



Arrest

nr. 180 360 van 5 januari 2017
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten X

tegen:

de Stad OOSTENDE, vertegenwoordigd door de Burgemeester.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 15 juli 2016 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de burgemeester van de stad Oostende van 23 juni 2016 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 44).

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 20 oktober 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 november 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat D. D'HULSTER verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat DESCHEEMAER, die *loco* advocaten S. LOGIE en M. DECRUY verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekster, van Albanese nationaliteit, bezit het statuut van langdurig ingezetene in Griekenland.

1.2. Op 24 februari 2016 dient verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 61/7 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).

1.3. Op 23 juni 2016 wordt de beslissing genomen houdende weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 44). Dit is de bestreden beslissing, die als volgt wordt gemotiveerd:

“BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN MET BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

In uitvoering van artikel 61/7, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 110quinquies van het koninklijk besluit van 8 oktober betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen,

*wordt de aanvraag voor een machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden door
[...]*

om de volgende reden geweigerd :

X Heeft niet binnen de gestelde termijn aangetoond dat hij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van de machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden, in de hoedanigheid van begunstigde van de status van EG-langdurig ingezetene in een andere lidstaat van de Europese Unie. Volgend stavingsstuk werd niet overlegd : arbeidskaart B

[...]

*In uitvoering van artikel 7, eerste lid, 2°, van de wet van 15 december 1980 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wordt aan de betrokkene bevel gegeven het grondgebied van het Rijk binnen 30 dagen te verlaten.
Dit document is geenszins een identiteitsbewijs of nationaliteitsbewijs"*

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoekster voert een eerste middel aan, dat luidt als volgt:

"□ Schending van art. 7 j. art. 74/13 Vw.;

□ Schending van art. 6 j. 11 j. 15 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;

□ Schending van art. 22 van de richtlijn 2003/109/EG;

□ Schending van artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen en de motiveringsplicht;

□ Schending van het proportionaliteitsbeginsel en de hoorplicht.

De bestreden beslissing bevat vooreerst eveneens een bevel om het grondgebied te verlaten. Hierbij wordt louter verwezen naar art. 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980 zonder enige verdere motivering waarom het noodzakelijk wordt geacht om een bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren.

Immers, indien een aanvraag wordt geweigerd op grond van art. 61/7 Vw. bevat noch dit artikel noch art. 110quinquies enige verplichting om een bevel om het grondgebied af te leveren.

Dienaangaande dient opgemerkt te worden dat het bevel dan ook gesteund is op het algemene artikel 7 Vw.

Evenwel werd dit bevel genomen door de burgemeester daar waar geen enkel toepasselijk artikel in deze situatie hem daartoe de bevoegdheid geeft. Noch artikel 61/7 Vw., noch artikel 110quinquies van het uitvoeringsbesluit verlenen hem daartoe machtiging.

Ook het Ministerieel Besluit van 18 maart 2009 houdende delegatie van enkele bevoegdheden inzake vreemdelingenzaken sluit uit dat het de burgemeester zou zijn die vermag de beslissing te nemen tot een bevel om het grondgebied te verlaten in casu.

Daarenboven kan men er niet van onderuit dat het bevel om het grondgebied te verlaten werd afgeleverd louter en alleen op basis van art. 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet.

Het delegatiebesluit voorziet in het artikel 6 enkel in delegatie van machtiging tot het nemen van een beslissing op grond van het volledige eerste lid van art. 7 van de Vreemdelingenwet aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die een minimale functiegraad hebben bekomen:

“Aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal een functie van administratief assistent uitoefenen wordt delegatie van bevoegdheid verleend voor de toepassing van de volgende bepalingen van de wet van 15 december 1980 : artikel 7, eerste lid (...)”

Het delegatiebesluit voorziet voorts enkel in een machtiging aan de burgemeester voor beslissingen op grond van art. 21 van het Vb. en art. 7, eerste lid, 1° Vw. daar waar het bestreden bevel dus niet werd genomen op grond van de 1° maar wel op grond van de 2° waarbij het delegatiebesluit niet in een expliciete machtiging aan de burgemeester voorziet (art. 11 j. 15 delegatiebesluit).

De beslissing tot het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten op basis van art. 7, eerste lid, 2° Vw. genomen door de burgemeester is dan ook genomen met overschrijding van bevoegdheid en dient aldus te worden vernietigd.

Daarenboven, wordt in geen enkele motivering voorzien voor wat betreft het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten. Niettegenstaande laat art. 7 Vw. de hogere rechtsnormen onverlet:

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven.”

Gelet op het feit dat hogere rechtsnormen overeenkomstig art. 7 Vw. onverminderd gelden, neemt het feit dat er in bepaalde gevallen een gebonden bevoegdheid zou kunnen zijn niet weg dat een bevel om het grondgebied te verlaten op basis van art. 7 Vw. aldus dient te worden voorzien van een motivatie.

Deze motiveringsplicht volgt overigens rechtstreeks uit art. 74/13 Vw. en uit art. 22 van de richtlijn 2003/109/EG waaruit volgt dat er in hoofde van verweerster in feite in huidig geval zelfs sprake is van een discretionaire bevoegdheid waardoor de motiveringsplicht zelfs strenger dient te worden opgevat. Immers, art. 7 Vw. zou niet richtlijn conform zijn indien er van een gebonden bevoegdheid sprake is. Gelet op de hogere rechtsnorm dient art. 7 Vw. dan ook buiten beschouwing te worden gelaten op dit vlak.

Immers, in art. 22 van voornoemde richtlijn wordt duidelijk dat de tweede lidstaat kan en dus niet moet beslissing tot verwijdering van een langdurig ingezetene van een eerste lidstaat.

Er mag dan ook worden verwacht dat hiermee rekening houdende tevens wordt gemotiveerd, zodat kan nagegaan worden of de beslissing wel proportioneel is, rekening houdende met het feit dat het om een persoon gaat die een langdurig ingezetene is van een andere lidstaat en de beslissing ook zal inhouden dat deze aan deze lidstaat wordt ter kennis gegeven en het niet is uitgesloten dat dit de belangen kan beschadigen van verzoekster in deze eerste lidstaat waar zij een verblijfsrecht als langdurig ingezetene geniet.

De Raad van State oordeelde onder meer in een arrest van 7 juni 2007 (RvS 7 juni 2007, nr. 171.887, De Schepper) dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven moeten bestaan met een voldoende feitelijke grondslag en dat de discretionaire beoordelingsbevoegdheid (die hier volgens verzoekster wel degelijk van toepassing is, zie boven) van een administratieve overheid onder meer wordt beperkt door het motiveringsbeginsel.

Ook in de rechtsleer wordt deze zienswijze gevolgd: "Hoe groter de discretionaire bevoegdheid van het bestuur, hoe strenger de motiveringsplicht wordt opgevat. De omvang van de motiveringsplicht is dus evenredig met de omvang van de discretionaire bevoegdheid waarover de overheid beschikt. Wanneer de toepasselijke regelgeving aan het bestuur de vrijheid laat om al dan niet een beslissing te nemen, of de keuze laat tussen verschillende mogelijke beslissing, is het bestuur verplicht zijn keuze te verantwoorden. Ook bij de invulling van vage normen, zal een uitgebreide motivering noodzakelijk zijn. De precieze, concrete motieven moeten uitdrukkelijk en nauwkeurig worden vermeld. Een discretionaire bevoegdheid ontslaat de overheid dus geenszins van de verplichting tot formele motivering, wel

integendeel. In dat geval dringt de motiveringsplicht zich nog meer op als niet te verwaarlozen waarborg en zelfs de enige waarborg tegen willekeur" (I. OPDEBEEK en A. COOLSAET, administratieve rechtsbibliotheek - algemene reeks, VII, formele motivering van bestuurshandelingen, Brugge, Die Keure, 1999,149, nr. 185.)

Door het compleet ontbreken van enige motivering waardoor op geen enkele wijze kan worden nagegaan waarom het tevens nodig werd geacht om een bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren schendt de bestreden beslissing de motiveringsplicht j. art. 7 j. art. 74/13 Vw. j. art. 22 van de richtlijn 2003/109/EG waardoor de bestreden beslissing te meer dient te worden vernietigd.

In elk geval dient de motiveringsplicht die tevens rechtstreeks volgt uit art. 74/13 Vw., waarin gesteld wordt dat bij elke dergelijke beslissing er dient te worden rekening gehouden bij de verwerende partij met de gezondheidssituatie, het familieleven en het belang van het kind, in de mogelijkheid te kunnen stellen te kunnen toetsen of de beslissing proportioneel is aan het beoogde doel.

Er mag van verweerster verwacht worden dat zij haar beslissing zorgvuldig gaat voorbereiden, daartoe verzoekster afdoende hoort en zich steunt op de feitelijk en juridisch correcte gegevens (RvV 16 oktober 2015, nr. 154 716).

Uit de bestreden beslissing kan echter zelfs niet blijken of en met welke elementen werd rekening gehouden in het licht van art. 74/13 Vw. en de motiveringsverplichting.

"74/13 van de vreemdelingenwet refereert naar artikel 8 van het EVRM. 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." (...). De Raad stelt vast dat in de verwijderingsmaatregel geen enkele motivering terug te vinden betreffende het gezins- en familieleven van de verzoekende partij. Evenmin blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat hiermee rekening zou zijn gehouden. De verwerende partij was op de hoogte van het bestaan van een al dan niet vermeende partner van de verzoekende partij. Noch in de bestreden beslissing, noch in het administratief dossier

is een afweging terug te vinden aangaande het al dan niet bestaan van een gezinsleven in hoofde van de verzoekende partij. » (RvV 27 augustus 2014, nr. 128 267).

Er kan enkel en alleen maar vastgesteld worden dat de beslissing tot het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten geen enkele motivering bevat, elke verwijzing naar persoonlijke feitelijke en juridische gegevens ontbreekt volledig.

Nochtans kan gesteld worden dat een dergelijke beslissing niet zonder impact is, ook niet voor de echtgenoot van verzoekster. Verweerster diende, bij een zorgvuldige voorbereiding van het dossier, op de hoogte te zijn geweest van het feit dat verweerster gehuwd is.

In die zin strekt de motiveringsplicht er ook toe om de belangenafweging na te gaan die zich opdringt aan de verwerende partij en die volgt uit art. 8 EVRM. De verdragsbepaling van artikel 8 E.V.R.M. heeft directe werking en primeert als hogere norm op de Vreemdelingenwet. (arrest RvS, nr. 216.837 van 13 december 2011 in de zaak A. 198.783/XIV-32.749).

In casu is het compleet onduidelijk of, hoe en op welke manier de verwerende partij rekening heeft gehouden met alle elementen van de situatie van verzoeker in het nemen van haar bestreden beslissing.

De bestreden beslissing dient dan ook omwille van al deze redenen te worden vernietigd."

2.1.2. 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 (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).

Artikel 1 van de vreemdelingenwet bepaalt:

“Voor de toepassing van deze wet wordt verstaan onder:

[...]

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

[...]”

De bestreden beslissing steunt op artikel 61/7 van de vreemdelingenwet en artikel 110*quinquies* van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981.

Uit de tekst van artikel 61/7 van de vreemdelingenwet blijkt dat de beslissing over een aanvraag om machtiging tot verblijf, die ingediend wordt door een vreemdeling die houder is van een geldige EU-verblijfsvergunning voor langdurig ingezetene, wordt genomen door 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, of zijn gemachtigde.

Artikel 110*quinquies*, §5, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 bepaalt:

“§5

Indien de vreemdeling na afloop van de termijn van vier maanden, eventueel verlengd overeenkomstig artikel 61/7, § 3, tweede lid, van de wet, na de afgifte van het ontvangstbewijs de documenten bedoeld in artikel 61/7, § 1, van de wet, niet heeft voorgelegd weigert de burgemeester of zijn gemachtigde de aanvraag voor een machtiging tot verblijf door middel van het document overeenkomstig het model van bijlage 44. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.”

Artikel 110*quinquies*, §5, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 machtigt de burgemeester om, wanneer niet binnen de termijn de noodzakelijke documenten worden voorgelegd, de aanvraag te weigeren door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 44. Deze bepaling gewaagt evenwel enkel van de beslissing tot weigering van een verblijfsaanvraag en machtigt de burgemeester niet tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Artikel 11 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 luidt als volgt: *“Aan de Burgemeester of zijn gemachtigde wordt delegatie van bevoegdheid verleend voor de toepassing van artikel 7, eerste lid, 1°, van de wet van 15 december 1980”*.

In casu steunt het bevel om het grondgebied te verlaten evenwel op artikel 7, eerste lid, 2°, van de vreemdelingenwet. Nergens uit het ministerieel besluit van 18 maart 2009 blijkt dat de burgemeester bevoegd zou zijn om op deze grond te beslissen tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoekster dient dan ook te worden bijgetreden waar zij stelt dat de burgemeester bij het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten op grond van artikel 7, eerste lid, 2°, van de vreemdelingenwet zijn bevoegdheid heeft overschreden.

Waar de verwerende partij verwijst naar artikel 110*quinquies*, §5, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981, volgens hetwelk de burgemeester de aanvraag weigert overeenkomstig het model van bijlage 44, merkt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) op dat het loutere feit dat een modelformulier als bijlage bij een koninklijk besluit de optie van een verwijderingsmaatregel bevat, geen afbreuk kan doen aan een duidelijke toewijzing van de beslissingsbevoegdheid in de wet en de delegatie van aspecten ervan in de regulerende teksten.

Ook waar de verwerende partij nog betoogt dat de bijlage 44 slechts één enkele beslissing vormt, kan dit niet worden bijgetreden. De beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en het bevel om het grondgebied te verlaten vormen twee van elkaar onderscheiden rechtshandelingen die een toetsing vergen aan verschillende wetsbepalingen en uiteenlopende rechtsgevolgen teweegbrengen. Hieraan wordt geen afbreuk gedaan door het feit dat zij met hetzelfde document, 'bijlage 44', ter kennis van de betrokkene worden gebracht. Dit document vormt slechts de wijze van kennisgeving, doch houdt niet in dat het om één beslissing zou gaan. De Raad beklemtoont dat wanneer twee beslissingen samen worden betekend, hieruit niet kan worden geconcludeerd dat het niet langer twee afzonderlijke beslissingen zijn (zie RvV 23 december 2013, AV, nrs. 115 993 en 115 995 en RvS 15 januari 2014, nr. 226.065 en RvS 23 januari 2014, nrs. 226.182 t.e.m. 226.185). Het gegrond bevinden van een rechtsmiddel, met betrekking tot het bevel om het grondgebied te verlaten, heeft dan ook niet tot gevolg dat de bestreden 'bijlage 44' in haar geheel dient te worden vernietigd (RvS 23 januari 2014, nr. 226.182).

Het middel, dat uitsluitend gericht is tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, is gegrond. Een verder onderzoek van de grieven tegen de bevelscomponent van de bestreden beslissing dringt zich bijgevolg niet op.

2.2.1. Verzoekster voert een tweede middel aan, dat luidt als volgt:

“□ Schending van art. 61/7 van de Vreemdelingenwet;

□ Schending van art. 110quinquies van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;

□ Schending van art. 20 van de richtlijn 2003/109/EG j. art. 8 EVRM j. 13 EVRM en art. 47 van het handvest van de Europese Unie.

□ Schending van art. 13 j. 14 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;

□ Schending van artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen en de motiveringsplicht;

□ Schending van het proportionaliteitsbeginsel

De bestreden beslissing werd genomen door de burgemeester van de stad Oostende op datum van 23 juni 2016.

De aanvraag tot het verblijf van meer dan drie maand werd ingediend op 24 februari 2016.

De weigeringsbeslissing werd genomen op basis van art. 61/7 Vw. j. 110quinquies Vb. De nuttige bepalingen van art. 110quinquies zijn als volgt:

“§ 3. Indien de minister of zijn gemachtigde de vreemdeling tot het verblijf machtigt of indien geen enkele beslissing aan de burgemeester of zijn gemachtigde wordt meegedeeld binnen de vier maanden, eventueel verlengd overeenkomstig artikel 61/7, § 3, tweede lid, van de wet, na de afgifte van het ontvangstbewijs, en voor zover de documenten bedoeld in artikel 61/7, § 1, van de wet, voorgelegd werden, wordt de vreemdeling in het bezit gesteld van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister.

§ 4. Indien de minister of zijn gemachtigde de vreemdeling niet tot het verblijf machtigt, betekent de burgemeester of zijn gemachtigde de beslissing door middel van het document overeenkomstig het model van bijlage 44. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken

§ 5. Indien de vreemdeling na afloop van de termijn van vier maanden, eventueel verlengd overeenkomstig artikel 61/7, § 3, tweede lid, van de wet, na de afgifte van het ontvangstbewijs de documenten bedoeld in artikel 61/7, § 1, van de wet, niet heeft voorgelegd weigert de burgemeester of zijn gemachtigde de aanvraag voor een machtiging tot verblijf door middel van het document overeenkomstig het model van bijlage 44. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken”

Ingevolge dit artikel zijn er aldus de volgende hypotheses:

- De minister of zijn gemachtigde machtigt de vreemdeling binnen de vier maand na afgifte van het ontvangstbewijs;

- De minister of zijn gemachtigde weigert binnen de vier maand na afgifte van het ontvangstbewijs;

- De minister of zijn gemachtigde neemt geen enkele beslissing binnen de vier maand waarbij de burgemeester of diens gemachtigde de vreemdeling na het verstrijken van de termijn van vier maand waarbinnen de minister of diens gemachtigde een beslissing kon nemen ofwel de vreemdeling in het bezit stelt van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister ofwel de machtiging weigert indien documenten ontbreken.

De burgemeester of diens gemachtigde is dus enkel gerechtigd om een beslissing inzake art. 61/7 Vw. te nemen na afloop van de termijn van 4 maand, termijn waarbinnen het de minister of diens gemachtigde is die bevoegd is om een beslissing tot verlenging, weigering of inwilliging te nemen. De termijn van 4 maand begint te lopen na de afgifte van het ontvangstbewijs. Dit ontvangstbewijs werd afgegeven op 24 februari 2016.

Gelet op het feit dat geen nadere bepalingen werden voorzien voor de berekening van de termijn van maand tot maand, dient art. 54 Ger.W. van toepassing te worden geacht.

Dientengevolge begint de termijn te lopen op 25 februari 2016 en is de dies a quem de dag voor de zoveelste, zijnde de dag voor 25 juni 2016, de laatste dag van de termijn, dit is 24 juni 2016.

Zelfs indien de 24ste februari 2016 toch zou inbegrepen zijn dan nog werd de beslissing genomen op de laatste dag van de termijn en niet na afloop van de termijn.

De bestreden beslissing dd. 23 juni 2016 genomen door de burgemeester werd aldus genomen binnen de termijn van vier maand na de afgifte van het ontvangstbewijs en niet na de afloop van de vier maanden na de afgifte van het ontvangstbewijs.

Gelet op het feit dat de bestreden beslissing aldus geacht dient te worden een beslissing te zijn genomen binnen de termijn van vier maanden, is enkel de minister of zijn gemachtigde bevoegd om een dergelijke beslissing te nemen en dit overeenkomstig art. 110quinquies, §3 en 4. Het is trouwens de minister of zijn gemachtigde die minstens nog tot op de dag van de bestreden beslissing tevens tijd hadden om eventueel mee te delen dat er een verlenging van de termijn kon komen.

De burgemeester die een beslissing neemt tot weigering van een aanvraag op grond van art. 61/7 Vw. en dit binnen de termijn van 4 maand en niet na afloop van de termijn van 4 maand, overschrijdt zijn bevoegdheden. Een dergelijke beslissing met overschrijding van bevoegdheid genomen, is dan ook niet rechtsgeldig.

Immers, ook het delegatiebesluit machtigt de burgemeester in geen enkel artikel om over te gaan tot een beslissing op basis van art. 61/7 Vw. binnen de termijn van vier maand (art. 13 en 14 van het MB tot delegatie van bepaalde bevoegdheden van 18 maart 2009).

Daarenboven wenst verzoekster erop te wijzen dat zij meermaals een schrijven heeft gericht met de nodige stukken aan de Dienst Vreemdelingenzaken (stuk 3).

De bestreden beslissing motiveert dan ook niet afdoende in welke zin deze niet zouden volstaan om aan de voorwaarden van art. 61/7 Vw. te voldoen. Op geen enkel moment wordt verwezen naar de stukken die door verzoekster werden overgemaakt, noch wordt uiteengezet aan welke voorwaarde van art. 61/7 Vw. dan wel niet zou zijn voldaan, zodat verzoekster hier op onvoldoende manier kennis van kan nemen, te meer nu de beslissing ook verkeerdelijk vermeldde dat niet binnen de gestelde termijn werd aangetoond dat aan de voorwaarden zou zijn voldaan, nu de "gestelde termijn" in elk geval zelfs nog niet was afgelopen (zie boven).

Volledigheidshalve, wenst verzoekster op te merken dat tegen de negatieve beslissingen van de verwerende partij, genomen in toepassing van artikel 7, 61/7 Vw. en 110quinquies VB, overeenkomstig artikel 39/1 juncto artikel 39/2 van de Vreemdelingenwet uitsluitend een annulatieberoep (en dus in beginsel ook een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, gezien artikel 39/82 van Vreemdelingenwet) kan worden ingesteld bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De beroepen tot nietigverklaring zijn echter niet opschortend.

Bijgevolg voldoen de beroepen tot nietigverklaring die verzoekster kan instellen en de proceduremogelijkheden voorzien door de vreemdelingenwet niet aan de voorwaarden van artikel artikel

47 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Dit artikel is gebaseerd op art. 13 EVRM hetwelk een daadwerkelijk rechtsmiddel dient te waarborgen.

Artikel 47 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie bepaalt verder:

“eenieder wiens door het recht van de Unie gewaarborgde rechten en vrijheden zijn geschonden, heeft recht op een doeltreffende voorziening in rechte, met inachtneming van de in dit artikel gestelde voorwaarden. Eenieder heeft recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat vooraf bij wet is ingesteld. Eenieder heeft de mogelijkheden zich te laten adviseren, verdedigen en vertegenwoordigen. Rechtsbijstand wordt verleend aan diegenen die niet over toereikende financiële middelen beschikken, voorzover die bijstand noodzakelijk is om de daadwerkelijke toegang tot de rechter te waarborgen.”

Om daadwerkelijk te zijn in de zin van artikel 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens moet het beroep dat openstaat voor de personen die een schending het E.V.R.M. aanklaagt, een “aandachtige”, “volledige” en “strikte” controle mogelijk maken van de situatie van de verzoekster door het bevoegde orgaan (E.H.R.M. 21 januari 2011, M.S.S. t. België en Griekenland, §§ 387 en 389; 20 december 2011, Yoh – Ekale Mwanje t. België, §§ 105 en 107).

Dit veronderstelt noodzakelijkerwijze een beroep in “volle rechtsmacht” dat van rechtswege schorsend effect heeft hetgeen niet zo is bij de enkele mogelijkheid een annulatieberoep in te stellen.

Omwille van al deze bovenstaande redenen, dient de bestreden beslissing dan ook te worden vernietigd.”

2.2.2. Verzoekster betoogt dat zij op grond van artikel 110quinquies, §5, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 over de volle termijn van vier maanden diende te beschikken om de documenten, bedoeld in artikel 61/7 van de vreemdelingenwet, voor te leggen. Aangezien het ontvangstbewijs van haar aanvraag (bijlage 41bis) haar werd afgegeven op 24 februari 2016, werd de bestreden beslissing d.d. 23 juni 2016 genomen vóór de afloop van de termijn van vier maanden waarover verzoekster beschikte voor het indienen van haar documenten.

Artikel 61/7, §3, van de vreemdelingenwet bepaalt:

“De beslissing over de aanvraag voor de machtiging tot verblijf moet zo snel mogelijk en ten laatste vier maanden na de indiening van de aanvraag worden genomen, indien die in het buitenland wordt ingediend, of na de datum van de overhandiging van het bewijs van ontvangst van de aanvraag, in het in § 2, laatste lid, bedoelde geval.

Wanneer de vereiste documenten niet zijn voorgelegd of in uitzonderlijke gevallen die verband houden met de complexiteit van het onderzoek van de aanvraag en bij een met redenen omklede beslissing die ter kennis van de aanvrager wordt gebracht, kan de minister of zijn gemachtigde deze termijn één keer met drie maanden verlengen.

Als na afloop van de termijn van vier maanden volgend op de indiening van de aanvraag, eventueel verlengd overeenkomstig het tweede lid, geen enkele beslissing is genomen, moet de machtiging tot verblijf worden afgegeven wanneer de documenten vermeld in § 1 zijn voorgelegd.”

Uit deze bepaling blijkt duidelijk dat een beslissing moet worden genomen binnen een termijn van vier maanden na de afgifte van het ontvangstbewijs. Aldus blijkt dat, in tegenstelling tot wat verzoekster voorhoudt, 24 juli 2016 niet de eerste datum was waarop de bestreden beslissing kon worden genomen, doch wel de uiterste datum waarop de bestreden beslissing moest worden genomen. Verzoekster kan dan ook niet worden bijgetreden. Het feit dat artikel 110quinquies van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 voorziet dat de aanvrager gedurende de hele termijn van vier maanden alsnog documenten kan indienen, doet geen afbreuk aan de uitdrukkelijk in de wet vastgelegde termijn waarbinnen een beslissing moet worden genomen. Van een vreemdeling, die een aanvraag om tot een verblijf te worden gemachtigd indient, mag worden verwacht dat hij deze aanvraag op een zorgvuldige wijze voorbereidt en dat hij alle vereiste overtuigingsstukken bij deze aanvraag voegt. In de mate verzoekster betoogt dat een verlenging van de deze termijn drie maanden mogelijk was, merkt de Raad op dat de minister of zijn gemachtigde daar niet toe verplicht is en het uit de stukken van het administratief dossier niet blijkt dat de verzoekende partij op enig ogenblik melding heeft gemaakt van moeilijkheden om een arbeidskaart B te bekomen en desgevallend om een verlenging heeft verzocht. Bij brief van 19 april 2016, aangetekend verstuurd aan de Dienst Vreemdelingenzaken op 17 mei 2016, meldde de advocate van verzoekster reeds dat de werkgever van verzoekster een vergunning bekam en dat deze eerstdaags zou worden

bezorgd. Verzoekster betwist niet dat op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing, op 23 juni 2016, nog steeds geen arbeidskaart B werd voorgelegd. De verwerende partij kon dan ook in alle redelijkheid vaststellen dat de gevraagde arbeidskaart B niet voor lag en kon de beslissing tot weigering van verblijf nemen.

Waar verzoeker aanvoert dat geen bepaling in het hoger aangehaalde ministerieel besluit van 18 maart 2009 de burgemeester machtigt om een beslissing tot weigering van verblijf te nemen, herinnert de Raad eraan dat deze bevoegdheid aan de burgemeester werd gedelegeerd bij artikel 110*quinquies* van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981. De burgemeester was wel degelijk gemachtigd om de beslissing tot weigering van verblijf te nemen.

Tenslotte voert verzoekster aan dat zij op grond van artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en op grond van artikel 13 van het EVRM recht moet hebben op een beroep in volle rechtsmacht dat van rechtswege opschortend is.

De Raad merkt op dat deze kritiek geen betrekking heeft op de bestreden beslissing als zodanig en in feite neerkomt op een kritiek op de wet. De Raad kan de kritiek van verzoekster dan ook niet in aanmerking nemen om tot de onwettigheid van de bestreden beslissing te besluiten (*cf.* RvS 23 februari 2000, nr. 85.592; RvS 9 oktober 2002, nr. 111.146; RvS 24 oktober 2011, nr. 215.954; RvS 21 november 2011, nr. 216.359).

Het tweede middel is niet gegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing die een einde stelt aan het recht op verblijf van meer dan drie maanden en heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring behandeld.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de burgemeester van de stad Oostende van 23 juni 2016, tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd voor wat betreft het bevel om het grondgebied te verlaten.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp voor wat betreft het bevel om het grondgebied te verlaten.

Artikel 3

Het beroep wordt verworpen voor wat betreft de beslissing van de burgemeester van de stad Oostende van 23 juni 2016 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden.

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

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. VERHAERT