



Arrest

nr. 124 204 van 20 mei 2014
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE II DE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 10 juli 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 6 juni 2013 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 23 april 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 mei 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. DRIESEN, 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

1.1. Op 31 mei 2012 diende verzoeker een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, dit als descendent van een Nederlandse onderdaan.

1.2. Op 27 november 2012 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Deze beslissing werd aan verzoeker betekend op 5 december 2012.

1.3. Bij arrest gekend onder nummer X van 25 april 2013 vernietigt de Raad deze beslissing.

1.4. Op 6 juni 2013 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris (opnieuw) de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze vormen de bestreden beslissingen.

De eerste bestreden beslissing luidt:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid gelezen in combinatie met artikel 69ter¹ 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 verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 31/05/2012 werd ingediend door:

Naam:

(...)

om de volgende reden geweigerd:³

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

Artikel 40bis stelt dat: § 2. Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd : 3° de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen, voor zover de vreemdeling die vervoegd wordt, zijn echtgenoot of de bedoelde geregistreerde partner over het recht van bewaring beschikt en, indien het recht van bewaring wordt gedeeld, op voorwaarde dat de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven;

Artikel 40ter stelt: De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft : - de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen;

Betrokkene heeft op onvoldoende wijze aangetoond ten laste te zijn van de referentiepersoon. Immers, uit het dossier blijkt dat betrokkene zich heeft ingeschreven bij de VDAB. Hieruit blijkt dat hij wil tewerkgesteld worden in ons land en niet wil beschouwd worden als persoon ten laste van de Nederlandse vader in functie van wie de aanvraag gedaan werd.

De referentiepersoon heeft op onvoldoende wijze aangetoond over voldoende bestaansmiddelen te beschikken om een bijkomende persoon ten laste nemen. Immers, de loonfiches van de vader vermelden een adres in Nederland. Dit is het adres van de referentiepersoon voordat betrokkene naar België kwam.

Betrokkene heeft niet op een afdoende wijze bewezen dat hij onvermogen is in het land van herkomst. Immers, het attest dat ter staving werd voorgelegd, werd opgemaakt louter op basis van een verklaring op eer van betrokkene zelf. Dit attest kan bijgevolg niet aanvaard worden als voldoende bewijs van het feit dat betrokkene onvermogen was in het land van herkomst.

Als een bewijs ten laste in het verleden halen betrokkenen aan dat betrokkene op hetzelfde adres woonde als de referentiepersoon. Er kan echter niet gecontroleerd worden of betrokkene dan ook effectief ten laste was van de referentiepersoon.

Het recht op verblijf wordt daarom geweigerd aan betrokkene. ..."

De tweede bestreden beslissing, het bevel luidt:

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

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Het eerste middel luidt:

"Schending van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen. Schending van de materiële motiveringsplicht.

Dat de bestreden beslissing (bevel) het volgende stelt:

"aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen de dertig dagen. Wettelijke basis Art. 7 § 1 2° legaal verblijf in België verstreken.

Dat verzoeker opmerkt dat gedaagde wederom er niet in slaagt de juiste wettelijke basis aan te tonen. Immers de beslissing vermeldt niet in welke wet verzoeker het art. 7 dient te zoeken. Meer nog, gans de bestreden beslissing bevat een vermelding van de toepasselijke wet. Zo worden art. 40bis art 40ter vermeld zonder aanduiding van de juiste wet.

Dat het niet vermelden van de juiste wetgeving zeer duidelijk een schending vormen van de formele motiveringsplicht.

De beslissing dient opnieuw in haar geheel vernietigd te worden. “.

2.2. Uit de bewoordingen van dit middel blijkt dat de verzoeker de bestreden beslissing verwijt niet de volledige juridische grondslag te melden nu het woord “vreemdelingenwet” hetzij de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ontbreekt.

2.3. De in artikel 62 van de vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Uit het verzoekschrift, meer bepaald het tweede middel blijkt dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent. Immers aldaar wordt de schending aangevoerd van artikel 42? eerste lid van de vreemdelingenwet zodat de verzoekende partij weet of kon weten dat de genummerde artikelen in de bestreden beslissingen, waaronder artikelen 40bis, 40ter en 7 deze artikelen van de vreemdelingenwet zijn. Het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht is in casu bereikt.

Bijgevolg is het middel niet gegrond nu de verzoeker met zekerheid kon afleiden dat in casu de vreemdelingenwet werd bedoeld. Te meer een eerdere vernietiging is uitgesproken betreffende de zelfde aanvraag en verzoeker in voormeld arrest kon kennis nemen van de rechtsgrond die wat het bevel betreft artikel 7 van de vreemdelingenwet is.

Voorts volstaat de vaststelling dat verzoeker in dit middel op generlei wijze uiteenzet op welke wijze hij de materiële motiveringsplicht geschonden acht zodat dit onderdeel onontvankelijk is.

2.4. Het tweede middel luidt:

“Schending van art. 42 eerste lid van de Vreemdelingenwet. Schending van art. 52 § 4 tweede lid van het KB Vreemdelingen. Schending van art. 10 van Richtlijn 2004/38 van 29 april 2004. Machtsoverschrijding.

Artikel 42 luidt als volgt:

§ 1. Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen. Bij de erkenning wordt rekening gehouden met het geheel van de elementen van het dossier.

Artikel 52 § 4 tweede lid luidt als volgt:

§ 4.- Indien het familielid alle vereiste documenten heeft overgemaakt, maakt het gemeentebestuur de aanvraag over aan de gemachtigde van de minister. Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een « verblijfkaart van een familielid van een burger van de Unie » overeenkomstig het model van bijlage 9 af.

Art. 10 van Richtlijn 2004/38 luidt als volgt:

1. Het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten, wordt binnen zes maanden na de datum van indiening van een aanvraag terzake vastgesteld door de afgifte van een document, verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie” genoemd. Een verklaring dat de aanvraag om een verblijfskaart is ingediend, wordt onmiddellijk afgegeven.

Dat verzoeker meent dat de vervaltermijn afgeleid uit art. 10 van Richtlijn 2004/38 en getransponeerd in art. 42 van de Vreemdelingenwet en art 52 § 4 van het KB overschreden werd. Dat er geen discussie

kan bestaan over het feit dat een aanvraag ingediend in mei 2012 laattijdig wordt beantwoord in juni 2013.

Dat derhalve de vraag zich stelt of het vernietigingsarrest van de RW effectief aan gedaagde de mogelijkheid beidt een nieuwe beslissing te nemen binnen een nieuwe termijn van zes maanden die naar analogie met de rechtspraak van de Raad van State zou beginnen lopen vanaf de betekening van het arrest van de RW.

Verzoeker meent van niet.

Ten eerste stelt zich de vraag of gedaagde gehouden is door een bepaalde termijn om een beslissing te nemen. Verzoeker stelt dat op grond van art 52 § 4 tweede gedaagde binnen een termijn van zes maanden een beslissing kan nemen tot toekenning van het verblijfsrecht maar ook de mogelijkheid heeft geen beslissing te nemen waarbij zij dan conform het KB haar beslissingsbevoegdheid verliest en de burgemeester een verblijfskaart aflevert.

Met andere woorden gedaagde is helemaal niet verplicht een nieuwe beslissing te nemen maar facultatief kan opteren om geen beslissing te nemen. Nu stelt de rechtspraak van de Raad van State dat indien er sprake is van een facultatief bestuursoptreden er helemaal geen nieuwe termijn begint te lopen. Dat verzoeker verwijst naar LINDEMANS, D. De tenuitvoerlegging van arresten van de Raad van State, Die Keure Brugge, p 40, nr 49 ev.

Dit wil zeggen dat gedaagde in casu helemaal niet beschikt over een nieuwe termijn om een beslissing te nemen daar art. 52 § 4 van het KB uitdrukkelijks stelt dat indien gedaagde geen gebruik maakt van haar facultatieve mogelijkheid om een beslissing te nemen, de burgemeester overgaat tot het afleveren van een verblijfskaart.

Ondergeschikt mocht de Raad van oordeel zijn dat er geen sprake is van een facultatieve bestuursoptreden quod non dan nog meent verzoeker dat er geen nieuwe termijn begint te lopen.

Immers Richtlijn 2004/38 voorziet in een procedure die maximaal zes maanden mag duren en daarna in een beroepsprocedure die de ganse zaak herneemt en de feiten en legaliteit van de aanvraag opnieuw beoordeelt.

Dat de Raad desalniettemin enkel de legaliteit van de beslissing kan beoordelen en dus enkel kan oordelen of gedaagde de bestreden beslissing kon nemen binnen het kader dat de wetgever heeft voorzien. Zij kan een beslissing enkel vernietigen maar niet hervormen. Dat verzoeker betoogt dat art 31 van de Richtlijn foutief werd omgezet naar Belgisch recht zodat ook de maximumtermijn van zes maanden in geval van vernietiging niet kan worden gerespecteerd. De Richtlijn voorziet niet in een nieuwe termijn na een vernietiging daar ze ervan uitgaat dat de beroepsinstanties beschikt over volle rechtsmacht.

Derhalve kan gedaagde ook geen gebruik maken van een nieuwe termijn.

Derhalve heeft gedaagde haar macht overschreden door een beslissing te nemen buiten de termijn voorzien in voornoemde wetsartikelen."

Vooreerst wordt er opgemerkt dat de verwerende partij terecht opmerkt:

"(...)Dienaangaande merkt de verwerende partij vooreerst op dat de Richtlijn 2004/38 werd geïntegreerd in de in de Vreemdelingenwet d.m.v. de Wet van 25.4.2007 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Artikel 2 van de Wet van 25.4.2007 bepaalt het volgende :

"Deze wet integreert onder meer de bepalingen inzake de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van de richtlijn 2003/109/EG van de Raad van de Europese Unie van 25 november 2003 betreffende de status van langdurig ingezetenen onderdanen van derde landen en van de richtlijn 2004/38/EG van de Raad van de Europese Unie van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, en artikel 11, §2, d), van de richtlijn 2005/85/EG van de Raad van 1 december 2005 betreffende de minimumnormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingenstatus, in de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. "

Ook in het K.B. van 7.5.2008 tot wijziging van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen., staat vermeld in artikel 1 :

"Dit besluit integreert de bepalingen inzake de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van de richtlijn 2004/38/EG van de Raad van de Europese Unie van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, in het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. "

Dienaangaande verwijst de verwerende partij nog naar een arrest dd. 20.2.2009 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (rolr. 23.332) :

" Waar verzoekster de schending aanvoert van de Richtlijn 2004/38 volstaat het te stellen dat deze richtlijn is omgezet in het nationaal recht (Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Memorie van Toelichting, Pari. St. Kamer 2006-2007, nr. 2845/001). Verzoekster toont niet aan welk artikel van de Richtlijn niet of foutief zou zijn omgezet in het nationaal recht, zodat zij zich niet meer op de directe werking van de bepalingen van deze richtlijnen kan beroepen. "

In antwoord op de concrete kritiek van de verzoekende partij laat verweerder gelden dat niet ernstig kan worden voorgehouden dat de in casu bestreden beslissing laattijdig zou zijn genomen. Immers dient te worden opgemerkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding over een nieuwe volle termijn van zes maanden beschikt, te rekenen vanaf de betekening van het vernietigingsarrest door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, waarbinnen een nieuwe beslissing kan worden genomen. (...)"

De termijn van zes maanden bedoeld in artikel 42 van de vreemdelingenwet en in § 4 van artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 is een termijn van "zes maanden te rekenen vanaf de aanvraag". De verzoekende partij toont niet aan dat de richtlijn niet correct zou zijn omgezet.

Voorts is niet betwist dat de oorspronkelijke beslissing van 27 november 2012 die op definitieve wijze werd vernietigd, was getroffen binnen de in artikel 42 van de vreemdelingenwet voorziene termijn. De nietigverklaring van de oorspronkelijke beslissing werd uitgesproken bij arrest 101 637 op 25 april 2013 zodat na de betekening van het arrest een nieuwe termijn van zes maanden begint te lopen. De bestreden beslissingen zijn genomen op 6 juni 2013 en dus ruimschoots binnen de termijn van zes maanden.

De verwerende partij had geen cassatieberoep tegen voornoemd vernietigingsarrest ingediend bij de Raad van State, zodat voormeld vernietigingsarrest definitief is. Een vernietigde beslissing wordt geacht nooit getroffen geweest te zijn. Het bestuur dient na een vernietigingsarrest de zaak te hernemen na het indienen van de aanvraag maar voor het onderzoek ervan. Wanneer het bestuur verplicht is een beslissing te treffen binnen een wettelijk voorziene termijn van zes maanden en de wet gevolgen verbindt aan het verstrijken van deze termijn en de beslissing die destijds binnen de voorziene termijn getroffen werd, vernietigd wordt door de Raad, beschikt het bestuur opnieuw over de volle termijn van zes maanden om een nieuwe beslissing te treffen (cf. RvS 30 oktober 1997, nr. 69.293; RvS 5 november 1997, nr. 39.471; RvS 29 januari 1998, nr. 71.396; RvS 11 juni 1998, nr. 74.260; RvS 3 mei 2001, nr. 95.155; RvS 17 mei 2001, nr. 95.574; RvS 19 januari 2006, nr. 153.939; Cass. 4 april 2002, A.R. C000457; LUST, J., "Wanneer kan de overheid, na de vernietiging van een beslissing die binnen een vervaltermijn moet worden (en is) genomen, een nieuwe beslissing nemen?", noot onder RvS 24 april 1996, Van Rompuy, nr. 59.125, T.Gem., 1997, 102-107 en LUST, J., "De gevolgen van de schorsing en vernietiging van benoemingen en bevorderingen door de Raad van State", in OPDEBEEK, I., (ed.), *Benoemingen, bevorderingen en Raad van State*, Brugge, Die Keure, 1997, 107-151). Deze volle termijn van zes maanden moet het bestuur toelaten om een beslissing te nemen waarbij de initiële aanvraag wordt voldaan, rekening houdend met het motief van het vernietigingsarrest.

Waar verzoeker voorhoudt dat op het bestuur geen verplichting rustte om een nieuwe beslissing te nemen nu zij de keuze had de termijn te laten verstrijken zodat het gemeentebestuur de plicht had een verblijfskaart af te leveren en voorhoudt dat het een facultatief bestuursoptreden betreft, gaat deze stelling in tegen de bewoordingen van de wet die in artikel 42 van de vreemdelingenwet stelt: "(...)§ 1. Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag (...)". Het gevolg van de wettelijke bepaling ontslaat de verwerende partij niet van de plicht vervat in de wet. Bijgevolg is de verwijzing naar "LINDEMANS, D. *De tenuitvoerlegging van arresten van de Raad van State, Die Keure Brugge, p 40, nr 49 ev.*" niet dienstig. Het komt de Raad voor dat verzoeker de gevolgen van de wet verwacht met de verplichting vervat in de wet (vgl. COOREMAN I., LINDEMANS, D., PEETERS L. *De tenuitvoerlegging van arresten van de Raad van State, Die Keure Brugge, p 41-42 nr 51, p 91 en p 94 nr 20*).

Van machtsoverschrijding is er sprake wanneer de bestuursoverheid zich de bevoegdheid aanmatigt die de wet aan een ander overheidsorgaan heeft opgedragen. De beschouwingen die de verzoekende partij naar voor brengt, tonen niet aan dat er sprake zou zijn van machtsoverschrijding. De verwerende partij heeft haar bevoegdheid, zoals omschreven in de vreemdelingenwet, niet overschreden. Voor het overige valt dit onderdeel van het middel samen met het vorige onderdeel.

Het middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twintig mei tweeduizend veertien door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. BEELEN