

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 210.922 van 1 februari 2011
in de zaak A. 195.166/XIV-31.817.**

In zake : de stad ANTWERPEN,
vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen,
die woonplaats kiest bij
advocaat C. COEN,
kantoor houdende te 2018 ANTWERPEN,
Mechelsesteenweg 210a

tegen :

XXX,
die woonplaats kiest bij
advocaat J. DE LIEN,
kantoor houdende te 2018 ANTWERPEN,
Broederminstraat 38

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de stad ANTWERPEN, op 11 januari 2010 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het arrest nr. 35.444 van 8 december 2009 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen;

Gelet op de beschikking nr. 5291 van 8 februari 2010 waarbij het cassatieberoep toelaatbaar wordt verklaard;

Gelet op artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur M. STERCK, op grond van artikel 16 van voormeld koninklijk besluit;

Gelet op de kennisgeving van dat verslag aan de partijen;

Gelet op de beschikking van 28 oktober 2010 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 1 december 2010;

Gehoord het verslag van staatsraad C. ADAMS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. DE VRIES, die loco advocaat C. COEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat J. DE LIEN verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur M. STERCK;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de verwerende partij op 6 februari 2009 een aanvraag voor een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie, met name als bloedverwant in opgaande lijn, indient; dat de verzoekende partij op 2 oktober 2009 een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten neemt;

Overwegende dat de verwerende partij op 7 oktober 2009 tegen die weigeringsbeslissing beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aantekent; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de voormelde weigeringsbeslissing van 2 oktober 2009 met een arrest van 8 december 2009 vernietigt; dat dit het bestreden arrest is;

2.1. Overwegende dat de verzoekende partij een enig middel aanvoert, dat luidt als volgt:

“Schending van artikel 41 Grondwet, de bevoegdheidsverdelende regels tussen Gemeenschappen, Gewesten en Federale Staat, schending van artikel 6, VIII, 1°, van de Bijz. wet van 8 augustus 1980 tot hervorming van de instellingen, schending van artikel 126 Gem.W., schending van de artikelen 7, 9, en 62 Vreemdelingenwet van 15 december 1980, artikel 52§3 van het K.B. van 08/10/1981 alsook artikel 11 van het M.B. van 19 maart 2009.

Eerste onderdeel

Het arrest van 15 september 2009 schendt de aangehaalde grondwetsbepaling, de bevoegdheidsverdeling tussen Gemeenschappen, Gewesten en federale Staat, artikel 6 VIII van de bijzondere wet van 8/8/1980, artikel 126 Nieuwe Gemeentewet alsook de artikelen 7,9, en 62 van de vreemdelingenwet, artikel 52§3 van het K.B. van 8/10/1981 en het artikel 11 van het M.B. van 18 maart 2009.

Doordat enerzijds in het arrest wordt gesteld dat het Gemeentedecreet de bevoegdheid van de burgemeester inzake bepaalt en anderzijds wel wordt verwezen naar artikel 126 Nieuwe Gemeentewet ;

Terwijl de bevoegdheid inzake vreemdelingen een exclusieve federale bevoegdheid en artikel 64 van het gemeentedecreet in deze geen toepassing vindt; artikel 126 Nieuwe Gemeentewet regelt m.b.t. federale aangelegenheden zoals bv. burgerlijke stand, het afleveren van uittreksels of afschriften van bepaalde akten of stukken uit bevolkingsregisters en geenszins het treffen van beslissingen met betrekking vreemdelingen. Deze bevoegdheid werd evenwel aan de gemeentebesturen toegekend door Vreemdelingenwet. Artikel 6 VIII van de bijzonder wet van 8/8/1980 sluit geenszins uit dat de federale overheid beslist tot delegatie van bevoegdheid aan een lokaal bestuur. Niets belet de federale overheid zelf te bepalen hoe deze bevoegdheden worden uitgeoefend. Het gemeentedecreet kan in deze geen toepassing vinden.

Het arrest haalt onterecht het gemeentedecreet aan als toepasselijke regelgeving.

Toelichting

De bevoegdheid inzake vreemdelingenwetgeving is een exclusieve federale bevoegdheid (M. VAN DE PUTTE en J. CLEMENT, De bevoegdheidsverdeling in het federale België, deel 8 Het Migrantenbeleid, Brugge, 2000, p. 22, n° 28).

Het administratief rechtscollege verwijst in het bestreden arrest naar wetgeving, met name artikel 64 Gemeentedecreet, die in casu niet van toepassing is en miskent aldus de aangehaalde rechtsbepalingen. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen baseert zich in het arrest van 8 december 2009 op een verkeerde rechtsgrond om te concluderen dat er geen mogelijkheid bestaat tot delegatie van bevoegdheid aan een gemeenteambtenaar.

In het arrest verwijst de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen weliswaar naar artikel 126 van de Nieuwe Gemeentewet om te besluiten dat de gemeenteambtenaar, in kwestie mevrouw F.Y., niet bevoegd is om een beslissing houdende de weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten te ondertekenen. Vermeld artikel regelt evenwel enkel het afleveren van uittreksels of stukken en is dan ook niet relevant om te bepalen of de ambtenaar die de bestreden beslissing heeft genomen, al dan niet bevoegd is.

Zo ondergeschikt aanvaard zou worden dat het Gemeentedecreet wel toepasselijk zou zijn dan schendt dit de bevoegdheidsverdelende regels tussen federale staat en gewesten.

Tweede onderdeel

Doordat de bestreden beslissing vermeldt dat er is vastgesteld dat de betrokken gemeenteambtenaar op het ogenblik van de ondertekening niet bevoegd was om een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

Terwijl artikel 7 van de vreemdelingenwet duidelijk bepaalt dat dergelijke beslissingen kunnen genomen worden door de Minister of zijn gemachtigde, dat artikel 9 vreemdelingenwet ook bepaalt dat de beslissingen omtrent verblijf van meer dan drie maanden door de Minister of zijn gemachtigde genomen worden, dat artikel 62 duidelijk stelt dat de beslissingen door de Burgemeester of diens gemachtigde ter kennis worden gebracht van de betrokken vreemdeling, dat de machtiging wat betreft artikel 7 vreemdelingenwet door de Minister op grond van artikel 11 van het M.B. van 18 maart 2009 aan de burgemeester en de beambten van het gemeentebestuur belast met rechtstreeks gezag op het bureau vreemdelingenpolitie werd verleend, dat artikel 52 § 3 van het K.B. van 8/10/1981 duidelijk stelt dat het gemeentebestuur terzake de beslissing neemt.

Toelichting

Uit al deze bepalingen blijkt dat de betrokken ambtenaren van het gemeentebestuur bevoegd waren om de beslissing te treffen en te betekenen. In casu werd een beslissing tot weigering van verblijf met een bevel tot verlaten van het grondgebied genomen op grond van artikel 52, § 3 K.B. 08/10/1981.

Alleen al uit de parlementaire voorbereidingen bij de Wet van 15/12/1980 mag blijken dat de ambtenaren van de Dienst Vreemdelingenzaken bevoegd zijn om zulke beslissingen te treffen en te betekenen. In het wetsontwerp van de Wet van 15/12/1980

wordt de "burgemeester" 3 keer vermeld, waarvan één keer duidelijk: "de burgemeester of zijn gemachtigde" (Part. Voorb. 51-2845/001, p. 69, 100 en 149), er wordt 10 keer gesproken van "het gemeentebestuur" (Part. Voorb. 51-2845/001, p. 29, 82, 89, 90, 126, 135 en 136) en 2 keer spreekt men van "de gemeente" (Part. Voorb. 51-2845/001, p. 70; bijvoorbeeld: "voor zover de gemeente niet weigert de aanvraag in ontvangst te nemen").

Het verslag namens de commissie voor binnenlandse zaken bij voormelde Wet (Parl. Voorb. 51-2845/003) spreekt zelfs niet over "de burgemeester", maar enkel over "het gemeentebestuur".

Uit de bewoordingen van het wetsontwerp en het verslag van de commissie kan aldus duidelijk besloten worden dat het hier geenszins om een exclusieve bevoegdheid van de burgemeester gaat, maar integendeel een bevoegdheid van de gemeentelijke administratie, waartoe de betrokken ambtenaren bijgevolg wel degelijk behoren, en er dus bijgevolg sprake is van delegatie van bevoegdheid.

Verder spreekt art. 25 e.v. K.B. 08/10/1981 over de formaliteiten die het gemeentebestuur dient te vervullen. Art. 25/2, § 3 bijvoorbeeld zeer duidelijk stelt dat de burgemeester of zijn gemachtigde beslist tot het niet in overweging nemen van de aanvraag.

De betrokken vreemdeling bevond zich bovendien in één van de gevallen bedoeld in artikel 7 Wet 15/12/1980, wat impliceert dat minstens betreffende het bevel tot verlating van het grondgebied de betrokken ambtenaar bevoegd was dit te ondertekenen.

Er dient dan ook geenszins enige andere expliciete machtiging voorhanden te zijn.

Dit betekent dat ook de wetgever met het begrip "gemeentebestuur" de gemeentelijke administratie bedoelt. Anders kan niet gezien worden hoe de Wet moet worden toegepast. Het is namelijk niet mogelijk voor te houden met de voorgeschreven werkwijze dat geen ambtenaar maar een orgaan van de gemeente (bv. burgemeester, college van burgemeester en schepenen, gemeenteraad) bevoegd zou zijn om in het kader van de Wet van 15/12/1980 een beslissing te treffen.

De uitdrukking "gemeentebestuur" verwijst dan ook naar het bureau vreemdelingenpolitie van de gemeente, in casu de Dienst Vreemdelingenzaken van de stad Antwerpen, district Antwerpen.

De betrokken ambtenaar was dan ook wel degelijk bevoegd om de beslissing van 2 oktober 2009 te nemen.”;

2.2. Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord het volgende stelt:

“Dat wat betreft de ondertekening door een gemeenteambtenaar verzoekende partij stelt dat het begrip gemeentebestuur dient te worden geïnterpreteerd te worden als beampten van het gemeentebestuur belast met rechtsreeks gezag op het bureau vreemdelingenpolitie.

Dat verzoekende partij zulks op geen enkele wijze juridisch vertaalt. Dat zij van mening is dat zulks zo dient geïnterpreteerd te worden "omdat anders de burgemeester alle beslissingen zelf zou moeten tekenen, hetgeen toch in de praktijk volgens verzoekende partij niet kan...". Daargelaten de vraag of het een kwestie is van niet kunnen dan niet willen, stelt verweerster dat het begrip gemeentebestuur niet anders kan worden geïnterpreteerd worden als College van Burgemeester en Schepenen. Dat bezwaarlijk een andere interpretatie kan worden gegeven.

Trouwens het KB Vreemdelingen bevat diverse bepalingen waarin effectief de bevoegdheid voor bepaalde handelingen wordt gegeven aan de gemachtigde van de Burgemeester (bijvoorbeeld art. 17/4, 25/2, 26/3 en 50 KB Vreemdelingen). Dat bezwaarlijk het begrip gemeentebestuur zou moeten worden geïnterpreteerd zoals verzoekende partij dit voorstelt.

Dat voor zover verzoekende partij de bevoegdheid zou putten uit het MB van 18.03.2009 verweerster vaststelt dat dit gaat om de bevoegdheid een eenvoudig bevel af te leveren in het kader van art. 7 § 1 van de Vreemdelingenwet. Het feit dat er bevel wordt vermeldt op de bestreden beslissing maakt niet dat zij bevoegd is. Immers in die redenering zou verzoekende partij bevoegd zij om alle beslissingen te nemen waaraan een bevel kleeft, zoals er zijn een niet in overwegingname van een asielaanvraag, van weigering art. 9bis etc. Dit is uiteraard klinklare onzin.

Het verzoek dient dan ook te worden afgewezen.”;

2.3. Overwegende dat de verzoekende partij in de memorie van wederantwoord het volgende toevoegt:

“A. Wat betreft het enig middel.

In haar verzoekschrift tot cassatie heeft verzoekster een enig middel opgeworpen waarin uiteengezet wordt dat in het bestreden arrest ten onrechte wordt geoordeeld dat de ambtenaren van verzoekster onbevoegd zijn om een beslissing te treffen overeenkomstig artikel 52§3 van het KB Vreemdelingen:

Het middel luidt als volgt:

Schending van artikel 41 Grondwet, de bevoegdheidsverdelende regels tussen Gemeenschappen, Gewesten en Federale Staat, schending van artikel 6, VIII, 1°, van de Bijz. wet van 8 augustus 1980 tot hervorming van de instellingen, schending van artikel 126 Gem.W., schending van de artikelen 7, 9, en 62 Vreemdelingenwet van 15 december 1980, artikel 52§3 van het K.B. van 08/10/1981 alsook artikel 11 van het M.B. van 19 maart 2009.

Het arrest van 8 december 2009 schendt door de beoordeling tot onbevoegdheid van de gemeenteambtenaren artikel 41 van de Grondwet, de bevoegdheidsverdelende regels tussen Gemeenschappen, Gewesten en Federale Staat, artikel 6, VIII, 1°, van de Bijz. wet van 8 augustus 1980 tot hervorming van de instellingen, artikel 126 Gem.W., artikel 7, 9, en 62 Vreemdelingenwet van 15 december 1980, artikel 52§3 van het K.B. van 08/10/1981 alsook artikel 11 van het M.B. van 19 maart 2009.

Aangaande de bevoegdheid van de gemeentelijke vreemdelingendienst om de beslissing van 2 oktober 2009 te nemen op grond van artikel 52§3 van het KB Vreemdelingen dient opgemerkt te worden dat uit het arrest van 8 december 2009 blijkt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen een andere wettelijke grondslag opgeeft om te besluiten tot vernietiging dan in de gelijklopende arresten waar dezelfde onbevoegdheid werd opgeworpen.

In voorgaande arresten van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen waar de onbevoegdheid werd opgeworpen, baseerde de Raad zich uitsluitend op de bepalingen van het gemeentedecreet om tot de onbevoegdheid te besluiten, meerbepaald op artikel 64§1 van het gemeentedecreet.

Tegen voormelde arresten heeft conluante cassatieberoep aangetekend bij uw Raad omdat door te stellen dat de bevoegdheid van de gemeenteambtenaren geregeld wordt door artikel 64§1 van het gemeentedecreet artikel 41 van de Grondwet wordt geschonden, net als de bevoegdheidsverdelende regels tussen Gemeenschappen, Gewesten en de Federale Staat. De bevoegdheid van gemeenteambtenaren m.b.t. vreemdelingenrecht is een exclusieve federale materie en kan dus niet geregeld worden door een decreet. Overigens duidt een federale wet, me name de vreemdelingenwet, aan welke personen een beslissing kunnen treffen. Het decreet kan dan ook geenszins tornen aan een federale wet of de gemeentelijke autonomie.

In het arrest van 8 december 2009 heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aangegeven dat de bevoegdheid van de gemeenteambtenaren om beslissingen te treffen in exclusieve federale materies ook geregeld wordt door de Nieuwe Gemeentewet en geeft zij een dusdanige interpretatie van de Nieuwe Gemeentewet (artikel 126) dat de ambtenaren van de gemeentelijke

vreemdelingendienst onbevoegd zijn om de door verwerende partij aangevochten beslissing van concludante te treffen.

De stelling dat het gemeentedecreet dient toegepast te worden, desondanks het feit dat de bevoegdheid inzake vreemdelingenwetgeving een exclusief federale bevoegdheid is, is onjuist. Aangezien de federale wetgever als enige bevoegd is om aan te duiden welke organen, zelfs van gewestelijke of gemeentelijke besturen, bevoegd zijn om beslissingen te treffen of te betekenen aangaande de wetgeving m.b.t. de toegang tot het gebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen omwille van de exclusief federale bevoegdheid, ook al zijn de gewesten grotendeels bevoegd voor organieke wetgeving voor de gemeenten, kan het gemeentedecreet geen toepassing vinden.

De stelling dat het gemeentedecreet uitsluitend dient toegepast te worden wordt in deze zaak voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet aangehouden (zoals voorgehouden door de Auditeur in zijn verslag in de soortgelijke zaak G/A 193.424/XIV-31.364.) In zijn verslag in die zaak houdt de auditeur voor dat desondanks het feit dat de bevoegdheid inzake vreemdelingenwetgeving een exclusief federale bevoegdheid is, dit geen afbreuk doet aan het feit dat het gemeentedecreet van toepassing is. Deze stelling is evenwel onjuist omwille van de hierboven uiteengezette argumentatie. De bevoegdheid van de ambtenaren van de dienst vreemdelingenzaken blijkt trouwens eveneens uit de Vreemdelingenwet zelf en haar uitvoeringsbesluiten.

Uit de in de huidige zaak bestreden arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 8 december 2009 blijkt duidelijk dat het administratief rechtscollege zich wel degelijk bewust is van het feit dat de federale wetgever als enige bevoegd is om aan te duiden welke organen bevoegd zijn om een beslissing te treffen. Het feit dat de decreetgever als enige bevoegd is om de organen van de gemeente te bepalen, is geen wettelijke grondslag om te stellen welk orgaan van de gemeente door de federale wetgever werd aangeduid.

Het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verwijst weliswaar wel naar artikel 126 van de nieuwe Gemeentewet om te besluiten dat de gemeenteambtenaar niet bevoegd is om een beslissing houdende de weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten te ondertekenen. Vermeld artikel regelt evenwel het afleveren van uittreksels of stukken en is dan ook niet relevant om te bepalen of de ambtenaar die de bestreden beslissing genomen heeft, al dan niet bevoegd is. Deze bevoegdheid werd evenwel aan de gemeentebesturen toegekend door de Vreemdelingenwet. Artikel 6 VIII, 1° van de Bijz. wet van 80/8/1980 sluit geenszins uit dat de federale overheid beslist tot delegatie van bevoegdheid aan een lokaal bestuur. Niets belet de federale overheid zelf te bepalen hoe deze bevoegdheden worden uitgeoefend. Het gemeentedecreet kan dan ook in dezer geen toepassing vinden.

Het arrest haalt dan ook onterecht het Gemeentedecreet aan als toepasselijke regelgeving.

In een gelijkaardige zaak (G/A 193.558/XIV-31.290) is er thans ook een auditeursverslag voorhanden en daarin wordt gesteld dat de term “gemeentebestuur” zoals gehanteerd door de federale wetgever dient geïnterpreteerd te worden zoals bepaald in het Gemeentedecreet. Deze stelling kan evenmin gevolgd worden daar de decreetgever geenszins de federale wet kan interpreteren. De voorbereidende parlementaire werken alsook het woordgebruik in de vreemdelingenwet en uitvoeringsbesluiten, duiden evenwel aan dat de term gemeentebestuur verwijst naar ambtenaren van de gemeentelijke administratie.

Bij gebrek aan een concrete omschrijving van het begrip ‘gemeentebestuur’ in artikel 52§3 van het KB van 08/10/1981 dient hieraan een interpretatie te worden gegeven die de ratio legis van het KB volgt.

Verzoekster volhardt in haar stelling dat de invulling van het begrip ‘gemeentebestuur’ in artikel 52§3 van het KB dient te worden gekwalificeerd als de ‘gemeentelijke administratie’ of het ‘bureau vreemdelingenpolitie van de gemeente’, in casu de Dienst Vreemdelingenzaken van de Stad Antwerpen, district Deurne.

Hiervoor baseert verzoekster zich op tal van argumenten:

1. In verschillende bepalingen uit het K.B. zelf blijkt reeds dat met het begrip ‘gemeentebestuur’ wel degelijk een gemeenteambtenaar wordt bedoeld.

a. Artikel 51 K.B. 08/10/1981.

Inzake gezinshereniging is het zo dat familieleden van een Belg die zelf geen EU-burger zijn zich op grond van artikel 52§ 1 van het KB vreemdelingen aanmelden bij 'de gemeente' om een verblijfskaart aan te vragen d.m.v. een bijlage 19ter. In deze gevallen worden de vreemdelingen pas in het wachtregister ingeschreven na een positieve woonstcontrole.

Uit artikel 51 van het K.B. blijkt dat, voor wat betreft familieleden die wél EU-burger zijn, de familieleden zich ook bij 'de gemeente' aanmelden en na voorlegging van het bewijs van EU-burgerschap onmiddellijk, zonder voorafgaande woonstcontrole, worden ingeschreven in het wachtregister en meteen een bijlage 19 afgeleverd krijgen.

"(...) In dit geval wordt de betrokkene onmiddellijk in het bezit gesteld van een verklaring van inschrijving overeenkomstig bijlage 8. Het gemeentebestuur maakt een kopie van dit document, vergezeld van de bewijzen bedoeld in artikel 50, § 2, zonder verwijl over aan de gemachtigde van de minister. (...)"

Ook al gaat het om 2 verschillende procedures, de gebruikte begrippen zijn dezelfde. Ook hier spreekt het K.B. over 'het gemeentebestuur' en 'de gemeente'.

In de procedure voor de familieleden die zelf geen EU-burger zijn heeft de regelgever duidelijk gespecificeerd dat deze handeling meteen dient te gebeuren.

Daar de Burgemeester, noch een orgaan van de gemeente, op elk moment van de dag ter beschikking staat om vreemdelingen in het wachtregister in te schrijven, weze het duidelijk dat er dus met de 'gemeente' en het gemeentebestuur' de gemeenteambtenaar wordt bedoeld.

Anders kan, zoals reeds gesteld in het cassatieberoep, niet worden ingezien hoe de reglementering anders zou moeten worden toegepast.

b. Artikel 52 van het KB. van 08/10/1981.

Eveneens blijkt uit artikel 52 van het K.B. zelf dat ook de regelgever niets anders. bedoeld heeft dan met 'het gemeentebestuur', de gemeenteambtenaar te bedoelen.

Aangezien het attest van immatriculatie wordt verleend in afwachting van de verblijfskaart die wordt aangevraagd door bijlage 19ter, dient hieronder te worden verstaan dat het attest van immatriculatie een voorlopige verblijfstitel is, welke dus meteen dient te worden verleend aan de vreemdeling zodat hij hierover meteen kan beschikken. Een dergelijk precair verblijfsrecht is waardeloos als men hiervoor eerst nog bij een andere gemeentelijke instantie terecht moet die niet dagelijks ter beschikking is (burgemeester, college van burgemeester en schepenen of de gemeenteraad). Het weze dan ook duidelijk dat de gemeenteambtenaar ('het gemeentebestuur') in kwestie het attest van immatriculatie afgeeft. In een grootstad als Antwerpen worden dagelijks tientallen beslissingen genomen in verband met vreemdelingenrecht. Het is nogal absurd om te suggereren dat de burgemeester hiervoor constant zou moeten aanwezig zijn om deze verplichtingen zelf te voldoen.

c. Artikel 119 K.B. 08/10/1981.

"Art. 119. Telkens wanneer het gemeentebestuur zich in de onmogelijkheid bevindt om onmiddellijk over te gaan hetzij tot inschrijving van de vreemdeling die zich aanmeldt, hetzij tot afgifte van de verblijft- of vestigingsvergunning of van om het even welk verblijfsdocument, dient het een document overeenkomstig het model van bijlage 15, af te geven. Dit document levert het bewijs dat de vreemdeling zich bij het gemeentebestuur heeft aangemeld en dekt voorlopig zijn verblijf; de geldigheidsduur ervan mag de (vijfenveertig dagen) niet overschrijden."

De verwerende partij stelt in de memorie van antwoord dat een aantal bepalingen uit het K.B. (17/4, 25/2, 26/3 en 50) expliciet vermelden dat de gemachtigde van de burgemeester bevoegd is voor een aantal handelingen. Het is correct dat in het K.B. niet steeds dezelfde terminologie wordt gebruikt, maar uit de volledige tekst van het KB blijkt duidelijk dat de verschillende termen "gemeentebestuur, gemachtigde van de burgemeester, gemachtigde van de gemeente" wijzen op de gemeenteambtenaren bevoegd voor vreemdelingenzaken.

2. Ook uit andere bronnen van het federale Vreemdelingenrecht blijkt dat de interpretatie van het 'gemeentebestuur' dient geduid te worden als een ambtenaar van de gemeentelijke administratie.

Uit de parlementaire voorbereidingen, meer bepaald uit het wetsontwerp van de Vreemdelingenwet, waarin nergens sprake is van een exclusieve bevoegdheid van het College van Burgemeester en Schepenen zoals verweerster stelt in haar memorie van antwoord, maar er wordt verwezen naar 'de burgemeester of zijn gemachtigde', 'het gemeentebestuur' of 'de gemeente'. (Parl. Voorb. 51-2845/001, p. 29, 69, 70, 82, 89, 90, 100, 126, 135, 136, 149).

Eveneens de commissie voor binnenlandse zaken spreekt niet van een interpretatie zoals verweerster stelt, maar spreekt enkel van 'het gemeentebestuur' (Parl. Voorb. 51-2845/003).

'Het volstaat een aanvraag te richten tot het gemeentebestuur van de verblijfplaats. Deze dient uiteraard vergezeld te gaan van de nodige bewijsstukken waaruit kan afgeleid worden dat men aan de gestelde voorwaarden voldoet. Het gemeentebestuur zal een ontvangstbewijs afleveren indien de aanvrager tot een verblijf van onbepaalde duur is gemachtigd en zijn identiteit is vastgesteld' Parl. Voorb. 51-2845/003-pag 6)

'Zoals thans reeds het geval is, moet een EU-burger die naar België komt voor een kort verblijf, zijn aanwezigheid melden bij het gemeentebestuur van de plaats waar hij verblijft. Die formaliteit geldt niet voor wie in een hotel verblijft.' (Parl. Voorb. 51-2845/003- pag. 10).

Uit al deze bepalingen blijkt dat de betrokken ambtenaren van de gemeentelijke administratie bevoegd waren om de beslissingen te treffen en te betekenen.

Het middel is dan ook gegrond”;

2.4.1. Overwegende dat de verzoekende partij niet uiteenzet hoe artikel 41 van de Grondwet met het bestreden arrest zou zijn geschonden; dat het niet aan de Raad van State mag worden overgelaten om dit zelf te onderzoeken; dat het enige middel in die mate niet-ontvankelijk is;

2.4.2. Overwegende dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met het bestreden arrest de wettigheid heeft beoordeeld van een beslissing van 2 oktober 2009, ondertekend door “de gemachtigde” van de Vreemdelingendienst van de stad Antwerpen, genomen na een aanvraag om machtiging tot verblijf van de verwerende partij als familielid van een burger van de Unie, met name als bloedverwant in opgaande lijn;

Overwegende dat artikel 52, § 1 tot en met § 3, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenbesluit) dienaangaande het volgende bepaalt:

“§ 1. Het familielid dat zelf geen burger van de Unie is, dat zijn bloed- of aanverwantschapsband of partnerschapsband bewijst overeenkomstig artikel 44, kan bij het gemeentebestuur een verblijfskaart aanvragen door middel van de bijlage 19ter.

Na de woonstcontrole wordt de betrokkene ingeschreven in het vreemdelingenregister en hij ontvangt een attest van immatriculatie model A met een geldigheidsduur van vijf maanden te rekenen vanaf de aanvraag.

De woorden « van het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid of », die voorkomen in het tweede lid van de tekst op zijde 1 van dit document, worden geschrapt.

§ 2. Bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag dient het familielid bovendien de volgende documenten over te maken :

1° het bewijs van zijn identiteit overeenkomstig artikel 41, tweede lid, van de wet;

2° de bewijzen vermeld in artikel 50, § 2, 6°, b), c), d) en e) die naargelang het geval vereist zijn.

§ 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.”;

Overwegende dat het begrip “gemeentebestuur” in de voornoemde bepaling volgens de verzoekende partij zou moeten worden begrepen als “het bureau vreemdelingenpolitie van de gemeente, in casu de Dienst Vreemdelingenzaken van de stad Antwerpen”, waaruit zou volgen dat de betrokken ambtenaar, anders dan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft geoordeeld, wel degelijk bevoegd zou zijn geweest om de aanvankelijk bestreden beslissing te nemen; dat het begrip “gemeentebestuur” een algemene bepaling is die alle organen van de gemeente bevat en die derhalve telkens slaat op het orgaan dat, hetzij op grond van een bijzondere bepaling hetzij op grond van een algemene bepaling, bevoegd is; dat het gebruik van het woord “gemeentebestuur” in artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit dus niet betekent dat een ambtenaar van de gemeente bevoegd is om de in die bepaling bedoelde beslissingen te nemen;

Overwegende dat de verzoekende partij vruchteloos verwijst naar een aantal andere bepalingen van het Vreemdelingenbesluit; dat artikel 51 van het Vreemdelingenbesluit aldus betrekking heeft op het overmaken van een kopie en van bewijzen aan de minister, dat artikel 52 van hetzelfde besluit betrekking heeft op het ontvangen van een aanvraag van een verblijfskaart door middel van een bijlage 19ter en dat artikel 119 van dat besluit betrekking heeft op het afgeven van een document dat het voorlopig verblijf dekt; dat die door de verzoekende partij aangehaalde handelingen niet kunnen worden gelijkgesteld met de in artikel 52, § 3 bedoelde bevoegdheid; dat het Vreemdelingenbesluit bovendien meerdere bepalingen bevat waarin aan “de gemachtigde van de burgemeester” de bevoegdheid wordt gegeven om bepaalde handelingen te stellen; dat niet valt in te zien waarom in het Vreemdelingenbesluit twee verschillende begrippen worden gehanteerd - enerzijds gemeentebestuur en anderzijds gemachtigde van de burgemeester - wanneer daarmee dezelfde persoon zou worden bedoeld;

Overwegende dat de verwijzing door de verzoekende partij naar de artikelen 7, 9 en 62 van de Vreemdelingenwet om tot de bevoegdheid van “de gemachtigde” te besluiten, evenmin relevant is; dat de artikelen 7 en 9 van die wet immers betrekking hebben op de bevoegdheid van de minister of zijn gemachtigde en derhalve niet op de burgemeester of diens gemachtigde; dat artikel 62 van dezelfde wet betrekking heeft op het ter kennis brengen van administratieve beslissingen;

Overwegende dat de verzoekende partij ten slotte verwijst naar artikel 11 van het ministerieel besluit van 18 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en tot opheffing van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen; dat die bepaling enkel aangeeft dat aan “de burgemeester of zijn gemachtigde” delegatie wordt verleend voor de toepassing van artikel 7, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet, doch geen betrekking heeft op beslissingen betreffende een aanvraag om machtiging tot verblijf;

Overwegende dat het enige middel in die mate ongegrond is;

2.4.3. Overwegende dat, nu in de vreemdelingenwetgeving zelf geen bepaling wordt gevonden waaruit de bevoegdheid van een gemeentelijk ambtenaar kan worden afgeleid, die bevoegdheid aan de Nieuwe Gemeentewet dan wel aan het Gemeentedecreet moet worden getoetst;

Overwegende dat een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten, zoals te dezen, betrekking heeft op de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van een vreemdeling; dat dergelijke beslissing een zeker politioneel karakter heeft; dat de bevoegdheid van de steller ervan derhalve aan artikel 133 van de Nieuwe Gemeentewet moet worden getoetst; dat in het bestreden arrest naar artikel 126 van de Nieuwe Gemeentewet en naar het Gemeentedecreet wordt verwezen; dat, zoals hierna zal blijken, de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen echter tot hetzelfde besluit komt als hetgeen uit de toepassing van artikel 133 van de Nieuwe Gemeentewet zal blijken, met name de onmogelijkheid van delegatie aan een ambtenaar en derhalve de onwettigheid van de beslissing van die ambtenaar; dat het uitsluitend toetsen aan

artikel 64 van het Gemeentedecreet en aan artikel 126, doch niet artikel 133, van de Nieuwe Gemeentewet derhalve niet tot cassatie van het bestreden arrest kan leiden;

Overwegende dat artikel 133 van de Nieuwe Gemeentewet inzake de bevoegdheden van de burgemeester het volgende bepaalt:

“(…)

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

(…)”;

Overwegende dat die bepaling enkel de mogelijkheid voorziet om de bevoegdheid van de burgemeester inzake de uitvoering van politiewetten of -besluiten aan een schepen over te dragen, dus niet aan een ambtenaar; dat, waar de verzoekende partij zich beriep op een machtiging van 1 juni 2009 aan de betrokken ambtenaar, de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen terecht stelt dat de machtiging slechts betrekking heeft op de afgifte van uittreksels of afschriften, het legaliseren van handtekeningen en het voor eensluidend verklaren van afschriften van stukken, doch niet op het nemen van beslissingen houdende weigering van machtiging tot verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten; dat in het bestreden arrest ook terecht wordt vastgesteld dat ook uit artikel 126 van de Nieuwe Gemeentewet geen bevoegdheid voor de betrokken ambtenaar blijkt om een beslissing houdende weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten te ondertekenen; dat het enige middel in die mate ongegrond is;

2.4.4. Overwegende, voor zover de kwestieuze beslissing toch, zoals de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met het bestreden arrest heeft gedaan, aan artikel 64, § 1, van het Gemeentedecreet zou worden getoetst, dat die bepaling als volgt luidt:

“Behoudens zijn bevoegdheden inzake de uitvoering van de politiewetten, politiedecreten, politieverordeningen, politiereglementen en politiebepalingen, inzake de bestuurlijke politie op het grondgebied van de gemeente en inzake dringende politieverordeningen, is de burgemeester bevoegd voor de uitvoering van de wetten, de decreten en de uitvoeringsbesluiten van de federale overheid, het gewest of de gemeenschap tenzij die bevoegdheid uitdrukkelijk aan een ander orgaan van de gemeente is opgedragen.”;

Overwegende dat, ook indien toepassing van artikel 64 van het Gemeentedecreet zou moeten worden gemaakt, uit deze bepaling de principiële bevoegdheid van de burgemeester blijkt “tenzij die bevoegdheid uitdrukkelijk aan een ander orgaan van de gemeente is overgedragen”; dat hierboven reeds is vastgesteld dat dergelijke overdracht noch

in de Vreemdelingenwet noch in het Vreemdelingenbesluit is voorzien en dat er op het ogenblik van de kwestieuze beslissing evenmin een delegatiebesluit was; dat een ambtenaar als dusdanig trouwens niet als “een orgaan van de gemeente” kan worden beschouwd, zodat een delegatie in die zin niet mogelijk lijkt te zijn;

Overwegende dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft nagelaten de bij hem bestreden beslissing aan artikel 133 van de Gemeentewet te toetsen; dat deze vaststelling te dezen echter niet tot cassatie van het bestreden arrest kan leiden, vermits de toetsing aan artikel 64, § 1, van het Gemeentedecreet tot dezelfde conclusie heeft geleid, met name dat de burgemeester bevoegd is om de voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bestreden beslissing te nemen en dat er op het ogenblik van die beslissing geen delegatie aan een ander orgaan was gegeven; dat het enige middel in die mate, voor zover ontvankelijk, ongegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

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

de HH. C. ADAMS, wnd. kamervoorzitter,
staatsraad,
J. CASNEUF, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

J. CASNEUF.

C. ADAMS.