

Arrest

nr. 57 022 van 28 februari 2011
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de stad Antwerpen, vertegenwoordigd door de burgemeester.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Chileense nationaliteit te zijn, op 10 november 2010 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de burgemeester van de stad Antwerpen van 16 september 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 20 december 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 februari 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. TIELEMAN, die *loco* advocaat J. DE LIEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat DE VRIES, die *loco* advocaat C. COEN verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 10 juli 2009 dient verzoeker een aanvraag in om, gelet op zijn huwelijk met een Belgische vrouw, in het bezit gesteld te worden van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

Op 6 augustus 2009 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoeker dient tegen deze beslissing op 18 september 2009 een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die op 25 november 2009 bij arrest nr. 34 767 het beroep verwerpt.

Op 11 januari 2010 dient verzoeker een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie, met name als bloedverwant in opgaande lijn van zijn Belgische dochter.

Op 11 april 2010 neemt de gemachtigde van de burgemeester van de stad Antwerpen de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoeker dient tegen deze beslissing een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die op 30 augustus 2010 bij arrest nr. 47 506 de beslissing vernietigt.

Op 16 september 2010 neemt de burgemeester van de stad Antwerpen de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, aan verzoeker ter kennis gebracht op 13 oktober 2010. Dit is de bestreden beslissing die luidt als volgt:

“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 11 januari 2010
door M.N.,A.J. (...)
geboren te (...), CHILI op (...)
van CHILI nationaliteit
geweigerd.*

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

Reden van de beslissing:

Heeft niet binnen de gestelde termijn aangetoond dat hij/ zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht op verblijf van meer dan 3 maanden als familielid van een burger van de Unie: heeft de gevraagde documenten niet voorgelegd, nl. attest onvermogen en bewijzen van storting in het verleden.“

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert in een enig middel de schending aan van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van artikel 52, § 4 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort Vreemdelingenbesluit). Tevens voert verzoeker machtsoverschrijding aan.

Verzoeker stelt dat uit het administratief dossier duidelijk zal blijken dat de termijn van vijf maanden vermeld in artikel 52, § 4 van het Vreemdelingenbesluit reeds lang is verstreken. Verzoeker wijst er op dat het gemeentebestuur een autonome en gebonden bevoegdheid heeft wanneer de minister geen beslissing heeft medegedeeld aan het gemeentebestuur binnen een termijn van vijf maanden. De termijn is overschreden, er is geen tijdige instructie zodat enkel en alleen geconcludeerd kan worden tot afgifte van de F kaart.

Verzoeker citeert vervolgens artikel 52, § 4 en artikel 52, § 3 van het Vreemdelingenbesluit waarna hij het volgende concludeert:

“Dat de juridische vraag die zich hier stelt de vraag is op welk ogenblik gedaagde deze beslissing moet en of kan nemen.

Verzoeker meent dat het niet kan zijn dat gedaagde zulks een beslissing kan nemen op elk ogenblik daar zulks met de samenlezing met art. 52 §4 zou botsen.

Dat de logica vereist dat gedaagde een beslissing inzake 52 §3 enkel kan nemen in de periode voor de vijf maanden verstreken zijn.

Dat ten overvloede verzoekster stelt dat de impliciete beslissing formeel niet gemotiveerd is en er aldus eens schending kan worden vastgesteld van art. 3 Wet Motivering Bestuurshandelingen.

Tenslotte dient vastgesteld te worden dat gedaagde zijn bevoegdheid overschrijdt door eigenhandig te gaan beslissing wanneer zij iemand een F kaart zal afgeven dan wel niet. Dat zulks neerkomt op machtsoverschrijding.

Dat de verwijzing naar eventueel hangend cassatieberoep nutteloos is daar zulks geen schorsende werking heeft.“

2.2. In de repliekmemoirie volhardt verzoeker in de middelen zoals uiteengezet in zijn verzoekschrift.

2.3. Vooreerst merkt de Raad op dat de bestreden beslissing is genomen door de burgemeester met toepassing van artikel 52, § 3 van het Vreemdelingenbesluit omdat verzoeker binnen de gestelde termijn niet heeft aangetoond dat hij 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, daar hij de gevraagde documenten, namelijk een attest van onvermogen en bewijzen van storting in het verleden niet heeft voorgelegd. Verzoeker betwist niet dat hij deze documenten niet heeft ingediend binnen de vooropgestelde termijn en betwist aldus de inhoud van de motieven niet. Verzoeker kan dan ook niet worden gevolgd waar hij meent dat de beslissing niet is gemotiveerd. De motieven die de bestreden beslissing onderbouwen, kunnen op eenvoudige wijze in die beslissing worden gelezen zodat verzoeker er kennis van heeft kunnen nemen en hierdoor tevens heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover hij in rechte beschikt. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voor genoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 19 maart 2004, nr. 129.466; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). Het begrip 'afdoende' impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Een schending van de formele motiveringsplicht wordt dan ook niet aangetoond.

Verzoeker verwijst naar artikel 52, § 4 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 en betoogt dat een beslissing diende te worden genomen binnen een termijn van vijf maanden. De Raad merkt op dat artikel 52, § 4 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 beslissingen betreft die worden genomen door de minister of zijn gemachtigde nadat het gemeentebestuur een aanvraag heeft overgemaakt aan de gemachtigde van de minister.

In zoverre verzoekers redenering al zou kunnen worden gevolgd dat de bestreden beslissing binnen een termijn van vijf maanden diende te worden genomen, wordt opgemerkt dat de voorgaande beslissing van 11 april 2010 bij arrest nr. 47 506 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is vernietigd op 30 augustus 2010. Het vernietigingsarrest nr. 47 506 werd op 1 september 2010 aangetekend verzonden en aan de stad Antwerpen op 2 september 2010 ter kennis gebracht.

Een vernietigde beslissing wordt geacht nooit getroffen geweest te zijn. Het bestuur dient na een vernietigingsarrest de zaak te hernemen vanaf de indiening van de aanvraag tot verblijf van meer dan drie maanden. Na de betekening van het vernietigingsarrest op 2 september 2010 beschikte het bestuur bijgevolg over de volle termijn, volgens verzoeker vijf maanden, om de beslissing te nemen (*cf.* RvS 30 oktober 1997, nr. 69.293; RvS 5 november 1997, nr. 39.471; RvS 29 januari 1998, nr. 71.396; RvS 11 juni 1998, nr. 74.260; RvS 3 mei 2001, nr. 95.155; RvS 17 mei 2001, nr. 95.574; RvS 19 januari 2006, nr. 153.939; Cass., 4 april 2002, A.R. C000457; LUST, J., *"Wanneer kan de overheid, na de vernietiging van een beslissing die binnen een vervaltijd moet worden (en is) genomen, een nieuwe beslissing nemen?"*, noot onder RvS 24 april 1996, Van Rompuy, nr. 59.125, T.Gem., 1997, 102-107 en LUST, J., *"De gevolgen van de schorsing en vernietiging van benoemingen en bevorderingen door de Raad van State"*, in OPDEBEEK, I., (ed.), *Benoemingen, bevorderingen en Raad van State*, Brugge, Die Keure, 1997, 107-151).

De 'nieuwe' bestreden beslissing is genomen op 16 september 2010, bijgevolg twee weken na de betekening van het vernietigingsarrest op 2 september 2010. Zelfs al houdt verzoeker voor dat slechts het resterende gedeelte van de oorspronkelijke termijn van vijf maanden kon worden gebruikt (namelijk twee maanden), stelt de Raad vast dat de door verzoeker voorgehouden termijn van vijf maanden niet werd overschreden. Verzoeker toont niet aan dat de 'nieuwe' bestreden beslissing niet tijdig zou zijn genomen, door de burgemeester van de stad Antwerpen, noch dat de burgemeester zijn bevoegdheid zou hebben overschreden bij het nemen van de bestreden beslissing.

Een schending van artikel 52, § 3 en § 4 van het Vreemdelingenbesluit, artikel 40bis van de Vreemdelingenwet of machtsoverschrijding wordt niet aangetoond.

Het enig middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig februari tweeduizend en elf door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN