



Arrest

nr. 28 675 van 15 juni 2009
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de stad Antwerpen, vertegenwoordigd door haar college van burgemeester en schepenen.

Gekozen woonplaats: X

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Peruviaanse nationaliteit te zijn, op 12 maart 2009 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Antwerpen van 12 februari 2008 (2009) houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, aan verzoekster ter kennis gebracht op 17 februari 2009.

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 regelmatig gewisselde memories en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 23 april 2009 waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 mei 2009, datum waarop de zaak wordt uitgesteld naar de terechtzitting van 5 juni 2009.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J.CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. DE LIEN, die loco advocaat R. JESPERS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. TEIJSSSEN, die loco C. COEN verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster verklaart van Peruviaanse nationaliteit te zijn.

Op 5 november 2008 dient verzoekster een aanvraag in van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie als bloedverwant in neerdalende lijn.

Op 12 februari 2008 neemt de gemachtigde van de burgemeester van de stad Antwerpen een beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing die als volgt gemotiveerd wordt:

“(…)

*In uitvoering van artikel 51 §2 / 51 §3, derde lid / 52, §3 / 52, §4, vijfde lid, (1) 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 verklaring tot inschrijving / verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (1), aangevraagd op (datum) door O.E. (...) (naam) A.D.P. (...) (voornamen), Geboren te Ancash, op (in) 05.11.1972
Van Peru nationaliteit, geweigerd.(…)*

Heeft niet binnen de gestelde termijn aangetoond dat hij / zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie.(…)”

2. Rechtspleging

2.1. De procedures voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zijn vooralsnog kosteloos, zodat geen gevolg kan verleend worden aan de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verzoekende partij.

2.2. In de repliekmemoire vraagt verzoekster de nota met opmerkingen op grond van artikel 39/59, §2 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, uit de debatten te weren.

Verzoekster geeft aan dat de verwerende partij de stad Antwerpen zou moeten zijn vertegenwoordigd door de burgemeester en verwijst hiervoor naar artikel 64 van het gemeentedecreet. Verzoekster stelt vast dat een andere partij (meer bepaald het college van burgemeester en schepenen) dan de burgemeester zich aandient als de verwerende partij. Dat derhalve de vraag dient gesteld te worden of de verwerende partij wel degelijk op een correcte wijze een nota heeft ingediend. Verzoekster is van mening dat het de burgemeester zelf is die bevoegd is een beslissing te nemen en niet het college.

Luidens artikel 57, §1, 9° van het gemeentedecreet van 15 juli 2005 is het college van burgemeester en schepenen bevoegd voor het vertegenwoordigen van de gemeente in rechte. Inzake de vertegenwoordiging in rechte, treedt de gemeente, net zoals iedere rechtspersoon, immers in rechte op door tussenkomst van haar bevoegde organen, zijnde hier het college van burgemeester en schepenen (J. BAERT en G. DEBERSAQUES, Raad van State, Afdeling Administratie (2. Ontvankelijkheid), in Administratieve Rechtsbibliotheek, Brugge, Die Keure, 1996, nr. 174-179).

Aldus dient vastgesteld te worden dat de stad Antwerpen vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen wel degelijk de correcte verwerende partij is, zodoende dat de nota uitgaande van het college correct en dienstig werd neergelegd. Verzoekster kan niet gevolgd worden in haar argumentatie. De nota met opmerkingen uitgaande van de verwerende partij, met name het college van burgemeester en schepenen, dient niet uit de debatten te worden geweerd.

3. Onderzoek van het beroep

In een eerste middel voert verzoekster de schending aan van de hoorplicht op zich en in combinatie met het zorgvuldigheidsbeginsel en het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel.

Verzoekster voert aan dat het beginsel van behoorlijk bestuur de hoorplicht tot doel heeft dat de bestuurde zijn standpunt op nuttige wijze kan doen kennen en bovendien dat het bestuur het zorgvuldigheidsbeginsel respecteert door pas een beslissing te nemen na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van de relevante gegevens. Verzoekster verwijst naar rechtsleer dienaangaande. Zij betoogt dat het verhoor als basis zal dienen voor verdere stappen binnen de administratieve procedure, het daarom noodzakelijk is dat de Dienst Vreemdelingenzaken kennis heeft van alle

relevante informatie en dat het verhoor daarom met respect voor het beginsel van behoorlijk bestuur de hoorplicht moet afgenomen worden. Verzoekster stelt dat het beginsel van behoorlijk bestuur de hoorplicht enkel van toepassing is bij afwezigheid van een normatieve regeling van de hoorplicht, dat het beginsel van behoorlijk bestuur de hoorplicht van toepassing is bij het nemen van beslissingen met individuele draagwijdte, dat de bestreden beslissing gevolgen resorteert die een weerslag hebben op zijn rechtstoestand en dat deze een individuele draagwijdte hebben. Verzoekster betoogt dat de hoorplicht als beginsel van behoorlijk bestuur geldt bij het nemen van individuele bestuurshandelingen ten aanzien van burgers, ambtenaren, mandatarissen en andere besturen en stelt dat zij burger is. Verzoekster stelt dat in onderhavig geval duidelijk blijkt dat de hoorplicht die bestaat in hoofde van de Dienst Vreemdelingenzaken niet vervuld werd, dat zij gehoord had moeten worden alvorens haar de bestreden beslissing werd betekend en dat de hoorplicht werd geschonden.

De hoorplicht is niet van toepassing op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (RvS 26 maart 2003, nr. 117.575). In de mate dat verzoekster zich beroept op de schending van de hoorplicht op zich is het middel onontvankelijk.

Vaste rechtspraak bij de Raad van State stelt dat de uiteenzetting van een middel vereist dat zowel de rechtsregel of het rechtsbeginsel wordt aangeduid die zou geschonden zijn als de wijze waarop die rechtsregel of dat rechtsbeginsel door de bestreden beslissing werd geschonden (RvS 20 oktober 2006, nr. 163.900, RvS 8 januari 2007, nr. 166.392). In zoverre het middel de schending opwerpt van de hoorplicht in combinatie met het zorgvuldigheidsbeginsel en rechtszekerheid- en vertrouwensbeginsel is het onontvankelijk aangezien verzoekster niet uiteenzet op welke wijze deze beginselen geschonden zijn in combinatie met de hoorplicht.

Het eerste middel is onontvankelijk.

In een tweede middel voert verzoekster de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM), van de artikelen 2, 3, 30 en 31 van de Europese verblijfsrichtlijnen 2004/38 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (hierna: de richtlijn 2004/38) in combinatie met het gelijkheidsbeginsel zoals vastgelegd in de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet, van artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, van artikel 40bis 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), van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van artikel 51, §2 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 KB van 8 oktober 1981).

In een eerste onderdeel van het tweede middel, 'gebrek aan procedurele waarborgen', betoogt verzoekster dat zij conform artikel 3 een begunstigde is van de Richtlijn 2004/38 in die zin dat zij conform artikel 2.2.d. een bloedverwant is in opgaande lijn van een EU-onderdaan en dat de bestreden beslissing niet is genomen met inachtneming van de artikelen 30 en 31 van de voornoemde richtlijn. Verzoekster stelt dat richtlijn 2004/38 sedert 1 mei 2006 directe werking heeft daar waar de Belgische staat heeft nagelaten de richtlijn om te zetten naar nationaal recht. Zij wijst erop dat directe werking betekent dat bepalingen, op voorwaarde dat ze voldoende duidelijk en onvoorwaardelijk gedefinieerd zijn in de Richtlijn, toch van kracht worden in een lidstaat, zelfs wanneer de lidstaat in gebreke bleef om de betrokken bepalingen tijdig om te zetten in nationaal recht. Concreet heeft dit tot gevolg dat bestaande Belgische regelgeving die strijdig is met bepalingen van de richtlijn die directe werking hebben, geen rechtsbasis meer heeft en door Belgische rechters buiten beschouwing zal moeten worden gelaten. Hieruit volgt dat de Richtlijn 2004/38 volle uitwerking dient te krijgen inclusief de procedurele waarborgen geboden door de richtlijn waaronder artikel 31.3. Verzoekster stelt dat de bestreden beslissing louter een administratieve beslissing betreft die niet werd genomen na een procedure zoals voorzien in artikel 31.3 van de Richtlijn 2004/38. Verzoekster meent dan ook dat de bestreden beslissing noodzakelijkerwijze nietig is. Verzoekster stelt dat haar louter een beslissing werd betekend waartegen enkel een beroep openstaat bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat niet beantwoordt aan de voorwaarden van artikel 31.3 van de Richtlijn 2004/38. De Raad voor

Vreemdelingenbetwistingen oordeelt immers enkel over de wettigheid van de bestreden beslissing en niet over de feiten die aanleiding hebben gegeven tot de beslissing. Verzoekster vervolgt dat de Richtlijn 2004/38 enkel van toepassing is voor zover er sprake is van een intracommunautair aspect. Het is evenwel de overtuiging van verzoekster dat de niet-toepassing van de principes van de Richtlijn 2004/38 zoals hierboven uiteengezet door verzoekster, een schending zouden uitmaken van het gelijkheidsbeginsel zoals vastgelegd in de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet. In dergelijke redenering kan, volgens verzoekster, de Belgische Staat strengere regels opleggen aan haar eigen onderdanen dan aan begunstigen van de voornoemde richtlijn. Verzoekster meent dat dit evident een ongelijkheid uitmaakt, dat er geen enkele objectieve reden is om EU-onderdanen van andere lidstaten een gunstiger verblijfsregime toe te laten dan de eigen onderdanen, dat dit neerkomt op omgekeerde discriminatie. Voor zover hier onduidelijkheid zou over bestaan, verzoekt verzoekster hierover volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof:

“Schendt art. 40bis van de Vreemdelingenwet het gelijkheidsbeginsel doordat het minder procedurele waarborgen toekent aan vreemdelingen die gezinshereniging vragen met een Belg dan vreemdelingen die gezinshereniging vragen met een EU onderdaan in die zin dat art. 30 en 31 van de Richtlijn enkel van toepassing zouden zijn op de laatste categorie en niet op de eerste categorie?”

Verzoekster stelt dat Richtlijn 2004/38 verwijst naar het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en dus ook naar artikel 47 ervan. Verzoekster verwijst in dit kader naar zaak C-540/03 van het Europees Hof van Justitie van 27 juni 2006 en een opinie van een Advocaat-generaal van het Europees Hof van Justitie die gesteld heeft dat het Handvest de uitdrukking is van het hoogste niveau, van een democratisch gevestigde politieke consensus welke thans beschouwd moet worden als een catalogus van fundamentele rechten gewaarborgd in het Gemeenschapsrecht. Het Handvest wordt geciteerd en toegepast in diverse materies zowel bij het Europees Hof van Justitie als bij nationale rechters. Verzoekster vervolgt dat de toepassing van artikel 47 van het Handvest dan ook gewaarborgd dient te worden in alle zaken die de Europese Unie regelt waaronder het recht op gezinshereniging. Na de citering van artikel 47 van het Handvest stelt verzoekster dat de invulling van voornoemd artikel gelijklopend is met de invulling van artikel 6 van het EVRM met het verschil dat het toepassingsgebied zich niet alleen uitstrekt over burgerlijke en strafrechterlijke materies maar alle materies die het Europees recht regelt waaronder dus ook het recht op gezinshereniging. Verzoekster meent dat de tekst zowel artikel 13 en artikel 6 van het EVRM incorporeert. Verzoekster stelt dat de rechtspraak in verband met artikel 6 van het EVRM dan ook relevant is ter beoordeling van het feit of dat onderhavig beroep voldoet aan de voorwaarde zoals gesteld in het Europees Handvest. Verzoekster stelt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen volle rechtsmacht dient te hebben en dat het principe dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geen eigen onderzoek kan stellen in strijd is met het begrip “full jurisdiction” volle rechtsmacht zoals vastgelegd in het EVRM en dus indirect van toepassing via artikel 47 van het Handvest. Verzoekster geeft vervolgens in essentie een uiteenzetting betreffende artikel 6 van het EVRM aan de hand van rechtspraak en algemene rechtsleer. Toegepast op onderhavige beroepsprocedure stelt verzoekster dat de procedure aanvraag vestiging geenszins kan omschreven worden als een “quasi-jurisdictioneel orgaan”. Verzoekster stelt dat zij bij de intrekking van de beslissing niet eens werd gehoord, dat zelfs het hoorrecht niet op correcte wijze werd gewaarborgd. Verzoekster meent dat derhalve de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dient over te gaan tot een volledig onderzoek van de feiten en zelfs moet overgaan tot een ambtshalve onderzoek van de feiten. Dat de Raad in principe zelfs gehouden is om onderzoeksmaatregelen te bevelen wanneer zij zich in de onmogelijkheid zou bevinden de nodige relevante feiten in het dossier te treffen. Dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen derhalve kan vaststellen dat zij wel degelijk ten laste is van haar zoon voor zover dit nodig zou blijken. Dat de Raad een onderzoek kan bevelen naar een onderzoek van het inkomen van de zoon van verzoekster voor zover dit een wettelijke voorwaarde voor de vestiging zou vormen en niet voldoende zou blijken uit de stukken reeds verzonden bij initieel verzonden verzoek tot herziening als bij het onderhavige beroep tot nietigverklaring.

Verzoekster betoogt aldus dat conform de artikelen 2 en 3 van de Richtlijn 2004/38/EG deze richtlijn op haar van toepassing is, dat de bestreden beslissing een louter administratieve beslissing is die niet werd genomen na een procedure zoals voorzien in artikel 31, derde lid van voormelde richtlijn en dat het beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet beantwoordt aan de voorwaarden zoals gesteld in artikel 31 van deze richtlijn, daar de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen enkel oordeelt

over de wettigheid van de bestreden beslissing en niet over de feiten die aanleiding hebben gegeven tot de beslissing.

De Raad benadrukt dat het artikel 3, eerste lid van de Richtlijn 2004/38, dat bepaalt wie de begunstigden zijn van de richtlijn, als volgt luidt:

“Deze richtlijn is van toepassing ten aanzien van iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden als gedefinieerd in artikel 2, punt 2), die hem begeleiden of zich bij hem voegen.”

De Raad kan slechts vaststellen dat noch verzoekster noch de persoon in functie van wie zij de aanvraag om een verblijfskaart van een familielid van een burger van de unie indient, een burger van de Unie is die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit. Verzoekster van Peruviaanse nationaliteit verzocht immers om een verblijfskaart in functie van een Belgisch onderdaan. Het grensoverschrijdende aspect dat door de Richtlijn 2004/38 wordt vereist, ontbreekt in casu. Aangezien verzoekster geen begunstigde is van de Richtlijn 2004/38 kan zij zich, los van de vraag naar de directe werking van de richtlijn, niet dienstig beroepen op de bepalingen ervan.

De Raad benadrukt verder dat een deel van de Richtlijn 2004/38 en meer bepaald de procedurele waarborgen die vervat zijn in de artikelen 30 en 31 van deze richtlijn reeds werden omgezet in het nationaal recht door de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Uit de memorie van toelichting bij deze laatste wet blijkt bovendien dat *“het beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (...) inderdaad een jurisdictioneel beroep (is) dat automatisch schorsend is voor wat betreft de beslissingen genomen ten aanzien van burgers van de Unie en hun gezinsleden, en dat het mogelijk maakt om de wettigheid van het besluit, alsmede de feiten en omstandigheden die de maatregel rechtvaardigen en het evenredig karakter van deze maatregel te onderzoeken, overeenkomstig artikel 31, §§ 1 tot 3 van de richtlijn 2004/38/EG”* (Parl. St., Kamer 2005-2006, nr. 2478/001, 78).

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen merkt op dat de afdeling wetgeving bij de Raad van State reeds heeft gesteld dat het rechterlijk beroep dat kan worden ingesteld bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen prima facie beantwoordt aan de vereisten van daadwerkelijke rechtshulp in de zin van artikel 13 van het EVRM (Parl. St., Kamer 2005-2006, nr. 2479/001, 323). De stelling van verzoekster dat de Raad de feiten en de omstandigheden die de voorgenomen maatregel rechtvaardigen niet in ogenschouw zou mogen nemen, kan dan ook niet worden gevolgd. De Raad wijst er bovendien op dat het Grondwettelijk Hof (toen nog Arbitragehof) in haar arrest nr. 6/2006 van 18 januari 2006 in verband met het al dan niet bestaan van een discriminatie tussen rechtzoekenden die beschikken over een beroep met volle rechtsmacht en deze die slechts over een annulatieberoep bij de Raad van State beschikken, heeft gesteld: *“De Raad van State gaat daarbij na of de aan zijn toezicht voorgelegde overheidsbeslissing de vereiste feitelijke grondslag heeft, of die beslissing uitgaat van correcte juridische kwalificaties en of de maatregel niet kennelijk onevenredig is met de vastgestelde feiten. Wanneer hij die beslissing vernietigt, dient de overheid zich te schikken naar het arrest van de Raad van State: indien de overheid een nieuwe beslissing neemt, mag zij de motieven van het arrest dat de eerste beslissing heeft vernietigd niet negeren; indien zij in de vernietiging berust, wordt de aangevochten akte geacht nooit te hebben bestaan (vergelijk: Europees Hof voor de Rechten van de Mens, Kingsley v. Verenigd Koninkrijk, 7 november 2000, § 58). Bovendien kan de Raad van State, in de omstandigheden bedoeld in artikel 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, gelasten dat de uitvoering van de beslissing om sancties op te leggen wordt geschorst, in voorkomend geval door uitspraak te doen bij uiterst dringende noodzakelijkheid. De rechtzoekenden beschikken derhalve over een daadwerkelijke jurisdictionele waarborg, voor een onafhankelijk en onpartijdig rechtscollege, tegen de administratieve sanctie die hun kan worden opgelegd. De in het geding zijnde bepaling heeft niet tot gevolg dat ze op onevenredige wijze de rechten van de betrokken personen beperkt.”* Het beroep tot nietigverklaring zoals het bestaat voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is te vergelijken met het beroep tot nietigverklaring voor de Raad van State. Uit wat voorafgaat, blijkt dat de omzetting van de artikelen 30 en 31 van de Richtlijn 2004/38 correct is geschied. Bovendien heeft het Grondwettelijk Hof in haar arrest nr. 81/2008 van 27 mei 2008 gesteld dat *“de omstandigheid dat de Raad voor*

Vreemdelingenbetwistingen niet met volle rechtsmacht, maar als annulatierechter uitspraak doet, wanneer hij op grond van paragraaf 2 van artikel 39/2 optreedt, de rechtzoekenden in die procedure niet van een daadwerkelijk rechtsmiddel berooft” en dat uit de bepalingen van de Richtlijn 2004/38 niet blijkt dat *“daarin in meer jurisdictionele waarborgen wordt voorzien dan die waarin paragraaf 2 van artikel 39/2 voorziet.”* De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt vast dat verzoekster ook niet aantoonde in welke mate het wettigheidsonderzoek gevoerd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen haar belangen zou schaden en op welke wijze het eindresultaat van zijn betrachting zou verschillen van een behandeling van het beroep bij volle rechtsmacht.

Wat de prejudiciële vraag betreft, wordt er op gewezen dat er pas sprake kan zijn van een schending van het gelijkheidsbeginsel indien verzoekster met feitelijke en concrete gegevens aantoonde dat gelijke gevallen ongelijk werden behandeld (RvS 5 maart 2004, nr. 128.878; RvS 5 januari 2007, nr. 166.369). Verzoekster laat na dit te doen. Verzoekster vergelijkt immers de situatie van een verwant van een EU-onderdaan die wenst gebruik te maken van een recht op vrij verkeer met de situatie van een verwant van een Belg die wenst te genieten van een recht op gezinshereniging. De Raad wijst er ten overvloede op dat niet kan ingezien worden hoe een verschil in behandeling in materies waar de Europese Unie en de individuele lidstaten over eigen bevoegdheden beschikken en dus een eigen beleid kunnen voeren, zou kunnen aanleiding geven tot de vaststelling van enige vorm van discriminatie (ter vergelijking: Arbitragehof, nr. 33/91, 14 november 1991). Gelet op voorgaande uiteenzetting is het antwoord op de prejudiciële vraag niet onontbeerlijk om uitspraak te doen. In overeenstemming met artikel 26, § 2, derde lid van de Bijzondere wet van 6 januari 1989 houdende de inrichting, de bevoegdheid en de werking van het Arbitragehof is de Raad niet gehouden tot het stellen van een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof.

Verzoekster stelt verder ook dat de toepassing van artikel 47 van het Handvest dient te worden gewaarborgd omdat de Richtlijn 2004/38 direct verwijst naar dit Handvest (PB C 364, 18 december 2000, 1) en dat de tekst van artikel 47 van het Handvest de artikelen 6 en 13 van het EVRM incorporeert. Verzoekster is derhalve van mening dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen volle rechtsmacht dient te hebben en stelt dat *“het principe dat de Raad geen eigen onderzoek kan stellen in strijd is met het begrip ‘full jurisdiction’ volle rechtsmacht zoals vastgelegd in het EVRM en dus indirect van toepassing via art. 47 van het Handvest”*. Verzoekster geeft verder een uiteenzetting over het begrip “volle rechtsmacht”, aan de hand van rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te Straatsburg inzake de toepassing van artikel 6, eerste lid van het EVRM. Verzoekster betoogt tot slot dat de Raad dient over te gaan tot een volledig en ambtshalve onderzoek van de feiten, en onderzoeksmaatregelen dient te bevelen wanneer onvoldoende relevante feiten in het dossier worden aangetroffen.

De Raad wijst er op dat het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen in zijn arrest van 27 juni 2006 (zaak C-540/03) in overweging 38 uitdrukkelijk stelt dat het Handvest van de grondrechten geen bindend rechtsinstrument is, maar dat de communautaire wetgever, door in een overweging van een richtlijn te verwijzen naar dit Handvest, slechts het belang ervan wenste te erkennen, te meer daar het hoofddoel van het Handvest van de grondrechten een bevestiging uitmaakt van *“de rechten die met name voortvloeien uit de gemeenschappelijke constitutionele tradities en internationale verplichtingen van de lidstaten, uit het Verdrag betreffende de Europese Unie en de communautaire verdragen, uit het [...] [EVRM], uit de door de Gemeenschap en de Raad van Europa aangenomen sociale handvesten, alsook uit de jurisprudentie van het Hof [...] en van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens”*. Hieruit volgt derhalve geenszins de rechtstreekse werking van het Handvest van de grondrechten. Er dient te worden verduidelijkt dat het Verdrag van 13 december 2007 tot wijziging van het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap (hierna: Verdrag van Lissabon) voorzien in de invoering van een nieuw artikel 6 in het Verdrag van 7 februari 1992 betreffende de Europese Unie (hierna: EU-Verdrag). Door de verwijzing naar het Handvest in het nieuwe artikel 6, eerste lid van het EU-Verdrag zal dit Handvest, dat initieel slechts een politieke verklaring was, na de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon juridisch bindend worden. Het Verdrag van Lissabon dat op 13 december 2007 werd ondertekend, moet evenwel nog worden geratificeerd door de verschillende lidstaten van de Europese Unie alvorens het van kracht wordt. Hieruit volgt dat het Handvest vooralsnog geen bindende kracht heeft en de schending ervan niet dienstig kan worden ingeroepen.

In de mate dat verzoekster zich nog impliciet beroept op artikel 6, eerste lid van het EVRM dat voorziet dat bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolgning, eenieder het recht heeft op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie welke bij de wet is ingesteld, wordt er op gewezen dat dit artikel in deze niet toepasselijk is omdat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen noch over burgerlijke rechten noch over de gegrondheid van een strafvervolgning uitspraak doet. Tevens dient te worden benadrukt dat door het bespreken van de rechtsmacht van een rechtscollege niet wordt aangetoond dat de bestreden beslissing aangetast is door enig gebrek.

In zoverre verzoekster zich beroept op artikel 13 van het EVRM, wijst de Raad erop dat artikel 13 van het EVRM, gelet op de inhoud en het doel van de rechtsregel, niet dienstig kan worden opgeworpen zonder ook de bepaling van hetzelfde verdrag aan te duiden waarvan de schending een effectief rechtsmiddel vereist. Verzoekster roept de schending in van artikel 6 van het EVRM, maar hierboven werd reeds besproken dat verzoekster geen ernstige schending van artikel 6 van het EVRM aantoonde.

Het eerste onderdeel van het tweede middel is ongegrond.

In een tweede onderdeel van het tweede middel, betreffende de grond van de zaak, twijfelt verzoekster eerst en vooral aan de bevoegdheid van de gemachtigde, mevrouw Y.S.C. Verzoekster meent dat deze onbevoegd is de beslissing te nemen en stelt dat deze genomen dient te worden door het gemeentebestuur zelf. Dat er geen mogelijkheid bestaat tot delegatie van bevoegdheid.

Verzoekster stelt verder het raden te hebben naar de wettelijke grond van de aanvraag welke zou zijn artikel 51, §2/ 51, §3, derde lid of 52, §3 of nog 52, §4. Zij meent dat zij niet gehouden is zelf te gaan nazien welke de mogelijke grond van de beslissing kan zijn, dat derhalve artikel 40bis geschonden is, alsook artikel 2 van de Richtlijn 2004/38.

Voor de volledigheid stelt verzoekster dat de wet van 29 juli 1991 geschonden is daar de motivering van de bestreden beslissing geen enkele verwijzing naar de wetsbepaling waarop de weigering zou gesteund zijn, bevat. Ten slotte stelt verzoekster nog dat de motivering van de bestreden beslissing een stereotiepe motivering is welke van toepassing zou kunnen zijn op elke weigering, dat de motivering niet eens bevat of verzoekster nu al dan niet stukken heeft binnen geleverd dan wel niet.

De Raad wijst erop dat de in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht tot doel heeft de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld 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. De bestreden beslissing geeft duidelijk de motieven aan op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motivering van de bestreden beslissing wordt het volgende vastgesteld:

*"(...)In uitvoering van artikel 51 §2 / 51 §3, derde lid / 52, §3 / 52, §4, vijfde lid, (1) 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 verklaring tot inschrijving / verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (1), aangevraagd op (datum) door O.E. (...) (naam) A.D.P. (...) (voornamen), Geboren te Ancash, op (in) 05.11.1972
Van Peru nationaliteit, geweigerd.*

(...)

Heeft niet binnen de gestelde termijn aangetoond dat hij / zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie.(...)"

Het betoog van verzoekster *“dat de motivering van de bestreden beslissing geen enkele verwijzing (bevat) naar de wetsbepaling waarop de weigering zou zijn gesteund”*, mist feitelijke grondslag, nu wel degelijk naar de wetsbepaling wordt verwezen.

Waar verzoekster stelt dat zij het raden heeft naar de precieze wettelijke grond en zij niet gehouden is zelf na te gaan welke de mogelijke grond van de beslissing kan zijn, wijst de Raad erop dat verzoekster op 5 november 2008 een aanvraag indiende om een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie overeenkomstig artikel 52 van het KB van 8 oktober 1981. Verzoekster heeft deze aanvraag ondertekend, zoals blijkt uit de stukken van het administratief dossier. Aldus kon verzoekster uit de bestreden beslissing afleiden dat de geldige juridische grond voor de bestreden beslissing, artikel 52 van het KB van 8 oktober 1981 en niet het artikel 51 van voornoemd KB, nu zij zelf een aanvraag om een verblijfskaart indiende als familielid van een burger van de Unie op grond van artikel 52 van het KB van 8 oktober 1981.

Verzoekster maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht.

Waar verzoekster stelt dat de motivering stereotiep is en dat ze niet eens bevat of verzoekster nu al dan niet stukken heeft binnengebracht, wijst de Raad erop dat indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een stereotiepe, geijkte en gestandaardiseerde motivering, dit louter feit op zich alleen nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is (RvS 27 oktober 2006, nr. 164.171, RvS 27 juni 2007, nr. 172.821). Verder wijst de Raad erop dat de verwerende partij niet gehouden is de motieven van de motieven te geven en dat het niet kennelijk onredelijk is dat zij stelde dat verzoekster niet binnen de gestelde termijn aangetoond heeft dat zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van de burger van de Unie. De verwerende partij hoefde niet te specificeren welke documenten reeds werden voorgelegd en welke verzoekster niet voorlegde. Verzoekster was immers zelf op de hoogte van het feit dat zij nog ontbrekende documenten diende voor te leggen, zoals blijkt uit de stukken van het administratief dossier, meer bepaald uit de aanvraag van de verblijfskaart van 5 november 2008. Een schending van de motiveringsplicht wordt niet aannemelijk gemaakt.

De Raad wenst op te merken dat verzoekster op 25 februari 2009 wel degelijk documenten aanbracht, zoals blijkt uit stukken van het administratief dossier. Doch werden deze stukken binnengebracht buiten de voorziene termijn, zoals opgegeven in de bijlage 19ter, zijnde 4 februari 2009. Het gemeentebestuur kon aldus nog geen rekening houden met de voorgelegde stukken op 12 februari 2008 (2009), datum van de bestreden beslissing. De Raad benadrukt dat indien verzoekster in het bezit is van alle nodige bewijsdocumenten, zij opnieuw een aanvraag kan indienen om een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie.

Waar verzoekster stelt dat mevrouw Y.S.C. onbevoegd is om beslissingen te nemen daar deze genomen dienen te worden door het gemeentebestuur zelf nu er geen mogelijkheid bestaat tot delegatie van bevoegdheid, wijst de Raad erop dat uit het gemeentedecreet duidelijk blijkt dat onder gemeentebestuur (Titel II) onder meer moet worden verstaan de burgemeester (hoofdstuk III onder Titel II het gemeentebestuur). Artikel 64, § 1 van het gemeentedecreet bepaalt uitdrukkelijk dat de burgemeester bevoegd is voor de uitvoering van wetten, decreten en uitvoeringsbesluiten van de federale overheid, het gewest of de gemeenschap tenzij die bevoegdheid uitdrukkelijk aan een ander orgaan van de gemeente is opgedragen. In casu blijkt niet dat een ander orgaan van de gemeente bevoegd is om een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten te nemen. Met haar betoog dat de bestreden beslissing diende genomen te worden door het gemeentebestuur toont verzoekster dit ook niet aan. In haar repliekmemoirie erkent verzoekster trouwens dat de burgemeester bevoegd is. In casu werd de bestreden beslissing echter niet ondertekend door de burgemeester, doch wel door mevrouw Y.S.C. Aldus dient te worden nagegaan of mevrouw Y.S.C. gemachtigd was om zulks te doen, m.a.w. of er een delegatie van bevoegdheid mogelijk is. Ter terechtzitting legt de verwerende partij een machtiging neer daterend van 6 april 2009. De verwerende partij verklaart dat zij geen eerdere machtiging kon vinden, doch dat die zeker wel moet

bestaan. De Raad stelt vooreerst vast dat de machtiging dateert van na de bestreden beslissing en dat de verwerende partij er niet in slaagt aan te tonen dat er op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing een machtiging bestond waardoor mevrouw Y.S.C. bevoegd zou zijn om te ondertekenen. Bovendien blijkt de machtiging te zijn verleend op grond van artikel 126 van de nieuwe Gemeentewet.

Artikel 126 van de nieuwe Gemeentewet bepaalt wat volgt:

“De burgemeester en de ambtenaar van de burgerlijke stand kunnen ieder wat hem betreft, beambten van het gemeentebestuur machtigen tot:

- 1° het afgeven van uittreksels uit of afschriften van andere akten dan die van de burgerlijke stand;*
- 2° het afgeven van uittreksels uit de bevolkingsregisters en van getuigschriften die geheel of ten dele aan de hand van die registers zijn opgemaakt;*
- 3° het legaliseren van handtekeningen;*
- 4° het voor eensluidend verklaren van afschriften van stukken.*

Die bevoegdheid geldt voor de stukken bestemd om in België of in het buitenland te dienen, met uitzondering van diegene die moeten gelegaliseerd worden door de Minister van Buitenlandse Betrekkingen of door de ambtenaar die hij daartoe machtigt.

Boven de handtekening van de beambten van het gemeentebestuur, aan wie de machtiging bedoeld bij dit artikel of bij artikel 45 van het Burgerlijk Wetboek is verleend, moet van die machtiging melding worden gemaakt.

De ambtenaar van de burgerlijke stand kan eveneens beambten van het gemeentebestuur machtigen tot het ontvangen van betekeningen, kennisgevingen en terhandstellingen van beslissingen inzake de staat van personen.”

Uit voormelde bepaling blijkt niet dat mevrouw Y.S.C. bevoegd zou zijn om een beslissing houdende de weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten te ondertekenen. Dit wordt ter terechtzitting ook niet betwist door de verwerende partij. De verwerende partij verklaart dat er sprake is van een leemte in de wet, doch meent dat de bevoegdheid impliciet kan worden afgeleid uit artikel 1, § 1 van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 daar ingevolge dit artikel de burgemeester en de beambten van de gemeenten die rechtstreeks gezag uitoefenen op het bureau dat inzake vreemdelingenpolitie bevoegd is, als gemachtigden van de minister worden beschouwd. De verwerende partij kan niet gevolgd worden. De Raad wijst erop dat delegatie van bevoegdheid steeds expliciet dient te zijn en dus nooit impliciet kan worden afgeleid uit één of andere wetsbepaling. Bovendien dient samen met de verzoekster vastgesteld te worden dat uit dit artikel enkel kan worden afgeleid dat gemeenteambtenaren bevoegd zijn om een beslissing te nemen in uitvoering van artikel 7 van de Vreemdelingenwet. Artikel 1, § 1 van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 bepaalt immers wat volgt:

“§ 1. Voor de toepassing van artikel 7, eerste lid, 1°, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zijn de gemachtigden van de Minister :

- 1° de ambtenaren van de Dienst Vreemdelingenzaken die op zijn minst de graad van bestuursassistent hebben, waaraan weddeschaal CA2 is verbonden;*
- 2° de burgemeesters en de beambten van de gemeenten die rechtstreeks gezag uitoefenen op het bureau dat inzake vreemdelingenpolitie bevoegd is;*
- 3° de officieren van gerechtelijke politie, ook deze met beperkte bevoegdheid;*
- 4° de onderofficieren van de Rijkswacht.*

§ 2. Voor de toepassing van artikel 7, eerste lid, 2° tot 11°, van dezelfde wet, zijn de gemachtigden van de Minister, de ambtenaren van de Dienst Vreemdelingenzaken die op zijn minst de graad van bestuursassistent hebben, waaraan weddeschaal CA2 is verbonden.”

Derhalve kan niet anders dan te worden vastgesteld dat de betrokken gemeenteambtenaar op het ogenblik van de ondertekening van de bestreden beslissing niet bevoegd was om zulks te doen.

Het tweede onderdeel van het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Vernietigd wordt de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Antwerpen van 12 februari 2008 genomen ten aanzien van X houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, aan verzoekster ter kennis gebracht op 17 februari 2009.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftien juni tweeduizend en negen door:

mevr. J. CAMU, wvd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU