



Arrest

nr. 125 003 van 28 mei 2014
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de gemeente Tremelo, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen.

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 23 januari 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de gemeente Tremelo van 15 januari 2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 17 januari 2013.

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

Gelet op de beschikking van 31 maart 2014 met toepassing van artikel 39/73 van voormelde wet.

Gelet op de vraag tot horen van 7 april 2014.

Gelet op de beschikking van 14 april 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 mei 2014.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. DE LIEN, die verschijnt voor de verzoekende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De bestreden bestuurshandeling betreft de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de gemeente Tremelo van 15 januari 2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 17 januari 2013.

2. Over de rechtspleging

2.1 Overeenkomstig artikel 39/81, tweede lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) bezorgt de verwerende partij, binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep, het administratief dossier, waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen.

Uit het rechtsplegingsdossier blijkt dat de verwerende partij bij aangetekend schrijven van 20 februari 2013 in kennis werd gesteld van het verzoekschrift en werd verzocht het administratief dossier en een nota met opmerkingen in te dienen. De verwerende partij heeft *in casu* geen administratief dossier noch een nota met opmerkingen neergelegd.

Wanneer de verwerende partij het administratief dossier niet binnen de vastgestelde termijn toestuurde, worden de door de verzoekende partij vermelde feiten overeenkomstig artikel 39/59, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet als bewezen geacht, tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.

2.2 De verwerende partij is niet ter terechtzitting verschenen en is evenmin vertegenwoordigd.

Artikel 39/59, § 2 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Alle partijen verschijnen ter terechtzitting of zijn er vertegenwoordigd.

Wanneer de verzoekende partij noch verschijnt noch vertegenwoordigd is, wordt het beroep verworpen. De andere partijen die niet zijn verschenen of niet vertegenwoordigd zijn, worden geacht in te stemmen met de vordering of het beroep. In elke kennisgeving van een beschikking tot vaststelling van de rechtsdag wordt melding gemaakt van deze paragraaf.”

Ten aanzien van de verzoekende partij is dit een onweerlegbaar vermoeden. Naar analogie met de (vaste) rechtspraak van de Raad van State inzake artikel 4, vierde lid van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State (hierna: het koninklijk besluit van 5 december 1991) mag ten aanzien van de niet verschijnende noch vertegenwoordigde verwerende partij worden aangenomen dat er het vermoeden geldt dat deze partij instemt met de vordering, maar dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) er evenwel niet in alle omstandigheden toe gehouden is op dat vermoeden in te gaan. Dit zal met name niet het geval zijn wanneer hij tot de vaststelling komt dat de vordering duidelijk niet voldoet aan de ontvankelijkheids- of gegrondheidsvoorwaarden (G. DEBERSAQUES en F. DE BOCK, *Rechtsbescherming tegenover de overheid bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen*, Brussel, Vrije Universiteit Brussel, 2007, nr. 49). *In casu* zal blijken dat aan de grondvoorwaarden waaronder de bestreden beslissing kan worden vernietigd, wordt voldaan.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 40bis van de vreemdelingenwet, van artikel 51, § 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: het vreemdelingenbesluit) en van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991). Er zou tevens sprake zijn van machtsoverschrijding.

3.2 Er dient op te worden gewezen dat overeenkomstig artikel 39/73, § 2 van de vreemdelingenwet aan de partijen bij beschikking de grond werd meegedeeld waarop de kamervoorzitter zich steunt om te oordelen dat het beroep door middel van een louter schriftelijke procedure kan verworpen worden. *In casu* werd het volgende gesteld:

“De in artikel 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. Artikel 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. In casu wordt in de bestreden beslissing duidelijk aangegeven dat ze in uitvoering van artikel 52, §3 van het Vreemdelingenbesluit wordt genomen. Dit artikel luidt als volgt: "Indien het familielid na afloop van drie

maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, weigert het gemeentebestuur de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken." In casu heeft de verzoekende partij een aanvraag ingediend als familielid van een burger van de Unie. Bijgevolg is de bestreden beslissing terecht op grond van artikel 52, §3 van de Vreemdelingenwet genomen. Het gegeven dat in de bestreden beslissing eveneens verwezen wordt naar artikel 51,§1, eerste lid van het Vreemdelingenbesluit en dat dit artikel verwijst naar burgers van de Unie vormt geen inbreuk op de formele motiveringsplicht daar de bestreden beslissing duidelijk aangeeft op basis van welke wetsbepaling ze genomen is. Een mogelijke leemte in de juridische overwegingen leidt niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing indien blijkt dat dit verzuim de belangen van de verzoekende partij niet heeft geschaad (RvS 4 oktober 1994, nr. 49.427), hetgeen in casu niet blijkt noch wordt aangevoerd door de verzoekende partij. De verzoekende partij geeft enkel aan dat ze geen burger van de Unie is. Evenmin wordt een schending aannemelijk gemaakt van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet en van artikel 51, 1 van het Vreemdelingenbesluit.

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. Het middel lijkt ongegrond."

Door een verzoek tot horen in te dienen, maakt de verzoekende partij kenbaar dat zij het niet eens is met de in de beschikking opgenomen grond (zij wordt overeenkomstig artikel 39/73, § 3 van de vreemdelingenwet immers geacht in te stemmen met deze grond wanneer zij niet vraagt om te worden gehoord). In dit kader dient te worden benadrukt dat het verzoeken om een hoorzitting om alsnog haar visie kenbaar te maken de enige functie van het verzoek tot horen is (cf. RvS 26 juni 2013, nr. 224 092; Wetsontwerp van 6 december 2010 houdende diverse bepalingen (II), Memorie van toelichting, *Parl. St. Kamer*, 2010-2011, nr. 53 0772/001, 25) en dit verzoek zodoende niet mag worden beschouwd als een bijkomende memorie. Bovendien dient erop gewezen te worden dat het verzoek tot horen er niet toe strekt aan de verzoekende partij de mogelijkheid te geven onvolkomenheden in het verzoekschrift, hetzij deze waarop in de beschikking overeenkomstig artikel 39/73, § 2 van de vreemdelingenwet precies wordt gewezen, hetzij andere, alsnog recht te zetten. Ook het betoog ter terechtzitting vermag dit niet te doen.

Op 7 april 2014 dient de verzoekende partij een vraag tot horen in. Ter terechtzitting van 6 mei 2014, alwaar de verzoekende partij uitdrukkelijk wordt uitgenodigd te reageren op de in de beschikking van 31 maart 2014 opgenomen grond, wordt het volgende gesteld: *"VzP stelt niet akkoord te gaan met de in de beschikking van de Raad aangehaalde artikelen, nl. art. 51, § 1 en art. 52, § 3 van het vreemdelingenbesluit en dat artikel 52, § 3 de grondslag is voor de motivering van de bestreden beslissing. VzP stelt dat de bestreden beslissing door een gemachtigd beambte werd genomen. Volgens VzP kan een op artikel 51, §1 vreemdelingenbesluit gestoelde beslissing door een gemachtigd beambte worden genomen; een beslissing op grond van artikel 52, §3 vreemdelingenbesluit dient evenwel door de burgemeester te worden genomen en niet door een gemachtigde. Als wordt aangenomen dat de beslissing genomen is op grond van art. 52, § 3 vreemdelingenbesluit dan had de burgemeester en niet een gemachtigd beambte de beslissing mogen nemen. Indien dit het geval is, wenst VzP een nieuw middel van openbare orde op te werpen, nl. het niet bevoegd zijn van de persoon die de beslissing genomen heeft."*

3.3 Er dient vooreerst te worden herhaald dat de beslissing genomen is op basis van artikel 52, § 3 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het vreemdelingenbesluit). De verzoekende partij is immers zelf geen burger van de Unie maar is een familielid van een burger van de Unie of van een Belg. De bestreden bestuurshandeling, namelijk de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), heeft betrekking op de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van een vreemdeling. Dergelijke beslissing heeft een zeker politieel karakter, zodat de bevoegdheid van de steller ervan aan artikel 133 van de Nieuwe Gemeentewet moet worden getoetst (RvS 1 februari 2011, nr. 210 918).

Artikel 133 van de Nieuwe Gemeentewet luidt als volgt:

“De burgemeester is belast met de uitvoering van de wetten, de decreten, de ordonnanties, de verordeningen en de besluiten van de Staat, de Gewesten, de Gemeenschappen, de Gemeenschapscommissies, de provincieraad en de bestendige deputatie van de provincieraad, tenzij zulks uitdrukkelijk aan het college van burgemeester en schepenen of aan de gemeenteraad is opgedragen.

*Hij is in het bijzonder belast met de uitvoering van de politiewetten, de politiedecreten, de politieordonnanties, de politieverordeningen en de politiebepsluiten. Hij kan echter onder zijn verantwoordelijkheid zijn bevoegdheid geheel of ten dele overdragen aan een van de schepenen.
[...]*”

Artikel 133, tweede lid van de Nieuwe Gemeentewet voorziet enkel de mogelijkheid om de bevoegdheid van de burgemeester inzake de uitvoering van politiewetten of -besluiten aan een schepen over te dragen, dus niet aan een ambtenaar (RvS 20 juli 2012, nr. 220 348). De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing werd genomen door “[d]e gemachtigde beambte”, mevrouw A. V. Aangezien “[d]e gemachtigde beambte” geen schepen is en mevrouw A. V. ingevolge artikel 133, tweede lid van de Nieuwe Gemeentewet aldus niet bevoegd is om de bestreden bestuurshandeling te nemen, dient de thans bestreden beslissing te worden vernietigd.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de gemeente Tremelo van 15 januari 2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) wordt vernietigd.

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

mevr. A. DE SMET,

kamervoorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET