekozen woonplaats:

ten kantore van advocaat L. DENYS  
Paleizenstraat 154  
1030 BRUSSEL

tegen:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Binnenlandse Zaken.

---

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Maité [REDACTED] van Cubaanse nationaliteit, op 23 november 2007 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken van 29 oktober 2007 waarbij de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf onontvankelijk wordt verklaard en van het bevel om het grondgebied te verlaten van 9 november 2007.

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 23 januari 2008 waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 februari 2008.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat X. BAERT, die loco advocaat L. DENYS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

**WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:**

**1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak.**

Verzoekster van Cubaanse nationaliteit, werd geboren te [REDACTED] op [REDACTED]

Op 16 november 2003 komt verzoekster het Rijk binnen met een Cubaans paspoort en een visum type C, geldig van 15 november 2003 tot 30 februari 2004.

Begin februari 2004 dient verzoekster samen met dhr. A.B., met wie zij samenwoont, een aanvraag in tot huwelijk. Deze aanvraag wordt afgewezen wegens vermoeden van schijnhuwelijk en op 8 oktober 2004 doet zij zelf afstand van haar huwelijksaanvraag.

Op 23 november 2004 wordt verzoekster naar aanleiding van een administratieve controle van haar vrijheid beroofd en ontvangt zij een bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde (formulier E).

Op 24 november 2004 dient verzoekster een asielaanvraag in. Op 2 december 2004 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing wordt verzoekster op 3 december 2004 ter kennis gebracht. Dezelfde dag nog dient zij beroep in en op 13 december 2004 neemt het Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de bevestigende beslissing van weigering van verblijf, die verzoekster op 14 december 2004 ter kennis wordt gebracht.

Op 6 januari 2005 wordt verzoekster vrijgelaten, gezien het onmogelijk blijkt haar te repatriëren. Zij krijgt een bevel om binnen de 5 dagen het land te verlaten.

Op 24 januari 2007 verkrijgt zij van het Cubaanse consulaat te Brussel een verklaring dat zij door Cuba als emigrante wordt beschouwd, gezien zij niet binnen de 11 maanden na haar vertrek is teruggekeerd naar Cuba.

Op 16 februari 2006 dient verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9, 3<sup>de</sup> 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), gezien haar onverwijderbaarheid.

Op 1 februari 2007 dient verzoekster een aanvraag tot vestiging in als samenwonende partner van dhr. V, bij wie zij sinds mei 2006 verblijft en met wie zij sinds 1 februari op hetzelfde adres geregistreerd staat. Deze aanvraag wordt op 14 maart 2007 niet in aanmerking genomen gezien betrokkene "als niet-EU-onderdaan geen aanvraag tot vestiging kan indienen als andere begunstigde van het verblijfrecht. Conform artikel 40 §2 van de wet van 15/12/1980 en artikel 53 van het kb van 8 oktober 1980 kunnen enkel EU-onderdanen een beroep doen op deze wettelijke bepalingen."

Op 11 mei 2007 dient verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet op basis van samenwonen in het kader van een duurzame relatie.

Op 29 oktober 2007 verklaart de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de aanvraag van "11 mei 2006" om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet, onontvankelijk. Deze beslissing wordt op 9 november 2007 ter kennis gebracht van verzoekster samen met het bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing die luidt als volgt:

*"De aanvraag om machtiging tot verblijf, ingediend op 11-06-2006 bij de burgemeester van Gent door R.R.M.M. (...) geboren te [REDACTED], onderdaan van Cuba, verblijvende (...), Gent, in toepassing van art 9§3 van de wet van 15/12/0980 gewijzigd door de wet van 15.09.2006 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, is onontvankelijk.*

**MOTIVERING:**

*De buitengewone omstandigheden, bedoeld bij art 9&2/ art 9bis, zijn deze die verzoeker verhinderen de aanvraag in te dienen bij de daartoe bevoegde diplomatieke vertegenwoordiging.*

*Echter, de motieven die betrokkene inroept, te weten: het hebben van een relatie en niet terug kunnen keren naar Cuba, vormen geen buitengewone omstandigheden die de aanvraag in België kunnen rechtvaardigen.*

*Een tijdelijke scheiding van de partner kan de betrokkene niet verhinderen een aanvraag in te dienen in het land van herkomst conform art. 9§2 van de wet van 15-12-1980. Daarnaast kan de betrokkene wel degelijk terugkeren naar Cuba. Volgens het attest dat de betrokkene als migrant in Cuba zou aanzien worden door haar lange afwezigheid dient zij over een verblijfsvergunning te beschikken van het land waar zij over een permanente domicilie beschikt vooraleer zij terug kan keren naar Cuba. De betrokkene beschikt echter niet over een perman(en)te domicilie in België en dient dus terug te gaan naar Cuba om er, indien gewenst, een (visumaanvraag) in te dienen.*

*Bijgevolg dient de vreemdeling:*

*Gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied ter verlaten hem op heden betekend."*

Op 27 november 2007 verklaart de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de aanvraag om machtiging tot verblijf van 16 februari 2006 op grond van het toenmalig geldende artikel 9, 3<sup>de</sup> lid van de Vreemdelingenwet, onontvankelijk. Deze beslissing verwijst naar het bevel om het grondgebied te verlaten, dat aan verzoekster werd betekend op 9 november 2007.

## 2. Onderzoek van het beroep.

Verzoekster voert de schending aan van de bewijskracht van de geschreven stukken en van de materiële motiveringsplicht.

Verzoekster betoogt dat zij in haar aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf, onder meer als buitengewone omstandigheid, het feit inriep dat zij niet kan terugkeren naar Cuba, verwijzend naar het attest van 11 januari 2007 van het Cubaanse consulaat te Brussel. Volgens dit attest heeft verzoekster Cuba verlaten in 2003 met een toelating om tijdelijk het land te verlaten, en is ze niet binnen de vastgestelde termijn van 11 maanden teruggekeerd. Bijgevolg wordt verzoekster volgens de Cubaanse wetgeving als emigrant beschouwd en kan ze aldus voor een termijn van 30 dagen, verlengd met nog een maand, naar Cuba terugkeren, onder de noodzakelijke voorwaarde dat ze beschikt over een geldige verblijfsvergunning in het land waar ze haar permanente domicilie heeft ("le pays de domicile permanent"). De bestreden beslissing verklaart de aanvraag onontvankelijk wegens afwezigheid van buitengewone omstandigheden: volgens de bestreden beslissing beschikt verzoekster evenwel niet over een permanente domicilie in België en dient zij bijgevolg terug te gaan naar Cuba. Volgens verzoekster schendt de bestreden beslissing aldus de bewijskracht van het attest van het Cubaanse consulaat. Het is immers overduidelijk dat de bewoordingen "le pays de domicile permanent" betekenen: het land waar verzoekster sedert lang, permanent, verblijft, met of zonder inschrijving in de bevolkingsregisters. Verzoekster is in geen enkel land ingeschreven in de bevolkingsregisters, niet in Cuba omdat ze emigrant is (en het Consulaat in het andere geval gewoon zou schrijven dat verzoekster kan terugkeren) en ook niet in België omdat ze hier onwettig verblijft. Als verzoekster hier in de bevolkingsregisters ingeschreven was, zou ze wettig in België zijn en beschikken over een (minstens tijdelijke) verblijfsvergunning waardoor ze wel naar Cuba kan terugkeren. Zij beschikt evenwel niet over een verblijfsvergunning omdat ze niet ingeschreven is in de bevolkingsregisters, en kan bijgevolg niet terugkeren naar Cuba. De tegenpartij geeft aldus aan het attest van 11 januari 2007 kennelijk een uitleg waardoor het stuk het tegendeel zou inhouden van wat het werkelijk zegt. Bovendien, indien het stuk de betekenis zou hebben die de tegenpartij eraan geeft, namelijk dat het moet gaan om het land waar verzoekster een wettelijke domicilie heeft met inschrijving in de bevolkingsregisters, dan kan verzoekster nergens een geldige verblijfsvergunning verkrijgen en kan ze niet terugkeren naar Cuba, waardoor ze wel degelijk over een buitengewone omstandigheid beschikt. Bijgevolg, zelfs in de interpretatie die de tegenpartij aan het stuk geeft, leidt ze de tegenovergestelde conclusie

van deze die logischerwijze dient getrokken te worden af uit het document en is de beslissing niet deugdelijk gemotiveerd. Aldus is de enige logische interpretatie van dit stuk dat verzoekster slechts naar Cuba kan terugkeren indien ze in het land waar ze langdurig verblijft, nl. België over een, zelfs tijdelijke, verblijfstitel beschikt, wat niet het geval is daar tegenpartij aan verzoekster elk verblijf weigert. Bij gebrek aan geldige verblijfsvergunning kan verzoekster niet terugkeren naar Cuba, waardoor ze over een buitengewone omstandigheid beschikt. In haar repliekmemorie herhaalt verzoekster dat het attest van het consulaat kennelijk foutief geïnterpreteerd werd en dat er geen rekening gehouden werd met de Cubaanse wetgeving, zoals deze werd bevestigd door het certificaat van het Cubaanse consulaat. Tot slot stelt verzoekster dat het bevel eveneens vernietigd dient te worden daar het een gevolgbeslissing is van de eerste bestreden beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard.

In zijn nota met opmerkingen werpt de verweerder op dat het middel onontvankelijk is omdat verzoekster nagelaten heeft de juridische middelen uiteen te zetten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen.

Verzoekster voert twee zaken aan, namelijk de schending van de bewijskracht van de geschreven stukken en de schending van de materiële motiveringsplicht. Het beginsel van de bewijskracht van de geschreven stukken is een algemeen rechtsbeginsel dat wordt afgeleid uit de artikelen 1319, 1320 en 1322 B.W. De motiveringsplicht is daarnaast een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur. Bijgevolg is het niet vereist dat de verzoekster verwijst naar enige wettelijke of reglementaire bepaling. In tegenstelling tot wat de verweerder voorhoudt is het middel dat aangevoerd wordt door verzoekster wel behoorlijk onderbouwd. Tevens blijkt dat de verweerder zich niet vergist omtrent de draagwijdte van het middel. De exceptie opgeworpen door de verweerder kan niet worden aangenomen.

Het toen geldende artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet stelt als algemene regel dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke dienst of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. In buitengewone omstandigheden wordt het hem evenwel toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België.

Verzoekster diende aldus buitengewone omstandigheden aan te tonen die haar aanvraag om machtiging tot verblijf in België, bij de burgemeester van Gent, in de plaats van bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland, rechtvaardigen.

Verzoekster voerde bij haar aanvraag gedateerd op 11 mei 2007, haar onverwijderbaarheid aan als buitengewone omstandigheid. Verzoekster stelt dat ze, onafhankelijk van haar wil, onmogelijk kan terugkeren naar haar land van herkomst omdat de ambassade van het land van herkomst weigert verzoekster terug binnen te laten, waardoor ze in de administratieve onmogelijkheid verkeert om terug te keren. Ze verwijst hiervoor ten eerste naar het feit dat ze in 2004 (6 januari 2005) werd vrijgelaten nadat een uitwijzing onmogelijk bleek en ten tweede naar het attest dat de Cubaanse ambassade afleverde, waaruit blijkt dat de Cubaanse autoriteiten weigeren verzoekster in de huidige omstandigheden binnen te laten. Beide ingeroepen argumenten vinden steun in het administratief dossier.

Het attest van het Cubaanse consulaat van 24 januari 2007 vermeldt het volgende:

*"(...) [redacted], citoyenne cubaine, date de naissance 01/02/1973, à [redacted] Cuba, avec passeport C- (...), est sorti de Cuba en 2003, avec une autorisation temporaire de sortie, ne retournant pas avant les onze mois établis.*

*Par conséquent [redacted] selon les réglementations migratoires cubaines détient la catégorie migratoire d' Emigrant et par conséquent peut voyager à Cuba pour une période de trente jours prorogables au maximum jusqu'à un mois. Aux ces effets, la*

*condition indispensable c'est de posséder un titre de résidence valable dans le pays de domicile permanent."*

De Raad vermag zich niet in de plaats te stellen van de minister van Binnenlandse Zaken bij de toetsing van de beoordeling van de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf. De Raad kan bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel nagaan of de minister bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of hij die correct heeft beoordeeld en of hij op grond daarvan niet kennelijk onredelijk tot zijn besluit is gekomen. In de bestreden beslissing geeft de minister de volgende motivering weer met betrekking tot het attest van het Cubaanse consulaat:

*"Volgens het attest dat de betrokkene als migrant in Cuba zou aanzien worden door haar lange afwezigheid dient zij over een verblijfsvergunning te beschikken van het land waar zij over een permanente domicilie beschikt vooraleer zij terug kan keren naar Cuba. De betrokkene beschikt echter niet over een perman(en)te domicilie in België en dient dus terug te gaan naar Cuba om er, indien gewenst, een (visumaanvraag) in te dienen."*

De bestreden beslissing stelt dus dat verzoekster terug naar Cuba dient te gaan om haar aanvraag in te dienen, gezien zij niet over een permanente domicilie beschikt in België. De bestreden beslissing geeft aldus een verkeerde interpretatie aan het attest. Verzoekster verbleef langer dan de vastgestelde 11 maanden in het buitenland waardoor zij in Cuba het statuut kreeg van emigrant. Met dit statuut kan zij nog terugreizen naar Cuba voor een periode van dertig dagen, verlengbaar met maximum één maand, maar enkel op voorwaarde dat zij een geldige verblijfstitel kan voorleggen van het land waar zij haar hoofdverblijfplaats heeft. Ongeacht of deze hoofdverblijfplaats moet samen gaan met een inschrijving in het bevolkingsregister of het vreemdelingenregister, staat het vast dat verzoekster geen geldige verblijfstitel kan voorleggen van België, het land waar zij haar hoofdverblijfplaats heeft, gezien zij hier illegaal verblijft. Zij kan ook van geen enkel ander land een geldige verblijfstitel voorleggen, zodat zij dus niet voldoet aan de noodzakelijke voorwaarde die gesteld wordt door Cuba om als emigrant voor dertig dagen terug te keren. Het attest van het Cubaanse consulaat geeft duidelijk aan dat het voorleggen van een geldige verblijfstitel onontbeerlijk is voor verzoekster om naar Cuba te kunnen reizen. Gezien zij dit niet heeft, verkeert zij in de onmogelijkheid om terug te keren naar Cuba om daar haar visumaanvraag in te dienen.

De gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken is bij de beoordeling van de buitengewone omstandigheden wel uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, doch heeft deze op manifieste wijze foutief geïnterpreteerd waardoor hij op kennelijk onredelijke wijze tot het besluit gekomen is dat het attest zou weergeven dat verzoekster terug kan naar Cuba om aldaar haar visumaanvraag in te dienen. De beslissing werd niet deugdelijk gemotiveerd en de materiële motiveringsplicht werd dan ook geschonden.

Het enig middel is gegrond.

Gezien het bevel van 9 november 2007 uitdrukkelijk vermeldt dat het genomen werd in uitvoering van de beslissing van 29 oktober 2007 en dat de beslissing van 29 oktober 2007, zoals blijkt uit het bovenstaande, niet deugdelijk werd gemotiveerd, dient het bevel eveneens te worden vernietigd.

