

## Arrest

nr. 168 742 van 31 mei 2016  
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

### DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Algerijnse nationaliteit te zijn, op 26 oktober 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 24 september 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. De bestreden beslissingen werden op 29 september 2015 aan verzoeker betekend.

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.

Gezien het arrest nr. 165 479 van 11 april 2016 waarbij de debatten worden heropend en de partijen opgeroepen om te verschijnen op de openbare terechtzitting van 28 april 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat J. DE LIEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker verklaart van Algerijnse nationaliteit te zijn, geboren te B. op [...]1981.

Op 2 oktober 2014 legde verzoeker en zijn Poolse partner een verklaring af van wettelijke samenwoning.

Op 29 oktober 2014 en 21 februari 2015 nam de gemachtigde de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) aan verzoeker.

Op 5 februari 2015 gaf de procureur des Konings een negatief advies omtrent de registratie van de wettelijke samenwoning.

Op 25 februari 2015 nam de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Antwerpen de beslissing tot weigering van registratie van de verklaring van wettelijke samenwoning.

Op 26 maart 2015 diende verzoeker een aanvraag in van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, als partner in een duurzame relatie met mevrouw L. van Poolse nationaliteit.

Verzoeker werd verzocht om binnen de drie maanden, ten laatste op 26 juni 2015 de volgende documenten voor te leggen: bewijs duurzaam karakter van de relatie, bewijzen van relatie met de burger van de Unie.

Op 24 september 2015 nam de gemachtigde een beslissing, houdende de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Dit is de thans bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

*“BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN MET BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN*

*In uitvoering van artikel 52, §4, 5de 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 26.03.2015 werd ingediend door:*

*[...]*

*om de volgende reden geweigerd:*

*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 een ander familielid van een burger van de Unie.*

*Betrokkene vroeg op 26.03.2015 gezinshereniging aan met zijn feitelijke partner, zijnde mevr. L. C. D., geboren op [...] 1974, van Poolse nationaliteit, met rijksregisternummer xxx, op basis van artikel 47/1, 1° van de wet van 15.12.1980.*

*Artikel 47/3 van de wet van 15.12.1980 stelt dat 'de andere familieleden bedoeld in artikel 47/1, 1°, moeten het bestaan bewijzen van een relatie met de burger van de Unie die zij willen begeleiden of bij wie zij zich willen voegen en ook het duurzaam karakter van die relatie'.*

*Betrokkene bewees onvoldoende een duurzame relatie te hebben met de referentiepersoon.*

*Immers, op 02.04.2015 legde betrokkenen een verklaring wettelijke samenwoning af.*

*Overwegende dat mevrouw de procureur des Konings [...] in haar schrijven dd. 05.02.2015 het volgende meldt betreffende bovenvermelde verklaring wettelijke samenwoning.*

*"Verwijzend naar uw schrijven dd. - met betrekking (tot) de wettelijke samenwoning tussen A. B., geboren op [...]1981, en L. C., geboren op [...]1974, meld ik U dat volgende elementen in huidig dossier aanwezig zijn die erop wijzen dat de wettelijke samenwoning enkel aangegaan is om aan mevrouw/meneer een verblijfsrechtelijk voordeel te verschaffen, namelijk:*

*- Illegale verblijfstoestand: meneer is illegaal in België. Hij was voordien in Oostenrijk (waar hij asiel heeft aangevraagd) Duitsland en Nederland. Hij heeft sinds zijn aankomst in België in 2010 nog geen enkel initiatief genomen om zijn verblijfstoestand te regulariseren, maar probeert dit nu wel door het afsluiten van een wettelijke samenwoning.*

*- Vaag ontmoetingsverhaal / tegenstrijdige verklaringen verloop relatie: betrokkenen hebben elkaar leren kennen in een café in Antwerpen in november 2012. Volgens meneer hebben ze elkaar 2 uur gesproken, volgens mevrouw hebben ze niet aan dezelfde tafel gezeten, ze kon niet meteen met hem praten omdat dit niet hoort in de moslimcultuur. Mevrouw verklaart tijdens het interview dat ze er aan het*

werk was, maar tijdens het politieverhoor zegt ze dat ze in het café was om een koffie te drinken. Beiden kunnen niet zeggen wanneer ze elkaar een volgende keer gezien hebben, waar dit was, en hoe vaak ze elkaar zagen of hoorden. Ze leggen hierover vage en tegenstrijdige verklaringen af. Op 4 april 2013 zijn ze een relatie begonnen. Ze zijn op 30.01.2014 religieus gehuwd bij hen thuis. Meneer kent de datum niet. Hij had zijn spiekbriefje niet bij de hand, dit was ondertussen ontdekt door de rechercheurs. Ze zijn voordien, op 01.10.2013, al gaan samenwonen. Volgens meneer besloten ze reeds in april 2013 te gaan samenwonen, volgens mevrouw pas in juni of juli 2013.

- *Personalia: gebrek aan afdoende kennis van persoonlijke gegevens: beiden weten erg weinig van elkaars verleden: wanneer, hoe en waarom de andere naar België is gekomen en waar deze heeft verbleven, eerdere huwelijken/relaties, hun opleiding en familie.*

- *Geen introductie in elkaars familie: beiden hebben nog geen familieleden van de andere ontmoet. Meneer heeft ook de 2 kinderen van mevrouw nog niet ontmoet. Als betrokkenen samen verder willen is het toch belangrijk dat meneer kennismaakt en goed overeenkomt met de kinderen van mevrouw. Mevrouw was van 24.12.2014 tot 19.01.2015 in Roemenië bij haar kinderen. Meneer ging niet mee omdat hij geen geldige reisdocumenten heeft. Ook mevrouw heeft de familie van meneer nog niet ontmoet, hoewel 2 broers in Nederland wonen.*

- *Gebrek aan afdoende kennis van gemeenschappelijke taal: meneer spreekt Arabisch, mevrouw spreekt Roemeens en Engels. Ze zouden Engels praten met elkaar maar dit is voor geen van beiden hun moedertaal wat een diepgaande communicatie toch belemmert. Tijdens het interview bleek dat meneer niet goed Engels spreekt.*

- *Leeftijdverschil: mevrouw is 7 jaar ouder, gescheiden, met 2 kinderen; IN de islam is het ongebruikelijk dat een man huwt (betrokkenen zijn religieus gehuwd) met een oudere vrouw die ook al gescheiden is en kinderen heeft met een andere man.*

- *Tradities niet nageleefd: meneer vindt het moeilijk om te praten over zijn samenwonen met een andere vrouw in Algerije omdat samenwonen zonder religieus huwelijk niet kan in zijn cultuur. Ze sluiten wel een religieus huwelijk af zonder dat er een bruidschat werd afgesproken (aldus meneer, volgens mevrouw wel, maar 5 euro dus eerder symbolisch). Ze gingen samenwonen voor het religieus huwelijk. En in plaats van nu een huwelijksaangifte te doen, wat het logische gevolg is, willen ze enkel wettelijk samenwonen.*

- *Vreemde keuze wettelijke samenwoning: betrokkenen verklaren dat ze reeds religieus gehuwd zijn. Het is niet duidelijk waarom ze dan geen huwelijksaangifte doen, maar een wettelijke samenwoning afsluiten.*

- *Alias, gerechtelijke antecedenten. zwartwerk: uit het dactyloscopisch onderzoek bleek dat meneer gekend is onder de aliasen H. S. en S. H. ° 27.09.1993. Onder deze namen is hij gekend voor illegaal verblijf en 5 feiten van diefstal gepleegd in de periode 2011-2014. Meneer werd reeds 3 keer veroordeeld voor feiten van diefstal en verbleef enkele maanden in de gevangenis. Beiden doen zwartwerk, mevrouw werkt als poets- vrouw en meneer als schilder. Beiden nemen het dus niet te nauw met de Belgische wetten en normen, en deinen er mogelijk ook niet voor terug om een wettelijke samenwoning af te sluiten, alleen om meneer zijn verblijfsrecht te regulariseren.*

- *Meneer had tijdens het politieverhoor een spiekbriefje bij, met de vermelding van gebeurtenissen met data. Hij had dit blijkbaar nodig om het verhaal over zijn relatie met mevrouw te kunnen reconstrueren, terwijl men dit normaal uit het hoofd kent omdat men het belangrijk vindt.*

*Mijn ambt meent dan ook overeenkomstig artikel 1476bis B.W. negatief advies te moeten verlenen omtrent de registratie van de wettelijke samenwoning. "*

*Op 25.02.2015 weigerde de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Antwerpen de afgelegde verklaring wettelijke samenwoning te registreren in de registers.*

*Een feitelijk partnerschap in de zin van de vreemdelingenwet heeft, zoals een wettelijke samenwoning, een seksuele finaliteit. Er moet sprake zijn van een "affectieve" relatie. Dat is gelet op wat voorafgaat manifest niet het geval. Betrokkenen hebben niet de intentie om een duurzame "affectieve" levensgemeenschap op te bouwen.*

*Betrokkenen misbruiken de procedure van feitelijk partnerschap louter om, via een andere weg, een verblijfsrechtelijk voordeel te verkrijgen, aldus tegen de finaliteit van de vreemdelingenwet in.*

*Fraude mag niet gehonoreerd worden, bedrog vernietigt alles: "fraus omnia corrumpit".*

*Ten overvloede wordt verwezen naar artikel 42septies van de Vreemdelingenwet dat het volgende bepaalt: "De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst weigeren of een einde stellen aan het*

*verblijfsrecht van de burger van de Unie of van zijn familieleden indien deze of dezen valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten hebben gebruikt, of fraude gepleegd hebben of ander onwettige middelen gebruikt hebben die van doorslaggevend belang geweest zijn voor de erkenning van dit recht".*

*De fraude is te dezen doorslaggevend doordat het feitelijk partnerschap de enige weg was die overbleef om een verblijfsrechtelijk voordeel te verkrijgen.*

*Betrokkene toont dus niet afdoende aan te voldoen aan de voorwaarden van artikel 47/1, 1° van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.*

*Het recht op verblijf geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.*

*Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis: artikel 7, §1, 2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken."*

De Raad stelt vast dat de thans bestreden beslissing een beslissing betreft van 24 september 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit betreft een beslissing die het verblijfsrecht van verzoeker in het Rijk bepaalt. Deze beslissing is dan ook een zaak van de minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, *c.q.* de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

De Raad stelt eveneens vast dat deze beslissing werd genomen door mevrouw M.V., attaché bij de Dienst Vreemdelingenzaken. De bevoegdheid van de steller van de handeling raakt de openbare orde en derhalve kan dit door de Raad ambtshalve worden in vraag gesteld (zie RvS 26 februari 2002, nr. 104.005; RvS 19 juni 2007, nr. 172.416 en RvS 20 juli 2012, nr. 220.348).

Uit de bestreden weigeringsbeslissing blijkt dat die werd genomen door Mw. M.V. attaché bij de Dienst Vreemdelingenzaken. De vraag rijst dan ook of de betrokken ambtenaar, in de door haar aangegeven hoedanigheid, bevoegd was om de voorliggende weigeringsbeslissing te nemen.

Twee vragen stellen zich hierbij. Vooreerst dient te worden nagegaan of de wet erin voorziet dat de minister *c.q.* de staatssecretaris zijn bevoegdheid ter zake kan delegeren. Indien er een wettelijke bepaling voorhanden is die een delegatie van bevoegdheid voorziet, dient daarnaast tevens onderzocht te worden of de ambtenaar die de beslissing heeft genomen daartoe wel formeel was gemachtigd door de bevoegde minister *c.q.* staatssecretaris.

De bevoegdheid van om het even welk administratief orgaan moet rechtstreeks of onrechtstreeks haar oorsprong vinden hetzij in de Grondwet, hetzij in de wet. Onbevoegdheid doet zich dan ook voor als een administratief orgaan handelt wanneer het daartoe niet rechtstreeks of onrechtstreeks door de Grondwet of door de wet is gemachtigd, of nog als het een gebied betreedt dat aan zijn bemoeiing niet is overgelaten. Samengevat kan worden gesteld dat een administratieve rechtshandeling pas wettig is wanneer zij van het wettelijk aangewezen orgaan uitgaat en dat er sprake is van onbevoegdheid wanneer aan deze vereiste niet is voldaan (A. WIRTGEN, *"Raad van State, I. afdeling administratie, 3. middelen en het ambtshalve aanvoeren van middelen in het bijzonder"*, Brugge, die Keure, 2004, nr. 71).

De bevoegdheid die wettelijk aan een overheid is verleend, is geen recht waarover zij kan beschikken maar is een opdracht die haar werd opgelegd om door haar te worden vervuld. Deze overheid kan de aan haar wettelijk verleende bevoegdheid enkel delegeren indien dit haar uitdrukkelijk wordt toegestaan. Die delegatie moet in voorkomend geval nauwkeurig omschreven zijn en moet ondubbelzinnig blijken uit de regeling waarbij de delegatie geschiedt (*cf.* A. VRANCKX, *"Plaatsvervangende en delegatie van overheidsbevoegdheid," RW 1961-1962, 2383-2394; RvS 16 november 1999, nr. 83.494; RvS 3 maart 2008, nr. 180.340).*

Voor een delegatie van bevoegdheden door een bepaalde overheid is in de eerste plaats vereist dat een zodanige delegatie is toegestaan door de regelgever die de betrokken bevoegdheid aan die overheid heeft opgedragen. Daarnaast is een delegatiebesluit vereist (RvS 27 maart 2014, nr. 226.914).

Uit de voormelde feiten die steun vinden in de bestreden beslissing en het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 26 maart 2015 een aanvraag tot gezinshereniging heeft ingediend op basis van artikel 47/1, 1° van de Vreemdelingenwet.

Artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

*“Als andere familieleden van een burger van de Unie worden beschouwd :*

*1° de partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft en die niet bedoeld wordt in artikel 40bis, § 2, 2° ;*

*2° de niet in artikel 40bis, § 2, bedoelde familieleden die, in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie;*

*3° de niet in artikel 40bis, § 2, bedoelde familieleden die wegens ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven.”*

In dit artikel wordt niet uitdrukkelijk bepaald aan wie de bevoegdheid toekomt inzake beslissingen met betrekking tot aanvragen van de “andere familieleden” van een burger van de Unie.

Evenwel dient te worden gewezen op artikel 47/3 van de Vreemdelingenwet, dat bepaalt als volgt:

*“§ 1. De andere familieleden bedoeld in artikel 47/1, 1°, moeten het bestaan bewijzen van een relatie met de burger van de Unie die zij willen begeleiden of bij wie zij zich willen voegen en ook het duurzaam karakter van die relatie.*

*Het duurzaam karakter van de relatie mag met elk passend middel worden bewezen.*

*Bij het onderzoek naar het duurzame karakter van de relatie houdt de minister of zijn gemachtigde inzonderheid rekening met de intensiteit, de duur en de stabiele aard van de banden tussen de partners.*

*§ 2. De andere familieleden bedoeld in artikel 47/1, 2°, moeten bewijzen dat zij ten laste zijn van de burger van de Unie die zij willen begeleiden of bij wie zij zich willen voegen of dat zij deel uitmaken van zijn gezin.*

*De documenten die aantonen dat het andere familielid ten laste is of deel uitmaakt van het gezin van de burger van de Unie moeten uitgaan van de bevoegde overheden van het land van oorsprong of van herkomst. Bij ontstentenis hiervan, kan het feit ten laste te zijn of deel uit te maken van het gezin van de burger van de Unie bewezen worden met elk passend middel.*

*§ 3. De andere familieleden bedoeld in artikel 47/1, 3°, moeten bewijzen dat omwille van ernstige gezondheidsredenen, zij een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie die zij willen vergezellen of bij wie zij zich willen voegen, strikt behoeven.”*

Uit voormelde bepalingen en artikel 47/2 van de Vreemdelingenwet blijkt minstens impliciet dat *in casu* de staatssecretaris of zijn gemachtigde bevoegd is voormelde beslissing te treffen. Hoewel artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet niet uitdrukkelijk bepaalt aan wie de bevoegdheid toekomt inzake beslissingen met betrekking tot aanvragen van de andere familieleden van een burger van de Unie, dient immers te worden gewezen op enerzijds artikel 47/2 van de Vreemdelingenwet waaruit blijkt dat de bepalingen van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet tevens van toepassing zijn op aanvragen met betrekking tot andere familieleden – waarbij uit de bewoordingen van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet blijkt dat de minister of zijn gemachtigde een beslissingsbevoegdheid heeft – en anderzijds artikel 47/3 van de Vreemdelingenwet, waarin tevens een onderzoeksbevoegdheid inzake de verblijfsaanvragen van andere familieleden wordt voorzien voor de minister of zijn gemachtigde, nu “de minister of zijn gemachtigde” bij het onderzoek naar het duurzame karakter van de relatie inzonderheid rekening dient te houden met de intensiteit, de duur en de stabiele aard van de banden tussen de partners. Er bestaat derhalve een wettelijke grondslag om de beslissingsbevoegdheid inzake aanvragen op grond van artikel 47/1 en volgende van de Vreemdelingenwet over te dragen aan “de gemachtigde” van de minister *c.q.* staatssecretaris.

Er rest nog de vraag of de betrokken ambtenaar, *M.V.*, *in casu* als gemachtigde van de minister *c.q.* de staatssecretaris kon optreden. Dit is de vraag naar de formele machtiging van de beslissingsbevoegdheid door de ter zake bevoegde minister *c.q.* de staatssecretaris aan een ondergeschikte. Een dergelijke machtiging moet steeds formeel tot uiting worden gebracht in een delegatiebesluit (RvS 27 maart 2014, nr. 226.914), waarbij de betreffende minister *c.q.* de staatssecretaris een ambtenaar machtigt de beslissingen in de hoedanigheid van gemachtigde van de minister *c.q.* de staatssecretaris te nemen.

Er kan evenwel niet worden vastgesteld dat attaché M. V., attaché bij de Dienst Vreemdelingenzaken, *in casu* kan optreden als “de gemachtigde” van de staatssecretaris. De bevoegdheden van attachés van de Dienst Vreemdelingenzaken worden geregeld in de artikelen 6 en 7 van het ministerieel besluit van 18 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en tot opheffing van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort het delegatiebesluit).

Artikel 6 van het delegatiebesluit, zoals van kracht op datum van de thans bestreden weigeringsbeslissing, luidt als volgt:

*“§ 1. Aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal een functie van attaché uitoefenen of tot de A1-klasse behoren wordt delegatie van bevoegdheid verleend voor de toepassing van de volgende bepalingen van de wet van 15 december 1980 : artikel 2, tweede lid; artikel 3, eerste lid, 7°, en tweede lid; artikel 7, tweede tot vijfde lid; artikel 8bis, §§ 1er en 4; artikel 9, eerste lid; artikel 9bis; artikel 9ter; artikel 10ter, § 2, tweede lid, eerste zin, en § 3; artikel 11, § 1, eerste lid, en § 2, eerste en vierde lid; artikel 12bis, § 2, vierde lid, eerste zin, § 3, eerste tot derde lid, § 4, eerste lid, en § 6, eerste lid; artikel 13, §§ 2bis tot 5; artikel 18, § 2; artikel 19, § 4; artikel 25, vierde lid; artikel 27; artikel 28; artikel 29, tweede lid; artikel 41ter; artikel 42, § 1, tweede lid, eerste zin; artikel 42bis, § 1, eerste zin; artikel 42ter, § 1, eerste en derde lid; artikel 42quater, § 1, eerste en derde lid; artikel 42quinquies, § 4; artikel 42septies; artikel 49, § 1, 6°, § 2, eerste lid, en § 3; artikel 49/2, § 4, eerste lid, en § 5; artikel 50, tweede lid; artikel 50bis, derde lid; artikel 51, derde lid; artikel 51/5, §§ 1 en 2, en § 3, tweede tot vierde lid; artikel 51/6, eerste lid; artikel 51/7, eerste en tweede lid; artikel 52/2, § 2, eerste lid, 3°; artikel 52/3, § 1, eerste lid, en § 2; artikel 53bis; artikel 54, § 1, eerste lid; artikel 57/30, § 1, eerste en vijfde lid, en § 2, eerste en tweede lid; artikel 57/33; artikel 57/34, §§ 1er en 5; artikel 57/35, § 1, eerste lid, § 2, eerste lid, §§ 3 en 4; artikel 57/36, § 2, eerste en tweede lid; artikel 61, § 2 en § 3, eerste lid; artikel 61/2, § 1, § 2, eerste en derde lid, en § 3; artikel 61/3, § 1, eerste lid, § 2, eerste en tweede lid, en § 3; artikel 61/4, § 1, eerste lid en § 2; artikel 61/5; artikel 61/8; artikel 61/12, vijfde lid; artikel 61/13, § 3; artikel 61/17; artikel 61/20, eerste lid; artikel 61/22; artikel 61/23; artikel 61/27, § 1, eerste en tweede lid, § 2, eerste lid en § 5; artikel 61/30, § 1 en § 2; artikel 72, eerste en derde lid; artikel 74/4, § 4, eerste lid; artikel 74/5, § 1, § 3, eerste lid, en § 4, 2°; artikel 74/6, §§ 1, 1bis, en § 2, alinéa 1er; artikel 74/7; artikel 74/11, § 1, tweede lid.*

*§ 2. De delegaties van bevoegdheid bedoeld in § 1 kunnen ook worden overgedragen aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die, ten minste, een functie uitoefenen van administratief assistent.*

*In dit geval worden ze overgedragen door middel van een schrijven dat gedateerd en ondertekend wordt door de Directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken, of diegene die de managementfunctie - 1 uitoefent bij de Dienst Vreemdelingenzaken, waarmee hij de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die in het eerste lid bedoeld worden met naam en toenaam aanduidt.”*

Artikel 7 van het delegatiebesluit, zoals van kracht op datum van de thans bestreden weigeringsbeslissing, luidt als volgt:

*“De in artikel 6 bedoelde personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken zijn eveneens bevoegd om:*

*1° de verlenging van de machtiging tot verblijf te weigeren of om een einde te maken aan de toelating tot verblijf, met toepassing van artikel 13, § 2, eerste lid, van de wet van 15 december 1980;*

*2° een beslissing te nemen in verband met elke aanvraag voor een visum lang verblijf die ingediend wordt op basis van de bepalingen van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging.”*

De bestreden weigeringsbeslissing werd, zoals hierboven uiteengezet, genomen in toepassing van artikel 47/1, 1° van de Vreemdelingenwet.

Hierbij dient te worden opgemerkt dat noch voormelde bepaling, noch enige andere bepaling van het delegatiebesluit, zoals het van toepassing was op het ogenblik van het treffen van de bestreden beslissing, expliciet verwijst naar een bepaling van de Vreemdelingenwet of naar enige andere bepaling op grond waarvan kan worden besloten dat een attaché van de Dienst Vreemdelingenzaken bevoegd zou zijn om de bestreden beslissing te treffen als gedelegeerde van de minister c.q. staatssecretaris. De Raad merkt in dit kader nog op dat een aanpassing van het delegatiebesluit is gebeurd door middel van

een ministerieel besluit van 8 januari 2016 tot wijziging van het delegatiebesluit, verschenen in het Belgisch Staatsblad op 14 januari 2016, dag waarop voormeld besluit van 8 januari 2016 in werking is getreden. Daar de inwerkingtreding van het voornoemde ministerieel besluit dateert van na het nemen van de bestreden beslissing op 24 september 2015, kan dit geen afbreuk doen aan het voorgaande en de vaststelling dat de bestreden beslissing werd genomen door een op dat moment onbevoegd persoon.

Ter terechtzitting na heropening van de debatten wijst verweerder op artikel 58 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort het Vreemdelingenbesluit) – dat voorziet dat, met uitzondering van artikel 45, de bepalingen van hoofdstuk I die betrekking hebben op de familieleden van een burger van de Unie bedoeld in artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, van toepassing zijn op de andere familieleden bedoeld in artikel 47/1 van dezelfde wet – en betoogt hij dat de bevoegdheid voor een attaché om een beslissing op grond van artikel 47/1, 1° van de Vreemdelingenwet te nemen voortvloeit uit artikel 13 van het delegatiebesluit in samenhang met de artikelen 52, § 4, vijfde lid en 58 van het Vreemdelingenbesluit. Verzoeker stelt dat er geen bevoegdheid was, geen delegatie op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing. Als antwoord op de vraag van de waarnemend voorzitter waarom er dan nog een ministerieel besluit nodig was teneinde het delegatiebesluit aan te passen, antwoordt verweerder dat dit louter omwille van de rechtszekerheid is gebeurd.

De Raad wijst evenwel andermaal op het arrest van de Raad van State van 27 maart 2014 met nr. 226.914, waarin wordt gesteld dat “[d]elegatie van bevoegdheid [...] precies [moet] zijn en ondubbelzinnig uit de tekst [moet] blijken” (zie eveneens RvS 16 november 1999, nr. 83.494; RvS 9 maart 2001, nr. 93.830 en RvS 9 maart 2004, nr. 128.966). Verweerder maakt een ingewikkelde constructie inzake artikel 13 van het delegatiebesluit *iuncto* artikel 52, § 4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit *iuncto* artikel 58 van hetzelfde besluit *iuncto* artikel 47/1, 1° van de Vreemdelingenwet om tot het besluit te komen dat een attaché wel degelijk de bevoegdheid heeft om de bestreden weigeringsbeslissing te treffen, doch dit kan bezwaarlijk voldoen aan de vereiste dat delegatie van bevoegdheid precies dient te zijn en ondubbelzinnig uit de tekst moet blijken. Bijgevolg meent de Raad dat de aanpassing van het Delegatiebesluit bij Ministerieel Besluit van 8 januari 2016 wel degelijk was vereist teneinde een precieze en ondubbelzinnige delegatie van bevoegdheid te hebben.

Daarenboven dient ook te worden opgemerkt dat zowel artikel 47/2 van de Vreemdelingenwet als artikel 58 van het Vreemdelingenbesluit betrekking hebben op vreemdelingen ten aanzien van wie reeds werd vastgesteld dat zij familieleden van een burger van de Unie zijn. Dit blijkt niet alleen uit de tekst van deze artikelen zelf – waarin wordt gesteld dat deze handelen over “de andere familieleden bedoeld in artikel 47/1 [van de wet]” –, doch tevens uit de memorie van toelichting bij de wet waarbij artikel 47/2 in de Vreemdelingenwet wordt ingevoerd. In deze memorie wordt immers geduid dat de leden van de familie van een burger van de Unie in de ruime zin pas onder het werkingsgebied vallen van de richtlijn 2004/38/EG zodra het recht op binnenkomst of verblijf hen is toegekend, dat vanaf dat ogenblik het geheel van de bepalingen van deze richtlijn op hen wordt toegepast en dat “om die reden” is voorgeschreven dat de bepalingen van Hoofdstuk I van Titel II van de Vreemdelingenwet op hen van toepassing zijn. *In casu* is het evenwel juist betwist dat verzoeker is te beschouwen als zijnde een “ander familielid” bedoeld in artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet.

De Raad besluit dat niet blijkt dat de beslissing tot weigering van de aanvraag tot gezinshereniging werd genomen door de hiertoe bevoegde overheid. Er is dan ook grond om de bestreden weigeringsbeslissing te vernietigen (*cf.* RvS 30 november 2006, nr. 165.304; A. WIRTGEN, *Raad van State - afdeling administratie: Middelen en het ambtshalve aanvoeren van middelen*, Brugge, die Keure, 2004, 67-92).

Een onderzoek van de aangevoerde middelen is niet meer vereist.

Door slechts over te gaan tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten na te hebben vastgesteld dat verzoeker geen recht op verblijf kan doen gelden als zijnde een “ander familielid” van een burger van de Unie zoals bedoeld in artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet en deze beslissingen ook in eenzelfde akte van kennisgeving op te nemen, geeft het bestuur door zijn eigen handelen aan dat maar kon worden overgegaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten na te hebben vastgesteld dat verzoeker niet als een dergelijk “ander familielid” van een burger van de Unie is te beschouwen. Aldus vereist een goede rechtsbedeling dat het bevel om het grondgebied te verlaten mede uit het rechtsverkeer wordt gehaald door een nietigverklaring ervan.

**OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

De beslissingen van attaché M.V., in haar verklaarde hoedanigheid van gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging, van 24 september 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, worden vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenendertig mei tweeduizend zestien door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES