

RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

ARREST

nr. 18.437 van 6 november 2008
in de zaak RvV X II

In zake: X
Gekozen woonplaats: X
tegen :

de stad Lier, vertegenwoordigd door haar College van burgemeester
en schepenen

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 3 juli 2008 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Lier van 28 mei 2008 waarbij de verblijfsaanvraag onontvankelijk wordt verklaard.

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 repliekmemoirie.

Gelet op de beschikking van 28 augustus 2008, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 oktober 2008.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. TOP, die verschijnt voor de verzoekende partij, van advocaat F. COEL, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker diende op 15 mei 2008 een verblijfsaanvraag in op grond van artikel 10 van de vreemdelingenwet.

1.2. Op 28 mei 2008 treft de gemachtigde van de burgemeester van de stad Lier een beslissing waarbij de verblijfsaanvraag onontvankelijk wordt verklaard (bijlage 15 ter). Deze beslissing wordt betekend op 3 juni 2008.

Dit vormt de bestreden beslissing.

2. Over de ontvankelijkheid van het beroep

2.1. In fine van zijn verzoekschrift vraagt verzoeker de Raad de tegenpartij te verplichten tot afgifte van een verblijfstitel, minstens tot het ontvankelijk verklaren van de verblijfsaanvraag.

2.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen treedt in het voorliggend geschil overeenkomstig artikel 39/2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (vreemdelingenwet) op als annulatierechter. Hij is derhalve niet bevoegd te verordenen dat een verblijfstitel wordt afgegeven of dat de verblijfsaanvraag ontvankelijk wordt verklaard. Ambtshalve wordt vastgesteld dat, in de mate dat het beroep dit tot voorwerp heeft, het niet ontvankelijk is.

3. Over de rechtspleging

3.1. Verzoeker richtte zijn beroep tegen de *“Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Binnenlandse Zaken”*.

3.2. Op 7 juli 2008 werd per aangetekend schrijven met ontvangstbewijs de Stad Lier kennisgegeven van onderhavig beroep met de vraag om binnen de acht dagen na de kennisgeving van het beroep het administratief dossier neer te leggen en desgevallend een nota met opmerkingen toe te voegen.

3.3. Ter terechtzitting betwist de stad Lier dat zij in deze de verwerende partij is.

3.4. De rechtspleging voor de Raad is van inquisitoriale aard. Het komt de Raad toe om de rechtsstrijd die gericht is tegen een bepaalde handeling in de voorgeschreven banen te leiden. Het komt de bevoegde organen van de Raad toe om op zicht van de bestreden beslissing ambtshalve als verwerende partij aan te duiden die overheid die het best geplaatst is om de wettigheid van die beslissing te verdedigen. (cfr. RvS 10 juni 1997, nr. 66.659 en RvS 18 december 2001, nr. 101.932, Devos). Het komt niet aan partijen toe om te beslissen wie al dan niet partij is in de zaak (cfr. RvS 1 december 1999, nr.83.770, Wijns en De Boeck; RvS 1 juli 2003, nr.121.147, c.v. Intercommunale Haviland). Alleszins is het zo dat in deze niet de Minister van Binnenlandse Zaken tot verweer kan geroepen worden ten behoeve van de Belgische Staat aangezien migratie en asiel ingevolge het koninklijk besluit van 17 april 2008 tot vaststelling van bepaalde ministeriële bevoegdheden (B.S., 24 april 2008) sedert 20 maart 2008 niet meer tot zijn bevoegdheden behoort. Uit wat hierna volgt blijkt dat de stad Lier terecht als verwerende partij in de zaak betrokken werd.

3.5. De bestreden beslissing luidt als volgt:

“Gelet op artikel 12 bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;

Gelet op artikel 26, §2, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen

Het verzoek om toelating tot verblijf, ingediend op: 15.05.2008 door M.,A. (...) is onontvankelijk.

REDEN VAN DE BESLISSING

X De betrokkene voldoet niet aan de voorwaarden gesteld in artikel 12 bis, §1, tweede lid, 1° of 2°, van de wet

- *Betrokkene werd niet toegelaten of gemachtigd tot een verblijf in het Rijk: niet in het bezit van de nodige binnenkomstdocumenten: een visum*
- *Betrokkene legt niet alle in artikel 12 bis, §2, van de wet bedoelde bewijzen over: een bewijs van goed gedrag en zeden*

X Overeenkomstig de beslissing van de minister of zijn gemachtigde die hierbij gevoegd wordt, beantwoordt de betrokkene niet aan de voorwaarden gesteld in artikel 12 bis, §1, tweede lid, 3°, van de wet; (...)”

3.6. Uit de hierboven geciteerde beslissing blijkt dat de aanvraag tot verblijf van verzoeker onontvankelijk verklaard werd aangezien hij geacht werd niet te voldoen aan de voorwaarden gesteld in artikel 12 bis, §1, tweede lid, 1° of 2°, van de vreemdelingenwet. Artikel 12 bis, §1, tweede lid, 1° of 2° van de vreemdelingenwet dient samen gelezen te worden met artikel 12 bis, §3, eerste lid, van de vreemdelingenwet, dat het volgende bepaalt:

“§ 3. In de in § 1, tweede lid, 1° en 2°, bedoelde gevallen, wanneer de in § 1 bedoelde vreemdeling zich bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats aanbiedt en verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, wordt hij, na inzage van de documenten die vereist zijn voor zijn binnenkomst en verblijf en op voorwaarde dat alle bewijzen bedoeld in § 2 werden overgemaakt, ingeschreven in het vreemdelingenregister en in het bezit gesteld van een document waaruit blijkt dat de aanvraag werd ingediend, en van een document waaruit blijkt dat hij in het vreemdelingenregister werd ingeschreven.”

3.7. In de memorie van toelichting (Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, *Parl. St.*, Kamer 2005-2006, nr.2478/001, p. 68) bij artikel 12 bis, §3, eerste lid, van de vreemdelingenwet wordt het volgende bepaald:

“(...) a) Geval van de indiening van de aanvraag door een vreemdeling die houder is van een verblijfstitel of door een vreemdeling die gemachtigd is tot een verblijf van maximum drie maanden: Deze aanvraag moet worden ingediend bij het gemeentebestuur van de verblijfplaats van de betrokkene dat verantwoordelijk is voor het onderzoek van de ontvankelijkheid van de aanvraag. Het gemeentebestuur moet zich ervan vergewissen dat de aanvrager voldoet aan de in § 1, tweede lid, 1° of 2° vastgelegde voorwaarden (die het mogelijk maken om het verzoek op het Belgisch grondgebied in te dienen). Het gaat niet om een doorgedreven onderzoek, wat bij het onderzoek ten gronde hoort, maar om de verificatie dat alle vereiste documenten worden overgelegd en dat ze, indien dat nodig is, aan de vereiste formele voorschriften (legalisatie) voldoen” (...)”

3.8. Te dezen vormt artikel 26, §2, van het vreemdelingenbesluit de uitvoeringsbepaling van artikel 12 bis, §3, van de vreemdelingenwet. Dit artikel luidt als volgt:

“§ 2.- Indien de in artikel 12bis, § 3, van de wet bedoelde vreemdeling niet voldoet aan de voorwaarden vastgelegd in § 1, tweede lid, 1° en 2°, van dezelfde bepaling, geeft het gemeentebestuur hem kennis van de beslissing tot onontvankelijkverklaring van zijn aanvraag door afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 15ter. Het gemeentebestuur bezorgt onmiddellijk een kopie van dit document aan de gemachtigde van de minister. Indien de vreemdeling zich bovendien in één van de in artikel 7 van de wet bepaalde gevallen bevindt wordt hem, in voorkomend geval, door middel van het formulier A of B, overeenkomstig de modellen van bijlage 12 of 13, kennis gegeven van de beslissing waarbij hem bevolen wordt het grondgebied te verlaten.”

3.9. Uit het hierboven gestelde alsook uit het model van de bijlage 15 ter, gevoegd bij het vreemdelingenbesluit vloeit onbetwistbaar voort dat de afgifte van een bijlage 15 ter, waarbij de verblijfsaanvraag van een vreemdeling onontvankelijk verklaard wordt, behoort tot de autonome beslissingsbevoegdheid van de gemeente. Ten overvloede kan in deze nog verwezen worden

naar punt III, B., 2.a) 1) van de omzendbrief van 21 juni 2007 betreffende de wijzigingen in de reglementering betreffende het verblijf van vreemdelingen tengevolge van de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006 (B.S., 4 juli 2007) dat de autonome beslissingsbevoegdheid van de gemeente in deze bevestigd. Hierin wordt namelijk het volgende bepaald :

"(...) a) Onderzoek van de ontvankelijkheid van de aanvraag tot verblijf

1) De aanvrager verblijft al legaal in België (punten 1) en 2) hierboven)

Het gemeentebestuur gaat zelf na of de aanvrager voldoet aan alle voorwaarden voor de ontvankelijkheid van zijn aanvraag. De documenten die moeten worden overgelegd opdat de aanvraag ontvankelijk kan worden verklaard worden onder het onderstaande punt D. De Vereiste documenten (inventaris) opgesomd.

- Indien de aanvraag ontvankelijk is, schrijft het gemeentebestuur de betrokkene in het vreemdelingenregister in en overhandigt het hem een bijlage 15bis en een attest van immatriculatie (model A) met een geldigheidsduur van 9 maanden;

- Indien de aanvraag onontvankelijk is, overhandigt het gemeentebestuur hem een bijlage 15ter en, in voorkomend geval, een bevel om het grondgebied te verlaten. Indien het gemeentebestuur de bijlage 15ter invult, duidt het de reden van de beslissing aan door het juiste vakje aan te kruisen, en preciseert het ook de feitelijke reden(en).

In beide gevallen dient een kopie van het document dat aan de aanvrager afgegeven werd en de overgelegde documenten onverwijld naar de Dienst Vreemdelingenzaken - Bureau gezinshereniging - artikel 10(12)gestuurd te worden.(...)."

3.10. Het feit dat de Dienst Vreemdelingenzaken op 27 mei 2008 instructies verstuurt aan " de burgemeester van 2500 Lier" met het oog op de afgifte van een bijlage 15 ter, waarin bovendien uitdrukkelijk gesteld wordt dat "de wet staat u toe om de aanvraag tot verblijf onontvankelijk te verklaren aan de hand van een bijlage 15 ter" doet geen afbreuk aan de autonome beslissingsbevoegdheid van de gemeente inzake de afgifte van de bijlage 15 ter.

3.11. Concluderend dient gesteld te worden dat de stad Lier terecht opgeroepen werd met het oog op verweer inzake de bestreden beslissing.

3.12. Uit het ontvangstbewijs (roze kaart) dat zich in het rechtsplegingsdossier bevindt, blijkt dat de stad Lier op 7 juli 2008 kennis kreeg van het in punt 3.2. bedoelde aangetekend schrijven van de griffie van de Raad. Uit het rechtsplegingdossier blijkt dat de stad Lier op 8 augustus 2008 een nota heeft neergelegd met een administratief dossier, daar waar de laatste nuttige dag om dit neer te leggen 15 juli 2008 was.

3.13. Op 10 oktober 2008 verstuurt de stad Lier per faxbericht een aanvullende nota met stukken naar de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Gevraagd wordt "de nota samen met de aanvullende stukken te voegen bij het dossier."

3.14. Luidens artikel 39/72, § 1, van de vreemdelingenwet dient de verweerder binnen de acht dagen na de kennisgeving van het beroep, het administratief dossier met eventueel een nota met opmerkingen te bezorgen. De verwerende partij is in gebreke gebleven het administratief dossier en de nota tijdig over te maken. Derhalve is artikel 39/59, §1 van de vreemdelingenwet van toepassing dat als volgt luidt: "Wanneer de verwerende partij het administratief dossier niet binnen de vastgestelde termijn toestuur, worden de door de verzoekende partij vermelde feiten als bewezen geacht, tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn." Luidens artikel 39/59, § 1, derde lid, van de vreemdelingenwet dient de nota die door de verwerende partij niet is ingediend binnen de termijn bepaald in artikel 39/72 uit de debatten geweerd worden. De nota van de stad Lier bedoeld in punt 3.12. dient derhalve ambtshalve uit de debatten geweerd te worden. Dezelfde opmerking geldt voor de in punt 3.13. bedoelde nota die bovendien niet bij ter post aangetekende brief werd verzonden naar de Raad zoals vereist door artikel 3, §1, van het PR RvV.

4. Over de gegrondheid van het beroep

4.1. In een eerste middel werpt verzoeker de schending op van artikel 12 bis van de vreemdelingenwet.

4.2. Verzoeker vertoogt dat hij de echtgenoot is van een niet-E.U. onderdaan met onbeperkt verblijfsrecht en dat hij bijgevolg recht heeft op gezinshereniging met zijn echtgenote. Onder het kopje *“A. niet in het bezit van de nodige binnenkomstdocumenten”* geeft verzoeker toe dat hij tot op heden illegaal in het land verblijft *“doch hij bevindt zich wel degelijk in uitzonderlijke omstandigheden die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om aldaar het vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische of consulaire vertegenwoordiger”*. Verzoeker preciseert in dit verband dat hij gelet op zijn illegaal statuut, geen werk en ook geen inkomen heeft en dat hij niet de financiële mogelijkheid heeft om naar Albanië te gaan. Verzoeker voegt eraan toe dat het geen optie is voor hem om zijn echtgenote en twee kinderen achter te laten. Onder het kopje *“B. Bewijs van goed gedrag en zeden”* betoogt verzoeker dat hij wel degelijk een bewijs van goed gedrag en zeden heeft overgemaakt. Verzoeker sluit zijn betoog af door te stellen dat *“Het is dan ook duidelijk dat verzoeker zich wel degelijk in uitzonderlijke omstandigheden bevindt die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om aldaar het vereiste visum te vragen en dat hij wel degelijk de vereiste documenten heeft overgemaakt. Gelet op het voorgaande is de bestreden weigeringsbeslissing een inbreuk op het recht op gezinshereniging van verzoeker.”*

4.3. Het volstaat niet om gehuwd te zijn met een niet-E.U. onderdaan met onbeperkt verblijfsrecht om een recht op gezinshereniging erkend te zien. Uit een combinatie van artikel 12 bis, §§ 2 en 3 en artikel 10, §2, tweede lid en laatste lid van de vreemdelingenwet volgt dat een vreemdeling die een verblijfsaanvraag indient op grond van artikel 10 van de vreemdelingenwet om te komen samenleven met zijn echtgenote, naast de binnenkomstdocumenten, de volgende documenten dient over te leggen:

- het bewijs dat hij niet lijdt aan één van de ziekten die de volksgezondheid in gevaar kunnen brengen;
- een uittreksel uit het strafregister of een gelijkwaardig document indien men ouder is dan achttien jaar;
- een bewijs dat de vreemdeling die vervoegd wordt, beschikt over voldoende huisvesting om het familielid dat een verblijfsaanvraag indient te herbergen;
- een bewijs dat de vreemdeling die vervoegd wordt beschikt over een ziektekostenverzekering die de risico's in België van hem en van zijn familieleden dekt.

4.4. Gelet op de sanctie vermeld in artikel 39/59, §1, van de vreemdelingenwet wordt bewezen geacht dat verzoeker een bewijs van goed gedrag en zeden heeft overgemaakt.

4.5. Verzoeker geeft echter zelf in zijn verzoekschrift toe dat hij zich illegaal in het Rijk bevindt. Noch in zijn verzoekschrift noch ter terechtzitting toont hij aan dat hij bij het indienen van zijn aanvraag kenbaar gemaakt heeft dat hij zich bevindt in uitzonderlijke omstandigheden die beschreven worden in het verzoekschrift en die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om het op grond van artikel 2 vereiste visum te vragen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger, zoals bedoeld in artikel 12 bis, §1, 3°, van de vreemdelingenwet.

4.6. De bestreden beslissing is derhalve in het licht van artikel 12 bis van de vreemdelingenwet deugdelijk gemotiveerd daar waar ze stelt dat *“De betrokkene voldoet niet aan de voorwaarden gesteld in artikel 12 bis, §1, tweede lid, 1° of 2°, van de wet*

- *Betrokkene werd niet toegelaten of gemachtigd tot een verblijf in het Rijk: niet in het bezit van de nodige binnenkomstdocumenten: een visum”*.

Deze motivering die getuigt van een correcte toepassing van artikel 12 bis van de vreemdelingenwet volstaat om de bestreden beslissing te schragen. Kritiek op het overtoollig

motief in de bestreden beslissing dat verzoeker geen bewijs van goed gedrag en zeden heeft overgemaakt kan geen aanleiding geven tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Het eerste middel is ongegrond.

4.7. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het Verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM). Verzoeker stelt dat hij een hecht gezin vormt met zijn vrouw wat hen het recht op de bescherming van hun gezinsleven verschaft op grond van artikel 8 EVRM. Verzoeker betoogt dat dit artikel een verblijfrecht impliceert en verwijst hierbij naar rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Verzoeker voegt eraan toe dat gelet op de duur voor het verkrijgen van het vereiste visum het onmenselijk is om zijn gezin feitelijk uiteen te halen.

4.8. De bestreden beslissing bevat geen bevel om het grondgebied te verlaten en vormt op zich geen inbreuk op verzoekers gezinsleven. Uit de bepalingen van het tweede lid van artikel 8 EVRM blijkt bovendien dat het recht op eerbiediging van het gezinsleven niet absoluut is. Artikel 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de bepalingen van de wet van 15 december 1980 dan ook niet in de weg (RvS 9 oktober 2001, nr. 99.581,). Artikel 10 van de wet van 15 december 1980 kan als een wettelijk kader beschouwd worden binnen hetwelk het in artikel 8 EVRM vervatte recht kan worden uitgeoefend (RvS , nr. 140.105,). Conform de bestreden beslissing voldoet verzoeker niet aan de aan het verblijf gestelde voorwaarden als echtgenoot van een niet-E.U.-onderdaan. Een rechtmatige toepassing van de wet van 15 december 1980 kan geen schending van artikel 8 van het EVRM inhouden (RvS 30 april 2004, nr. 130.936,). Artikel 8 EVRM en de wijze waarop het wordt geïnterpreteerd door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens kan niet worden uitgelegd als zou verzoeker op grond van artikel 10 van de vreemdelingenwet een verblijfsrecht kunnen erkend zien, zonder aan de daartoe gestelde voorwaarden te voldoen. De Raad merkt ten slotte op dat het verzoeker vrijstaat om op grond van artikel 12 bis, §1, 3° van de vreemdelingenwet buitengewone omstandigheden aan te voeren die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om het op grond van artikel 2 vereiste visum te vragen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger, zoals bedoeld in artikel 12 bis, §1, 3°, van de vreemdelingenwet.

Het tweede middel is ongegrond.

4.9. In een derde middel werpt verzoeker de schending op van het evenredigheidsbeginsel. Verzoeker betoogt in dit verband als volgt: *“Dat de voor de belanghebbende nadelige gevolgen van een besluit niet onevenredig mogen zijn in verhouding tot de met het besluit te dienen doelen; dat huidige beslissing niet in evenredigheid staat met de nadelen die verzoeker uit deze beslissing ondervindt”*.

4.10. Met zijn blote bewering dat de bestreden beslissing het evenredigheidsbeginsel schendt toont verzoeker een dergelijke schending niet aan.

Het derde middel is zo al ontvankelijk, 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 zes november tweeduizend en acht door:

mevr. M. EKKA,	wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
dhr. F. TAMBORIJN,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

F. TAMBORIJN.

M. EKKA