

Arrest

nr. 52 062 van 30 november 2010
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nederlandse nationaliteit te zijn, op 15 september 2010 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 10 augustus 2010 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 21 oktober 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 november 2010.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken G. DE BOECK.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat J. DE LIEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. JOPPEN, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekers echtgenote diende op 29 juni 2009 een aanvraag in tot afgifte van een verklaring van inschrijving als beschikker over voldoende bestaansmiddelen. Verzoeker diende dezelfde dag een aanvraag in om, in functie van zijn echtgenote, tot een verblijf van meer dan drie maanden toegelaten te worden.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid nam op 18 november 2009 ten aanzien van de echtgenote van verzoeker de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten omdat zij onvoldoende bewijsstukken had neergelegd. Aan de echtgenote verzoeker werd evenwel meegedeeld dat zij uitzonderlijk nog in de mogelijk-

heid gesteld werd om binnen de maand na de kennisgeving van voormelde beslissing alsnog de vereiste overtuigingsstukken over te maken.

1.3. Op 23 juli 2010 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid ten aanzien van de echtgenote van verzoeker nogmaals een beslissing tot weigering van verblijf, doch ditmaal met een bevel om het grondgebied te verlaten.

1.4. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid nam op 10 augustus 2010 ten aanzien van verzoeker de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing, die verzoeker op 16 augustus 2010 ter kennis werd gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“In uitvoering van artikel 51 § 3, derde lid 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 van een burger van de Unie, aangevraagd op 29.06.2009 door (B., C. M.) geboren te Haarlem, op 30.05.1956 en van Nederlandse nationaliteit, geweigerd.

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

Reden van de beslissing :

Betrokkene voldoet niet aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als burger van de Unie:

De echtgenote in functie van wie de aanvraag werd ingediend, werd zelf het verblijf geweigerd door bureau Lang Verblijf op 23.07.2010. Bijgevolg kan betrokkene zich ook niet bij haar voegen, zoals bepaald in artikel 40bis, §2,1° van de wet van 15.12.1980.

Het is logisch dat de termijn van 5 maanden, zoals bepaald in artikel 51§3 van het KB van 08.10.1981 hier niet geldt, daar er immers niemand meer is waar betrokkene zich bij kan vestigen.

Het recht op verblijf wordt bijgevolg geweigerd aan betrokkene.”

Dit is de bestreden beslissing.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 50, § 3, 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 koninklijk besluit van 8 oktober 1981).

Hij verstrekt volgende toelichting:

“Dat art. 50 § 3 van het KB Vreemdelingen als volgt luidt:

§ 3.- In de andere gevallen dan deze bedoeld in § 1 en § 2, wordt de beslissing genomen door de gemachtigde van de minister, binnen de vijf maanden te rekenen vanaf de indiening van de aanvraag.

Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf erkent of indien binnen de termijn bepaald in het vorige lid geen beslissing werd meegedeeld aan het gemeentebestuur, wordt de betrokkene in het bezit gesteld van een verklaring van inschrijving overeenkomstig bijlage 8.

Het gemeentebestuur maakt een kopie van dit document over aan de gemachtigde van de minister. Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt de burger van de Unie van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat.

Dat in casu de aanvraag dateert van 30.05.2010.2009 zodat de laatst nuttige datum voor de Minister om een beslissing te nemen 29 12.209 was.

Dat in casu de bestreden beslissing genomen werd tot 9 maanden na deze datum.

Dat derhalve gedaagde geen andere beslissing kon nemen dan aan verzoeker een bewijs van inschrijving af te geven. Dat zij in tegenstrijd tot het KB wel overgaat tot het nemen van de bestreden beslissing van 23.07.2010.

Dat in elk geval eerste gedaagde geen "nuttige" beslissing meer kon nemen na 29. 12.2009.

Dat om deze reden alleen al de beslissing dient te worden nietig verklaard.

De reden dat verzoekers vrouw pas recent een weigering mocht krijgen doet hieraan niets af. Bovendien vormt deze weigering het voorwerp van een beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Voorts is het opmerkelijk dat gedaagde niet nagaat of verzoeker niet voldoet aan enige andere voorwaarde om in aanmerking te komen voor een verblijf. Dat verzoeker stelt dat uit alle stukken duidelijk blijkt dat ook hij zoals zijn echtgenote een houder is van voldoende inkomsten en dus niet per se als familielid alleen kan worden beschouwd.

Dat dit aspect niet door gedaagde werd onderzocht en aldus het zorgvuldigheidsbeginsel heeft geschonden.

Geen enkele wetsbepaling stelt immers dat verzoeker zich alleen als familielid kan inschrijven. Overigens is het opvallend dat verzoeker zijn aanvraag indient voor zijn echtgenote ogenblik waarop verzoekers echtgenote nog geen verblijf had aangevraagd.

Dat zulks een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel met zich meebrengt."

2.2. Verweerder antwoordt als volgt:

"(...) Verwerende partij stelt vast dat verzoeker een schending aanvoert van (het onbestaande) art. 50, §3 van het KB van 08.10.1981, doch dat hij de inhoud van art. 51, §3 citeert, zodat de verwerende partij ervan uitgaat dat verzoeker een schending opwerpt van dit laatste artikel.

Verzoeker heeft op 29.06.2009 een aanvraag van een verklaring van inschrijving ingediend als echtgenoot.

Op 18.11.2009 heeft de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid beslist tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten aan verzoekers echtgenote. Op 23.07.2010 werd nogmaals beslist tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden aan verzoekers echtgenote, ditmaal met bevel om het grondgebied te verlaten.

Verzoekers echtgenote is dus niet gerechtigd op verblijf in het Rijk, zodat haar echtgenoot geen recht op verblijf kan bekomen in functie van haar.

Het is logisch dat er geen verblijfsrecht verschaft kan worden aan gezinsleden van iemand die zelf geen verblijfsrecht heeft. Er is immers niemand die begeleid of vervoegd kan worden.

Conform art. 40bis, §2, 1° en 3° van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 dient er immers een gezamenlijke vestiging te zijn:

"1° de echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België, die hem begeleidt of zich bij hem voegt"

Bijgevolg heeft de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid op 10.08.2010 geheel terecht t.a.v. verzoeker een beslissing genomen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

Verzoeker kan niet dienstig voorhouden dat deze beslissing diende te worden genomen binnen de vijf maanden na zijn aanvraag.

Het is immers de absolute wil van de wetgever om de uitvoeringsbepalingen van artikel 40 e.v. van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 slechts te doen gelden, in zoverre voldaan is aan de grondvoorwaarden van gezinshereniging.

Gezien het verblijfsrecht van de te vervoegen persoon in België geweigerd werd, voldoet verzoeker niet aan de voorwaarden van art. 40 e.v. van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980. Gezien de voorwaarden van de wet niet vervuld zijn, geldt de in art. 51, §3 bepaalde termijn van vijf maanden niet.

Dat de termijn van vijf maanden zoals bepaald in artikel 51, §3 en 52, §4 niet werd nageleefd, doet niet ter zake, nu de gezinshereniging in het Rijk reeds a priori uitgesloten was.

Toen verzoeker op 29.06.2010 zijn aanvraag van een verklaring van inschrijving als een echtgenoot heeft ingediend, voldeed hij niet aan de voorwaarden om te genieten van een verblijfsrecht als echtgenoot, daar zijn echtgenote nog geen verblijfsrecht bezat.

Uiteraard kon de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid ten aanzien van verzoeker pas een beslissing nemen nadat geoordeeld werd over de verblijfsaanvraag van zijn echtgenote. Verzoekers aanvraag beoordeelen alvorens de aanvraag van zijn echtgenote beoordeeld zou zijn, zou pas een daad van onbehoorlijk bestuur uitmaken, daar verzoeker in die hypothese hoe dan ook een weigeringsbeslissing zou ontvangen.

Het is dan ook logisch dat de termijn van 5 maanden uit art. 51, §3 van het KB van 08.10.1981 in casu niet kan gelden.

Ook ten aanzien van verzoekers echtgenote geldt immers een termijn van 5 maanden om een beslissing te nemen, zodat het onredelijk zou zijn dat ook ten aanzien van verzoeker — die net een aanvraag in functie van zijn echtgenote heeft ingediend — binnen diezelfde termijn geoordeeld zou moeten worden.

Er anders over oordelen zou indruisen tegen het doel dat de wetgever voor ogen had.

Verzoeker kan dus niet worden gevolgd waar hij een schending opwerpt van art. 51, §3 van het KB van 08.10.1981.

Ook verzoekers beschouwingen als dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid ook had moeten onderzoeken of verzoeker aan de voorwaarden voldoet om in een andere hoedanigheid een verblijfsrecht te bekomen, kunnen niet worden aangenomen.

Verzoeker heeft op 29.06.2010 (gelijktijdig met zijn echtgenote) een aanvraag van een verklaring van inschrijving als echtgenoot ingediend. Dit blijkt duidelijk uit de stukken van het administratief dossier, in het bijzonder de bijlage 19.

Verzoeker kan thans bijgevolg niet dienstig voorhouden dat zijn aanvraag ook onderzocht had moeten worden in het licht van de bepalingen betreffende beschikkers over voldoende bestaansmiddelen.

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid heeft geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, geoordeeld tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die verzoekers concrete situatie daadwerkelijk kenmerken, en conform de terzake toepasselijke rechtsregels, het zorgvuldigheidsbeginsel inclusief.

De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskennis van de zorgvuldigheidsverplichting waarvan verzoeker de schending aanvoert."

2.3. Verzoeker stelt in zijn repliekmemoire te volharden in zijn standpunt.

2.4. De Raad merkt op dat uit de uiteenzetting van het middel blijkt dat verzoeker niet de bedoeling heeft de schending aan te voeren van artikel 50, § 3, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981, bepaling die trouwens niet bestaat, doch wel van artikel 51, § 3, van voormeld koninklijk besluit. De materiële

vergissing in het verzoekschrift werd ook door verweerder werd opgemerkt en heeft hem niet verhinderd om een passend verweer te voeren.

Artikel 51, § 3, van het koninklijk besluit van 8 oktober 2010 bepaalt dat indien het gemeentebestuur niet in de mogelijkheid is om het recht op verblijf van een burger van de Unie of van een familielid van een burger van de Unie te erkennen en evenmin in mogelijkheid is om een aanvraag hiertoe af te wijzen door middel van een bijlage 20 het aan de gemachtigde van de minister toekomt om *“binnen de 5 maanden te rekenen vanaf de indiening van de aanvraag”* een beslissing omtrent deze aanvraag te nemen. De in artikel 51, § 3, eerste lid, van het koninklijk besluit van 8 oktober 2010 bepaalde termijn is een vervalttermijn. Indien deze termijn niet wordt gerespecteerd dan impliceert dit, gelet op 51, § 3, tweede lid, van het koninklijk besluit van 8 oktober 2010 dat de aanvrager in het bezit moet gesteld worden *“van een verklaring van inschrijving overeenkomstig bijlage 8.”*

In casu diende verzoeker op 29 juni 2009 een aanvraag in tot afgifte van een verklaring van inschrijving bij het gemeentebestuur van Lille. Verweerder diende, indien hij van oordeel was dat verzoeker geen recht op verblijf als familielid van een burger van de Unie kon laten gelden, derhalve voor 29 november 2009 een beslissing onder de vorm van een bijlage 20 aan het gemeentebestuur van Lille mee te delen. Verweerder heeft evenwel nagelaten binnen deze vervalttermijn een beslissing te nemen, zodat verzoeker, overeenkomstig artikel 51, § 3, tweede lid, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981, in het bezit diende gesteld te worden van een verklaring van inschrijving.

Verweerder geeft te kennen dat de in artikel 51, § 3, van het koninklijk besluit van 8 oktober 2010 niet geldt indien het verblijfsrecht van de echtgenoot in functie van wie de verblijfsaanvraag werd ingediend niet werd erkend. Hij blijft evenwel in gebreke de wettelijke of reglementaire bepaling weer te geven waarin zijn bewering steun vindt. Hij beperkt zich immers tot de loutere bewering dat zijn zienswijze logisch is en de wil van de wetgever weerspiegelt. Er dient echter geduid te worden dat de wetgever in artikel 12bis, § 2, vijfde lid, 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) – bepaling die van toepassing is inzake aanvragen tot gezinshereniging tussen vreemdelingen die geen burgers van de Unie zijn – heeft gesteld dat het feit dat verweerder in gebreke blijft om binnen de hem toegekende termijn een beslissing te nemen tot gevolg heeft dat een verblijfstoelating dient verstrekt te worden. Aangezien deze bepaling tevens een algemeen regime weergeeft en de bepalingen van titel II, hoofdstuk I van de Vreemdelingenwet in een meer gunstige regeling voorzien voor burgers van de Unie en hun familieleden, kan verweerder niet gevolgd worden in zijn stelling dat ten aanzien van familieleden van een burger van de Unie enkel een verblijfsrecht kan erkend worden indien eerst formeel werd vastgesteld dat aan alle voorwaarden hiertoe is voldaan. Uit artikel 12bis van de Vreemdelingenwet kan namelijk afgeleid worden dat de wetgever verweerder er heeft willen toe brengen bepaalde beslissingen binnen een vastgestelde termijn te nemen en heeft geoordeeld dat het miskennen van deze termijn aanleiding diende te geven tot de erkenning van het verblijfsrecht. Er dient ten overvloede op gewezen te worden dat uit de voorbereidende werken van de wet van 25 april 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen enkel blijkt dat de wetgever wenste dat *“de modaliteiten met betrekking tot het bewijs van inschrijving”* in het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 zouden geregeld worden (*Parl.St.* Kamer 2006-2007, nr. 2845/001, 48) en dat in deze voorbereidende werken geen verdere toelichting omtrent de praktische regeling van deze modaliteiten wordt weergegeven. Bijgevolg kan uit deze voorbereidende werken niet worden gededuceerd dat de wetgever zou hebben gewenst dat afgeweken werd van het principe dat hij zelf poneerde in artikel 12bis van de Vreemdelingenwet. Daarnaast moet worden opgemerkt dat bij het vaststellen van voormelde modaliteiten onder meer rekening diende gehouden te worden met artikel 10.1 van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG, waarin bepaald is dat het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die zelf geen burger van de Unie zijn binnen de zes maanden na de datum van de indiening van de aanvraag wordt vastgesteld. Verweerder toont niet aan op basis van welke redenering hij meent te kunnen laten gelden dat deze beslissings-termijn ook niet zou gelden voor familieleden van burgers van de Unie die zelf burger van de Unie zijn. De Raad wijst er ook op dat er geen enkel beletsel is om op dezelfde dag – en in beide gevallen binnen de reglementair voorziene termijn van vijf maanden – een beslissing te nemen inzake de aanvraag tot afgifte van een verklaring van inschrijving van de burger van de Unie en inzake de aanvraag van de persoon die zich op een afgeleid verblijfsrecht beroept. De stelling van verweerder dat eerst een

beslissing diende genomen te worden over de aanvraag tot afgifte van een verklaring van inschrijving van de echtgenote van verzoeker vormt bijgevolg evenmin een verantwoording voor het overschrijden van een duidelijke beslissingstermijn.

Door op 10 augustus 2010 alsnog een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten te nemen, daar waar deze beslissing diende genomen te worden voor 29 november 2009, heeft verweerder dan ook artikel 51, § 3, van het koninklijk besluit van 8 oktober 2010 geschonden.

Aangezien een onderdeel van het eerste middel tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leidt, is er geen noodzaak tot onderzoek van de overige middelen, noch van de in het onderzochte middel aangehaalde schending van het zorgvuldigheidsbeginsel (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 10 augustus 2010 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig november tweeduizend en tien door:

dhr. G. DE BOECK,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

G. DE BOECK