



Arrest

nr. 163 473 van 4 maart 2016
in de zaak RvV X / II

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 OUDENAARDE, vertegenwoordigd door de Burgemeester.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, op 16 november 2012 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van Oudenaarde van 22 oktober 2012 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 12 oktober 2012 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), beide aan de verzoeker ter kennis gebracht op 22 oktober 2012.

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.

Gelet op de beschikking van 22 december 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 januari 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken D. DE BRUYN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat P. VAN ASSCHE verschijnt voor de verzoekende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 26 juni 2012 dient de verzoeker, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, een aanvraag in voor een toelating tot verblijf in toepassing van artikel 10 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet). Op 22 oktober 2012 neemt de gemachtigde van de burgemeester van de stad Oudenaarde een beslissing tot niet-inoverwegingname van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15ter). Dit is de eerste bestreden beslissing, die aan de verzoeker op dezelfde dag wordt ter kennis gebracht. Deze beslissing luidt als volgt:

“(…)

Gelet op artikel 12bis, §§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 lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Naam: (…)

heeft zich op 28.6.2012 (….) 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 12 bis, §§ 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 is niet in het bezit van de nodige binnenkomstdocumenten: een nationaal paspoort (het voorgelegde identiteitsstuk is geen paspoort in de zin van artikel 2 van de wet van 15.12.1980, het is enkel in de Russische taal opgesteld)

° betrokkene legt niet alle in artikel 12 bis, §2 van de wet van 15.12 1980 bedoelde bewijzen voor:

° een bewijs van goed gedrag en zeden

° bewijzen van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen.

(…)”

1.2. Op 12 oktober 2012 wordt aan de verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de tweede bestreden beslissing, die aan de verzoeker op 22 oktober 2012 wordt ter kennis gebracht. Deze beslissing luidt als volgt:

“(…)

In uitvoering van de beslissing van de staatssecretaris voore Asiel- en migratiebeleid wordt aan de genaamde M. U. (...), die Russische nationaliteit heeft, het bevel gegeven om ten laatste op.....(datum vermelden) het grondgebied van België te verlaten, evenals het (de) grondgebieden(en) van de volgende Staten:

Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië ⁽³⁾, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven ⁽⁴⁾.

Krachtens artikel 7 van de wet van 15 december 1980 wordt een beslissing tot verwijdering om de volgende redenen voor een onderdaan van een derde land genomen:

■ *1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;*

REDEN VAN DE BESLISSING:

Geen nationaal paspoort.

(…)”

2. Over de rechtspleging

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

De eerste en de tweede verwerende partij werden respectievelijk op 28 december 2012 en op 13 maart 2013 in kennis gesteld van het verzoekschrift en werden verzocht om binnen de acht dagen na de kennisgeving het administratief dossier en een nota in te dienen.

Er werd geen nota en geen administratief dossier ingediend.

Artikel 39/59, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet bepaalt dat wanneer de verwerende partij het administratief dossier niet binnen de vastgestelde termijn toestuurde, de door de verzoekende partij vermelde feiten als bewezen worden geacht tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. In een eerste middel, dat uitsluitend gericht is tegen de tweede bestreden beslissing, voert de verzoeker de schending aan van artikel 1 van de Vreemdelingenwet, van artikel 1 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenbesluit) en van artikel 15 van het koninklijk besluit van 8 januari 2012 tot vaststelling van bepaalde ministeriële bevoegdheden (hierna: het koninklijk besluit van 8 januari 2012). Tevens wordt een manifeste beoordelingsfout opgeworpen.

Het middel is als volgt onderbouwd:

“4.1.1. Conform art. 1 Vreemdelingenwet worden de aangelegenheden met betrekking tot het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen door de Minister uitgeoefend.

Ook middels art. 1 van het KB dd. 08/10/1981 betreffende het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wordt bepaald dat deze bevoegdheden door de Minister worden uitgeoefend.

4.1.2. Evenwel wordt in het art. 15 van het KB dd. 08/01/2012 tot vaststelling van bepaalde ministeriële bevoegdheden gesteld dat de Staatssecretaris voor Asiel, Migratie en Maatschappelijke Integratie de voogdijbevoegdheid heeft over de Dienst Vreemdelingenzaken.

4.1.3. De Raad van State heeft echter geoordeeld in het arrest met n° 218 951 dd. 19/04/2012 : «Considérant qu'il ressort de la requête que le recours est plus spécialement dirigé contre les articles 5 et 8 de l'Arrêté royal de 20 septembre 2009 modifiant Y Arrêté royal du 14 janvier 2009 fixant certaines attributions ministérielles attaqué ; que ces dispositions (...), respectivement, à l'attribution, notamment au Secrétaire d'Etat à la Politique de migration et d'asile, de la compétence de « tutelle » à Y égard de Y Office des étrangers, du Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides et du Conseil du Contentieux des étrangers, et à la prise d'effet de Y arrêté royal attaqué, ne s'appliquent nullement ni n'ont vocation à s'appliquer à la requérante; que la compétence de « tutelle » ainsi visée est en outre étrangère à celles relatives à l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers en tant que tels; de sorte que la requérante, fût-elle ressortissante étrangère, ne risque pas non plus d'en subir, directement ou indirectement, les effets ; »

4.1.4. Mutatis mutandis dient dezelfde redenering te worden toegepast.

Het KB van 08/01/2012 heeft het KB van 14/01/2009 vervangen.

Dat de voogdijbevoegdheid van de Staatssecretaris zoals vervat in art. 15 van het KB dd. 08/01/2012 vreemd is aan deze met betrekking tot het grondgebied, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Bijgevolg zijn noch de Staatssecretaris, noch de gemachtigde bevoegd om individuele beslissingen te nemen inzake aangelegenheden met betrekking tot het grondgebied, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

4.1.5. Dat de bestreden beslissing van uitwijzing derhalve onwettig is.”

3.1.2. Kernbetoog van de verzoeker in dit middel is dat de (gemachtigde van de) staatssecretaris niet bevoegd is om *“individuele beslissingen te nemen inzake aangelegenheden met betrekking tot het grondgebied, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen”*, zodat de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), die door de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid werd genomen, onwettig is.

Artikel 1, 2°, van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Voor de toepassing van deze wet wordt verstaan onder:

(...)

2° de Minister: de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen”.

Artikel 1, 1°, van het Vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

“Voor de toepassing van dit koninklijk besluit wordt verstaan onder:

1° de Minister: de Minister die de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen tot zijn bevoegdheid heeft;”

Bij artikel 2 van het koninklijk besluit van 5 december 2011 werd mevrouw M. De Block benoemd tot staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, toegevoegd aan de minister van Justitie.

Artikel 15 van het koninklijk besluit van 8 januari 2012 luidt als volgt:

“De Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, toegevoegd aan de Minister van Justitie, is bevoegd voor wat betreft de voogdij over :

1° de Dienst Vreemdelingenzaken;

2° het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en Staatlozen;

3° de Raad voor vreemdelingenbetwistingen;

4° het Federaal Agentschap voor de opvang van asielzoekers.”

De bevoegdheden van een staatssecretaris zijn bepaald in artikel 104, derde lid, van de Grondwet en in het koninklijk besluit van 24 maart 1972 betreffende de Staatssecretarissen (hierna: het koninklijk besluit van 24 maart 1972).

Artikel 104 van de Grondwet luidt als volgt:

“De koning benoemt en ontslaat de federale staatssecretarissen.

Zij zijn lid van de federale regering. Zij maken geen deel uit van de Ministerraad. Zij worden toegevoegd aan een minister.

De koning bepaalt hun bevoegdheid en de perken waarbinnen zij het recht van medeondertekening kunnen krijgen.

De grondwettelijke bepalingen betreffende de ministers zijn op de federale staatssecretarissen mede van toepassing, met uitzondering van de artikelen 90, tweede lid, 93 en 99.”

Het koninklijk besluit van 24 maart 1972 bepaalt onder meer het volgende:

“Artikel 1. Onder voorbehoud van het bepaalde in de artikelen 2, 3 en 4, heeft de Staatssecretaris, in de aangelegenheden die hem zijn toegewezen, alle bevoegdheden van een Minister.

Art. 2. Benevens de medeondertekening van de Staatssecretaris is die van de Minister waaraan hij is toegevoegd vereist voor:

1° Koninklijke besluiten waarbij een ontwerp van wet bij de Wetgevende Kamers of een ontwerp van decreet bij de Cultuurraad wordt ingediend;

2° de bekrachtiging en afkondiging van wetten en van decreten;

3° reglementaire Koninklijke besluiten;

4° Koninklijke besluiten houdende oprichting van een betrekking van de rangen 15 tot 17 (...) of houdende benoeming in een zodanige betrekking.

Art. 3. Verordenende bevoegdheid wordt door de Staatssecretaris niet uitgeoefend dan met instemming van de Minister aan wie hij is toegevoegd.

Art. 4. De bevoegdheid van de Staatssecretaris sluit die van de Minister aan wie hij is toegevoegd niet uit. Deze kan steeds een zaak aan zich trekken of de beslissing afhankelijk maken van zijn instemming.”

Uit de samenlezing van artikel 104, derde lid, van de Grondwet en de bepalingen van het koninklijk besluit van 24 maart 1972 volgt dat een staatssecretaris dezelfde bevoegdheden heeft als een minister (cf. J. VANDE LANOTTE en G. GOEDERTIER, “Inleiding tot het publiekrecht, Deel 2, Overzicht Publiekrecht”, Brugge, Die Keure, 2007, p. 815; M. JOASSART, “Les secrétaires d'état fédéraux et régionaux”, *Rev.b.dr.const.* 2001/2, 177-196), onder voorbehoud van bepaalde welomschreven uitzonderingen. Deze uitzonderingen zijn niet van toepassing in het kader van het nemen van individuele beslissingen op basis van de bepalingen van de Vreemdelingenwet.

Bij het bovenvermeld koninklijk besluit van 8 januari 2012 werden de bevoegdheden omschreven van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding. Zij heeft de voogdij over onder meer de Dienst Vreemdelingenzaken. Het kan niet betwist worden dat deze dienst belast is met de materie betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Het blijkt alleszins uit 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. Derhalve is de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, ook bevoegd voor wat betreft de voormelde materie. Er dient immers als principe gehanteerd te worden dat een staatssecretaris net als een minister bevoegd is voor de materies die ressorteren onder de diensten waarover hij of zij het gezag heeft.

Er kan tevens worden gewezen op artikel 2 van de wet van 8 juli 1992 betreffende de uitoefening van de bij wet toegekende bevoegdheden aan Ministeriële comités en aan Ministers, dat als volgt luidt:

“De Ministers aan wie bevoegdheden zijn toegekend door een wet of door een koninklijk besluit waarvan de wijziging bij wet moet geschieden, zijn, niettegenstaande de bewoordingen van deze wetten en besluiten, de Ministers die overeenkomstig het koninklijk besluit houdende benoeming van de Regeringsleden, eventueel gepreciseerd bij of aangevuld met andere koninklijke besluiten, bevoegd zijn voor de desbetreffende aangelegenheden”.

Bijgevolg kan worden aangenomen dat de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding bevoegd is voor de materie betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals vermeld in artikel 1, 2°, van de Vreemdelingenwet en artikel 1, 1°, van het Vreemdelingenbesluit en in dit verband op een evenwaardige wijze als een minister individuele beslissingen kan treffen. Zij kan eveneens op een evenwaardige wijze als een minister deze bevoegdheid delegeren aan de gemachtigde ambtenaar, voor zover de Vreemdelingenwet dit toelaat.

In casu werd de tweede bestreden beslissing getroffen door de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel- en Migratiebeleid, meer bepaald door M.V., attaché. Dit vindt zijn grondslag in artikel 7, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet, dat bepaalt dat *“(o)nverminderd (...) 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; (...)”*.

Aldus blijkt niet dat de tweede bestreden beslissing zou zijn genomen door een onbevoegde ambtenaar of met miskennis van artikel 1 van de Vreemdelingenwet, artikel 1 van het Vreemdelingenbesluit of artikel 15 van het koninklijk besluit van 8 januari 2012. Evenmin wordt een manifeste beoordelingsfout aangetoond.

In het door de verzoeker aangehaalde arrest nr. 218.951 van 19 april 2012 van de Raad van State werd in hoofddorde geoordeeld dat de betrokken vreemdeling geen belang heeft bij het aanvechten van de artikelen 5 en 8 van het koninklijk besluit van 20 september 2009 tot wijziging van het koninklijk besluit van 14 januari 2009 tot vaststelling van bepaalde ministeriële bevoegdheden, omdat de betrokken artikels *“ne s’appliquent nullement ni n’ont la vocation à s’appliquer à la requéranté”*. De verzoeker interpreteert vervolgens de – overtollige – overweging in dit arrest *“que la compétence de ‘tutelle’ ainsi visée est en outre étrangère à celles relatives à l’accès au territoire, le séjour, l’établissement et l’éloignement des étrangers”* als zou de Raad van State geponeerd hebben dat als een minister/staatssecretaris de voogdij heeft over bepaalde diensten, dit niet wil zeggen dat hij/zij bevoegd is voor de materies die ressorteren onder de diensten waarover hij of zij het gezag heeft, maar dit kan als dusdanig niet afgeleid worden uit het arrest. Deze overweging dient namelijk in lijn gelezen te worden met wat er in hoofddorde staat in het arrest, en duidt er derhalve op dat algemene bepalingen tot regeling van bevoegdheden van een minister en een staatssecretaris geen uitstaans hebben met individuele beslissingen inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zodat de vreemdeling in kwestie geen belang heeft bij de vernietiging van de artikelen 5 en 8 van het koninklijk besluit van 20 september 2009 tot wijziging van het koninklijk besluit van 14 januari 2009 tot vaststelling van bepaalde ministeriële bevoegdheden.

Het eerste middel is ongegrond.

3.2.1. In een tweede middel voert de verzoeker de schending aan van de artikelen 10 *iuncto* 12bis, § 7, en 62, van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van *“de algemene rechtsbeginselen en beginselen van behoorlijk bestuur”*, van de zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel, 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 wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM) en van het Internationaal verdrag inzake de Rechten van het Kind, ondertekend te New York op 20 november 1989 (hierna: Kinderrechtenverdrag). Tevens wordt een manifeste beoordelingsfout opgeworpen.

Het middel is als volgt onderbouwd:

“4.2.1. De verzoeker heeft een aanvraag tot machtiging tot verblijf ingediend op grond van artikel 10 §1, 4°, eerste streepje:

“De buitenlandse echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap gesloten werd dat als gelijkwaardig beschouwd wordt met het huwelijk in België, die met hem komt samenleven, op voorwaarde dat beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar.”

De verzoeker woont sinds 05/01/2011 samen met mevrouw M.M.I. (...). Zowel de verzoeker als zijn partner zijn 21 jaar.

Artikel 10 §2, lid 2 en lid 3 klinken als volgt:

“De in §1, eerste lid, 4° tot 6°, bedoelde vreemdelingen moeten het bewijs aanbrengen dat de vreemdeling die vervoegd wordt over behoorlijke huisvesting beschikt die toelaat het familie familielid of de familieleden, die gevraagd heeft of hebben om zich bij hem te komen voegen, te herbergen en die voldoet aan de voorwaarden die gesteld worden aan een onroerend goed dat wordt verhuurd als hoofdverblijfplaats zoals bepaald in artikel 2 van Boek III, Titel VIII, Hoofdstuk II, Afdeling 2 van het Burgerlijk Wetboek en over een ziektekostenverzekering beschikt die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de wijze waarop de vreemdeling bewijst dat het onroerend goed voldoet aan de gestelde voorwaarden.

De vreemdeling bedoeld in § 1, eerste lid, 4° en 5°, moet het bewijs aanbrengen dat de vreemdeling die vervoegd wordt beschikt over toereikende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen zoals bepaald in § 5 om zichzelf en zijn gezinsleden te onderhouden en om te voorkomen dat zij ten laste van de openbare overheden vallen. Deze voorwaarde is niet van toepassing indien de vreemdeling zich enkel laat vervoegen door de leden van zijn familie bedoeld in § 1, eerste lid, 4°, tweede en derde streepje.”

Bij de aanvraag tot machtiging tot verblijf werd het huurcontract van mevrouw I. (...) voorgelegd, evenals een attest van de aansluiting ziekteverzekering van de verzoeker (stuk 3).

Voor wat betreft de inkomsten van het gezin kan verwezen worden naar een verklaring van het OCMW, waarin wordt geattesteerd dat mevrouw I. (...) een leefloon als een persoon die samenwoont met een gezin ten hare laste geniet (stuk 4).

4.2.2. Artikel 12bis §7 luidt als volgt

“In het kader van het onderzoek van de aanvraag wordt terdege rekening gehouden met het hoger belang van het kind.”

a) In casu werd op een geen wijze rekening gehouden met de belangen van de twee minderjarige kinderen in het gezin van de verzoeker en mevrouw I. (...).

In de beslissing tot niet-inoverwegingname van de aanvraag voor een toelating tot verblijf wordt geen gewag gemaakt van de familiale situatie van de verzoeker.

Er wordt in de bestreden beslissingen geen afweging gemaakt tussen de belangen van de kinderen en het ontbreken van de documenten.

b) Bovendien, voor wat betreft het ontbreken van de documenten, dienen de volgende bedenkingen gemaakt te worden.

Enerzijds dient er op gewezen te worden dat de verzoeker in België is aangekomen als asielzoeker. Van een kandidaat-vluchteling wordt niet verwacht dat hij de nodige binnenkomstdocumenten voorlegt. Aangezien de verzoeker sinds zijn aankomst alhier teneinde asiel aan te vragen en zijn aanvraag tot machtiging tot verblijf op grond van zijn familiale situatie niet naar de Russische Federatie is terug gekeerd, is het onredelijk om bij deze laatste aanvraag wel binnenkomstdocumenten overeenkomstig artikel 2 van de Vreemdelingenwet te eisen.

De verzoeker heeft zijn Russisch nationaal paspoort voorgelegd. Omtrent de identiteit van de verzoeker kan geen twijfel bestaan.

Anderzijds, overeenkomstig artikel 12bis §2, lid 1 en §3, lid 1 Vreemdelingenwet, dient de verzoeker de volgende documenten voor te leggen:

- medisch attest, waaruit blijkt dat hij in een goede gezondheid verkeert;
- bewijs van wettelijk samenwonen;
- bewijs van voldoende huisvesting;
- bewijs van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen;
- bewijs dat de verzoeker geen gevaar betekent voor de openbare orde.

Het valt te betreuren dat de stad Oudenaarde de verzoeker er niet heeft opgewezen dat twee documenten ontbreken. Op eenvoudig verzoek had de verzoeker de nodige documenten kunnen voorleggen. Bovendien had de stadsdiensten zelf de informatie kunnen vergaren, aangezien de partner van de verzoeker over een leefloon beschikt en een attest van goed gedrag en zeden door de stadsdiensten zelf wordt afgeleverd. De stad Oudenaarde is in haar handelen niet zorgvuldig geweest naar aanleiding van het nemen de bestreden beslissing.

Dat de verzoeker in het verleden werd veroordeeld (stuk 5), betekent niet dat hij op heden een gevaar betekent voor de openbare orde. Het actuele gevaar dient beoordeeld te worden en in se kan dit niet op grond van veroordelingen in het verleden. De verzoeker heeft zijn straf ondergaan en heeft zich herpakt.

c) De vraag dient gesteld te worden of het ontbreken van de documenten opweegt tegenover de belangen van de kinderen.

Hoewel naar de belangen van de kinderen voldoende werd gerefereerd in de aanvraag tot toelating tot verblijf, wordt er in de bestreden beslissingen hieromtrent geen enkele uitspraak gedaan.

Wegens het gebrek aan enige motivering hieromtrent, is de motiveringsplicht geschonden, en dreigt het Kinderrechtenverdrag en artikel 8 E.V.R.M. geschonden te worden.

d) Artikel 8 E.V.R.M. 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."

Er dient in eerste instantie nagegaan te worden of er een familie- en gezinsleven bestaat.

De verzoeker woont reeds enige tijd samen met zijn wettelijke partner M. I. (...) (begin 2011). De verzoeker vormt aldus onbetwistbaar een ware gezinscel met zijn partner en de kinderen.

Voor wat betreft de vraag of een inmenging in het recht op familie- en gezinsleven gerechtvaardigd is, is het belangrijk te bepalen of het in casu gaat om een eerste toelating dan wel een vraag tot voortgezet verblijf.

Er dient vastgesteld te worden dat de weigering in feite een weigering van een voortgezet verblijf uitmaakt. In het kader van zijn aanvraag werd aan de verzoeker immers reeds een tijdelijk verblijf toegekend, waardoor aan de verzoeker de kans werd gegeven zijn (gezins)leven alhier uit te bouwen.

De verzoeker bouwde op een legale wijze haar gezinsleven uit en krijgt uiteindelijk te horen dat hij zijn gezinsleven dient stop te zetten. Aangezien de inmenging in de uitoefening van het recht op gezins- en familielevens niet gerechtvaardigd is, is artikel 8 E.V.R.M. geschonden.

Er dient toegevoegd te worden dat, gelet op het feit dat de partner van de verzoeker, mevrouw M. I. (...), een erkend vluchteling is, van haar niet kan verwacht worden naar de Russische Federatie terug te keren teneinde aldaar haar recht op gezinsleven uit te oefenen.

e) Voor wat betreft de dreigende schending van het kinderrechtenverdrag dient gewezen te worden op artikel 3 en artikel 9 van het voornoemde verdrag.

Overeenkomstig artikel 3 dienen bij de beslissingen van de bestuurlijke overheden de belangen van het kind de eerste overweging te vormen.

Overeenkomstig artikel 9 mogen kinderen niet gescheiden worden van hun ouders, tenzij dit in het belang van het kind zou zijn.

Wegens gebrek aan enige motivatie omtrent de belangen van de kinderen, dreigen deze artikelen van het Kinderrechtenverdrag geschonden te worden.

4.2.3. De stad Oudenaarde heeft evenmin rekening gehouden met artikel 12bis, §2, lid 4 Vreemdelingenwet:

"Indien aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 10, § 5, niet voldaan is, dient de minister of zijn gemachtigde, op basis van de eigen behoeften van de vreemdeling die vervoegd wordt en van zijn familieleden te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. De minister of zijn gemachtigde kan hiervoor alle bescheiden en inlichtingen die voor het bepalen van dit bedrag nuttig zijn, doen overleggen door de vreemdeling."

De vereiste van stabiele en regelmatige bestaansmiddelen wordt op een gewichtige manier genuanceerd.

Deze nuance is het resultaat van de rechtspraak van het Hof van Justitie in de zaak Chakroun, dat rekening dient gehouden te worden met de eigen behoefte van de gezinshereniger en zijn familie.

In de bestreden beslissing wordt op geen enkele manier gemotiveerd waarom dit artikel niet in overweging werd genomen en waarom dit artikel niet aan de orde zou kunnen zijn.

Het gegeven dat mevrouw M. I. (...) een leefloon geniet, hoeft niet te impliceren dat de verzoeker ten laste zal vallen van de openbare overheden. Mevrouw M. I. (...) geniet het leefloon als persoon met een gezin ten laste op grond van het feit dat zij twee kinderen heeft.

De verzoeker zelf valt niet ten laste van de openbare overheden.

De verzoeker en mevrouw I. (...) zijn formeel: de bestaansmiddelen van het gezin zijn voldoende om in hun behoeften te voorzien.

4.2.4. Uiteraard kan de verzoeker niet akkoord gaan met deze falende motivering."

3.2.2.1. 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."

De verzoeker die de schending van deze bepaling aanvoert, dient in eerste instantie het bestaan van een beschermenswaardig gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM aannemelijk te maken.

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'gezinsleven' niet aangezien dit een autonoom begrip is dat onafhankelijk van het nationale recht dient te worden geïnterpreteerd.

De beoordeling of er al dan niet sprake is van een gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde nauwe persoonlijke banden (zie EHRM 12 juli 2001, nr. 25702/94, K. en T. v. Finland, § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93).

Te dezen wijst de verzoeker er in zijn verzoekschrift op dat hij *“reeds enige tijd samen(woont) met zijn wettelijke partner”* en dat hij *“aldus onbetwistbaar een ware gezinscel met zijn partner en de kinderen (vormt)”*. Aangezien uit niets blijkt dat deze beweringen kennelijk onjuist zouden zijn en gelet op hetgeen hierboven in punt 2 werd uiteengezet, dienen deze feiten als bewezen te worden geacht. Bovendien vindt de bewering van de verzoeker steun in de door hem bij de tweede verwerende partij ingediende aanvraag voor een toelating tot verblijf in toepassing van artikel 10 van de Vreemdelingenwet (zie stukkenbundel verzoeker, stuk 3).

De volgende vraag die de Raad dient te onderzoeken is of er sprake is van een schending van het recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven.

Daargelaten de vraag of de bestreden beslissingen betrekking hebben op een situatie van weigering van voortgezet verblijf, dan wel op een situatie van toelating tot verblijf, blijkt uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) dat de grens tussen de positieve en de negatieve verplichtingen van de Staat krachtens artikel 8 van het EVRM, niet nauwkeurig kan worden gedefinieerd. Het onderscheid tussen deze twee situaties is in wezen ook niet relevant daar de toepasselijke principes immers vergelijkbaar zijn.

Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en 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 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, Ukaj/Zwitserland, § 27). 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; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 43), noch om het recht op een bepaalde verblijfstitel te garanderen (EHRM 16 december 2014, Chbihi Loudoudi en a./België, § 135). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht en ongeacht de verplichtingen die voor hen van verdragen voortvloeien, met inbegrip van het EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, Kurić en a./Slovenië (GK), § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 100). De Staat is aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

Niettemin, in bepaalde gevallen kunnen binnenkomst-, verblijfs- en verwijderingsmaatregelen aanleiding geven tot een schending van het recht op eerbiediging van het gezins- en privéleven, zoals gewaarborgd onder artikel 8 van het EVRM.

In zaken die zowel op een gezinsleven als op immigratie betrekking hebben, zal de omvang van de verplichting van een staat om gezinsleden van personen die er reeds verblijven toe te laten op het grondgebied afhankelijk zijn van individuele omstandigheden van de betrokken personen en het algemene belang. Een billijke afweging dient te worden gemaakt tussen de belangen van het individu en het algemeen belang.

Elementen die in het kader van een billijke afweging in rekening worden genomen zijn de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen, in het bijzonder de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt voorgezet. Deze elementen worden afgewogen tegen het algemeen belang, in het bijzonder elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (zie EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 107; EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, § 70).

De omvang van de verplichting die op de Staat rust is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van het betrokken individu en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 106-107).

Te dezen blijkt uit de motieven van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten niet dat er rekening werd gehouden met het gezinsleven van de verzoeker, hoewel het bestaan van dit gezinsleven met twee minderjarige kinderen en een partner die als vluchteling erkend werd, niet betwist wordt. Aangezien er geen administratief dossier werd overgemaakt, kan de Raad niet vaststellen dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris bij het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten is overgegaan tot een belangenafweging aangaande het gezinsleven van de verzoeker, zoals hij in het licht van artikel 8 van het EVRM behoorde te doen.

Het is niet de taak van de Raad om de afweging te maken tussen de belangen van het individu en de belangen van de Staat, zulks komt toe aan de verwerende partij. De Raad kan niet zelf tot deze beoordeling en belangenafweging overgaan zonder zich in de plaats van het bestuur te stellen (cf. RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

De Raad beschikt *in casu* evenwel niet over de nodige gegevens om na te gaan of de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris bij het nemen van het bestreden bevel niet tegemoet is gekomen aan de beoordeling die hem toekwam in het licht van artikel 8 van het EVRM.

In die mate dient het beroep, in zoverre het gericht is tegen het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), te worden ingewilligd.

3.2.2.2. De nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten volstaat evenwel niet om tevens te besluiten tot de nietigverklaring van de beslissing tot niet-inoverwegingname van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (cf. RvS 23 januari 2014, nr. 226.182). Het tweede middel wordt hieronder verder onderzocht in de mate dat het gericht is tegen de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van Oudenaarde van 22 oktober 2012 tot niet-inoverwegingname van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (hierna: de bestreden beslissing).

3.2.2.2.1. Daargelaten de vraag of de verzoeker een belang heeft bij het invoeren van het Kinderrechtenverdrag, gelet op het feit dat de vordering niet mede namens zijn kind werd ingesteld (RvS 9 november 1994, nr. 50.131), dient gesteld dat de artikelen 3 en 9 van dit verdrag wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaan om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepalingen zijn geen duidelijke en juridisch volledige bepaling die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, opleggen. Aan deze bepalingen moet derhalve een directe werking worden onzegd. De verzoeker kan daarom de rechtstreekse schending van deze artikelen van het Kinderrechtenverdrag niet dienstig invoeren (RvS 7 februari 1996, nr. 58.032 en RvS 1 april 1997, nr. 65.754).

3.2.2.2.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht, vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de Vreemdelingenwet, heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze 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 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.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. *In casu* wordt in de motieven van de bestreden beslissing verwezen naar de toepasselijke rechtsregels, namelijk de artikelen 10 en 12bis van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat de aanvraag voor een toelating tot verblijf niet in overweging wordt genomen en niet wordt doorgegeven aan de minister of zijn gemachtigde omdat de verzoeker niet in het bezit is van de nodige binnenkomstdocumenten en omdat hij geen bewijs van goed gedrag en zeden voorlegt, noch bewijzen van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. De verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op

basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht. Uit de uiteenzetting van het middel blijkt dat de verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt.

Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van artikel 62 van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

3.2.2.2.3. De verzoeker voert bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aan, zodat het middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van artikel 10 *juncto* artikel 12bis, § 7, van de Vreemdelingenwet en artikel 8 van het EVRM.

3.2.2.2.3.1. Artikel 10 van de Vreemdelingenwet bepaalt onder meer het volgende:

“§ 1. Onder voorbehoud van de bepalingen van artikelen 9 en 12, zijn van rechtswege toegelaten om meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven:

(...)

4° de volgende familieleden van een vreemdeling die sedert minimaal twaalf maanden toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf van onbepaalde duur in het Rijk of sedert minimaal twaalf maanden gemachtigd is om er zich te vestigen. Die termijn van twaalf maanden vervalt indien de echtelijke band of het geregistreerde partnerschap reeds bestond voor de vreemdeling die vervoegd wordt, in het Rijk aankwam of indien zij een gemeenschappelijk minderjarig kind hebben, of indien het familieleden betreft van een vreemdeling die erkend is als vluchteling of die de subsidiaire bescherming geniet:

– de buitenlandse echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap gesloten werd dat als gelijkwaardig beschouwd wordt met het huwelijk in België, die met hem komt samenleven, op voorwaarde dat beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar. Deze minimumleeftijd wordt echter teruggebracht tot achttien jaar wanneer, naargelang het geval, de echtelijke band of dit geregistreerd partnerschap, reeds bestond vóór de vreemdeling die vervoegd wordt, in het Rijk aankwam;

(...)

§ 2. (...)

De vreemdeling bedoeld in § 1, eerste lid, 4° en 5°, moet het bewijs aanbrengen dat de vreemdeling die vervoegd wordt beschikt over toereikende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen zoals bepaald in § 5 om zichzelf en zijn gezinsleden te onderhouden en om te voorkomen dat zij ten laste van de openbare overheden vallen. Deze voorwaarde is niet van toepassing indien de vreemdeling zich enkel laat vervoegen door de leden van zijn familie bedoeld in § 1, eerste lid, 4°, tweede en derde streepje.

(...)”

Artikel 12bis van de Vreemdelingenwet bepaalt onder meer het volgende:

“§ 1. De vreemdeling die verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, moet zijn aanvraag indienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland.

In de volgende gevallen kan hij zijn aanvraag echter indienen bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats:

1° indien hij al in een andere hoedanigheid toegelaten of gemachtigd werd tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk en indien hij vóór het einde van deze toelating of machtiging alle in § 2 bedoelde bewijzen overlegt;

2° indien hij tot een verblijf van maximaal drie maanden is gemachtigd, en indien dit wettelijk is vereist, hij beschikt over een geldig visum met het oog op het afsluiten van een huwelijk of partnerschap in België, dit huwelijk of partnerschap effectief werd gesloten vóór het einde van deze machtiging en hij vóór het einde van deze machtiging alle in § 2 bedoelde bewijzen overlegt;

3° indien hij zich bevindt in buitengewone omstandigheden die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om het op grond van artikel 2 vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of

consulaire vertegenwoordiger en alle in § 2 bedoelde bewijzen overmaakt, evenals een bewijs van zijn identiteit;

4° indien hij tot een verblijf van maximaal drie maanden is gemachtigd en hij een minderjarig kind is als bedoeld in artikel 10, § 1, eerste lid, 4°, tweede en derde streepje of hij de ouder is van een minderjarige erkende vluchteling of minderjarige die de subsidiaire bescherming geniet als bedoeld in artikel 10, § 1, eerste lid, 7°.

§ 2. Indien de in § 1 bedoelde vreemdeling zijn aanvraag indient bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland, moeten samen met de aanvraag documenten worden overgelegd die aantonen dat hij voldoet aan de voorwaarden die worden bedoeld in artikel 10, §§ 1 tot 3, onder meer een medisch getuigschrift waaruit blijkt dat hij niet lijdt aan één van de in de bijlage aan deze wet opgesomde ziekten, evenals, indien hij ouder is dan achttien jaar, een uittreksel uit het strafregister of een gelijkwaardig document.

De datum voor het indienen van de aanvraag is die waarop alle bewijzen, overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie, worden overgelegd.

De beslissing met betrekking tot de toelating tot verblijf wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van indiening van de aanvraag, zoals bepaald in het tweede lid, getroffen en betekend. De beslissing wordt getroffen, rekening houdende met het geheel van de elementen van het dossier.

Indien aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 10, § 5, niet voldaan is, dient de minister of zijn gemachtigde, op basis van de eigen behoeften van de vreemdeling die vervoegd wordt en van zijn familieleden te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. De minister of zijn gemachtigde kan hiervoor alle bescheiden en inlichtingen die voor het bepalen van dit bedrag nuttig zijn, doen overleggen door de vreemdeling.

(...)

§ 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, eerste lid, werden geleverd, in het bezit gesteld van een ontvangstbewijs van de aanvraag. Het gemeentebestuur brengt de minister of zijn gemachtigde op de hoogte van de aanvraag en levert hem onmiddellijk een kopie ervan.

(...)

§ 7. In het kader van het onderzoek van de aanvraag wordt terdege rekening gehouden met het hoger belang van het kind."

Te dezen laat de verzoeker gelden dat hij sinds 5 januari 2011 samenwoont met zijn partner en dat zij beiden eenentwintig jaar oud zijn. Hij laat tevens gelden dat bij de aanvraag een huurcontract werd voorgelegd, evenals een attest van aansluiting bij de ziekteverzekering. Deze gegevens worden in de bestreden beslissing evenwel niet ter discussie gesteld en kunnen dan ook niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

In de bestreden beslissing wordt daarentegen gesteld dat de verzoeker niet in het bezit is van de nodige binnenkomstdocumenten en dat hij geen bewijs van goed gedrag en zeden voorlegt, noch bewijzen van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. De verzoeker betwist niet dat hij op grond van de in de bestreden beslissing aangehaalde bepalingen een bewijs van goed gedrag en zeden en bewijzen van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen diende voor te leggen.

De verzoeker verwijst in zijn verzoekschrift weliswaar naar "een verklaring van het OCMW, waarin wordt geattesteerd dat mevrouw I. (...) een leefloon als een persoon die samenwoont met een gezin ten hare laste geniet", doch hij voert niet aan dat hij dit document bij het indienen van zijn aanvraag heeft voorgelegd aan het bevoegde bestuur. Aldus slaagt hij er niet in om de concrete vaststellingen van de bestreden beslissing, met name dat hij geen bewijzen van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen heeft voorgelegd, te weerleggen of te ontcrachten en toont hij niet aan dat de bestreden beslissing op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze is genomen.

Voor zover de verzoeker nog verwijst naar het bepaalde in artikel 12bis, § 2, vierde lid, van de Vreemdelingenwet en stelt dat de bestaansmiddelen van het gezin voldoende zijn om in hun behoeften te voorzien, wordt er op gewezen dat de verzoeker *in casu* geen bewijzen van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen heeft voorgelegd en dat een gebrek aan bewijs van bestaansmiddelen in

de zin van artikel 10, § 5, van de Vreemdelingenwet de afwezigheid van elk bestaansmiddel zoals gedefinieerd in artikel 10, § 5, van de Vreemdelingenwet impliceert en dat wanneer deze bestaansmiddelen onbestaande zijn, het evident voorkomt dat zij ook onvoldoende zijn om te voorkomen dat de verzoeker, als partner van de derdelander, op zijn beurt ten laste zou vallen van de openbare overheden (cf. RvS 11 juni 2013, nr. 223.807). In zoverre de verzoeker zich baseert op een attest van het ocmw te Oudenaarde (zie stukkenbundel verzoeker, stuk 4) om aan te tonen dat hij wel degelijk voldoet aan de voorwaarde van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen en dat hij niet ten laste valt van de openbare overheden, lijkt het zijn bedoeling te zijn de Raad de kwestieuze feiten te laten heronderzoeken. Het behoort evenwel niet tot de bevoegdheid van de Raad om zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de bevoegde administratieve overheid. Het bij het verzoekschrift gevoegde attest van het ocmw van Oudenaarde van 24 oktober 2012 kan aldus niet dienstig worden aangebracht in onderhavige procedure.

De verzoeker voert tevens aan dat het gegeven dat hij in het verleden werd veroordeeld, niet betekent dat hij op heden een gevaar betekent voor de openbare orde, doch hij betwist niet dat hij aan het bevoegde bestuur geen bewijs van goed gedrag en zeden heeft overgemaakt. Aldus maakt hij niet aannemelijk dat de bestreden beslissing, waar gesteld wordt dat hij het in artikel 12*bis*, § 2, van de Vreemdelingenwet bedoelde bewijs van goed gedrag en zeden niet heeft voorgelegd, op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze is genomen.

Voor zover de verzoeker betreurt dat de stad Oudenaarde hem er niet op heeft gewezen dat twee documenten ontbraken en stelt dat hij op eenvoudig verzoek de nodige documenten had kunnen voorleggen en dat de stadsdiensten bovendien zelf de informatie hadden kunnen vergaren, wordt er op gewezen dat de zorgvuldigheidsverplichting die rust op het bestuur, evenzeer geldt ten aanzien van de rechtsonderhorige. Het komt de verzoeker aldus evenzeer toe de nodige zorgvuldigheid aan de dag te leggen, zich te bekwamen in de verblijfsprocedure die hij instelt en zijn aanvraag te vervolledigen. De verzoeker kan derhalve niet ernstig betogen dat de gemachtigde van de stad Oudenaarde er toe gehouden was om de verzoeker te vragen de nodige documenten voor te leggen of deze informatie zelf te vergaren nu de bewijslast bij het indienen van een aanvraag voor een toelating tot verblijf als familielid van een derdelander bij de verzoeker zelf ligt. Het staat de verzoeker overigens vrij om alsnog een nieuwe aanvraag voor een toelating tot verblijf in te dienen die ditmaal wel voorzien is van de nodige documenten.

De motieven inzake het niet voorleggen van een bewijs van goed gedrag en zeden en van bewijzen van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen volstaan elk op zich al om de bestreden beslissing te verantwoorden. Nu de verzoeker er niet in geslaagd is om deze motieven te weerleggen, heeft de verzoeker, daargelaten de vraag of het al dan niet onredelijk is om van hem, die als asielzoeker in België is aangekomen, te eisen dat hij in het bezit zou zijn van de binnenkomstdocumenten overeenkomstig artikel 2 van de Vreemdelingenwet, en daargelaten de vraag of er, gezien hij zijn Russisch paspoort heeft voorgelegd, al dan niet twijfel kan bestaan omtrent zijn identiteit, geen belang bij zijn kritiek op het motief van de bestreden beslissing waarin gesteld wordt dat de verzoeker niet in het bezit is van de nodige binnenkomstdocumenten. De eventuele gegrondheid van deze grief kan immers niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leiden.

In zoverre de verzoeker nog wijst op het bepaalde in artikel 12, § 7, van de Vreemdelingenwet en stelt dat er in de bestreden beslissing geen rekening werd gehouden met de belangen van de twee minderjarige kinderen in zijn gezin, wordt er op gewezen dat *in casu* de aanvraag van de verzoeker niet in overweging werd genomen omdat de verzoeker om zijn aanvraag te staven niet alle documenten bedoeld in de artikelen 10, §§ 1 tot 3, en 12*bis*, §§ 1 en 3, van de Vreemdelingenwet heeft overgelegd, en dat een onderzoek van de aanvraag zich in deze fase nog niet opdrong.

Een schending van artikel 10 *uncto* artikel 12*bis*, § 7, van de Vreemdelingenwet kan niet worden aangenomen.

3.2.2.2.3.2. In zoverre de door de verzoeker aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM tevens gericht is tegen de bestreden beslissing, wordt er op gewezen dat deze beslissing inhoudt dat de aanvraag voor een toelating tot verblijf niet in overweging wordt genomen en niet wordt doorgegeven aan “de Minister of zijn gemachtigde”, omdat de verzoeker om zijn aanvraag te staven niet alle documenten bedoeld in de artikelen 10, §§ 1 tot 3, en 12*bis*, §§ 1 en 3, van de Vreemdelingenwet heeft overgelegd.

Deze beslissing staat er aldus aan in de weg dat de gemeente in de gelegenheid wordt gesteld om zich, overeenkomstig artikel 12*bis*, § 4, eerste lid van de Vreemdelingenwet, bij de (gemachtigde van de) minister, c.q. staatssecretaris, te vergewissen van de ontvankelijkheid van de aanvraag, laat staan dat er een gegrondheidsonderzoek zou kunnen plaatsvinden. In deze fase van de behandeling van de aanvraag moest door de gemeente slechts worden nagegaan of de aanvraag vergezeld ging van alle wettelijk vereiste documenten, en was een inhoudelijke toetsing van de aanvraag in het kader van het ontvankelijkheids- of gegrondheidsonderzoek – toetsing die overigens overeenkomstig voormeld artikel 12*bis*, § 4, eerste lid, van de Vreemdelingenwet en artikel 26/1, §§ 2 en 4, van het Vreemdelingenbesluit niet toekomt aan de burgemeester, maar wel aan de staatssecretaris of zijn gemachtigde – aan artikel 8 van het EVRM dus niet aan de orde. Opdat de staatssecretaris of zijn gemachtigde aldus in de gelegenheid zou zijn om deze toetsing door te voeren, moet de verzoeker eerst het nodige doen met het oog op de inoverwegingneming van de aanvraag. De verzoeker kan de (gemachtigde van de) burgemeester niet verwijten zijn recht op eerbiediging van zijn privé- of gezinsleven te hebben geschonden wanneer hij nalaat datgene te doen wat nodig is opdat een beoordeling van zijn privé- en gezinsbelangen in de zin van voormeld artikel 8 überhaupt kan plaatsvinden. Er dient daarom te worden vastgesteld dat de verzoeker een toetsing aan artikel 8 van het EVRM door zijn eigen nalatigheid heeft verhinderd, zodat een schending van dit artikel dan ook niet kan worden aangenomen. Bijkomend kan er nog op gewezen worden dat de bestreden beslissing niet belet dat de verzoeker alsnog wordt toegelaten tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk als partner van een derdelander met verblijfsrecht in België van zodra hij voldoet aan de in de Vreemdelingenwet voorziene (verblijfs)voorwaarden.

Een schending van artikel 8 van het EVRM kan niet worden aangenomen.

3.2.2.2.3.3. Uit het voorgaande blijkt dat de verzoeker niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de bestreden beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van artikel 10 *iuncto* artikel 12*bis*, § 7, van de Vreemdelingenwet en artikel 8 van het EVRM, kan niet worden aangenomen. Evenmin wordt een manifeste beoordelingsfout aangetoond.

3.2.2.2.4. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de bestuurlijke overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding. Aangezien uit voorgaande bespreking volgt dat er niet wordt aangetoond dat niet werd uitgegaan van een correcte feitenvinding kan niet worden gesteld dat het zorgvuldigheidsbeginsel zou zijn geschonden.

3.2.2.2.5. Het redelijkheidsbeginsel legt aan de bestuurlijke overheid de verplichting op om bij de uitoefening van haar wettelijke bevoegdheid redelijk te werk te gaan. Een schending van het redelijkheidsbeginsel kan slechts worden vastgesteld wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een bepaalde beslissing is kunnen komen. Om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men dus voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301). In de bestreden beslissing worden de motieven opgesomd op grond waarvan de gemachtigde tot de niet-inoverwegingname van een aanvraag voor een toelating tot verblijf heeft besloten. De gemachtigde heeft enkel gebruik gemaakt van de hem bij wet toegekende bevoegdheden en is hierbij, gelet op wat voorafgaat, niet op een kennelijk onredelijke wijze tot zijn besluit gekomen. Bijgevolg kan niet worden volgehouden dat de gemachtigde bij het nemen van de bestreden beslissing het redelijkheidsbeginsel heeft geschonden.

3.2.2.2.6. Het tweede middel is, in zoverre het gericht is tegen de beslissing tot niet-inoverwegingname van een aanvraag voor een toelating tot verblijf en in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 12 oktober 2012 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) wordt vernietigd.

Artikel 2

Het beroep tot nietigverklaring wordt, in zoverre het gericht is tegen de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van Oudenaarde van 22 oktober 2012 tot niet-inoverwegingname van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15*ter*), verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vier maart tweeduizend zestien door:

dhr. D. DE BRUYN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

D. DE BRUYN