

Arrest

nr. 141 212 van 18 maart 2015
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

1. 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
2. de stad Aalst, vertegenwoordigd door college van burgemeester en schepenen.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 19 november 2014 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de burgemeester van de stad Aalst van 26 augustus 2014 tot niet-inoverwegingname van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15ter) en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 6 juni 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Gezien titel Ibis, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 24 november 2014 met referentnummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 12 februari 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 4 maart 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. RYCKASEYS

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. MEEUWISSEN, die loco advocaat T. DE VULDER verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de eerste verwerende partij en van bestuurssecretaris C. VAN MOLLE, die verschijnt voor de tweede verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 6 mei 2014 dient de verzoekende partij bij de stad Aalst een aanvraag tot verblijf in op grond van artikelen 10 en 12bis, §1, 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), als echtgenote.

Op 7 mei 2014 reikt de stad Aalst een ontvangstbewijs van een aanvraag voor toelating tot verblijf (bijlage 15bis) uit.

Op 26 augustus 2014 neemt de burgemeester van de stad Aalst de beslissing tot niet-inoverwegingname van een aanvraag voor een toelating tot verblijf. Deze beslissing wordt op 21 oktober 2014 aan de verzoekende partij ter kennis gebracht. Dit is de eerste bestreden beslissing, die gemotiveerd is als volgt:

“Gelet op artikel 12 bis, §1 § 3, 3bis of 4, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 26, § 1, derde lid of artikel 26/1, § 1, derde lid¹ van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

[...]

heeft zich op 07/05/2014 (dag/maand/jaar) aangeboden bij het gemeentebestuur om een aanvraag tot verblijf in te dienen, in toepassing van de artikelen 10 en 12 bis, § 1, tweede lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Deze aanvraag wordt niet in overweging genomen en wordt niet doorgegeven aan de Minister of zijn gemachtigde, omdat de vreemdeling omdat de vreemdeling om zijn aanvraag te staven niet alle documenten bedoeld in de artikelen 10, §§ 1 tot 3 en 12bis, §§ 1 en 3, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, overlegt, namelijk:

Betrokkene voldoet aan geen enkele voorwaarden voorzien in artikel 12 §1 van de wet van 15/12/1980.”

Op 6 juni 2014 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing wordt op 21 oktober 2014 aan de verzoekende partij ter kennis gebracht. Dit is de tweede bestreden beslissing, die gemotiveerd is als volgt:

“Bevel om het grondgebied te verlaten

[...]

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten voile toepassen(2)I tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om zich er naar toe te begeven, binnen 30 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten:

Artikel 7, eerste lid, 1° : betrokkene beschikt niet over een geldig visum voor België.”

2. Over de rechtspleging

2.1. Over de rechtspleging met betrekking tot de eerste bestreden beslissing:

Uit de hierboven geciteerde eerste bestreden beslissing blijkt dat de aanvraag tot verblijf van de verzoekende partij niet in overweging werd genomen aangezien zij werd geacht niet te voldoen aan de voorwaarden gesteld in artikel 12bis, §1 en 3 van de Vreemdelingenwet. Artikel 12 bis, §3, eerste lid, bepaalt het volgende:

“§ 3. In de in § 1, tweede lid, 1° en 2°, bedoelde gevallen, wanneer de in § 1 bedoelde vreemdeling zich bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats aanbiedt en verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, wordt hij, na inzage van de documenten die vereist zijn voor zijn binnenkomst en verblijf en op voorwaarde dat alle bewijzen bedoeld in § 2 werden overgemaakt, ingeschreven in het vreemdelingenregister en in het bezit gesteld van een document waaruit blijkt dat de

aanvraag werd ingediend, en van een document waaruit blijkt dat hij in het vreemdelingenregister werd ingeschreven.”

In de memorie van toelichting (Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, *Parl.St.*, Kamer 2005-2006, nr.2478/001, p. 68) bij artikel 12bis, §3, eerste lid van de Vreemdelingenwet, wordt het volgende bepaald:

“(…) a) Geval van de indiening van de aanvraag door een vreemdeling die houder is van een verblijfstitel of door een vreemdeling die gemachtigd is tot een verblijf van maximum drie maanden: Deze aanvraag moet worden ingediend bij het gemeentebestuur van de verblijfplaats van de betrokkene dat verantwoordelijk is voor het onderzoek van de ontvankelijkheid van de aanvraag. Het gemeentebestuur moet zich ervan vergewissen dat de aanvrager voldoet aan de in § 1, tweede lid, 1° of 2° vastgelegde voorwaarden (die het mogelijk maken om het verzoek op het Belgisch grondgebied in te dienen). Het gaat niet om een doorgedreven onderzoek, wat bij het onderzoek ten gronde hoort, maar om de verificatie dat alle vereiste documenten worden overgelegd en dat ze, indien dat nodig is, aan de vereiste formele voorschriften (legalisatie) voldoen” (…)

Te dezen vormt artikel 26, §2, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit) de uitvoeringsbepaling van artikel 12bis, §3 van de Vreemdelingenwet. Dit artikel luidt als volgt:

“§ 2.- Indien de in artikel 12bis, § 3, van de wet bedoelde vreemdeling niet voldoet aan de voorwaarden vastgelegd in § 1, tweede lid, 1° en 2°, van dezelfde bepaling, geeft het gemeentebestuur hem kennis van de beslissing tot onontvankelijkverklaring van zijn aanvraag door afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 15ter. Het gemeentebestuur bezorgt onmiddellijk een kopie van dit document aan de gemachtigde van de minister.

Indien de vreemdeling zich bovendien in één van de in artikel 7 van de wet bepaalde gevallen bevindt wordt hem, in voorkomend geval, door middel van het formulier A of B, overeenkomstig de modellen van bijlage 12 of 13, kennis gegeven van de beslissing waarbij hem bevolen wordt het grondgebied te verlaten.”

Uit het gestelde in de voorgaande alinea's alsook uit het model van de bijlage 15ter, gevoegd bij het Vreemdelingenbesluit, vloeit onbetwistbaar voort dat de afgifte van een bijlage 15ter, behoort tot de autonome beslissingsbevoegdheid van de gemeente.

Daarom dient de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding buiten zaken te worden gesteld met betrekking tot de vordering tegen de eerste bestreden beslissing, met name de beslissing tot niet-inoverwegingname van aanvraag voor de toelating tot verblijf. De verwerende partij met betrekking tot de vordering tegen de eerste bestreden beslissing is de stad Aalst, vertegenwoordigd door haar college van burgemeester en schepenen.

2.2. Over de rechtspleging met betrekking tot de tweede bestreden beslissing:

De tweede bestreden beslissing werd genomen op grond van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet. Dit artikel luidt als volgt:

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven: 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;”

Overeenkomstig artikel 11 van het Ministerieel besluit van 18 maart 2009 houdende de 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 kan aan de Burgemeester of zijn gemachtigde delegatie van bevoegdheid verleend worden voor de toepassing van artikel 7, eerste lid, 1°, van de wet van de Vreemdelingenwet.

In casu blijkt onbetwistbaar uit de bijlage 13 waarbij een bevel om het grondgebied te verlaten uitgereikt wordt, dat deze beslissing genomen werd door de gemachtigde van de minister c.q. de staatssecretaris en niet door de burgemeester of zijn gemachtigde.

Daarom dient de stad Aalst, vertegenwoordigd door haar college van burgemeester en schepenen. buiten zaken te worden gesteld met betrekking tot de vordering tegen de tweede bestreden beslissing, met name het bevel om het grondgebied te verlaten. De verwerende partij met betrekking tot de vordering tegen de tweede bestreden beslissing is de Belgische staat.

3. Over de ontvankelijkheid van de vordering tegen het bevel om het grondgebied te verlaten.

3.1. Bij wijze van exceptie werpt de eerste verwerende partij op dat de verzoekende partij geen belang heeft bij de nietigverklaring van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten. Zij stelt dat zij, ingevolge artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, *in casu* verplicht is om een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten te nemen en dus niet over enige discretionaire bevoegdheid beschikt. Zij zet uiteen dat zij, gelet op voormelde wetsbepaling, bij een eventuele vernietiging van voormelde beslissing, behoudens in het geval hierdoor hogere rechtsnormen zouden worden geschonden, niet anders vermag dan opnieuw over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Daarnaast geeft zij aan dat de verzoekende partij geen schending van een hogere rechtsnorm aanvoert.

3.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) dient op te merken dat er echter gevallen denkbaar zijn waarin de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, zelfs uit hoofde van een gebonden bevoegdheid, bekleed is met een onwettigheid. Steeds dient te worden onderzocht of de verzoekende partij een dergelijke onwettigheid, klevend aan het bevel om het grondgebied te verlaten, in haar middelen heeft aangevoerd (cf. RvS 9 maart 2004, nr. 129.004). Daarenboven mag geen bevel worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: het EVRM; cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948). Dit blijkt ook uit het gestelde in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

De exceptie wordt verworpen.

4. Onderzoek van het beroep met betrekking tot de eerste bestreden beslissing.

4.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.

4.1.1. De verzoekende partij adstrueert haar middel als volgt:

“Doordat de bestreden beslissing niet op afdoende en niet op correcte wijze is gemotiveerd. Terwijl de formele en materiële motiveringsplicht vevat in artikel 62 van de Vreemdelingenwet en in de wet van 29 juli 1991 op de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, een uitdrukkelijke en vooral afdoende motivering van een dergelijke beslissing vereisen.

Zodat de kwestieuze beslissing derhalve niet ten genoegen van rechte heeft aangetoond dat er voldoende redenen voorhanden zijn om de aanvraag gezinshereniging van verzoekende partij te weigeren.

Toelichting:

De eerste verwerende partij weerhoudt volgend element om de aanvraag tot gezinshereniging van verzoekende partij niet in overweging te nemen:

“Deze aanvraag wordt niet in overweging genomen en wordt niet doorgegeven aan de Minister of zijn gemachtigde, omdat de vreemdeling omdat de vreemdeling om zijn aanvraag te staven niet alle documenten bedoeld in de artikelen 10, §§ 1 tot 3 en 12bis, §§1 en 3, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, overlegt, namelijk:

Betrokkene voldoet aan geen enkele voorwaarden voorzien in artikel 12 §1 van de wet van 15/12/1980.” De eerste verwerende partij is bij haar motivering substantieel in gebreke gebleven: zijn beslissing is ondermaats en foutief gemotiveerd.

Eenzijds stelt de eerste verwerende partij dat niet alle documenten gevoegd werden bij de aanvraag, doch laat deze na aan te geven welke documenten verzoekende partij niet zou overgemaakt hebben. Anderzijds stelt de eerste verwerende partij dat verzoekende partij aan geen enkele voorwaarde voorzien in artikel 12 § 1 Vr.W. zou voldoen. Er dient opgemerkt te worden dat artikel 12 § 1 Vr.W. geen enkele voorwaarde stelt en bijgevolg geenszins het correcte artikel betreft. Zelfs indien er vanuit gegaan zou moeten worden dat de eerste verwerende partij wenste te verwijzen naar artikel 12bis § 1 Vr.W. (hetgeen een veronderstelling is die enkel de raad van verzoekende partij, doch geenszins verzoekende partij zelf kan maken), dient opgemerkt te worden dat de Burgemeester van de Stad Aalst nalaat te verduidelijken waarom verzoekende partij niet aan de voorwaarden zou voldaan. De eerste verwerende partij blijft dan ook zwaar in gebreke in onderhavig dossier. De beslissing werd dan ook niet op afdoende wijze gemotiveerd. Het middel is gegrond. Dat er aldus sprake is van onbehoorlijk bestuur in hoofde van de eerste verwerende partij. Het aangehaalde middel is derhalve ernstig genoeg om een vernietiging van de bestreden beslissing te rechtvaardigen.”

4.1.2. Artikel 62 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat administratieve beslissingen worden met redenen omkleed. Artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 voorziet dat een bestuursbeslissing de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan deze beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende dient te zijn. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht opgelegd door artikel 62 van de Vreemdelingenwet en door de wet van 29 juli 1991 bestaat erin dat de betrokkene in de beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

In de voorliggende zaak wordt de juridische grondslag van de eerste bestreden beslissing vermeld. Met betrekking tot de feitelijke overwegingen die aan de beslissing ten grondslag liggen wordt in de eerste bestreden beslissing enerzijds gesteld dat de aanvraag niet in overweging wordt genomen en bijgevolg niet doorgegeven aan de minister omdat de verzoekende partij om haar aanvraag te staven niet alle documenten bedoeld in artikel 10, §§1 tot 3 en 12bis, §§1 en 3 van de Vreemdelingenwet heeft overgemaakt. *In casu* blijkt niet uit de motieven van de eerste bestreden beslissing welke documenten ontbreken. Dit is des te opmerkelijker daar op 7 mei 2014 aan de verzoekende partij een ontvangstbewijs van een aanvraag voor toelating tot verblijf werd uitgereikt. Een dergelijk ontvangstbewijs wordt overeenkomstig artikel 12bis, §3, eerste lid van de Vreemdelingenwet enkel uitgereikt aan de vreemdeling die zich bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats aanmeldt en verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 van de Vreemdelingenwet voorzien gevallen bevindt, na inzage van de documenten die vereist zijn voor zijn binnenkomst en verblijf en op voorwaarde dat alle bewijzen bedoeld in artikel 12bis, §2, eerste lid van de Vreemdelingenwet werden afgeleverd.

Anderzijds wordt in de eerste bestreden beslissing gesteld: *“betrokkene voldoet aan geen enkele voorwaarden voorzien in artikel 12, §1 van de wet van 15/12/1980.”* Artikel 12 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“De vreemdeling die toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk, wordt door het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats in het vreemdelingenregister ingeschreven. Enkel voor de toepassing van de wet van 19 juli 1991 betreffende de bevolkingsregisters, de identiteitskaarten, de vreemdelingenkaarten en de verblijfsdocumenten en tot wijziging van de wet van 8 augustus 1983 tot regeling van een Rijksregister van de natuurlijke personen, wordt het vreemdelingenregister beschouwd als integraal deel uitmakende van de bevolkingsregisters.

In afwijking van het eerste lid, wordt de vreemdeling die een asielaanvraag indient ingeschreven in het in artikel 1, § 1, eerste lid, 2°, van de voormelde wet van 19 juli 1991 bedoelde wachtregister.

De Koning bepaalt de wijze van inschrijving en het model van de verblijfsvergunning die bij de inschrijving wordt afgegeven en daarvan bewijs levert.

De aanvraag tot inschrijving moet door de vreemdeling ingediend worden binnen acht werkdagen nadat hij het Rijk is binnengekomen indien hij de machtiging tot verblijf in het buitenland heeft verkregen of indien het recht op verblijf aan hem werd toegekend in het buitenland. Zij moet worden ingediend binnen acht werkdagen na de ontvangst van die machtiging of toelating, indien deze in het Rijk werd verkregen of toegekend.

(De Koning kan, bij een in Ministerraad overlegd besluit en bij een algemene voorziening, in uitzonderlijke omstandigheden een kortere termijn vaststellen)."

Voormeld artikel heeft betrekking op de inschrijving in het vreemdelingenregister door het gemeentebestuur van een vreemdeling die toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk. *In casu* heeft de verzoekende partij net een aanvraag tot verblijf in toepassing van de artikelen 10 en 12bis, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet ingediend. Daarenboven bevat voormeld artikel geen §1 en evenmin voorwaarden die betrekking hebben op de aanvraag van de verzoekende partij. Gelet op hetgeen voorafgaat en het feit dat de eerste bestreden beslissing geen verdere motivering hieromtrent bevat, is het onduidelijk waarom de tweede verwerende partij in de bestreden beslissing toepassing maakt van artikel 12, §1 van de Vreemdelingenwet. In zoverre dit een materiële vergissing betreft en de tweede verwerende partij stelt dat de verzoekende partij niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 12bis, §1 van de Vreemdelingenwet, heeft de tweede verwerende partij haar bevoegdheid overschreden. Zij is immers niet bevoegd om de aanvraag van de verzoekende partij te toetsen aan alle voorwaarden van artikel 12bis, §1 van de Vreemdelingenwet. In het kader van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet kan het gemeentebestuur zich er enkel van vergewissen dat de aanvrager voldoet aan de in artikel 12bis, §1, tweede lid, 1° of 2° van de Vreemdelingenwet vastgelegde voorwaarden (die het mogelijk maken om het verzoek op het Belgisch grondgebied in te dienen). Het gaat niet om een doorgedreven onderzoek, wat bij het onderzoek ten gronde hoort en een bevoegdheid is van de minister of zijn gemachtigde, maar om de verificatie dat alle vereiste documenten worden overgelegd en dat ze, indien dat nodig is, aan de vereiste formele voorschriften (legalisatie) voldoen.

De verzoekende partij kan derhalve worden gevolgd in haar betoog dat de tweede verwerende partij met betrekking tot de eerste bestreden beslissing is tekortgekomen aan haar verplichting tot formele motivering, zoals deze voortvloeit uit de artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 en artikel 62 van de Vreemdelingenwet.

Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond.

5. Onderzoek van het beroep met betrekking tot de eerste bestreden beslissing.

5.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM) en van de artikelen 3, 5 en 9 van het van het internationaal Verdrag betreffende de rechten van het kind (hierna: het IVRK).

5.1.1. De verzoekende partij licht haar middel als volgt toe:

“Doordat de bestreden beslissing verzoekende partij de facto verplicht naar Marokko terug te keren, ondanks het feit dat verzoekende partij in België een gezin vormt met haar echtgenoot, die hier erkent werd als vluchteling en hun zoontje.

Terwijl artikel 8 van het EVRM het recht op privéleven, familie- en gezinsleven beschermt en de artikelen 3, 5 en 9 van het Kinderrechtenverdrag respectievelijk bepalen dat bij alle maatregelen steeds het belang van het kind voorop dient te staan, dat de Staat de rechten en verantwoordelijkheden van de ouders dient te eerbiedigen en dat elk kind het recht heeft op te groeien bij zijn ouders en om met beide ouders contact te onderhouden.

Zodat de bestreden beslissing desbetreffende artikelen schendt.

Toelichting:

Verzoekende partij heeft steeds duidelijk aangegeven dat zij een gezin vormt met de heer A. M. [...].

Doordat verzoekende partij getrouwd is met de heer A. M. [...] en zij op 27 februari 2013 de trotse ouders zijn geworden van een zoontje, is er sprake van een voldoende hechte relatie die onder de toepassing van artikel 8 EVRM valt.

Zo verzoekende partij gedwongen het land dient te verlaten wordt desbetreffend artikel geschonden.

Gelet op het feit dat het zoontje van verzoekende partij de Syrische nationaliteit heeft, kan hij niet met haar meegaan naar Marokko en zal hij bijgevolg gescheiden worden van zijn moeder.

Deze permanente inbreuk op het gezinsleven van verzoekende partij houdt niet alleen een inbreuk in op de artikelen 3, 5 en 9 van het Kinderrechtenverdrag, doch zou evenmin de proportionaliteitstoets van artikel 8 EVRM doorstaan!

Het middel is gegrond.

Dat er aldus sprake is van onbehoorlijk bestuur in hoofde van de Dienst Vreemdelingenzaken.

Het aangehaalde middel is derhalve ernstig genoeg om een vernietiging van de bestreden beslissing te rechtvaardigen.”

5.1.2. Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

“1. Eenieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, 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.”

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).

Uit de gegevens van het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij getrouwd is met een man die in België het statuut van erkende vluchteling gekregen heeft. Dienvolgens werd de verblijfstoestand van de echtgenoot van de verzoekende partij op 24 maart 2011 geregulariseerd door de afgifte van een B-kaart, onbepaald en geldig tot 4 maart 2016. Voorts verklaart de verzoekende partij dat zij en haar echtgenoot sinds 27 februari 2013 ouders zijn geworden. Dit staft ze ook met een kopie van het uittreksel uit de geboorteakte ingeschreven in de registers van de Burgerlijke stand.

De volgende vraag die de Raad dient te onderzoeken is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven. Of daarvan daadwerkelijk sprake is 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 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).

Uit de rechtspraak van het Hof blijkt dat in het kader van de fair balance-toets het oordeel afhankelijk zal zijn van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggend geval, van de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk belemmerd wordt bij verwijdering, van de reikwijdte van de banden die de betrokkenen hebben met de verdragsluitende Staat in het geding, van de vraag of er al dan niet onoverwinnelijke obstakels zijn die verhinderen dat het gezinsleven in het land van herkomst wordt voortgezet en de vraag of er elementen zijn die de controle van de immigratie betreffen (bijvoorbeeld voorgaande inbreuken op de wetten op de immigratie of overwegingen van openbare orde die vóór een uitsluiting pleiten (Solomon v. Nederland (dec.), nr. 44328/98, 5 september 2000)).

Het Hof heeft reeds herhaaldelijk verklaard dat de vereisten van de bepalingen van het Verdrag moeten worden beschouwd als een waarborg, en niet gewoon als een bereidwilligheid of een praktische regeling; dat is een van de gevolgen van de voorrang van het recht, een van de grondbeginselen van een democratische maatschappij, inherent aan alle artikelen van het Verdrag (EHRM, 5 februari 2002,

Čonka t. België, § 83; 26 april 2007, Gebremedhin (Gaberamadhien) t. Frankrijk, § 66 en GwH 16 januari 2014, nr. 1-2014, B. 8.3.).

De verzoekende partij maakt aannemelijk dat de verwerende partij op de hoogte was van haar gezinsleven op het grondgebied, meer bepaald dat ze getrouwd is met een erkende vluchteling. Daarenboven blijkt uit het attest van de FOD sociale zekerheid van 30 april 2014, document dat zich in het administratief dossier bevindt, dat de echtgenoot van de verzoekende partij recht heeft op de tegemoetkoming aan personen met een handicap. Uit vermeld attest blijkt ook dat haar echtgenoot kinderbijslag voor een kind jonger dan 25 jaar ontvangt. Uit de tweede bestreden beslissing blijkt immers dat de gemachtigde enkel naar het gegeven dat de verzoekende partij niet beschikt over een geldig visum voor België heeft verwezen. Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat een afweging gebeurd is tussen de belangen van de verwerende partij en het gezinsleven van de verzoekende partij. De afweging kan ook niet blijken uit het administratief dossier, het bevat bijvoorbeeld evenmin een onderzoek in het kader van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. De Raad kan bijgevolg alleen maar vaststellen dat de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing niet is tegemoet gekomen aan de zorgvuldige beoordeling die hem toekwam in het licht van artikel 8 van het EVRM. De Raad kan niet zelf tot deze belangenafweging overgaan zonder zich in de plaats van het bestuur te stellen (naar analogie RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Een schending van een zorgvuldig onderzoek naar artikel 8 van het EVRM wordt aangenomen.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten.

6. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de burgemeester van de stad Aalst van 26 augustus 2014 tot niet-inoverwegingname van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15ter) wordt vernietigd.

Artikel 2

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 6 juni 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) wordt vernietigd.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partijen, elk voor de helft.

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

mevr. M. RYCKASEYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. RYCKASEYS