

Arrest

nr. 90 693 van 30 oktober 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de stad GENT, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen

DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN, DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 6 april 2011 heeft ingediend om nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent van 28 februari 2011 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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 met opmerkingen en het administratief dossier

Gelet op het arrest nr. 220 349 van de Raad van State van 20 juli 2012 dat het arrest nr. 64 128 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 29 juni 2011 vernietigt en de zaak verwijst naar een anders samengestelde kamer van de Raad.

Gelet op de beschikking van 17 september 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 8 oktober 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. FRERE, die *loco* advocaat B. SOENEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE MEU, 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. De verzoekster dient op 10 mei 2010 bij de stad Gent een aanvraag in voor een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie, in functie van haar Belgisch minderjarig kind.

1.2. Op 11 oktober 2010 neemt de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent de beslissing tot weigering van verblijf zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

1.3. De verzoekster dient tegen deze beslissing een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) die op 13 december 2010 bij arrest nr. 52 888 de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent van 11 oktober 2010 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten, vernietigt.

1.4. Op 28 februari 2011 neemt de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent een nieuwe beslissing tot weigering van verblijf zonder bevel om het grondgebied te verlaten, die op 9 maart 2011 aan verzoekster ter kennis wordt gebracht (bijlage 20). 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 verklaring tot inschrijving/verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (1), aangevraagd op 10/05/2010 door U.F. (...) (Naam en Voornaam)

geboren te L. (...) op (in) (...) van Nigeriaanse nationaliteit geweigerd.

Reden van de beslissing:

(...)

- *Heeft niet binnen de gestelde termijn aangetoond dat 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. Volgende gevraagde documenten werden niet voorgelegd: bewijzen inkomen Belgisch kind, bewijs van onvermogen, bewijs ten laste van het Belgisch kind, attest niet ten laste OCMW, Ziektelastenverzekering. (...)*

1.5. De Raad verwerpt het onderhavige beroep bij arrest nr. 64 128 van 29 juni 2011.

1.6. De verzoekster stelt tegen dit arrest een cassatieberoep in bij de Raad van State, die bij arrest nr. 220 349 van 20 juli 2012 het arrest nr. 64 128 van de Raad vernietigt en de zaak verwijst naar een anders samengestelde kamer van de Raad.

2. Onderzoek van het beroep

De bevoegdheid van de steller van de akte raakt de openbare orde. In dit verband werd de schending van artikel 133 van de Grondwet ter terechtzitting opgeworpen en aan het tegensprekelijk debat onderworpen. Verweerder verklaart ter terechtzitting zich te gedragen naar het oordeel van de Raad.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing, zoals vermeld in haar aanhef, werd genomen in toepassing 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 (hierna: het vreemdelingenbesluit).

Artikel 52, § 3 van het vreemdelingenbesluit bepaalt als volgt :

“§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.”

Lezing van de bestreden beslissing leert dat deze werd genomen door de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent en dat deze gemachtigde, mevrouw V.M, ondertekent in de functie aangeduid als *“De Afgevaardigde beambte (art. 126 N.G.W.)”*.

Artikel 52, § 3 van het vreemdelingenbesluit legt de bevoegdheid voor het nemen van de bestreden beslissing echter bij het gemeentebestuur. Het begrip “gemeentebestuur” wordt in artikel 1 van het Nieuwe Gemeentedecreet als volgt gedefinieerd: *“Er is in iedere gemeente een gemeentebestuur, samengesteld uit raadsleden, de burgemeester en de schepenen.”* Hieruit blijkt dat een gemeentelijke beambte geen lid is van het gemeentebestuur. Uit het gebruik van het begrip “gemeentebestuur” in artikel 52, § 3 van het vreemdelingenbesluit kan dus geenszins worden afgeleid dat een gemeentelijke beambte ter zake kan optreden.

Noch uit artikel 52, § 3 van het vreemdelingenbesluit noch uit enige andere bepaling in de vreemdelingenwetgeving kan de bevoegdheid ter zake van een gemeentelijke beambte worden afgeleid, zodat een verder onderzoek naar de bevoegdheid van de steller van de thans bestreden beslissing zich opdringt.

Waar in de bestreden beslissing melding wordt gemaakt van artikel 126 van de Nieuwe Gemeentewet en voor zover daaruit kan worden afgeleid dat verweerder meent dat de "afgevaardigde beambte", mevrouw V.M. op grond van dit artikel de bevoegdheid had om de bestreden beslissing te treffen, merkt de Raad op dat artikel 126 van de Nieuwe Gemeentewet geen bevoegdheid toekent om een beslissing te nemen in het kader van de wetten op de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Artikel 126 van de Nieuwe Gemeentewet bepaalt immers 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."

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt geenszins dat het origineel van de bestreden beslissing door een ander persoon of orgaan is genomen. Evenmin blijkt dat de afgevaardigde beambte, mevrouw V.M. in toepassing van artikel 126, 1° van de Nieuwe Gemeentewet slechts is opgetreden voor het betekenen van een afschrift van de bestreden beslissing. Derhalve dient geconcludeerd te worden dat mevrouw V.M. de bestreden beslissing zelf getroffen heeft.

Een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten, zoals te dezen, heeft betrekking op de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van een vreemdeling. Dergelijke beslissing heeft een zeker politieel karakter, zodat de bevoegdheid van de steller ervan aan artikel 133 van de Nieuwe Gemeentewet moet worden getoetst.

Artikel 133 van de Nieuwe Gemeentewet bepaalt als volgt:

"De burgemeester is belast met de uitvoering van de wetten, de decreten, de ordonnanties, de verordeningen en de besluiten van de Staat, de Gewesten, de Gemeenschappen, de Gemeenschapscommissies, de provincieraad en de bestendige deputatie van de provincieraad, tenzij zulks uitdrukkelijk aan het college van burgemeester en schepenen of aan de gemeenteraad is opgedragen.

Hij is in het bijzonder belast met de uitvoering van de politiewetten, de politiedecreten, de politieordonnanties, de politieverordeningen en de politiebepalungen. Hij kan echter onder zijn verantwoordelijkheid zijn bevoegdheid geheel of ten dele overdragen aan één van de schepenen."

Artikel 133, tweede lid van de Nieuwe Gemeentewet voorziet enkel in de mogelijkheid om de bevoegdheid van de burgemeester inzake de uitvoering van politiewetten of -besluiten aan een schepen over te dragen, en dus niet aan een ambtenaar van de gemeente. Er dient dan ook te worden besloten dat de "afgevaardigde beambte", mevrouw V.M. in casu niet de bevoegdheid had om de onderhavige bestreden beslissing te nemen (cf. RvS 20 juli 2012, nr. 220 348).

Uit hetgeen voorafgaat, blijkt de onbevoegdheid van de steller van de thans bestreden beslissing. Er is dan ook grond om de bestreden beslissing te vernietigen. Een verder onderzoek van de aangevoerde middelen is niet meer vereist.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent van 28 februari 2011 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig oktober tweeduizend en twaalf door:

mevr. M. BEELEN,
dhr. M. MILOJKOWIC
mevr. C. DE GROOTE

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,
rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. BEELEN