

Arrest

nr. 165 115 van 31 maart 2016
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 29 oktober 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 28 september 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 22 december 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 21 januari 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. STAES, die loco advocaat J. DE LIEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. VAN DE PUTTE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 28 september 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten wordt thans bestreden en luidt als volgt:

“In uitvoering van artikel 52, §4, 5de van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfs- kaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 31.03.2015 werd ingediend door:

[...]

om de volgende reden geweigerd:

De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie of van een ander familielid van een burger van de Unie.

Betrokkene vroeg op 31.03.2015 gezinshereniging aan met zijn zus, zijnde mevr. SAIDI Fatiha, geboren op 01.01.1969, van Nederlandse nationaliteit.

Betrokkene vroeg de gezinshereniging aan op basis van artikel 47/1, 2° van de wet van 15.12.1980: de niet in artikel 40bis, §2, bedoelde familieleden die, in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie;

Artikel 47/3, §2 van de wet van 15.12.1980 stelt dat 'de andere familieleden bedoeld in artikel 47/1, 2°, moeten bewijzen dat zij ten laste zijn van de burger van de Unie die zij willen begeleiden of bij wie zij zich willen voegen of dat zij deel uitmaken van zijn gezin. De documenten die aantonen dat het andere familielid ten laste is of deel uitmaakt van het gezin van de burger van de Unie moet uitgaan van de bevoegde overheden van het land van oorsprong of van herkomst. Bij ontstentenis hiervan, kan het feit ten laste te zijn of deel uit te maken van het gezin van de burger van de Unie bewezen worden met elk passen middel.

Als bewijsstuk legt betrokkene een gezinssamenstelling afgeleverd te Bilzen dd. 01.07.2015 voor waaruit blijkt dat hij op heden op het adres van zijn zus gedomicilieerd is.

Echter, op basis van het voorgelegde document is niet afdoende aangetoond dat betrokkene reeds in het land van herkomst ten laste was van de burger van de Unie of in het land van herkomst reeds deel uitmaakte van het gezin van de burger van de Unie, en dit in de periode voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging. Bijgevolg toont betrokkene niet afdoende aan te voldoen aan de voorwaarden van artikel 47/1, 2° van de wet van 15.12.1980.

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

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

2. Onderzoek van het beroep

2.1. De bevoegdheid van de steller van de akte is een aangelegenheid die de openbare orde raakt en die zo nodig ambtshalve door de Raad in elke stand van het geding dient te worden opgeworpen en onderzocht (zie RvS 26 februari 2002, nr. 104.005; RvS 19 juni 2007, nr. 172.416 en RvS 20 juli 2012, nr. 220.348).

2.2. De bestreden beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden betreft een beslissing die het verblijfsrecht van verzoeker in het Rijk bepaalt. Deze beslissing is dan ook een zaak van de minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, c.q. de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de bestreden weigeringsbeslissing werd getroffen door M.V., attaché bij de Dienst Vreemdelingenzaken, in haar verklaarde hoedanigheid van gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging. De vraag rijst dan ook of de betrokken ambtenaar, in de door haar aangegeven hoedanigheid, te dezen bevoegd is om de voorliggende weigeringsbeslissing te nemen.

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

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

De bevoegdheid die wettelijk aan een overheid is verleend, is geen recht waarover zij kan beschikken maar is een opdracht die haar werd opgelegd om door haar te worden vervuld. Deze overheid kan de aan haar wettelijk verleende bevoegdheid enkel delegeren indien dit haar uitdrukkelijk wordt toegestaan.

Die delegatie moet in voorkomend geval nauwkeurig omschreven zijn en moet ondubbelzinnig blijken uit de regeling waarbij de delegatie geschiedt (cf. A. VRANCKX, Plaatsvervangende en delegatie van overheidsbevoegdheid, RW, 1961-1962, 2383-2394; RvS 16 november 1999, nr. 83.494; RvS 3 maart 2008, nr. 180.340).

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

2.3. De bestreden weigeringsbeslissing vermeldt dat zij is genomen in toepassing van artikel 47/1, 2° 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).

Artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"Als andere familieleden van een burger van de Unie worden beschouwd :

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

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

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

Artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet bepaalt niet uitdrukkelijk aan wie de bevoegdheid toekomt inzake beslissingen met betrekking tot aanvragen van de "andere familieleden" van een burger van de Unie. Evenwel dient te worden gewezen op artikel 47/2 van de Vreemdelingenwet, dat het volgende bepaalt:

"Onverminderd de bepalingen van dit hoofdstuk, zijn de bepalingen van hoofdstuk I over de in artikel 40bis bedoelde familieleden van een burger van de Unie van toepassing op de andere familieleden bedoeld in artikel 47/1."

De bepalingen van Titel I, Hoofdstuk I van de Vreemdelingenwet over de in artikel 40bis bedoelde vreemdelingen voorzien in meerdere gevallen in een beslissingsbevoegdheid van "de minister of zijn gemachtigde".

Overigens, en ten overvloede, bepaalt artikel 47/3 van de Vreemdelingenwet nog het volgende:

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

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

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

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

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

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

Ook uit artikel 47/3, § 1 van de Vreemdelingenwet dat erin voorziet dat “de minister of zijn gemachtigde” bij het onderzoek naar het duurzame karakter van de relatie inzonderheid rekening houdt met de intensiteit, de duur en de stabiele aard van de banden tussen de partners (dit zijn andere familieleden in de zin van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet) blijkt dat de bevoegdheid voor het onderzoek van de aanvraag en dus logischerwijze ook voor het nemen van de beslissing inzake de aanvraag van andere familieleden van een burger van de Unie, zoals bedoeld in artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet, minstens het 1° van deze bepaling, toekomt aan de “minister of zijn gemachtigde”.

Aldus wordt vastgesteld dat de wetgever de bevoegdheid voor het treffen van beslissingen inzake het aanvragen in toepassing van artikel 47/1 e.v. van de Vreemdelingenwet heeft toevertrouwd aan de minister c.q. staatssecretaris of zijn gemachtigde.

Er is derhalve een wettelijke grondslag die bepaalt dat de bevoegdheid voor het treffen van de thans bestreden beslissing aan de gemachtigde van de minister c.q. staatssecretaris toekomt.

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

Het staat buiten betwisting dat de ambtenaar die de bestreden weigeringsbeslissing heeft genomen, M.V., attaché is bij de Dienst Vreemdelingenzaken. De delegaties van bevoegdheid aan een attaché bij de Dienst Vreemdelingenzaken zijn geregeld bij artikelen 6 en 7 van het ministerieel besluit van 18 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en tot opheffing van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het delegatiebesluit). Artikel 6 ervan luidde, op het moment dat de bestreden beslissing werd genomen, als volgt:

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

artikel 74/5, § 1, § 3, eerste lid, en § 4, 2°; artikel 74/6, §§ 1, 1bis, en § 2, alinéa 1er; artikel 74/7; artikel 74/11, § 1, tweede lid.

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

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

Artikel 7 van datzelfde Delegatiebesluit luidde ten tijde van de bestreden beslissing als volgt:

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

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

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

De bestreden beslissing werd, zoals hierboven uiteengezet, genomen ingevolge een aanvraag op grond van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet.

Noch de artikelen 6 of 7 van het delegatiebesluit, noch enige andere bepaling van dit besluit zoals het van toepassing was op het ogenblik van het nemen van de eerste bestreden beslissing verwijst naar een bepaling van de Vreemdelingenwet of naar enige andere bepaling op grond waarvan kan worden besloten dat aan een attaché van de Dienst Vreemdelingenzaken de machtiging zou zijn verleend om beslissingen te nemen inzake aanvragen op grond van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet.

Ter terechtzitting wijst verweerder op artikel 58 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit) – dat voorziet dat, met uitzondering van artikel 45, de bepalingen van hoofdstuk I die betrekking hebben op de familieleden van een burger van de Unie bedoeld in artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, van toepassing zijn op de andere familieleden bedoeld in artikel 47/1 van dezelfde wet – en betoogt hij dat de bevoegdheid voor een attaché om een beslissing op grond van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet te nemen voortvloeit uit artikel 13 van het delegatiebesluit in samenhang met de artikelen 52, § 4, vijfde lid en 58 van het Vreemdelingenbesluit.

De Raad wijst evenwel andermaal op het arrest van de Raad van State van 27 maart 2014 met nr. 226.914, waarin wordt gesteld dat “[d]elegatie van bevoegdheid [...] precies [moet] zijn en ondubbelzinnig uit de tekst [moet] blijken”. Verweerder maakt een ingewikkelde constructie inzake artikel 13 van het delegatiebesluit juncto artikel 52, § 4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit juncto artikel 58 van hetzelfde besluit juncto artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet om tot het besluit te komen dat een attaché wel degelijk de bevoegdheid heeft om de bestreden weigeringsbeslissing te treffen, doch dit kan bezwaarlijk voldoen aan de vereiste dat delegatie van bevoegdheid precies dient te zijn en ondubbelzinnig uit de tekst moet blijken.

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

2.5. Uit hetgeen voorafgaat volgt dat de bestreden beslissing werd genomen door een daartoe niet bevoegde ambtenaar. Het gegeven dat artikel 6 van het hiervoor geciteerde delegatiebesluit inmiddels werd gewijzigd bij artikel 1 van het ministerieel besluit van 8 januari 2016 tot wijziging van het ministerieel besluit van 18 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en tot opheffing van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, doet aan deze vaststelling geen afbreuk, alleen al omdat deze wijziging niet retroactief kan worden toegepast op beslissingen die ervoor werden genomen.

De voorgaande vaststellingen leiden tot de vernietiging van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden.

2.6. Het gegeven dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden dient te worden vernietigd, leidt in voorliggende zaak tot de bijkomende conclusie dat ook de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten niet rechtsgeldig werd genomen. De gemachtigde kan in casu immers geen bevel om het grondgebied te verlaten betekenen aan verzoeker zonder eerst op een zorgvuldige wijze te hebben nagegaan of zijn aanspraak op een recht op verblijf van meer dan drie maanden al dan niet kan worden ingewilligd.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 28 september 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

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

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS