

Arrest

nr. 66 368 van 9 september 2011
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 Antwerpen, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 23 juni 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 4 mei 2011 van de burgemeester van de stad Antwerpen tot onontvankelijkheid van de verblijfsaanvraag.

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 10 augustus 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 7 september 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat E. SCHOUTEN, die *loco* advocaat J. DE LIEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die verschijnt voor de eerste verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 16 april 2010 verkrijgt verzoekster te Marrakech een toeristenvisum type C, geldig voor een verblijf in het Schengengebied van 8 mei 2010 tot 8 augustus 2010.

Volgens eigen verklaringen is verzoekster binnengekomen in het Rijk op 1 augustus 2010.

Op 13 augustus 2010 vult verzoekster online het e-inschrijvingsformulier in met haar persoonlijke gegevens. Via een schrijven per e-mail van haar raadsman dient zij eveneens een aanvraag tot gezinshereniging in. In bijlage worden verschillende stukken verzonden.

Op 23 maart 2011 wordt verzoekster door de stad Antwerpen uitgenodigd om de aanvraag in ontvangst te nemen.

Op 4 mei 2011 neemt de burgemeester van de stad Antwerpen de beslissing tot onontvankelijkheid van de verblijfsaanvraag (bijlage 15ter), aan verzoekster ter kennis gebracht op 24 mei 2011. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

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

Betrokkene werd niet toegelaten of gemachtigd tot een verblijf in het Rijk:

- Betrokkene is in het bezit van een geldig paspoort, heeft geen geldig visum.”

2. Over de rechtspleging en ontvankelijkheid

2.1 Verzoeker vraagt in zijn verzoekschrift de nietigverklaring *“van de beslissing dd. 04.05.2011 ter kennis gebracht op 24.05.2011, van de Dienst Vreemdelingenzaken met name de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten.”* In bijlage van het verzoekschrift blijkt geen afschrift van een *“nietigverklaring en schorsing (...) tegen de beslissing dd. 15 september 2010, betekend op 25 oktober 2010, zijnde een negatieve beslissing ingevolge zijn aanvraag tot regularisatie alsmede een bevel om het grondgebied te verlaten”* en stelt verder *“tekent door middel van dit verzoekschrift beroep aan tegen de beslissing betekend op 25 oktober 2010”*. In bijlage van het verzoekschrift blijkt geen afschrift van een *“beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten”* doch wel een beslissing tot onontvankelijkheid van de verblijfsaanvraag van 4 mei 2011. In de mate het huidig beroep is gericht tegen een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten, is het beroep aldus niet ontvankelijk. Tweede verweerder werpt, met betrekking tot de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten, terecht de *exceptio obscuri libelli* op. Ter terechtzitting bevestigt verzoekers raadvrouw dat het beroep is ingediend tegen de beslissing tot onontvankelijkheid van de verblijfsaanvraag, genomen door de stad Antwerpen.

2.2 Eerste verweerder vraagt met betrekking tot het beroep tegen de beslissing tot onontvankelijkheid van de verblijfsaanvraag van 4 mei 2011 buiten de zaak te worden gesteld aangezien hij niet de auteur is van de beslissing en desbetreffend over geen enkele bevoegdheid beschikt.

De bestreden beslissing is genomen met toepassing van 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 (hierna: Vreemdelingenbesluit). Het gemeentebestuur dient in beginsel het ontvankelijkheidsonderzoek door te voeren en dient enkel in het geval de aanvrager uitzonderlijke omstandigheden inroept de aanvraag, de overlegde documenten en een bewijs van identiteit van de aanvrager over te maken aan de Dienst Vreemdelingenzaken, die in dat geval een beslissing zal nemen over de ontvankelijkheid van de aanvraag. Verzoekster toont *in casu* niet aan dat zij bij haar aanvraag die zij bij de stad Antwerpen indiende om op grond van artikel 10 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) tot een verblijf te worden gemachtigd uitzonderlijke omstandigheden heeft ingeroepen. Het kwam bijgevolg aan de burgemeester van de stad Antwerpen toe om een standpunt in te nemen over de ontvankelijkheid van de ingediende verblijfsaanvraag. Uit het afschrift van de bestreden beslissing blijkt dat eerste verweerder de beslissing niet heeft genomen. Derhalve wordt ingegaan op het verzoek van eerste verweerder om hem buiten de zaak te stellen.

2.3 Tweede verweerder is niet ter terechtzitting verschenen. Artikel 39/59, § 2 van de Vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

“Alle partijen verschijnen ter terechtzitting of zijn er vertegenwoordigd.

Wanneer de verzoekende partij noch verschijnt noch vertegenwoordigd is, wordt het beroep verworpen. De andere partijen die niet zijn verschenen of niet vertegenwoordigd zijn, worden geacht in te stemmen met de vordering of het beroep. In elke kennisgeving van een beschikking tot vaststelling van de rechtsdag wordt melding gemaakt van deze paragraaf.”

Ten aanzien van de verzoekende partij is dit een onweerlegbaar vermoeden. Naar analogie met de (vaste) rechtspraak van de Raad van State inzake artikel 4, vierde lid van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State, mag ten aanzien van de niet verschijnende noch vertegenwoordigde verwerende partij worden aangenomen dat er het vermoeden geldt dat deze partij instemt met de vordering, maar dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen er evenwel niet in alle omstandigheden toe gehouden is op dat vermoeden in te gaan. Dit zal met name niet het geval zijn wanneer hij tot de vaststelling komt dat de vordering duidelijk niet voldoet aan de ontvankelijkheids- of gegrondheidsvoorwaarden (zie G. DEBERSAQUES en F. DE BOCK, "Rechtsbescherming tegenover de overheid bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen", Brussel, Vrije Universiteit Brussel, 2007, nr. 49). *In casu* blijkt uit de bespreking van het middel hieronder dat aan de grondvoorwaarden waaronder de vernietiging kan worden bevolen, niet wordt voldaan.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In het enig middel voert verzoekster de schending aan van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van artikel 12bis, § 1 van de Vreemdelingenwet.

Ter adstruering van het middel zet verzoekster het volgende uiteen:

"De motivering van de bestreden beslissing luidt als volgt:

Betrokkene voldoet niet aan de voorwaarden gesteld in artikel 12bis § 1 tweede lid 1° of 2°.

Betrokkene werd niet toegelaten of gemachtigd tot een verblijf in het Rijk.

De beslissing stelt dat verzoekster niet voldoet aan 12bis § 1 tweede lid 1° en 2°.

Verzoekster stelt dat het moment waarop de aanvraag werd ingediend het moment was waarop zij gedaagde heeft aangeschreven en aan la haar verplichtingen heeft voldaan. Zij kan niet verweten worden onachtzaam te zijn geweest bij het indienen van de aanvraag daar het de werkwijze van gedaagde tot in de puntjes heeft gevolgd.

Dat het gedaagde is die een loopje neemt met de vreemdelingenwet en een systeem heeft gecreëerd waarbij duizenden vreemdelingen thuis moeten wachten op uitnodiging van gedaagde om zich aan te bieden bij de gemeente hetgeen ook het geval was bij verzoekster.

Dat de Vreemdelingenwet niet bepaalt op welke wijze dat een vreemdeling zich dient aan te bieden zodat de aanbieding per e-formulier allicht niet strikt verboden is.

Dat derhalve de indiening van het e formulier moet aanzien worden het begin van de procedure zodat moet gekeken worden naar dat ogenblik om na te gaan of verzoekster haar aanvraag heeft ingediend gedurende legaal verblijf hetgeen effectief het geval is.

Dat derhalve het argument vervat in de weigeringsbeslissing foutief is minstens dat de motivering van de bestreden beslissing niet afdoende is want ze houdt geen rekening met email verstuurd aan gedaagde op 13.08.2010, allermist wordt ze genoemd in de bestreden beslissing.

Dat derhalve de motivering op dit punt eenvoudigweg foutief is.

Dat art. 3 van de Wet Motivering bestuurshandeling geschonden werd.

Dat tevens art. 12 § 1 geschonden werd doordat gedaagde ten onrechte gesteld heeft dat de aanvraag geschiedde in maart 2010 terwijl deze geschiedde in augustus 2010.

Het is niet omdat gedaagde geen orde op zaken kan stellen binnen haar eigen diensten dat de bestuurden hiervan nadeel dienen te ondervinden."

3.2 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. Voornoemde 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.

De Raad stelt vast dat de juridische en de feitelijke motieven die de bestreden beslissing onderbouwen eenvoudig in deze beslissing kunnen worden gelezen. Er wordt immers verwezen naar artikel 12bis van de Vreemdelingenwet en artikel 26, § 2 van het Vreemdelingenbesluit en er wordt geduid dat verzoekster niet voldoet aan de voorwaarden zoals bepaald in artikel 12bis, § 1, tweede lid, 1° of 2° van

de wet, aangezien verzoekster niet werd toegelaten of gemachtigd tot een verblijf in het Rijk. Zij is in het bezit van een geldig paspoort maar heeft geen geldig visum.

Artikel 12bis, § 1 stelt het volgende:

“§ 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 diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger en alle in §2 bedoelde bewijzen overmaakt, evenals een bewijs van zijn identiteit.”

Verzoekster stelt dat zij haar aanvraag heeft ingediend op een ogenblik dat zij legaal verblijf had.

Verweerder weerlegt deze grief in de nota met opmerkingen door te verwijzen naar de geldigheid van haar visum voor kort verblijf. Het toegekend visum voor verblijf in het Schengengebied was geldig van 8 mei 2010 tot 8 augustus 2010. De Raad stelt vast, overeenkomstig de stukken in het administratief dossier, dat aan verzoekster een visum is toegekend geldig tot 8 augustus 2010. Verweerder stelt aldus terecht vast dat haar visum reeds vervallen was op het ogenblik dat zij haar persoonlijke gegevens per e-mail heeft overgemaakt.

Het feit dat volgens verzoekster de indiening van het e-formulier moet aanzien worden als het begin van de procedure om na te gaan of zij haar aanvraag heeft ingediend tijdens haar legaal verblijf, doet geen afbreuk aan de wetmatigheid van de redengeving van de bestreden beslissing, nu het e-formulier is ingediend op 13 augustus 2010 en haar visum reeds was vervallen op 8 augustus 2010. Ook het gebrek aan vermelding in de bestreden beslissing dat er een email door verzoeksters raadsman werd verzonden op 13 augustus 2010, doet geen afbreuk aan de wetmatigheid van de redengeving.

Ter terechtzitting werpt verzoeksters raadsvrouw op dat het visum weldegelijk nog geldig was op 13 augustus 2010. Aan de geldigheid van een visum moet een extra marge van 15 dagen worden toegekend. Zij stelt dat de periode van 15 dagen pas een aanvang neemt op de datum van effectieve binnenkomst, *in casu* 1 augustus 2010. De termijn van 15 dagen was aldus nog niet verstreken op het ogenblik van haar verblijfsaanvraag ingediend op 13 augustus 2010.

De Raad stelt vast, overeenkomstig de stukken in het dossier, dat verzoekster een Schengenvisum voor kort verblijf heeft verkregen, geldig van 8 mei 2010 tot 8 augustus 2010, voor een verblijfsduur van (in het totaal maximum) 30 dagen. Bijgevolg kon verzoekster vanaf 8 mei 2010 tot 8 augustus 2010 of gedurende een periode van drie maanden gebruik maken van haar visum en de Schengenzone binnenkomen en er verblijven gedurende maximum 30 dagen. Het feit dat verzoekster pas op 1 augustus 2010 België is binnengekomen en gebruik heeft gemaakt van haar visum, doet geen afbreuk aan het aflopen van de geldigheid van haar visum op 8 augustus 2010, zelfs indien zij geen gebruik heeft gemaakt van de volledige periode van 30 dagen gedurende dewelke zij in het Schengengebied kon verblijven. Bijgevolg maakt verzoeksters raadsvrouw niet aannemelijk dat het visum na 8 augustus 2010 nog geldig was of dat verzoekster vanaf haar effectieve binnenkomst op 1 augustus 2010 een verblijfsrecht had van 15 dagen. Verzoeksters raadsvrouw zet overigens niet uiteen op grond van welke bepaling verzoekster recht zou hebben op een verblijf van 15 dagen vanaf haar binnenkomst op 1 augustus 2010, ongeacht de geldigheid van het visum.

De schending van de motiveringsplicht en van artikel 12bis, § 1 van de Vreemdelingenwet 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 negen september tweeduizend en elf door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN