

Arrest

nr. 137 709 van 2 februari 2015
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 25 januari 2013 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 19 oktober 2012 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met 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 31 januari 2013 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 3 december 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 januari 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat R. AKTEPE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. DE WITTE, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 23 april 2012 dient de verzoekende partij een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie als echtgenote van een Belgisch onderdaan.

Op 19 oktober 2012 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

Deze vormen respectievelijk de eerste en de tweede bestreden beslissing met reden:

“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.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag gezinshereniging de Belgische onderdaan moet aantonen dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan de voorwaarden wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in art. 14, §1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen:

2° worden de middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels, met name het leefloon en de aanvullende gezinsbijslagen, alsook de financiële maatschappelijke dienstverlening en de gezinsbijslagen niet aanmerking genomen’.

Uit het voorgelegde loonfiches blijkt dat de Belgische onderdaan door het O.C.M.W van Antwerpen werd aangeworven in het kader van 60 §7 van de organieke wet op de O.C.M.VV. - reglementering van 8 juli 1976.

In dit geval kan de duur van de tewerkstelling niet langer zijn dan de duur die voor de tewerkgestelde persoon noodzakelijk is om volledig gerechtigd te zijn tot sociale uitkeringen, hetgeen betekent dat deze tewerkstelling tijdelijk is om tot sociale uitkeringen gerechtigd te kunnen zijn.

Dit behoort dus niet tot de voorwaarden die door artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 worden opgelegd.

Het recht op verblijf wordt daarom geweigerd aan betrokkene.

Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Het eerste middel luidt:

“1. Eerste middel: Schending van artikel 8 EVRM.

’Artikel 8 EVRM: Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis”.

Artikel 8, 2° EVRM beperkt de macht van de staat en stelt dat: “Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan m.b.t. de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien in een democratische samenleving nodig is in het belang van ’s lands veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Dit betekent dat inmenging gerechtvaardigd is en geen inbreuk maakt op artikel 8, 1° EVRM in zover zij bij de wet voorzien is in het belang van een aantal opgesomde oogmerken nodig in een democratische samenleving.

In casu is evenwel niet voldaan aan de voorwaarden van artikel 8,2° EVRM.

De rechten op huwelijk en op eerbied voor het privéleven zijn fundamenteel. Ze kunnen slechts worden aangetast met het oog op beperkend door de E.V.R.M. opgesomde doeleinden. Elke aantasting van deze rechten doet een vermoeden van ernstig nadeel rijzen.

R.v.St. nr. 81.725, 8 juli 1999 <http://www.raadvst-consetat.be> (4 februari 2001); A.P.M. 1999 (samenvatting), 128;

De bedoeling van de beslissing van de DVZ ligt hierin verzoeker de erkenning van om het even welk verblijfsrecht te weigeren. De wil om om het even welk verblijfsrecht te weigeren aan verzoeker vormt een inmenging in zijn privéleven die niet verenigbaar is met art. 8.2 E.V.R.M.

De handhaving van de bestreden beslissing zou een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel teweegbrengen gezien het ertoe zou leiden om gescheiden te leven van zijn vriendin en onevenredige schade zou toebrengen aan zijn gezinsleven.

Voor zover, per impossibile, zou geoordeeld worden dat verzoeker zich niet kan beroepen op de bescherming van artikel 8 EVRM, schendt de bestreden beslissing alleszins de bescherming geboden aan zijn vriendin. Ook zij is gerechtigd op normale wijze haar gezinsleven te kunnen uitoefenen hier in België.”

2.1.2. De verwerende partij merkt op in haar nota:

“Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat artikel 8 EVRM kan niet zo kan worden geïnterpreteerd dat het voor een staat een algemene verplichting inhoudt om door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan. (EHRM, 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. The Netherlands, § 39).

Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bij zonder in de uitoefening van het recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren. (EHRM, 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga c. Belgique, § 81; EHRM, 18 februari 1991, Moustaquim c. Belgique, § 43).

De Staat is dus gemachtigd om voorwaarden hiertoe vast te leggen.

Verzoeker toont niet aan dat het bestuur het recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren op een zodanige wijze heeft uitgeoefend dat artikel 8 EVRM zou zijn geschonden.

Hij kan niet worden gevolgd waar zij stelt dat een toetsing ex artikel 8, tweede lid diende te worden doorgevoerd.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft verduidelijkt dat bij de vraag of er daadwerkelijk sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

Gaat het namelijk om een eerste toelating dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM.

In dit geval moet er volgen het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op privé- en/of gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM, 28 november 1996, Ahmut v. United Kingdom, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. The Netherlands, § 36) dit geschiedt aan de hand van een fair balance-toets.

Teneinde de omvang van de verplichting die voor de Staat uit artikel 8, eerste lid van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens voortvloeit te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld, zal er geen sprake ZIJn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM. (RvV, 5 oktober 2012, nr. 89.235)

De thans bestreden beslissing staat verzoeker op zich niet in de weg om zich in regel te stellen met de wetgeving op de gezinshereniging en alsnog een verblijfsrecht te bekomen.

Verzoeker toont niet aan zich in de onmogelijkheid te bevinden om zijn gezinsleven te leiden tot het moment dat hij voldoet aan de bij de wet voorziene voorwaarden. Noch toont hij aan dat het gezinsleven niet kan plaatsvinden in haar land van herkomst of elders.

Hij bepekt zich tot de loutere verklaring dat artikel 8 EVRM zou zijn geschonden omdat hem het verblijf van meer dan drie maanden niet werd toegestaan omdat hij niet aantoonde te voldoen aan de door de wet aan de gezinshereniging gestelde voorwaarden.

Hij stelt dat de bedoeling van de beslissing van verwerende partij is om de erkenning van om het even welk verblijfsrecht te weigeren, zonder deze bewering enigszins te staven.

Waar hij stelt dat minstens zijn echtgenote door artikel 8 EVRM worden beschermd, dient verwerende partij te laten gelden dat zij niet wordt aangeduid als verzoekende partij. Verzoeker kan zich enkel beroepen op een schending van een grondrecht in eigen hoofde.

In tegenstelling tot wat verzoekster aanvoert, kan uit het loutere feit dat de gezinshereniging op het grondgebied van het Rijk op wettelijke wijze niet werd toegestaan, niet worden afgeleid dat het recht op gezinsleven, niet werd geëerbiedigd.

In het kader van de verplichting die op de Staat rust om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van het recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren, kan het belang van de Staat kan immers boven het belang van het individu worden gesteld. Het eerste middel is ongegrond.”

2.1.3. Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van

wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip ‘familie- en gezinsleven’ noch het begrip ‘privéleven’. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland, § 150).

Het begrip ‘privéleven’ wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip ‘privéleven’ een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beide, is een feitenkwestie.

In casu verwijst de verzoekende partij naar de band die ze heeft met haar Belgische partner met wie zij blijkens het administratief dossier sinds 10 maart 2012 gehuwd is. Gelet op dit gegeven en op de elementen uit het administratief dossier kan er in casu worden aangenomen dat er sprake is van een gezinsleven.

In casu vraagt de verzoekende partij een eerste toelating tot verblijf in het Rijk, met name een verblijf van meer dan drie maanden bij haar Belgische partner. Wanneer het om een eerste toelating gaat dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is artikel 8 van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

Inzake immigratie heeft het EHRM bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Zelfs al zou de verzoekende partij een verwijderingsmaatregel aanvechten, quod non in casu,

blijkt noch uit het administratief dossier, noch uit het verzoekschrift dat er hinderpalen aangevoerd of vastgesteld kunnen worden voor het leiden van een gezinsleven elders. De verzoekende partij die vooral een theoretisch betoog omtrent artikel 8 van het EVRM geeft, geeft enkel aan dat diens partner gerechtigd is op normale wijze haar gezinsleven uit te oefenen dat de bestreden beslissing haar scheidt van de levenspartner, doch laat na in concreto te verduidelijken welke moeilijkheden zij bedoelt, laat staan dat zij haar loutere bewering staft met bewijsmiddelen die aantonen dat er reële hinderpalen zijn voor het voeren van een gezinsleven elders. Gelet op het voorgaande kan de verzoekende partij voorts niet ernstig voorhouden dat de verwerende partij geen belangenafweging maakte. Met betrekking tot het privéleven voert de verzoekende partij geen andere elementen aan. De bestreden beslissing maakt geen schending uit van artikel 8 van het EVRM. Minstens wordt dit niet aangetoond.

Het middel is ongegrond.

2.2.1. Het tweede middel is gericht tegen de tweede bestreden beslissing en luidt:

“Schending van art. 62 vreemdelingenwet en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 betreffende de formele motivering van de bestuurshandelingen.

De RvV oordeelde in haar arrest nr. 64 084 van 28 juni 2011 als volgt (rechtspraak bevestigd door de Raad van State, nr. 220.340 van 19 juli 2012):

De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en in artikel 62 van de vreemdelingenwet, neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht, heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de bestreden bestuurshandeling heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een 'afdoende' wijze.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerende motief aangeven op grond waarvan zij is genomen.

In casu meent verzoeker dat in de bestreden beslissing niet werd gemotiveerd omtrent het bevel om het grondgebied te verlaten terwijl aan verweerder de mogelijkheid wordt gelaten de weigering van verblijf van meer dan drie maanden desgevallend met bevel om het grondgebied te verlaten ter kennis te brengen. De woordkeuze desgevallend wijst op een keuzemogelijkheid, welke keuze moet worden gemotiveerd.

In de bestreden beslissing wordt toepassing gemaakt van artikel 52, § 4, vijfde lid, 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). Dit artikel luidt als volgt:

"Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken."

Uit lezing van voornoemd artikel blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid in geval dat het recht op verblijf niet wordt erkend, beschikt over de keuze al dan niet een bevel om het grondgebied te verlaten te incorporeren in de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Nergens blijkt dat het de bedoeling is geweest van de wetgever om de minister of zijn gemachtigde te binden om in bepaalde gevallen een bevel om het grondgebied af te leveren. Aldus laat de toepasselijke regelgeving door het gebruik van de bewoording desgevallend de vrijheid aan het bestuur om al dan niet een bevel om het grondgebied te verlaten te incorporeren in de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Deze keuzevrijheid wijst op een ruime discretionaire beoordelingsbevoegdheid waarover verweerder beschikt.

De Raad van State oordeelde onder meer in een arrest van 7 juni 2007 (RvS 7 juni 2007, nr. 171.887, De Schepper) dat (...)

Ook in casu is het bevel om het grondgebied te verlaten niet gemotiveerd.

Het middel is bijgevolg gegrond."

2.2.2. De verwerende partij merkt op in haar nota:

“Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker geen belang heeft bij de opgeworpen kritiek, die gericht is tegen het component van de thans bestreden beslissing waarbij hij wordt bevolen om het grondgebied te verlaten, gezien het bevel om het grondgebied te verlaten.

Artikel 39/56, eerst lid van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de beroepen bedoeld in artikel 39/2 van de Vreemdelingenwet enkel voor de Raad kunnen worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of van een belang.

Opdat hij een belang zou hebben bij de vordering volstaat het hierbij niet dat hij gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat hij een nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden beslissing moet aan verzoeker bovendien enig voordeel verschaffen en dus een nuttig effect sorteren.

De vernietiging van de thans bestreden beslissing op basis van een eventueel gebrek in het onderdeel van de beslissing waarbij verzoeker wordt bevolen om het grondgebied te verlaten, kan hem niet tot voordeel strekken. Een dergelijke vernietiging zou namelijk niet raken aan de grond van de beslissing tot weigering van verblijf, en zal finaal geen invloed hebben op zijn verblijfsstatuut.

De bestreden beslissing werd bovendien afdoende in feite en in rechte met motieven ondersteund. Uit de motieven blijkt afdoende waarom de aanvraag afgewezen werd. Verzoeker betwist de motieven van de thans bestreden beslissing op zich niet.

Gezien het verblijfsrecht van meer dan drie maanden werd geweigerd, dient het bevel om het grondgebied te verlaten, dat die weigeringsbeslissing vergezelt, niet nader te worden gemotiveerd, gezien dit bevel een loutere vaststelling uitmaakt van de onregelmatige verblijfssituatie, die door verwerende partij reeds op 10 oktober 2011 werd vastgesteld, zodat er geen beoordelingsmarge bestaat in hoofde van het bestuur voor de aflevering van dit bevel.

De gemachtigde van de staatssecretaris dient niet bijkomend te motiveren waarom in voorkomend geval een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd.

De Raad van State oordeelde overigens reeds in het arrest nr. 193.380 van 18 mei 2009 dat aan de gemachtigde van de Minister of de Staatssecretaris niet kan worden verweten het bevel om het grondgebied te verlaten dat een beslissing tot weigering van verblijf vergezelt niet nader te hebben gemotiveerd, gezien dit bevel noch het verblijf weigert, noch het verblijfsrecht beëindigt, maar daarentegen berust op de eenvoudige vaststelling van de onregelmatige verblijfssituatie van een vreemdeling, zodat er geen beoordelingsmarge bestaat in hoofde van het bestuur voor de aflevering van dit bevel.

De beschouwingen van verzoekende partij kunnen geen afbreuk doen aan de bestreden beslissing. Het derde middel is onontvankelijk, minstens ongegrond."

2.2.3. De stelling van de verwerende partij dat de verzoekende partij geen belang heeft bij haar middel kan niet gevolgd worden nu uit de bespreking blijkt dat het middel leidt tot de nietigverklaring van de tweede bestreden beslissing.

Allereerst merkt de Raad op dat wanneer een vreemdeling verzoekt om, in toepassing van artikel 40ter van de vreemdelingenwet tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk te worden toegelaten het aan verwerende partij toekomt om na te gaan of de betrokken vreemdeling aan de in deze wetsbepaling gestelde voorwaarden voldoet. Indien verwerende partij vaststelt dat dit niet het geval is dan kan zij ten aanzien van deze vreemdeling een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden nemen. De vaststelling dat een vreemdeling niet over een recht op verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk beschikt of dat hij naliet aan te tonen dat hij over een dergelijk recht op verblijf beschikt, leidt niet automatisch tot de vaststelling dat deze vreemdeling zich op onwettige wijze in het Rijk bevindt. Het is immers mogelijk dat deze vreemdeling tot een verblijf in het Rijk werd gemachtigd of dat hij tijdens de behandeling van een andere aanvraag (asiel, medische redenen...) tijdelijk in het Rijk kan verblijven. Wanneer de verwerende partij constateert dat een vreemdeling geen recht op verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk kan laten gelden, komt het haar toe aanvullend te onderzoeken of de betrokken vreemdeling niet tevens onwettig in het Rijk verblijft en desgevallend over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Een dergelijk bevel om het grondgebied te verlaten kan slechts worden afgegeven in toepassing van artikel 7 van de vreemdelingenwet. Een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en een bevel om het grondgebied te verlaten hebben ook verschillende rechtsgevolgen. Een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden heeft louter tot gevolg dat een vreemdeling geen recht op verblijf kan laten gelden en eventueel zal dienen terug te vallen op zijn vroegere verblijfstoestand. Een bevel om het grondgebied te verlaten heeft tot gevolg dat een vreemdeling het Belgisch grondgebied dient te verlaten en kan desgevallend als basis dienen voor een gedwongen terugleiding naar de grens en een administratieve vrijheidsberoving.

Gelet, enerzijds, op het feit dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten de toetsing aan verschillende wetsbepalingen en dus een afzonderlijk onderzoek en een afzonderlijke juridische grondslag vereisen en, anderzijds, dat deze beslissingen onderscheiden rechtsgevolgen hebben, moet worden

geconcludeerd dat het van elkaar te onderscheiden rechtshandelingen zijn, die elk op eigen gronden kunnen worden aangevochten bij de Raad. Het gegeven dat de eventuele vernietiging van een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden tot gevolg heeft dat ook het in dezelfde akte van kennisgeving opgenomen bevel om het grondgebied te verlaten kaduuk wordt, doet aan voorgaande vaststelling geen afbreuk en laat slechts toe te concluderen dat het voor een vreemdeling aangewezen kan zijn beide beslissingen aan te vechten indien hij meent dat de beslissing waarbij hem een verblijf wordt geweigerd op onwettige wijze werd genomen. De vaststelling dat een bevel om het grondgebied te verlaten niet overeenkomstig de wet werd genomen heeft daarentegen geen gevolgen voor de in dezelfde akte van kennisgeving opgenomen beslissing tot weigering van verblijf. Het is derhalve mogelijk dat de Raad vaststelt dat de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen met miskennis van de wet terwijl deze vaststelling geen impact heeft op de beslissing tot weigering van verblijf, die aan een vreemdeling met een zelfde akte ter kennis werd gebracht. De vernietiging van dit bevel om het grondgebied te verlaten wijzigt immers niets aan de aard of rechtsgeldigheid van deze beslissing tot weigering van verblijf.

Het gegeven dat de beslissing tot weigering van verblijf en het bevel om het grondgebied te verlaten als twee afzonderlijke beslissingen dienen te worden beschouwd, vindt ook steun in de bepalingen van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981. In artikel 51, § 2, tweede lid van dit koninklijk besluit is immers sprake van "beide beslissingen".

Zelfs al heeft de Raad in het verleden geoordeeld dat "Dans la mesure où la décision [de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire] attaquée dans le cadre du présent recours est, en droit, unique et indivisible (C.E., 28 juin 2010, n° 205.924), l'ordre de quitter le territoire ne peut juridiquement en être détaché" (RVV 13 maart 2012, nr. 77 137) ("In de mate waarin de beslissing [tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten] die in het kader van huidig beroep wordt aangevochten, in rechte één en ondeelbaar is (RvS 28 juni 2010, nr. 205.924), kan het bevel om het grondgebied te verlaten er juridisch niet van afgesplitst worden", eigen vertaling), dan past het evenwel vast te stellen dat de bepalingen van artikel 51, § 2, tweede lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 volgens dewelke wanneer de bevoegde minister of zijn gemachtigde een recht op verblijf niet erkent, hij de betrokken vreemdeling hiervan in kennis dient te stellen middels "een document overeenkomstig het model van bijlage 20" dat "zo nodig" ook een bevel om het grondgebied te verlaten bevat enkel toelaten te besluiten dat twee beslissingen in één akte van kennisgeving kunnen worden opgenomen. Wanneer twee beslissingen samen worden betekend, dan kan hieruit echter niet worden geconcludeerd dat het niet langer twee afzonderlijke beslissingen zijn (in dezelfde zin: RvS 5 maart 2013, nr. 222.740; RvS 10 oktober 2013, nr. 225.056, RvS 12 november 2013, nr. 225.455).

Verzoekende partij voert met betrekking tot het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten de schending aan van de formele motiveringsplicht.

De in artikel 62 van de vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. In voorliggende zaak kan de Raad slechts vaststellen dat verwerende partij niet heeft aangegeven op basis van welke wettelijke bepaling zij heeft beslist dat een bevel om het grondgebied te verlaten diende te worden afgegeven.

Zoals reeds werd gesteld laat het feit dat verwerende partij de aanvraag van verzoekende partij om tot een verblijf van meer dan drie maanden te worden toegelaten heeft afgewezen niet toe automatisch te besluiten dat verzoekende partij niet legaal in het Rijk verblijft. Daargelaten de vraag of de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, overeenkomstig artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet, "kan" of "moet" worden genomen, dient verwerende partij in ieder geval de formele motiveringsplicht te respecteren. Het is trouwens slechts door het respecteren van deze verplichting dat kan worden vastgesteld of een beslissing al dan niet ingevolge een discretionaire bevoegdheid werd genomen.

In casu dient te worden vastgesteld dat de verwerende partij nalaat te motiveren op welke grond zij zich baseert om een bevel om het grondgebied te verlaten uit te reiken. Dit wordt door de verwerende partij niet ontkend.

In de door de verwerende partij ingediende nota met opmerkingen kan geen bepaling worden ontwaard die zou verhinderen dat een bevel om het grondgebied te verlaten formeel wordt gemotiveerd. Ten overvloede moet er trouwens op worden gewezen dat de wetgever in artikel 8 van de vreemdelingenwet – zonder in enige uitzondering te voorzien – uitdrukkelijk heeft gesteld dat een bevel om het grondgebied te verlaten de bepaling van artikel 7 van de vreemdelingenwet, die werd toegepast, dient te vermelden.

Verzoekende partij kan derhalve worden gevolgd in haar betoog dat verwerende partij met betrekking tot de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten is tekortgekomen aan haar verplichting tot formele motivering, zoals deze voortvloeit uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en artikel 62 van de vreemdelingenwet.

Het tweede middel is, in de aangegeven mate, gegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. 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 verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de tweede bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van 19 oktober 2012 houdende bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring houdende de beslissing van 19 oktober 2012 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twee februari tweeduizend vijftien door:

mevr. M. BEELEN,
dhr. M. DENYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. BEELEN

