

Arrest

nr. 39 935 van 9 maart 2010
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

1. de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid.
2. de stad Geraardsbergen, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn, op 19 januari 2010 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Geraardsbergen van 22 december 2009 tot onontvankelijkheid van de verblijfsaanvraag, aan verzoekende partij ter kennis gebracht op 22 december 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 nota's met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 9 februari 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 2 maart 2010.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. SCHOUKENS, die loco advocaat J. OPSOMMER verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. VAN DE VIJVER, die loco advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de eerste verwerende partij en van advocaat L. VAN DE VIJVER, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de tweede verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn, komt op 5 maart 2009 België binnen, in het bezit van een nationaal paspoort en een visum kort verblijf, geldig tot 15 maart 2009. Verzoeker wordt toegelaten tot verblijf tot 15 maart 2009.

Op 18 maart 2009 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing dat aan verzoeker bevel dient te worden gegeven om het grondgebied te verlaten. Dit bevel

wordt niet aan verzoeker ter kennis gebracht omdat hij niet aan te treffen is en het grondgebied zou hebben verlaten.

Op 21 augustus 2009 bieden verzoeker en A.M. zich aan in het kader van een voorgenomen huwelijk. A.M. is een tot vestiging in het Rijk gemachtigde vreemdeling van Armeense nationaliteit.

Op 24 september 2009 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten. Bij arrest nr. 36 493 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) van 22 december 2009 wordt het beroep tegen dit bevel verworpen.

Op 2 oktober 2009 treedt verzoeker te Geraardsbergen in het huwelijk met A.M.

Op 4 december 2009 meldt verzoeker zich aan om een aanvraag in te dienen om machtiging tot verblijf op basis van artikel 12bis 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).

Op dezelfde datum wordt verzoeker in het bezit gesteld van een bijlage 15bis en een attest van immatriculatie. Op 16 december 2009 deelt de Dienst Vreemdelingenzaken aan de burgemeester van Geraardsbergen mee dat deze documenten moeten worden ingetrokken omdat de procedure van artikel 10 van de Vreemdelingenwet verkeerd werd opgestart.

Op 16 december 2009 deelt de Dienst Vreemdelingenzaken tevens aan de burgemeester van Geraardsbergen mee dat de aanvraag van verzoeker onontvankelijk kan worden verklaard.

Op 22 december 2009 neemt de gemachtigde van de burgemeester van Geraardsbergen de beslissing tot onontvankelijkheid van de verblijfsaanvraag (bijlage 15ter). Dit is de bestreden beslissing.

“Gelet op artikel 12bis 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 04/12/2009

door K. H. (naam en voornamen)

geboren te J. (USSR), op (...)1982

van Armenië nationaliteit is onontvankelijk.

REDEN VAN DE BESLISSING :

•De betrokkene voldoet niet aan de voorwaarden gesteld in artikel 12bis, § 1, tweede lid, 1^o of 2^o, van de wet;

- is niet in het bezit van de nodige binnenkomst documenten : vervallen visum

•Betrokkene legt niet alle in artikel 12bis, § 2 van de wet bedoelde bewijzen over:

-bewijs aansluiting ziekteverzekering

-bewijs goed gedrag en zeden

-medisch getuigschrift

Het bevel betekend op 24/09/2009 blijft van kracht

(...)”

2. Over de rechtspleging

In haar nota vraagt de Belgische Staat om als verwerende partij buiten de zaak te worden gesteld omdat de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid geen betrokken partij is in deze zaak.

De Raad merkt op dat artikel 12bis, §1 van de Vreemdelingenwet voorziet dat een vreemdeling die verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 van dezelfde wet voorziene gevallen bevindt in beginsel zijn verblijfsaanvraag moet indienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland. In drie gevallen kan van deze regel afgeweken worden en kan de betrokken vreemdeling de aanvraag indienen bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats in België:

1. indien hij al in een andere hoedanigheid toegelaten of gemachtigd werd tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk en indien hij voor het einde van deze toelating of machtiging alle in artikel 12bis, §2 van de Vreemdelingenwet bedoelde bewijzen overlegt,
2. indien hij tot een verblijf van maximaal drie maanden is gemachtigd en voor het einde van deze machtiging alle in artikel 12bis, §2 van de Vreemdelingenwet bedoelde bewijzen overlegt,
3. indien hij zich bevindt in buitengewone omstandigheden die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om het op grond van artikel 2 van de Vreemdelingenwet vereiste visum aan te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger en alle in artikel 12bis, §2 van dezelfde wet bedoelde bewijzen overmaakt, evenals een bewijs van zijn identiteit.

Uit de memorie van toelichting bij 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 (Parl. St. Kamer 2005-2006, nr. 2478/001, 68-69) blijkt duidelijk dat, behoudens wanneer de vreemdeling die op grond van artikel 10 van de Vreemdelingenwet een verblijfsrecht vraagt buitengewone omstandigheden inroept, het gemeentebestuur van de verblijfplaats van de betrokken vreemdeling verantwoordelijk is voor het onderzoek van de ontvankelijkheid van de aanvraag. In de memorie van toelichting wordt immers gesteld dat *“(de) 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 (artikel 12bis,) § 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”* en wordt verder verduidelijkt dat in het geval van de indiening van de aanvraag door een vreemdeling die verklaart zich in buitengewone omstandigheden te bevinden die hem verhinderen naar zijn land terug te keren om de nodige binnenkomstdocumenten aan te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke post *“het gemeentebestuur zelf geen uitspraak (mag) doen over de ontvankelijkheid van de aanvraag en (...) de zaak onverwijld (moet) doorgeven aan de Dienst Vreemdelingenzaken, die de door de vreemdeling ingeroepen argumentatie onderzoekt.”*

De bevoegdheidsverdeling tussen het gemeentebestuur en de gemachtigde van de staatssecretaris of de minister van Migratie- en asielbeleid met betrekking tot het ontvankelijkheidsonderzoek in het kader van de aanvragen die op grond van artikel 10 van de Vreemdelingenwet zijn ingediend, wordt trouwens ook duidelijk omschreven in 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 (BS 4 juli 2007). In deze omzendbrief wordt evenzeer bevestigd dat het gemeentebestuur in beginsel het ontvankelijkheidsonderzoek dient door te voeren en dat enkel in het geval de aanvrager buitengewone omstandigheden inroept het gemeentebestuur *“na woonstcontrole (...) de aanvraag, de overgelegde documenten en een bewijs van identiteit van de aanvrager onverwijld naar de Dienst Vreemdelingenzaken –bureau gezinshereniging– artikel 10 (stuurt), die een beslissing zal nemen over de ontvankelijkheid van de aanvraag.”*

Artikel 26, §2 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 bepaalt voorts het volgende:

“§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.”

Verzoeker toont niet aan dat hij bij zijn bij de stad Geraardsbergen ingediende aanvraag om op grond van artikel 10 van de Vreemdelingenwet tot een verblijf gemachtigd te worden buitengewone omstandigheden inriep. Het kwam bijgevolg aan het gemeentebestuur van Geraardsbergen toe om een standpunt in te nemen over de ontvankelijkheid van de ingediende aanvraag. Uit het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris de stad Geraardsbergen weliswaar adviseerde maar dat de eigenlijke beslissing door de gemachtigde van de burgemeester werd genomen. De Belgische Staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid stelt terecht dat hij de bestreden beslissing niet heeft genomen

De staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid is geen partij in deze zaak en zijn verzoek om buiten de zaak te worden gesteld, wordt ingewilligd.

3. Over de ontvankelijkheid

Verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid op van de vordering tot schorsing omdat verzoeker niet aantoonde op basis van concrete gegevens een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te zullen ondervinden bij de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. Uit hetgeen hierna volgt, zal blijken dat het beroep tot nietigverklaring niet wordt ingewilligd. Het is bijgevolg niet vereist deze exceptie te beantwoorden.

4. Onderzoek van het beroep

4.1.1. Verzoeker voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

“Eerste middel: schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer in het bijzonder van het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel

Doordat de verwerende partij tot de onontvankelijkheid van de verblijfsaanvraag besluit op basis van onvolledigheid van de aanvraag van verzoeker;

Doordat verwerende partij op geen enkel moment tegenover verzoeker gewag maakte van de onvolledigheid van zijn aanvraag;

Terwijl het zorgvuldigheidsbeginsel als bijzondere toepassing van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur vereist dat de overheid haar burgers begeleidt en haar beslissingen goed voorbereidt;

Terwijl het redelijkheidsbeginsel als bijzondere toepassing van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur vereist dat zij op een correcte wijze gebruik maakt van haar beleidsvrijheid;

Zodat verwerende partij het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel schendt Toelichting:

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat verwerende partij geenszins verzoeker heeft begeleid in de regelgeving op vlak van vestiging en verblijf van een vreemdeling in België.

Verwerende partij had bij de indiening van de aanvraag door verzoeker moeten nagaan of het dossier van verzoeker compleet was. Minstens had verwerende partij, in het kader van de op haar rustende zorgvuldigheidsplicht, verzoeker moeten verwittigen tijdens de behandeling van zijn aanvraag dat er bepaalde stukken ontbraken.

Een overheid dient als zorgvuldig bestuur de burger bij te staan in het doorlopen van administratieve procedures. Deze plicht geldt des te meer tegenover een vreemdeling die nog niet vertrouwd is met de Belgische administraties.

Verwerende partij had verzoeker moeten inlichten omtrent de noodzakelijke stukken die bij zijn aanvraag moeten worden gevoegd.

Verzoeker kan verwijzen naar het arrest KABEX van de Raad van State:

"Een overheid (zowel in eerste als in laatste aanleg) die wordt gevat door een milieuvergunningsaanvraag moet in het kader van de haar opgedragen zorgvuldigheidsplicht in welbepaalde omstandigheden de aanvraag "met een zekere soepelheid" en "met zin voor de werkelijkheid" behandelen en desgevallend "met de aanvrager voeling te zoeken teneinde een bevredigende oplossing te zoeken". (R.v.St, Kabex, nr. 32065, 23 februari 1989.)

In casu kon verzoeker na de betekening van de bestreden beslissing binnen de week alle ontbrekende stukken verzamelen. Het betrof dan nog de week van Kerstmis en Nieuwjaar, zodat er mag vanuit gegaan worden dat hij normaal op een paar dagen over alle stukken kon beschikken, (stukken 11 - 15)

Verwerende partij had in plaats van de onontvankelijkheid vast te stellen eind december, reeds bij het indienen van de aanvraag verzoeker moeten bijsturen.

De voorbereiding van een administratieve beslissing start reeds bij het begeleiden van de aanvraag van de rechtsonderhorige.

Volgens de rechtspraak van de Raad van State is een goede voorbereiding onontbeerlijk in het licht van het zorgvuldigheidsbeginsel:

"Het zorgvuldigheidsbeginsel vereist dat het bestuur bij de feitenvinding slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen, wat

inhoudt dat het bestuur bij zijn besluitvorming met de meest recente en accurate gegevens rekening houdt." (R.v.St. n.v. PHARMADEC e.a., nr. 186197, 11 september 2008)

"Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de overheid slechts na afweging van alle relevante gegevens van de zaak een beslissing mag nemen." (R.v.St. nr. 182.450, 28 april 2008, CDPK 2009 (samenvatting), afl. 2, 340)

Verzoeker meent dat verwerende partij de bestreden beslissing niet goed heeft voorbereid en genomen. Bovendien meent verzoeker dat de houding van verwerende partij onredelijk is. Met een eenvoudige mededeling bij het indienen van de aanvraag of een klein telefoontje aan verzoeker kon de bestreden beslissing en alle hinder voor verzoeker vermeden zijn.

Ook in dat opzicht kan verzoeker verwijzen naar de rechtspraak van de Raad van State:

"Een schending van het redelijkheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur veronderstelt dat de overheid bij het nemen van haar beslissing kennelijk onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij op evidente wijze een onjuist gebruik van haar beleidsvrijheid heeft gemaakt." (R.v.St. nr. 184.519, 24 juni 2008, CDPK 2009 (samenvatting), afl. 2, 352)

Het middel is ernstig en gegrond."

4.1.2. In de nota repliceert verwerende partij dat artikel 12bis, §3 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de vreemdeling pas wordt ingeschreven en in het bezit wordt gesteld van een document waaruit blijkt dat de aanvraag werd ingediend, op voorwaarde dat alle bewijzen bedoeld in §2 werden overgemaakt. Deze §2 vermeldt documenten die aantonen dat de vreemdeling voldoet aan de voorwaarden die worden bedoeld in artikel 10, §§1 tot 3, met name een medisch getuigschrift evenals een uittreksel uit het strafregister of een gelijkwaardig document.

Verwerende partij meent dat verzoeker niet kan worden gevolgd waar hij stelt dat zij hem eerst had moeten meedelen welke documenten hij had moeten indienen. In de omzendbrief van 21 juni 2007 betreffende de wijziging in de reglementering betreffende het verblijf van vreemdelingen tengevolge van de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006, wordt immers vermeld dat het gemeenbestuur zelf nagaat of de aanvrager voldoet aan alle voorwaarden voor de ontvankelijkheid van zijn aanvraag en dat de documenten die moeten worden overgelegd opdat de aanvraag ontvankelijk kan worden verklaard, onder het punt D worden opgesomd.

Verwerende partij verwijst naar rechtspraak van de Raad om aan te tonen dat uit een combinatie van artikel 12bis, §§2 en 3 en artikel 10, §2, tweede lid en laatste lid van de Vreemdelingenwet blijkt welke documenten de vreemdeling dient voor te leggen. Verwerende partij meent bijgevolg dat het aan verzoeker toekomt indien hij meent zich in de wettelijke voorwaarden te bevinden om een verblijfsaanvraag in te dienen, de nodige documenten voor te leggen. Blijkens het administratief dossier werden deze documenten niet voorgelegd en verzoeker erkent uitdrukkelijk in zijn verzoekschrift dat hij de nodige documenten niet heeft voorgelegd.

Verwerende partij voert aan dat de Raad geen acht vermag te slaan op de door verzoeker bij zijn verzoekschrift gevoegde stukken omdat ze niet ter kennis waren gebracht van de gemachtigde op het ogenblik van het treffen van de bestreden beslissing. De burgemeester of zijn gemachtigde heeft terecht de bestreden beslissing genomen. Bovendien, zelfs al zou verzoekers kritiek terecht zijn, dient te worden vastgesteld dat de overige motieven de beslissing voldoende ondersteunen. De kritiek van verzoeker heeft immers uitsluitend betrekking op een ten overvloede vermeld gedeelte van de motivering van de bestreden beslissing. Als zodanig kan zij niet leiden tot het doen aannemen van een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel of van de redelijkheidsverplichting of enige andere rechtsregel.

Artikel 26, §2 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 verduidelijkt immers dat indien de vreemdeling niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 12bis, §1, tweede lid, 1° en 2° het gemeentebestuur hem kennis geeft van de beslissing tot onontvankelijkverklaring van zijn aanvraag, door afgifte van een document overeenkomstig het model van een bijlage 15ter.

Verzoekers visum was vervallen zodat hij niet onder de toepassing van artikel 12bis, §1 van de Vreemdelingenwet valt. De burgemeester of zijn gemachtigde heeft dus terecht een onontvankelijkheidsbeslissing genomen in toepassing van artikel 12bis.

4.1.3. Verzoeker voert de schending aan van de zorgvuldigheidsplicht en het redelijkheidsbeginsel. Om na te gaan of deze beginselen werden nageleefd, gaat de Raad eerst na welke artikelen op de aanvraag van verzoeker van toepassing waren en welke procedure in casu diende te worden gevolgd.

Verzoeker is de echtgenoot van een tot onbeperkt verblijf in het Rijk gemachtigde vreemdeling. Artikel 10, §1, 4° van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

“§ 1. Onder voorbehoud van de bepalingen van artikelen 9 en 12, zijn van rechtswege toegelaten om meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven:

(...)

4° de volgende familieleden van een vreemdeling die toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf van onbepaalde duur in het Rijk of gemachtigd is er zich te vestigen:

- de buitenlandse echtgenoot (...) die met hem komt samenleven (...).”

Verzoeker heeft een aanvraag ingediend in het kader van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet, dit artikel luidt als volgt:

“§ 1. De vreemdeling die verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, moet zijn aanvraag indienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland.

In de volgende gevallen kan hij zijn aanvraag echter indienen bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats:

1° indien hij al in een andere hoedanigheid toegelaten of gemachtigd werd tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk en indien hij vóór het einde van deze toelating of machtiging alle in § 2 bedoelde bewijzen overlegt;

2° indien hij tot een verblijf van maximaal drie maanden is gemachtigd en vóór het einde van deze machtiging alle in § 2 bedoelde bewijzen overlegt;

3° indien hij zich bevindt in buitengewone omstandigheden die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om het op grond van artikel 2 vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische of diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger en alle in § 2 bedoelde bewijzen overmaakt, evenals een bewijs van zijn identiteit.

(...).”

Uit artikel 12bis van de Vreemdelingenwet blijkt duidelijk dat verzoeker normaal gezien zijn aanvraag vanuit het buitenland moet indienen. Slechts in drie welomschreven gevallen kan hij dit in België doen bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats: 1. als hij reeds beschikt over een machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden 2. als hij reeds beschikt over een machtiging tot verblijf van maximaal drie maanden 3. als hij zich bevindt in buitengewone omstandigheden.

Uit de stukken van het dossier blijkt dat verzoekers visum verstreken was sedert 15 maart 2009 en dat hij zich op het moment van het indienen van de aanvraag op 4 december 2009 in illegaal verblijf bevond en niet beschikte over een machtiging tot verblijf van drie maanden of meer dan drie maanden. Het attest van immatriculatie werd pas aan verzoeker afgeleverd als gevolg van deze aanvraag en zoals blijkt uit de stukken van het dossier werd dit attest ten onrechte aan verzoeker afgeleverd. Uit de stukken van het dossier blijkt niet dat verzoeker buitengewone omstandigheden heeft aangevoerd.

In de bestreden beslissing wordt uiteengezet dat verzoeker niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 12bis, §1, tweede lid, 1° of 2 en wordt vermeld dat hij niet alle in artikel 12bis, §2 bedoelde bewijzen heeft ingediend. Tevens wordt verwezen naar artikel 26, §2 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981.

Artikel 26, §2 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 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.

(...).”

In de bestreden beslissing wordt uitdrukkelijk vermeld dat verzoeker niet voldoet aan de voorwaarden gesteld in artikel 12bis, §1, tweede lid, 1° of 2° van de Vreemdelingenwet. Dit is het hoofdmotief van de bestreden beslissing en dit motief strookt met de gegevens van het dossier: op het moment van het indienen van de aanvraag op 4 december 2009 was verzoeker niet toegelaten of gemachtigd tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of tot een verblijf van maximaal drie maanden. De geldigheidsduur van verzoekers aankomstverklaring was reeds verstreken op 15 maart 2009 waarna hij op illegale wijze op het grondgebied verbleef. In de bestreden beslissing wordt verder verduidelijkt dat verzoeker niet alle in artikel 12bis, §2 bedoelde bewijzen voorlegt (bewijs aansluiting ziekteverzekering, bewijs goed gedrag en zeden, medisch getuigschrift), dit kan beschouwd worden als een bijkomend motief en ook dit motief strookt met de gegevens van het dossier.

Bijgevolg kon de gemachtigde van de burgemeester in alle redelijkheid en op basis van een correcte feitenvinding oordelen dat verzoeker niet voldeed aan de voorwaarden vastgelegd in artikel 12bis, §1, tweede lid, 1° en 2° en een beslissing tot onontvankelijkheid van de aanvraag ter kennis brengen door middel van een bijlage 15ter.

Verzoeker voert aan dat het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden werd omdat de beslissing steunt op de onvolledigheid van de aanvraag en omdat het bestuur hem had moeten meedelen welke documenten hij had moeten indienen.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan het bestuur de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Zoals hierboven reeds vermeld, is het hoofdmotief van de beslissing dat verzoeker zijn aanvraag heeft ingediend op een moment waarop hij niet beschikte over een machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden of van maximaal drie maanden (artikel 12bis, §1, 1° en 2° van de Vreemdelingenwet). Verzoeker betwist dit motief niet en uit hetgeen hierboven werd gesteld, blijkt dat dit motief steunt op de gegevens van het dossier. Verzoeker voert enkel in verband met het tweede motief aan dat het bestuur hem had moeten inlichten. Van verzoeker die zijn illegaal verblijf in een legaal verblijf wenst om te zetten, kan evenwel verwacht worden dat hij zich informeert over de ter zake te volgen procedure. Alleszins merkt de Raad op dat de kritiek van verzoeker slechts het bijkomend motief van de bestreden beslissing betreft en niet meebrengt dat wordt aangetoond dat de gemachtigde van de burgemeester niet is uitgegaan van een correcte feitenvinding. De verwijzing naar de rechtspraak van de Raad van State toont niet aan dat het bestuur in dit dossier op onzorgvuldige wijze tot zijn beslissing is gekomen. De schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan niet worden aangenomen.

Daargelaten de vraag over welke bevoegdheid het gemeentebestuur in casu precies beschikte op grond van artikel 26, §2 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981, merkt de Raad op dat de keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, slechts het redelijkheidsbeginsel schendt wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat in casu niet het geval is, gelet op hetgeen hierboven wordt uiteengezet. Gelet op voorgaande analyse blijkt dat verzoeker met zijn betoog op generlei wijze een schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk maakt.

Het eerste middel is ongegrond.

4.2.1. Verzoeker voert een tweede middel aan dat luidt als volgt:

“Tweede middel: schending van artikel 10 § 1 en 12 bis Vreemdelingenwet (hierna Vw., voluit Wet betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (B.S., 31 december 1980))

Doordat de bestreden beslissing aan verzoeker de vestiging en het verblijf in België weigert;

Terwijl verzoeker gehuwd is met een vreemdeling die toegelaten en gemachtigd is tot een verblijf van onbepaalde duur in België zodat verzoeker van rechtswege aanspraak kan maken op een verblijf voor meer dan 3 maanden in het Rijk;

Zodat de bestreden beslissing de artikelen 10§1 en 12 bis Vw. schendt. Toelichting:

Verzoeker is op 02/10/2009 in het huwelijk getreden voor de ambtenaar van de burgerlijke stand te GERAARDSBERGEN. (stuk 3 en 4)

De echtgenote van verzoeker, mevrouw A. M., is in het bezit van een identiteitskaart voor vreemdelingen geldig tot 08/04/2014 (stuk 2) en toegelaten tot een verblijf van onbepaalde duur.

Actueel loopt zelfs de naturalisatieprocedure van de familie M. en kan aan de echtgenote binnenkort de Belgische nationaliteit worden toegekend.

Volgens artikel 10 § 1, 4° Vw. dient verzoeker in die omstandigheden van rechtswege te worden toegelaten om voor meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven.

Artikel 10 § 1, 4° Vw. bepaalt:

"Onder voorbehoud van de bepalingen van artikelen 9 en 12, zijn van rechtswege toegelaten om meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven:

4° de volgende familieleden van een vreemdeling die toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf van onbepaalde duur in het Rijk of gemachtigd is om er zich te vestigen:

- de buitenlandse echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap gesloten werd dat als gelijkwaardig beschouwd wordt met het huwelijk in België, die met hem komt samenleven, op voorwaarde dat beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar. Deze minimumleeftijd wordt echter teruggebracht tot achttien jaar wanneer, naargelang het geval, de echtelijke band of dit geregistreerd partnerschap, reeds bestond vóór de vreemdeling die vervoegd wordt, in het Rijk aankwam;

- hun kinderen, die met hen komen samenleven alvorens zij de leeftijd van achttien jaar hebben bereikt en alleenstaand zijn;

- de kinderen van de vreemdeling die vervoegd wordt, van diens echtgenoot of van de geregistreerde partner bedoeld in het eerste streepje, die met hen komen samenleven alvorens zij de leeftijd van achttien jaar hebben bereikt en alleenstaand zijn, voorzover de vreemdeling die vervoegd wordt, zijn echtgenoot of de bedoelde geregistreerde partner over het recht van bewaring beschikt en de kinderen ten laste zijn van hem of diens echtgenoot of deze geregistreerde partner en, indien het recht van bewaring wordt gedeeld, op voorwaarde dat de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven;" (eigen onderstreping)

Het is dus duidelijk dat verzoeker van rechtswege moet toegelaten worden tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk.

Door de bestreden beslissing wordt echter de verblijfsaanvraag van verzoeker onontvankelijk verklaard en wordt bovendien uitdrukkelijk gesteld dat het bevel om het grondgebied te verlaten dd. 24/09/2009 van kracht blijft.

Ten onrechte oordeelt de bestreden beslissing dat de aanvraag van verzoeker onvolledig zou zijn.

Vooreerst moet opgemerkt worden dat het vervallen visum van verzoeker niet ter zake doet nu het verblijf van verzoeker gedekt was door een attest van immatriculatie zoals hem door de Stad Geraardsbergen uitgereikt op 04/12/2009.

Ook de ontbrekende documenten waren geen reden om af te wijken van het principe dat aan de vreemdeling, echtgenoot van een tot lang verblijf gemachtigt vreemdeling, van rechtswege een verblijf van meer dan 3 maanden moet worden toegekend.

Verzoeker herhaalt dat hij op enkele dagen tijd over alle noodzakelijke stukken kon beschikken.

Er was met andere woorden geen enkele afdoende reden om verzoeker het verblijf te weigeren.

De bestreden beslissing schendt dan ook artikel 10 § 1, 4° Vw. juncto artikel 12 bis Vw. doordat ze aan verzoeker het verblijf in het Rijk weigert.

Het middel is ernstig en gegrond."

4.2.2. In de nota repliceert verwerende partij dat verzoeker niet dienstig kan verwijzen naar zijn attest van immatriculatie dat werd afgegeven naar aanleiding van zijn aanvraag ingediend op 4 december 2009. In casu was verzoekers visum vervallen op 15 maart 2009 zodat verzoeker niet onder de toepassingsvoorwaarden van artikel 12bis, §1 valt. Dit artikel verduidelijkt immers onder welke omstandigheden een aanvraag kan worden ingediend bij het gemeentebestuur: 1° vermeldt een toelating tot verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk en 2° vermeldt een machtiging tot verblijf van maximaal drie maanden.

Verwerende partij merkt op dat het niet volstaat om gehuwd te zijn met een tot vestiging gemachtigde vreemdeling om een recht op gezinshereniging erkend te zien. Verzoeker moest immers de in artikel 10 §2, tweede en laatste lid en de in artikel 12bis, §§2 en 3 van de Vreemdelingenwet voorziene documenten voorleggen en hij betwist niet dat hij dit niet gedaan heeft. De bestreden beslissing werd terecht genomen.

4.2.3. Artikel 10, §1, 4° van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

“§ 1. Onder voorbehoud van de bepalingen van artikelen 9 en 12, zijn van rechtswege toegelaten om meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven:

(...)

4° de volgende familieleden van een vreemdeling die toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf van onbepaalde duur in het Rijk of gemachtigd is er zich te vestigen:

- de buitenlandse echtgenoot (...) die met hem komt samenleven (...).”

Verzoeker meent dat uit deze bewoordingen kan worden afgeleid dat hem van rechtswege een verblijf van meer dan drie maanden moet worden toegestaan. De Vreemdelingenwet voorziet echter in artikel 12bis uitdrukkelijk dat de vreemdeling die verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, een aanvraag moet indienen. Verzoeker ontkent niet dat hij op basis van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet een aanvraag om machtiging tot verblijf heeft ingediend. Dienvolgens diende aan verzoeker geen machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden te worden afgeleverd vooraleer hij zijn aanvraag indiende of vooraleer deze aanvraag behandeld werd. In casu werd de aanvraag onderzocht en werd geoordeeld dat verzoeker niet voldeed aan de voorwaarden gesteld in artikel 12bis, § 1, tweede lid, 1° en 2° van de Vreemdelingenwet. Zoals reeds gesteld in de bespreking van het eerste middel, betwist verzoeker dit hoofdmotief van de bestreden beslissing niet zodat zijn kritiek dat de bestreden beslissing artikel 10 en artikel 12bis van de Vreemdelingenwet schendt, niet kan worden aangenomen.

Waar verzoeker verwijst naar de onvolledigheid van de aanvraag en de ontbrekende documenten, herhaalt de Raad dat dit kritiek is op een bijkomend motief en dat hij het doorslaggevend motief, namelijk dat hij op het ogenblik van de aanvraag niet beschikte over een machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden of van maximaal drie maanden (artikel 12bis, §1, tweede lid, 1° en 2° van de Vreemdelingenwet), helemaal niet betwist.

Het attest van immatriculatie waarnaar verzoeker verwijst, werd hem afgeleverd als gevolg van de aanvraag, dus erna, en zoals blijkt uit de stukken van het dossier werd dit attest ten onrechte aan verzoeker afgeleverd en deelde de Dienst Vreemdelingenzaken op 16 december 2009 aan het gemeentebestuur mee dat dit diende te worden ingetrokken.

Waar verzoeker verwijst naar de omstandigheid dat hij binnen een korte tijdspanne alle vereiste documenten kan verkrijgen en bij het verzoekschrift een stukkenbundel voegt, wijst de Raad erop dat de wettigheid van een bestuursbeslissing wordt beoordeeld rekening houdend met de stukken waarover het bestuur beschikte op het ogenblik van het nemen van deze beslissing en dat verzoeker steeds een nieuwe aanvraag kan indienen.

De schending van de door verzoeker aangevoerde bepalingen kan niet worden aangenomen.

Het tweede middel is ongegrond.

5. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. 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 verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negen maart tweeduizend en tien door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET