

Arrest

nr. 180 755 van 16 januari 2017
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 10 oktober 2016 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie van 11 maart 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 9 september 2016.

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 14 november 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 7 december 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. BAKI, die *loco* advocaat R. JESPERS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. BOUMAHDI, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, dient op 4 februari 2014 een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet.

Op 11 maart 2014 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij deze aanvraag onontvankelijk wordt verklaard. Het beroep tegen deze beslissing is gekend onder het rolnummer X.

Op 11 maart 2014 wordt ten opzichte van verzoeker een bevel genomen om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de bestreden beslissing:

“De heer :

Naam + voornaam: K., O.

geboortedatum: (...)1966

geboorteplaats: I.-M.

nationaliteit: Nigeria

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich 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:

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten : betrokkene is niet in het bezit van een geldig visum.”

Op 2 april 2014 wordt verzoeker uitgenodigd om zich te komen aanbieden zodat de bestreden beslissing ter kennis gebracht kon worden, maar verzoeker is zich niet komen aanbieden. Dit blijkt uit e-mailverkeer tussen de Dienst Vreemdelingenzaken en de diensten van de stad Antwerpen op 21 januari 2016.

Op 24 november 2015 legt verzoeker samen met zijn Nigeriaanse partner die tot onbeperkt verblijf in het Rijk gemachtigd is, een verklaring af van wettelijke samenwoning.

Op 5 mei 2016 dient verzoeker een aanvraag in op grond van de artikelen 10 en 12bis van de vreemdelingenwet. Daarin verwijst hij naar zijn hangende aanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Op 9 september 2016 wordt de bestreden beslissing aan verzoeker ter kennis gebracht, evenals het bevel om het grondgebied te verlaten van 11 maart 2014.

Op 21 oktober 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot onontvankelijkheid van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15^{quater}).

Op 21 oktober 2016 wordt ten opzichte van verzoeker een bevel genomen om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

“EERSTE MIDDEL: Schending van art. 7, eerste lid, 1°, artikel 74/14 § 3 en artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen, artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van het zorgvuldigheids-, vertrouwens- en redelijkheidsbeginsel. Machtsmisbruik. Schending van artikel 8EVRM.

Eerste onderdeel,

Onder de bestreden beslissing staat de naam 'C. W., attaché'.

De beslissing is door niemand ondertekend.

De aanwezigheid van een handtekening is essentieel om te kunnen oordelen of de beslissing effectief door een bevoegde persoon, en/of door de vermelde persoon is genomen.

Om die reden is de beslissing volstrekt nietig.

Tweede onderdeel,

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet bepaalt dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering rekening wordt gehouden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokkenen.

Een bevel is een verwijderingsmaatregel.

In de bestreden beslissing is op geen enkele wijze rekening gehouden met het gezinsleven en de gezondheidstoestand van verzoeker. Er is geen enkele referentie naar dat gezinsleven of naar de gezondheidstoestand.

Verzoeker heeft een reëel gezinsleven met mevrouw R. O.; er is een wettelijke samenwoning met haar geregistreerd op het adres (...) sedert 24.11.2015.

Verzoeker heeft een ernstige medische problematiek en er was een aanvraag tot regularisatie op basis van artikel 9ter vreemdelingenwet lopende.

Artikel 74/13 vreemdelingenwet is niet opgenomen in de beslissing en noch met het gezinsleven, noch met de gezondheidstoestand werd rekening gehouden.

Ondergeschikt,

Derde onderdeel met betrekking tot de beoordeling van artikel 8 EVRM.

In eerste instantie wordt gesteld dat het bevel op geen enkele wijze rekening houdt met het gezinsleven.

Zeer ondergeschikt wordt gesteld dat zo er toch zou worden opgeworpen dat het gezinsleven in rekening is gebracht, er alleszins geen beoordeling is geschied conform de vereisten van artikel 8 EVRM.

De rechtspraak van het EHRM (Solomon v. Nederland, nr. 44328/98, 5 september 2000) stelt dat er een proportionaliteitstoets via een fair balance toets dient plaats te vinden, wat algemeen inhoudt dat het oordeel (vijf elementen):

- afhankelijk zal zijn van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggend geval;*
- van de mate waarin het privéleven daadwerkelijk belemmerd wordt bij verwijdering naar het land van bestemming;*
- van de reikwijdte van de banden die betrokkenen hebben met de verdragsluitende Staat in het geding, in casu België;*
- van de vraag of er al of niet onoverwinnelijke obstakels zijn dat het privéleven in het land van herkomst wordt voortgezet;*
- van de vraag of er elementen zijn die de controle van de immigratie betreffen (bv voorgaande inbreuken op de wetten op de immigratie of overwegingen van openbare orde die voor een uitsluiting pleiten).*

Specifiek met betrekking tot kinderen stelt het EHRM in diverse arresten (zie geciteerd in het verder opgenomen arrest RvV nr. 167 409) dat er in alle beslissingen die betrekking hebben op kinderen, hun hoger belang zeer belangrijk is, dat aan deze belangen voldoende gewicht moet worden toegekend, dat de nationale instanties de praktische haalbaarheid en proportionaliteit moeten nagaan bij de door hen genomen maatregelen en effectieve bescherming en voldoende gewicht moeten toekennen aan de hogere belangen van de kinderen, waarop die maatregelen een directe weerslag hebben. Er moet hierbij rekening gehouden worden met de fundamentele vraag of de kinderen een leeftijd hebben waarop zij zich nog kunnen aanpassen aan een andere omgeving.

De bestreden beslissing negeert volledig de geregistreerde wettelijke samenwoning met mevrouw O.R.

Verzoeker verwijst in dit kader ondermeer naar het arrest nr. 167 409 van 11 mei 2016 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Verzoeker verwijst naar en sluit zich aan bij de volgende motiveringen waar zij zich bij aansluiten en die toegepast worden op en van toepassing zijn op onderhavige zaak (eigen onderlijningen):

Hoewel artikel 8 van het EVRM geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna verkort het Hof) dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, Ciliz v. Nederland, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, Mungenzi v. Frankrijk, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, Tanda - Muzinga v. Frankrijk, par. 68). Wat betreft de aangevoerde schending van het privéleven blijkt dat dit begrip niet is gedefinieerd door artikel 8 van het EVRM. Het Hof onderstreept dat het een breed begrip is en het niet mogelijk, noch noodzakelijk is er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29). Het Hof benadrukt dat artikel 8 eveneens het recht beschermt om banden te ontwikkelen en te onderhouden met de zijnen en met de buitenwereld (EHRM 29 april 2002, Pretty t. Verenigd Koninkrijk, nr. 2346/02, § 61, 2002-111; EHRM 12 september 2012, Nada/Zwitserland (GK), § 151; EHRM 16 december 2014, Chbihi Loudoudi en anderen/België, § 123) en dat deze term soms eveneens aspecten van de sociale identiteit van het individu opneemt (EHRM 7 februari 2002, Mikulic t. Kroatië, nr. 53176/99, §53, 2002-1). Het Hof vervolgt dat men moet aannemen dat het geheel van sociale banden tussen gevestigde immigranten en de gemeenschap waarin zij leven integraal deel

uitmaken van het begrip "privéleven" in de zin van artikel 8. Onafhankelijk van het bestaan van een familieleven of niet, beschouwt het Hof dat in het kader van de verwijdering van een gevestigde vreemdeling een analyse zich opdringt in de zin van een inmenging in zijn recht op een privéleven (eigen vertaling EHRM 18 oktober 2006, Uner t. Nederland, nr. 46410/99, § 59). De Raad wijst erop dat het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven evenwel niet absoluut is. Het kan immers door de Staten worden omschreven binnen de beperkingen die ze in paragraaf 2 van deze bepaling uitdrukkelijk hebben uiteengezet. Het Hof stelde eveneens dat het intrekken van een verblijfsrecht, bijvoorbeeld omdat de persoon werd veroordeeld voor een crimineel feit, een inmenging betekent in zijn of haar recht op eerbiediging van het privé- en of familieleven in de zin van artikel 8 van het EVRM (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse t. Nederland, § 104). De inmenging van het openbaar gezag is toegestaan voor zover bij de wet is voorzien, voor zover ze geïnspireerd is door een of meerdere van de vermelde legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken. De Staat beschikt daarbij over een zekere beoordelingsmarge (EHRM, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, 31 januari 2006, § 39; EHRM, Sen v. Nederland, 21 december 2001, § 31; EHRM, Ahmut v. Nederland, 28 november 1996, § 63; EHRM, Gui v. Zwitserland, 19 februari 1996, § 38; EHRM, Keegan v. Ierland, 26 mei 1994, § 49). In casu zou er sprake kunnen zijn van een eerste toelating. De Raad stelt weliswaar op basis van het administratief dossier vast dat verzoeker van januari 2009 tot februari 2012 in het bezit was van een attest van immatriculatie. Daargelaten de vraag of er in casu sprake is van een eerste toelating, dan wel een inmenging in het privéleven, is dit onderscheid in casu van relatief belang, nu in het geval van de eerste toelating moet worden overgegaan tot een fair balance test naar de eventuele positieve verplichtingen van de Staat en in het geval van een inmenging tot een proportionaliteitsonderzoek. Het Hof erkentte relativiteit van dit onderscheid in zijn rechtspraak (EHRM 24 juli 2014, nr. 32504/11, Kaplan en anderen v. Noorwegen, § 68 – 69 met verwijzing naar: EHRM 26 april 2007, Konstatinov v. Nederland, no. 16351/03, § 46; EHRM 1 december 2005 Tuquabo-Tekle en anderen v. Nederland, no. 60665/00, § 42; EHRM 28 november 1996, Ahmut v. Nederland, § 63, Reports of Judgments and Décisions 1996-VI; EHRM 19 februari 1996, Gui v. Zwitserland, § 63, Reports of Judgments and Décisions 1996-1; EHRM 21 februari 1990, Powell and Rayner v. Verenigd Koninkrijk, § 41, Sériés A no. 172). Uit de rechtspraak van het Hof blijkt immers dat hoewel er een onderscheid kan gemaakt worden tussen beide soorten van beoordeling, zowel in het kader van een proportionaliteitsonderzoek als 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 privéleven daadwerkelijk belemmerd wordt bij verwijdering naar het land van bestemming, 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 dat het privéleven 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 voor een uitsluiting pleiten (Solomon v. Nederland (dec.), nr. 44328/98, 5 september 2000). Verzoeker stipt geheel terecht aan dat door het Hof bijzondere aandacht wordt besteed aan de omstandigheden van de betrokken minderjarige kinderen. Zo stelt het Hof in het kader van een fair balance test: "the Court observes that the best interests of the applicant's children must be taken into account in this balancing exercise (...). On this particular point, the Court reiterates that there is a broad consensus, including in international law, in support of the idea that in all decisions concerning children, their best interests are of paramount importance (see Neulinger and Shuruk v. Switzerland, cited above, § 135, and X v. Latvia, cited above, § 96. Whilst alone they cannot be decisive, such interests certainly must be afforded significant weight. » En verder "It [the Court] reiterates that national decisionmaking bodies should, in principle, advert to and assess evidence in respect of the practicality, feasibility and proportionality of any such removal in order to give effective protection and sufficient weight to the best interests of the children directly affected by it." (EHRM 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse t. Nederland, § 118-120). Zie ook in het kader van de proportionaliteit: "Lorsqu'il y a des enfants, la question fondamentale est celle de savoir si ceux-ci sont d'un âge où ils peuvent s'adapter à un environnement différent (voir parmi d'autres, darren Omoregie et autres, précité, §66, Arvelo Aponte c. Pays-Bas, n° 28770/05, § 60, 3 november 2011). Il ressort au surplus de la jurisprudence de la Cour que, lorsqu'il s'agit de familles avec enfants, l'intérêt supérieur de l'enfant doit constituer la considération déterminante des autorités nationales dans l'évaluation de la proportionnalité aux fins de la Convention. » (EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili t. België, § 143 - 144). Hieruit blijkt dat het Hof onderstreept dat er een brede consensus bestaat, ook in het internationaal recht, dat in alle beslissingen die betrekking hebben op kinderen, hun hoger belang zeer belangrijk is. Aan deze belangen die op zich niet beslissend zijn, moet wel voldoende gewicht toegekend worden. Nationale instanties moeten de praktische haalbaarheid en proportionaliteit nagaan bij de door hen genomen maatregelen en moeten effectieve bescherming en voldoende gewicht toekennen aan de hogere belangen van de kinderen, waarop die maatregelen een directe weerslag

hebben. Hierbij benadrukt verzoeker terecht dat moet worden rekening gehouden met de fundamentele vraag of de kinderen een leeftijd hebben waarop ze zich nog kunnen aanpassen aan een andere omgeving. 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, Conka t. België, § 83; 26 april 2007, Gebremedhin (Gaberamadhien) t. Frankrijk, § 66 en GwH 16 januari 2014, nr. 1-2014, B. 8.3.). Uit de aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet blijkt dat verzoeker en zijn echtgenote inderdaad hebben gewoond op hun uitgebreid privéleven op het grondgebied met een verblijf van zeven jaar, waarvan eveneens een geruime periode in legaal verblijf nu zij benadrukten dat de procedure op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet nog lopende was. Verzoeker en de echtgenote hebben gewezen op het belang van de kinderen, dat de eerste overweging moet vormen bij het nemen van beslissingen door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen en op het feit dat hun minderjarige kinderen in België onderwijs volgen. Uit het administratief dossier blijkt dat de drie oudste kinderen op het ogenblik van de bestreden beslissing 13, 15 en 17 jaar oud zijn en reeds zeven jaar onafgebroken op het grondgebied verblijven zodat deze kinderen de gehele lagere school en/of een zeer groot deel van het middelbaar onderwijs in België genoten hebben. In de bestreden beslissing motiveert de gemachtigde dienaangaande dat de duur van het verblijf geen buitengewone omstandigheid kan uitmaken nu verzoeker meerdere malen het bevel kreeg om het grondgebied te verlaten, waarbij de gemachtigde specifiek verwijst naar de bevelen van 20 april 2007, 28 december 2007, 3 maart 2008, 6 april 2012 en 27 september 2012. Met betrekking tot de kinderen stelt de gemachtigde dat het schoolgaan werd toegestaan voor de duur van de procedures die de ouders opstartten om hun ontwikkeling zo normaal mogelijk te laten verlopen maar dat het niet in het belang is van de kinderen dat hun verblijf op illegale wijze wordt verdergezet. Verder herhaalt de gemachtigde opnieuw dat wat de belangen van de kinderen betreft en het feit dat de kinderen zich persoonlijk gekrenkt en geschaad weten indien ze dienen terug te keren naar de Russische federatie, de kinderen er geen belang bij hebben hun verblijf in België illegaal verder te zetten en dat zij de situatie van de ouders dienen te volgen. In de verweernota benadrukt verweerder dat de afgifte van een attest van immatriculatie geenszins inhoudt dat er een verblijfsrecht werd toegekend maar enkel betekent dat de vreemdeling tijdelijk wordt ingeschreven in het vreemdelingenregister. Volgens verweerder betekent het ontvankelijk verklaren van de aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en het in het bezit zijn van een attest van immatriculatie geenszins dat eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten uit het rechtsverkeer verdwijnen en moest verzoeker na het ongegrond verklaren van die aanvraag gevolg geven aan de eerdere bevelen. Verweerder acht het dan ook wel degelijk relevant dat op alle bevelen werd gewezen in de eerste bestreden beslissing. Aangaande het feit dat verzoeker zijn kinderen de taal van het herkomstland niet heeft geleerd, stelt verweerder dat dit geenszins te wijten is aan de gemachtigde. De Raad is van oordeel dat verzoeker in zijn eerste onderdeel van het tweede middel met verwijzing naar het arrest van de Raad nr. 112 609 in algemene vergadering geweest, terecht aangestipt dat gezien het attest van immatriculatie werd afgegeven naar aanleiding van het ontvankelijk verklaren van de aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet op 19 januari 2009, dit als gevolg heeft dat verzoeker niet kan worden verweten het land niet te hebben verlaten gedurende de periode dat hij in het bezit was van een attest van immatriculatie. Als gevolg van de afgifte van dit attest van immatriculatie, dat wel degelijk als een tijdelijk verblijfsdocument moet worden beschouwd, had verzoeker het recht het resultaat van het onderzoek ten gronde van deze aanvraag op het grondgebied af te wachten, hetgeen niet verenigbaar is met de voorheen afgegeven bevelen van 20 april 2007, 28 december 2007 en 3 maart 2008 waarnaar de gemachtigde in de bestreden beslissing heeft verwezen, nu deze bevelen door de afgifte van het tijdelijk verblijfsdocument moeten worden geacht uit het rechtsverkeer te zijn verdwenen (RvS 10 december 2015, nr. 233.201; RvS 26 maart 2015, nr. 11.182; RvV AV 23 oktober 2013, nr. 112 609). Uit deze recentere rechtspraak van de Raad van State, dan diegene waarnaar verweerder in de nota verwijst, blijkt dat de Raad van State deze zienswijze reeds heeft onderschreven. Dit neemt niet weg dat ook na het ongegrond verklaren van de medische regularisatieaanvraag nog bevelen werden uitgereikt en dat verzoeker en diens gezin zich dus inderdaad op het ogenblik van de aanvraag op illegale wijze op het grondgebied bevonden. De Raad kan verzoeker echter eveneens volgen dat het indienen van een aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet niet vereist dat men zich legaal op het grondgebied bevindt, dit zou immers in vele gevallen aanleiding geven tot een gebrek aan belang bij de aanvraag, en dat de aanvraag tot verblijfsmachtiging juist een poging is om aan het illegaal verblijf een einde te stellen. Dienaangaande is de motivering in de bestreden beslissing inderdaad niet afdoende en ernstig aangaande het belang van de kinderen en de moeilijkheden die zij aanvoeren in geval van terugkeer om hun aanvraag in te dienen vanuit het herkomstland, waarbij enkel wordt gesteld dat deze kinderen er geen belang bij hebben hun verblijf op illegale wijze verder te zetten en zij hun ouders

dienen te volgen. nu verzoeker met verwijzing naar de rechtspraak van de Raad terecht onderstreept dat de aanvraag juist tot doel heeft om het verblijf te legaliseren. Waar verweerder in de nota nog stelt dat het feit dat de kinderen de taal van het herkomstland niet kennen, niet te wijten is aan de gemachtigde, betreft dit een a posteriori motief. Verzoeker heeft in de aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet terecht aangestipt dat onder meer bestuurlijke autoriteiten bij alle maatregelen die kinderen betreffen, het belang van het kind als eerste overweging moeten voorop stellen. Verzoeker gaat hierop in het verzoekschrift eveneens terecht op in met uitgebreide verwijzingen naar rechtspraak van het Hof in het licht van artikel 8 van het EVRM en de bescherming van het privéleven. Door de cirkelredenering in de bestreden beslissing dat het belang van de kinderen niet gebaat is bij het bestendigen van het illegaal verblijf en de vaststelling dat de kinderen hun ouders dienen te volgen, blijkt geenszins dat de gemachtigde voldoende gewicht heeft toegekend aan het belang van de kinderen en dat hij zich op afdoende wijze de vraag heeft gesteld naar de praktische haalbaarheid en proportionaliteit van de vereiste om de aanvraag tot verblijfsmachtiging in het herkomstland in te dienen, hierbij rekening houdend met de leeftijd en de vraag of zij zich nog aan een verschillende en andere omgeving kunnen aanpassen, zoals vereist door de door verzoeker aangehaalde rechtspraak van het Hof. Evenmin blijkt hieruit dat op afdoende wijze is gemotiveerd door de gemachtigde waarom de voorliggende situatie van een vader van zeven kinderen waarvan de drie oudste reeds de gehele langere school en/of het middelbaar in België hebben doorlopen en de jongere kinderen de taal van het herkomstland niet zouden machtig zijn, geen element is dat het bijzonder moeilijk maakt de aanvraag in het herkomstland in te dienen. Verweerder gaat in de nota met opmerkingen niet in op de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM. Hij merkt terecht op dat elementen van langdurig verblijf en integratie in principe elementen zijn die het onderzoek aangaande de gegrondheid van de aanvraag betreffen, doch gaat niet in op het uitvoerig betoog van verzoeker, dat wordt gedragen door de rechtspraak van het Hof, aangaande het hoger belang van het kind waaraan afdoende gewicht moet worden toegekend bij het nemen van bestuurlijke beslissingen en de fundamentele vraag of de kinderen gezien hun leeftijd en langdurig deels legaal verblijf in België zich nog kunnen aanpassen aan een andere omgeving bij de verplichting de aanvraag in het herkomstland in te dienen en of dit het niet bijzonder moeilijk maakt de aanvraag in Rusland in te dienen. De Raad volgt in casu dan ook de conclusie van verzoeker dat uit de samenlezing van de rechtspraak van de Raad van State en de rechtspraak van het Hof aangaande het belang van het kind, niet blijkt dat de bestreden beslissing op een afdoende wijze is gemotiveerd. De motivering is in casu niet evenredig aan het gewicht van de genomen beslissing, bijgevolg wordt een schending vastgesteld van artikel 3 van de voormelde wet van 29 juli 1991 in het licht van artikel 8 van het EVRM. Het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft ten onrechte geen rekening gehouden met 8 E.V.R.M..”

2.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

“In het eerste middel haalt verzoeker de schending aan van de artikelen 7, eerste lid, 1°, 62, 74/14 §3 en 74/13 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheids- vertrouwens- en redelijkheidsbeginsel, van machtsmisbruik en van artikel 8 EVRM.

In een eerste onderdeel betoogt verzoeker dat de bestreden beslissing melding maakt van de attaché, doch niet ondertekend is en stelt dat de aanwezigheid van een handtekening essentieel is om te kunnen oordelen of de beslissing door een bevoegde persoon, en/of door de vermelde persoon is genomen.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat een handtekening geen geldigheidsvereiste of wettigheidsvereiste kan zijn voor een bestuurshandeling. Er stelt zich evenwel een probleem wanneer deze bestuurshandeling, waarvan de geldigheid aldus niet kan aangetast worden door een gebrek aan ‘ondertekening’, niet kan toegerekend worden aan een bepaalde persoon en wanneer dus helemaal niet vaststaat of de bestreden beslissing werd genomen door een daartoe bevoegd persoon, wat in casu niet het geval is. De bestreden beslissing werd genomen door een attaché die conform artikel 2§1 iuncto artikel 4 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 gemachtigd is om de bestreden beslissing te nemen.

“Artikel 2§1 iuncto artikel 4 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 bepaalt welke ambtenaren gemachtigd zijn voor de toepassing van artikel 9, derde lid van de vreemdelingenwet. Dit zijn de beambten van de dienst Vreemdelingenzaken dit titularis zijn van een graad die minstens in rang 10 is ingedeeld.

Uit de gezamenlijke lezing met het Koninklijk Besluit van 4 augustus 2004 betreffende de loopbaan van niveau A van het Rijkspersoneel blijkt dat de ambtenaren van de dienst Vreemdelingenzaken van

niveau A gemachtigd zijn voor de beslissingen op grond van artikel 9, derde lid van de vreemdelingenwet (R.v.St., nr. 159.913, 12 juni 2006).

Verzoeker betwist niet dat F.W. een ambtenaar is van de dienst Vreemdelingenzaken. Gelet op haar titel "attaché" is zij een ambtenaar van niveau A en is zij bijgevolg gemachtigd om de bestreden beslissing te nemen. Het eerste middel is niet gegrond." (R.V.V. nr. 16.991, 25 januari 2008; R.V.V. nr. 16.992, 25 januari 2008)

Het eerste onderdeel van het middel is niet ernstig.

In het tweede onderdeel van het middel betoogt verzoeker dat er geen rekening gehouden werd met zijn gezinsleven en gezondheidstoestand.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat op het ogenblik dat de bestreden beslissing genomen werd er nog geen verklaring van wettelijke samenwoning werd afgelegd, waardoor het Bestuur ook geen rekening kon en moest houden met een eventueel gezinsleven dat verzoeker in België zou leiden.

Waar hij stelt dat geen rekening gehouden werd met zijn gezondheidstoestand blijkt uit het administratief dossier dat verzoekers medische regularisatieaanvraag 9ter op 11 maart 2014 onontvankelijk verklaard, conform artikel 9ter §3-3° van de Vreemdelingenwet, daar het standaard medisch getuigschrift geen melding maakte van de graad van ernst van de ziekte. Verder blijkt nergens uit het administratief dossier dat verzoeker een actualisatie van zijn ziektebeeld zou hebben gedaan, teneinde aan te tonen dat hij nog effectief aan de voorgehouden aandoeningen zou lijden.

Het tweede onderdeel van het middel is niet ernstig.

In een derde onderdeel van het middel haalt verzoeker een schending aan van artikel 8 EVRM.

Hij betoogt dat het Bestuur geen rekening gehouden heeft met zijn gezinsleven en zou de wettelijke samenwoning met Mevrouw O. R. negeren. Hij verwijst hierbij naar een arrest van Uw Raad d.d. 11 mei 2016 met nr. 167.409.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat arresten in de continentale rechtstraditie geen precedenterwaarde hebben.

Waar verzoeker een schending van artikel 8 EVRM aanvoert, dient te worden opgemerkt dat de bestreden beslissing dateert van 11 maart 2014 en de wettelijke samenwoning met Mevrouw O. van 24 november 2015. Het was het Bestuur derhalve onmogelijk om, ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing, rekening te houden met een wettelijke samenwoning of een gezinsleven dat op dat ogenblik nog niet bestond. De Raad dient zich bij de beoordeling van de wettigheid van de bestreden beslissing te plaatsen op het ogenblik dat de bestreden beslissing genomen werd en kan geen rekening houden met stukken die alsdan niet waren voorgelegd of met feiten die op dat ogenblik niet ter kennis waren.

Verzoeker toont evenmin aan, op het ogenblik dat de bestreden beslissing genomen werd, een privé- of familieleven te leiden dat conform artikel 8 EVRM beschermenswaardig zou zijn.

Het derde onderdeel van het middel is niet ernstig."

2.3.1. In een eerste onderdeel van het enig middel voert verzoeker aan dat de bestreden beslissing niet ondertekend is, zodat hij niet kan nagaan of deze persoon wel bevoegd is.

Uit de stukken die bij het verzoekschrift werden gevoegd, blijkt dat dit een kopie van de bestreden beslissing betreft waar de naam en de functie van de ambtenaar vermeld worden maar waar de elektronische handtekening van de ambtenaar moeilijk te zien is. In het administratief dossier bevindt zich echter een duidelijker exemplaar van de bestreden beslissing waarop duidelijk de elektronische handtekening van C.W., attaché, te zien is. Het lijdt dus geen twijfel dat de bestreden beslissing wel degelijk een handtekening draagt en werd genomen door attaché C.W., wiens bevoegdheid niet wordt betwist in het verzoekschrift.

Geen enkele bepaling van de vreemdelingenwet of enige uitvoeringsbepaling daarvan schrijven voor dat de beslissingen die getroffen worden betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen of die betekend worden, een manueel aangebrachte handtekening dienen te bevatten (cf. RvS 30 september 2008, nr. 186.670).

Bijgevolg volstaat de vaststelling *in casu* dat uit het administratief dossier, waarvan verzoeker inzage kon vragen, blijkt dat de bestreden beslissing effectief is ondertekend door C.W., attaché.

Volledigheidshalve wordt erop gewezen dat overeenkomstig artikel 8 van het ministerieel besluit van 19 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, 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 verwijdering van vreemdelingen, de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal een functie van administratief assistent uitoefenen, bevoegd zijn voor toepassing van artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet. Het eerste onderdeel van het eerste middel is ongegrond.

2.3.2. Verzoeker voert de schending aan van de zorgvuldigheidsplicht en van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet luidt als volgt :

“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Uit de stukken van het dossier blijkt dat op 11 maart 2014, datum waarop het bestreden bevel werd genomen, nog geen gegevens bekend waren over het gezinsleven van verzoeker. De verklaring wettelijke samenwoning dateert van 24 november 2015 en de aanvraag op grond van de artikelen 10 en 12bis van de vreemdelingenwet dateert van 5 mei 2016. Bijgevolg kon strikt genomen bij het nemen van de bestreden beslissing nog geen rekening worden gehouden met het gezinsleven van verzoeker. Uit e-mailverkeer tussen de Dienst Vreemdelingenzaken en de diensten van de stad Antwerpen op 21 januari 2016, dat zich in het administratief dossier bevindt, blijkt dat navraag van de Dienst Vreemdelingenzaken uitwees dat een eerste poging tot kennisgeving op 2 april 2014 niet geslaagd was omdat verzoeker zich niet is komen aanbieden. Volgende pogingen werden daarna blijkbaar niet meer ondernomen en worden op dat moment in januari 2016 ook niet ondernomen.

De kennisgeving vond echter plaats op 9 september 2016, datum waarop het bestuur wel op de hoogte was van de wettelijke samenwoning op 24 november 2015 en de aanvraag van 5 mei 2016.

Ondanks het feit dat de verwerende partij op het ogenblik van de kennisgeving op de hoogte was van de verklaring wettelijke samenwoning en de ingediende en op dat ogenblik hangende aanvraag in dat verband, heeft zij toch beslist om het meer dan twee jaar oude bevel om het grondgebied te verlaten, ongewijzigd aan verzoeker ter kennis te brengen, zonder op enige wijze rekening te houden met de inmiddels gewijzigde situatie.

De verwerende partij kan worden gevolgd waar zij in haar nota opwerpt dat zij van al deze gegevens niet op de hoogte was bij het nemen van de bestreden beslissing. Dit was inderdaad het geval op 11 maart 2014. De verwerende partij heeft echter beslist om meer dan twee jaar later toch dit bevel ter kennis te brengen, terwijl zij, zoals blijkt uit de stukken van het administratief dossier, volkomen op de hoogte was van de gewijzigde familiale situatie van verzoeker. Zij heeft ervoor gekozen om dit bevel ongewijzigd aan verzoeker ter kennis te brengen. *In casu* kan worden aangenomen dat deze handelwijze het zorgvuldigheidsbeginsel schendt.

Het tweede onderdeel van het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond. Het is niet vereist om de overige onderdelen van het eerste middel en het tweede middel verder te bespreken.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 11 maart 2014 houdende bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien januari tweeduizend zeventien door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET