



Arrest

nr. 32 214 van 29 september 2009
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de stad Antwerpen, vertegenwoordigd door het College van burgemeester en
schepenen.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kameroense nationaliteit te zijn, op 12 juni 2009 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de door de gemachtigde van de burgemeester van de stad Antwerpen ondertekende beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) van 25 mei 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 10 juli 2009, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 3 september 2009.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. VAN DEN BROECK, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. TEIJSEN, die loco advocaat C. COEN verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekster diende op 8 januari 2009 in functie van haar Belgische dochter een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19ter).

1.2. Op 25 mei 2009 werd na het advies van de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid te hebben ingewonnen beslist tot weigering van het verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Verzoekster werd hiervan diezelfde dag in kennis gesteld.

Dit vormt de thans bestreden beslissing. Zij luidt als volgt:

*"District Antwerpen
(...)"*

Stad Antwerpen

Beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten

*In uitvoering van artikel 52 §3 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie
aangevraagd op 8 januari 2009
door (P.N.S.F.)
(...)
geweigerd*

Aan de betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen.

Reden van de beslissing

*Heeft niet binnen de gestelde termijn 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.
Betrokkene heeft volgende documenten niet binnengebracht: bewijs te laste in het verleden, attest van onvermogen en bewijs van inkomsten van het minderjarig kind.*

Stempel Gemeentebestuur Antwerpen

*Antwerpen, 25 mei 2009
de gemachtigde
(get.)
(S.S.)"*

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoekster voert in een eerste en enig middel de schending aan 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 (Vreemdelingenwet), van artikel 52, § 3 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenbesluit) en van artikel 3 van de wet van 21 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. Ten slotte stelt verzoekster dat de beslissing is aangetast door machtsoverschrijding.

2.2. Verzoekster formuleert haar grieven ondermeer als volgt:

"- Wat betreft de gemachtigde:

Dat verzoekster eerst en vooral twijfelt aan de bevoegdheid van de gemachtigde, mevrouw S.S. Dat verzoekster stelt dat deze onbevoegd is beslissingen te nemen maar dat deze genomen dienen te worden door het gemeentebestuur zelf. Dat er geen mogelijkheid bestaat tot delegatie van bevoegdheid. Dat minstens niet wordt aangetoond dat het gaat om een gemachtigde.

Dat het gemeentebestuur en enkel het gemeentebestuur zelf de bevoegdheid heeft om een beslissing 52 § 3 te nemen. Dat uit niets blijkt dat het de Minister is die deze beslissing dient te nemen. Dat in casu het gaat om een bevoegdheid volgend uit een federale wet. Dat het Gemeentedecreet conform art. 64 stelt dat de Burgemeester bevoegd is, art. 64 luidt immers als volgt:

'§ 1. Behoudens zijn bevoegdheden inzake de uitvoering van de politiewetten, politiedecreten, politieverordeningen, politiereglementen en politiebepalingen., inzake de bestuurlijke politie op het grondgebied van de gemeente en inzake dringende politieverordeningen, is de burgemeester bevoegd voor de uitvoering van de wetten, de decreten en de uitvoeringsbesluiten van de federale overheid, het gewest of de gemeenschap tenzij die bevoegdheid uitdrukkelijk aan een ander orgaan van de gemeente is opgedragen.'

Dat derhalve de bevoegdheid om een beslissing te nemen in deze materie bij de Burgemeester ligt en enkel bij de Burgemeester. Dat er geen mogelijkheid bestaat tot delegatie van deze bevoegdheid aan een gemachtigde of wie dan ook. Dat art. 52 § 3 geschonden werd daar de beslissing niet werd genomen door de Burgemeester.

- (...)

2.3. Verweerder repliceert hierop als volgt in zijn nota:

"(...) Verzoekster stelt de bevoegdheid van de gemachtigde, mevrouw (S.S.), in vraag.

Verzoekster stelt dat mevrouw (S.) onbevoegd is om beslissingen te nemen, dat deze dienen genomen te worden door het gemeentebestuur zelf. Verzoekster meent verder dat een beslissing op grond van art. 52, 3 K.B. 08/10/1981 enkel door het gemeentebestuur genomen kan worden, en dat deze beslissing aldus door de Burgemeester diende genomen te worden.

Uit de bestreden beslissing blijkt geenszins dat deze genomen werd door de gemachtigde. De beslissing vermeldt:

"In uitvoering van art. 52, § 3 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie aangevraagd op 8 januari 2009 door (P.N.S.F.)

geboren te (...) op (...)

van KAMEROEN nationaliteit

geweigerd."

De beslissing werd ondertekend door de gemachtigde. Hiertoe is zij bevoegd op grond van de machtiging die door de Burgemeester, (...), op grond van het artikel 126 nieuwe Gemeentewet aan mevrouw (S.) gegeven werd (d.d. 06/04/2009).

Dit artikel bepaalt:

"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."

Op de machtigingen, ondertekend door de Burgemeester, (...), staat vermeld:

"a) tot de legalisatie van handtekeningen en de waarmeding van afschriften en bescheiden van de dienst bevolking en vreemdelingenaken,

b) het ondertekenen van erfrechtverklaringen"

Derhalve was mevrouw (S.) gemachtigd om het afschrift van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten te ondertekenen.

Dat het hier om een afschrift van een beslissing gaat, en bijgevolg om een afschrift van de dienst vreemdelingenaken, mag duidelijk blijken uit de akte van kennisgeving:

"[...] heb ik ondergetekende (S.S.)

verblijfhoudende te dienst vreemdelingenaken Antwerpen

aan (P.N.S.F.)

geboren te (...) op (...)

en van KAMEROEN nationaliteit

kennis gegeven van de beslissing van 25 mei 2009 tot weigering van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, en waarbij hem (haar) bevel gegeven wordt het grondgebied te verlaten ten laatste op 24 juni 2009.

Er werd hem (haar) door mijn toedoen, afschrift overhandigd van die beslissingen."

(eigen onderlijning)

Bovendien werd geheel overeenkomstig art. 126 nieuwe Gemeentewet gehandeld. Immers, boven de handtekening van de beambte aan wie de machtiging werd verleend, wordt melding gemaakt van die machtiging. Het afschrift van de beslissing werd ondertekend:

"de gemachtigde

(S.S.)"

Er is aldus geen sprake van een schending van art. 52, § 3 KB. 08/10/1981, gezien de machtiging verleend door de Burgemeester voor het ondertekenen van bescheiden en afschriften met betrekking tot vreemdelingen aangetoond werd.(...)”.

2.4. In haar repliekmemorie antwoordt de verzoekende partij hierop als volgt:

“(…) Dat verzoekster eerst en vooral twijfelt aan de bevoegdheid van de gemachtigde, mevrouw S.S. Dat verzoekster stelt dat deze onbevoegd is beslissingen te nemen maat dat deze genomen dienen te worden door het gemeentebestuur zelf. Dat er geen mogelijkheid bestaat tot delegatie van bevoegdheid. Dat minstens niet wordt aangetoond dat het gaat om een gemachtigde. Dat het gemeentebestuur en enkel het gemeentebestuur zelf de bevoegdheid heeft om een beslissing 52 § 3 te nemen. Dat uit niets blijkt dat het de Minister is die deze beslissing dient te nemen. Dat in casu het gaat om een bevoegdheid volgend uit een federale wet. Dat het Gemeentedecreet conform art. 64 stelt dat de Burgemeester bevoegd is, art. 64 luidt immers als volgt:

§ 1. Behoudens zijn bevoegdheden inzake de uitvoering van de politiewetten, politiedecreten, politie-verordeningen, politiereglementen en politiebepalingen, inzake de bestuurlijke politie op het grondgebied van de gemeente en inzake dringende politieverordeningen, is de burgemeester bevoegd voor de uitvoering van de wetten, de decreten en de uitvoeringsbesluiten van de federale overheid, het gewest of de gemeenschap tenzij die bevoegdheid uitdrukkelijk aan een ander orgaan van de gemeente is opgedragen.

Dat derhalve de bevoegdheid om een beslissing te nemen in deze materie bij de Burgemeester ligt en enkel bij de Burgemeester. Dat er geen mogelijkheid bestaat tot delegatie van deze bevoegdheid aan een gemachtigde of wie dan ook.

Dat gedaagde in eerdere en gelijkaardige zaken steeds volgehouden heeft dat de door (de burgemeester) gemachtigde ambtenaren gemachtigd waren een beslissing te nemen inzake art. 52 § 3. Dat verzoeker verwijst naar het arrest van 15 juni 2009 nr. 28.675. Dat gedaagde zelfs expliciet heeft toegegeven dat er een leemte is in de wet. Dat gedaagde het geweer van schouder veranderd en thans beweert dat dergelijke beslissing en onderhavige beslissing niet genomen werd door mevrouw S.S. maar dat zij louter een “afschrift” bezorgde van de bestreden beslissing. Zulks een bewering is totaal ongelooft-waardig om niet te zeggen lachwekkend, Gedaagde laat dan ook volkomen in het midden wie de bestreden beslissing dan wel genomen heeft, hetgeen compleet onlogisch is voor een verwerende partij welke geconfronteerd wordt met dergelijke opgeworpen argumentatie.

Dat ook uit het administratief dossier geen ‘originele’ beslissing te vinden is. Dat verzoekster uit het verweer en uit het administratief dossier moet concluderen dat er geen “origineel” te vinden is en er dus een afschrift werd bezorgd van een niet bestaande beslissing,

Dat zulks klinklare onzin is, Dat het KB voorziet dat de aanvraag wordt geweigerd door middel van een bijlage 20. Dat het KB niet voorziet in de afgifte van een afschrift van een bijlage 20.

§ 3.- Indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, weigert het gemeentebestuur de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.

Dat verzoekster dergelijk verweer een overheid onwaardig acht. Als men niet eens in staat is duidelijk mee te delen wie de bestreden beslissing genomen, kan men niet anders dan zulks een verweer naar de prullenmand te verwijzen. Dat de verwijzing in de kennisgeving naar afschrift de jure van geen tel zijn en dat de kennisgevingen op dit vlak allicht onzorgvuldig zijn opgesteld.

Verzoekster weet immers zeer goed dat de bestreden beslissing genomen op 25.05.2009 opgemaakt werd in het bijzijn van haarzelf door de vermeldde ambtenaar die haar deze ook meteen betekende. De betrokken ambtenaar heeft intussen burgemeester (...) niet getelefoneerd om een beslissing te nemen, hiervan terstond een kopie ontvangen en een afschrift betekend aan verzoekster.

Dat gedaagde tracht een uitweg te zoeken opdat de Burgemeester dit type van beslissingen niet zou moeten tekenen ten einde de ‘leemte’ in de wet te kunnen opvullen, meer bepaald dat ‘gemachtigden’ deze beslissingen kunnen tekenen. Dat de redenering van gedaagde op geen enkele wijze klaarheid brengt omtrent wie de beslissing genomen heeft, noch voor verzoekster noch voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Dat in deze omstandigheden niet anders kan worden vastgesteld dat het verweer van gedaagde faalt gezien het feitelijk onjuist is. (...)”.

2.5. De bestreden beslissing werd getroffen op grond van artikel 52,§3, van het Vreemdelingenbesluit, dat het volgende bepaalt: “§ 3.- Indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, weigert **het gemeentebestuur** de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.”

2.6. Op de bijlage 20, gevoegd bij het Vreemdelingenbesluit, wordt onderaan gesteld dat de beslissing c.q. getroffen wordt door de **burgemeester of zijn gemachtigde**.

2.7. De Raad stelt vast dat verzoekster eerst in haar verzoekschrift stelt “Dat het gemeentebestuur en enkel het gemeentebestuur zelf de bevoegdheid heeft om een beslissing 52 § 3 te nemen.” om vervolgens te stellen: “Dat derhalve de bevoegdheid om een beslissing te nemen in deze materie bij de Burgemeester ligt en enkel bij de Burgemeester.” Een dergelijke stelling wordt ook herhaald in de repliekmemoirie.

2.8. Artikel 64, § 1 van het gemeentedecreet van 15 juli 2005 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 uit niets 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. Verzoekster toont het ook niet aan. Er dient derhalve van uitgegaan te worden dat de bevoegdheid tot het treffen van de bestreden beslissing ligt bij de burgemeester, die deel uitmaakt van het gemeentebestuur conform het gestelde in titel II, hoofdstuk III van het voornoemde gemeentedecreet.

2.9. Kernpunt van de betwisting vormt de vraag of de burgemeester van de stad Antwerpen zijn bevoegdheid tot het treffen van de bestreden beslissing kan delegeren naar “de gemachtigde”, S.S.

2.10. Verweerder stelt: “De beslissing werd ondertekend door de gemachtigde. Hiertoe is zij bevoegd op grond van de machtiging die door de Burgemeester, (...) op grond van het artikel 126 nieuwe Gemeentewet aan mevrouw S. gegeven werd (d.d. 06/04/2009).” Volgens verweerder was mevrouw S.S. gemachtigd om het afschrift van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten te ondertekenen.

2.11. Artikel 126 van de nieuwe Gemeentewet bepaalt het volgende:

“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.”

2.12. De stelling van de verwerende partij komt erop neer dat mevrouw S.S. de bestreden beslissing niet zelf getroffen heeft, doch een afschrift van een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten betekend heeft aan verzoekster conform het gestelde in artikel 126, 1° van de nieuwe gemeentewet. Zoals verzoekster terecht opmerkt in de

replikmemorie veronderstelt het betekenen van een afschrift van een beslissing, het bestaan van een originele beslissing, getroffen door de bevoegde autoriteit. Zoals verzoekster tevens terecht opmerkt in haar repliekmemorie bevat het administratief dossier een dergelijke originele beslissing niet en verwerende partij legt hiervan ook niet het bewijs neer. Derhalve dient de Raad net zoals verzoekster te concluderen dat het verweer van de verwerende partij feitelijke grondslag mist en dehalve faalt. Finaal kan niet anders dan geconcludeerd te worden dat mevrouw S.S. de bestreden beslissing zelf getroffen heeft. Volledigheidshalve wijst de Raad erop dat het feit dat de verwerende partij op 6 mei 2009 een brief verstuurt aan *“de burgemeester van 2000 Antwerpen”* waarin na de vraag van de stad Antwerpen om *“instructies”* gesteld wordt dat *“U bent gemachtigd om een bijlage 20 met bevel te nemen op basis van artikel 52 §3 lid 5 van het KB van 1981”* en waarin een suggestie gegeven wordt voor een motivering, niet kan gelijkgesteld worden met het treffen van een beslissing in deze. Dit doet immers geen afbreuk aan de autonome beslissingsbevoegdheid van de burgemeester inzake het treffen van een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten op grond van artikel 52, §3 van het Vreemdelingenbesluit.

2.13. Waar de raadvrouw van de verwerende partij ter terechtzitting nog verwijst naar artikel 1, §1, van het ministerieel besluit tot delegatie 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 dient de Raad op te merken dat dit niet dienstig is. Voornoemd ministerieel besluit werd opgeheven door 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 (BS, 26 maart 2009), dat in werking getreden is op de dag van zijn publicatie. Artikel 11 van voornoemd besluit van 18 maart 2009 verleent delegatie aan de burgemeester of zijn gemachtigde voor de toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet. Daargelaten de vraag of mevrouw S.S. daartoe gemachtigd is door de burgemeester, strekt de bestreden beslissing niet enkel tot het treffen van een bevel om het grondgebied te verlaten maar ook tot een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, wat niet begrepen is in artikel 11 van voornoemd besluit van 18 maart 2009.

2.14. Concluderend dient gesteld te worden dat de Raad, bij gebrek aan een wettelijke grondslag voor het delegeren van de bevoegdheid van de burgemeester tot het treffen van de bestreden beslissing aan een gemachtigde en bij gebrek aan een besluit dat mevrouw S.S. op grond van haar hoedanigheid machtigt tot het treffen van een dergelijk beslissing, niets anders kan dan vaststellen dat de ondertekenende ambtenaar, mevrouw S.S. haar bevoegdheid overschreden heeft en dat artikel 52, §3, van het Vreemdelingenbesluit geschonden werd. Dit leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Derhalve worden de overige middelonderdelen niet besproken aangezien dit geen aanleiding kan geven tot een ruimere nietigverklaring van de bestreden beslissing.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De door de gemachtigde van de burgemeester van de stad Antwerpen ondertekende beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten van 25 mei 2009 wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negenentwintig september tweeduizend en negen door:

mevr. M. EKKA,	wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
dhr T. LEYSEN,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA