

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 104.270 van 4 maart 2002
in de zaak A. 83.458/XIV-3531.**

In zake : XXX,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat B. STAELENS,
 kantoor houdende te 8000 BRUGGE,
 Canadesen Hof,
 Bevrijdingslaan 4, bus 1

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Binnenlandse Zaken.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat XXX, van XXX nationaliteit, op 12 april 1999 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het bevel van de minister van Binnenlandse Zaken van 10 februari 1999 om het grondgebied van het Rijk te verlaten, aan verzoeker ter kennis gebracht op dezelfde datum;

Gelet op het arrest nr. 82.522 van 29 september 1999 waarbij de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gelet op het verzoek tot voortzetting van verzoeker;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd H. VERHULST;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gelet op het “verzoek tot voortzetting - verzoek om gehoord te worden - laatste memorie” van de verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 20 juli 2001 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 5 september 2001;

Gehoord het verslag van staatsraad G. DEBERSAQUES;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. GOETHALS die, loco advocaat B. STAELENS verschijnt voor de verzoeker, en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord adjunct-auditeur M. STERCK, daartoe gemachtigd bij beslissing van de auditeur-generaal van 18 januari 2001, in haar eensluidend advies;

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

1. Overwegende dat de voornaamste gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat :

1.1. XXX, van XXX nationaliteit, is in België binnengekomen op 12 december 1990 en heeft zich op 13 december 1990 vluchteling verklaard.

1.2. Op 11 december 1992 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen ten aanzien van verzoeker een beslissing tot weigering van erkenning van de hoedanigheid van vluchteling.

1.3. Op 5 februari 1993 verklaart de Vaste Beroepscommissie voor vluchtelingen het beroep ontvankelijk doch ongegrond en weigert derhalve aan XXX de erkenning van de hoedanigheid van vluchteling.

1.4. Op 17 maart 1993 wordt aan verzoeker het bevel om het grondgebied te verlaten van 17 maart 1993 betekend.

Uit het verzoekschrift kan worden afgeleid dat verzoeker het grondgebied niet heeft verlaten en bijgevolg illegaal op het grondgebied verblijft.

1.5. Op 24 mei 1993 dient verzoeker een tweede asielaanvraag in, ditmaal onder de naam T. S.. Verzoeker stelt voor de dienst Vreemdelingenzaken dat hij België is binnengekomen op 24 mei 1993. Op dezelfde dag verklaart betrokkene zich voor de tweede maal vluchteling.

1.6. Op 26 juli 1993 wordt aan verzoeker de beslissing van de minister van Binnenlandse Zaken van 26 juli 1993 tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten betekend.

1.7. Op 19 juli 1994 bevestigt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing van de minister van Binnenlandse Zaken van 26 juli 1993.

Uit het verzoekschrift kan worden afgeleid dat verzoeker het grondgebied niet heeft verlaten en bijgevolg illegaal op het grondgebied verblijft.

1.8. Op 30 december 1994 dient verzoekers raadsman bij de burgemeester van Brugge een aanvraag in om machtiging tot voorlopig verblijf, overeenkomstig artikel 9, derde lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (vreemdelingenwet).

1.9. Op 29 mei 1995 wordt aan verzoeker de beslissing van 5 mei 1995 van de gemachtigde van de minister, waarbij de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf, bij toepassing van artikel 9, derde lid, van de vreemdelingenwet van 15 december 1980 wordt geweigerd, betekend.

1.10. Op 19 juni 1996 dient verzoekers raadsman voor de tweede maal bij de burgemeester van Brugge een aanvraag in om machtiging tot voorlopig verblijf, overeenkomstig artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980.

1.11. Bij brief van 28 augustus 1996 deelt de gemachtigde van de minister aan verzoekers raadsman mee dat betrokkene aanvraag reeds werd geweigerd op 5 mei 1995. Bovendien werden er geen nieuwe elementen aangebracht naar aanleiding van de tweede aanvraag.

1.12. Verzoeker huwt op 21 januari 1999 te Brugge met een Belgische onderdane.

1.13. Op 10 februari 1999 wordt aan verzoeker het bevel om het grondgebied te verlaten betekend. Dit is de bestreden beslissing. De motivering van deze beslissing luidt als volgt :

"(...)
Art. 7, al. 1, 1° van de wet van 15 december 1980. Betrokkene verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de in art. 2 vereiste documenten : nationaal paspoort niet voorzien van een visum.
(...)";

2.1. Overwegende dat de verzoeker, na ontvangst van het auditoraatsverslag een "laatste memorie - verzoek tot voortzetting - verzoek om gehoord te worden" heeft ingediend waarin hij niet alleen vraagt dat overeenkomstig artikel 24, § 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 9 juli 2000 houdende bijzondere procedureregeling inzake geschillen over beslissingen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen de procedure wordt voortgezet zodat hij kan worden gehoord, maar ook dat wordt geakteerd "dat de verzoekende partij een laatste memorie neerlegt en dat

de verzoekende partij vordert dat er kennis genomen wordt van deze laatste memorie, overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet, art. 24 van het K.B. van 9 juli 2000 niet toepasbaar achtende”; dat hij ter adstruering van zijn exceptie van onwettigheid ten aanzien van artikel 24 van het voornoemd koninklijk besluit van 9 juli 2000 in voornoemde “laatste memorie” de volgende argumentatie aanvoert :

“1. Art. 24 §1 van het K.B. van 9 juli 2000 houdende bijzondere procedureregeling inzake geschillen over beslissingen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen voorziet niet in een mogelijkheid een laatste memorie neer te leggen. Alhoewel art. 24 §1 dit ook niet met zoveel woorden uitsluit, wordt er in het verslag aan de Koning uiteengezet dat er niet wordt voorzien in een laatste memorie. De ervaring zou leren dat de laatste memories in vreemdelingengeschillen summier zouden zijn en vaak louter voor de vorm zouden worden ingediend.

2. De verzoekende partij meent hoe dan ook gerechtigd te zijn op het neerleggen van een laatste memorie die hier allesbehalve voor de vorm wordt ingediend. Art. 14 van het besluit van de regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State, voorziet in de mogelijkheid om een laatste memorie in te dienen voor elke verzoekende partij.

Waar het K.B. van 9 juli 2000 dit klaarblijkelijk onmogelijk zou maken voor vreemdelingen, wordt er voorzien in een onderscheid dat strijdig is met het gelijkheidsbeginsel en dat dus overeenkomstig art. 159 van de Grondwet, wegens strijdigheid met art.10 en 11 van de Grondwet, niet kan worden toegepast.

A fortiori waar de Wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme en xenofobie ingegeven daden, B.S. 8 augustus 1981 voorziet in een strafrechtelijke behandeling van discriminatie wegens ras, huidskleur, afstamming, afkomst of nationaliteit, moet het gelijkheidsbeginsel ten dezer met de grootste gestrengheid worden toegepast.

Aldus bestaat er geen enkele reden om een vreemdeling het recht op een laatste memorie te onthouden en een Belg wel het recht op een laatste memorie te geven.

Al evenmin zou kunnen gesteld worden dat elke discussie die door een vreemdeling wordt aangevoerd, simpel, eenvoudig en vlug af te handelen zou zijn. Ook dit ware eige(n)lijk een discriminatie die zelfs strafrechtelijk verboden is.”;

2.2. Overwegende dat uit artikel 43, eerste lid, van het koninklijk besluit van 9 juli 2000 houdende bijzondere procedureregeling inzake geschillen over beslissingen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen volgt dat de procedureregeling vervat in voornoemd koninklijk besluit van 9 juli 2000 toepasselijk is op voorliggend geschil; dat dit besluit een zelfstandig besluit is; dat daaruit volgt dat het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State niet van rechtswege van toepassing is op de geschillen over beslissingen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen; dat waar het voornoemd besluit van de Regent van 23 augustus 1948 van toepassing moet zijn, het koninklijk besluit van 9 juli 2000 houdende bijzondere procedureregeling inzake geschillen over beslissingen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen er uitdrukkelijk naar dient te verwijzen;

Overwegende dat de procedureregeling vervat in het genoemd koninklijk besluit van 9 juli 2000 niet voorziet in het wisselen van laatste memories na verslag; dat zulks

bevestigd wordt in het verslag aan de Koning dat voornoemd koninklijk besluit van 9 juli 2000 voorafgaat; dat dit koninklijk besluit evenmin verwijst naar artikel 14 van het genoemd besluit van de Regent van 23 augustus 1948; dat bijgevolg voornoemd artikel 14 van het besluit van de Regent niet toepasselijk is op het voorliggend geschil;

2.3.1. Overwegende dat de verzoeker in substantie argumenteert dat, door het niet voorzien in het koninklijk besluit van 9 juli 2000 van de mogelijkheid tot het indienen van een laatste memorie, er een onderscheid wordt gemaakt dat strijdig is met het gelijkheidsbeginsel en dat dus overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet wegens strijdigheid met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet kan worden toegepast;

2.3.2. Overwegende dat de grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie, vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, niet uitsluiten dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en redelijk verantwoord is; dat het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; dat het gelijkheidsbeginsel geschonden is wanneer er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel; dat de voormelde garanties ook gelden wanneer een verschil in behandeling wordt ingesteld ten nadele van vreemdelingen die zich in België bevinden;

Overwegende dat het koninklijk besluit van 9 juli 2000 houdende bijzondere procedureregeling inzake geschillen over beslissingen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen voor een objectieve categorie van personen, namelijk voor degenen die een beslissing genomen met toepassing van de wetten betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen voor de Raad van State bestrijden, een procedureregeling vaststelt die afwijkt van de algemeen geldende, gemeenrechtelijke procedures bepaald door het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State en het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State;

Overwegende dat, voortgaande op de parlementaire voorbereiding van de wet van 18 april 2000 tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973 en op het verslag aan de Koning bij het koninklijk besluit van 9 juli 2000, het doel van de bijzondere procedureregels er in bestaat om de behandeling van de zaken in het vreemdelingencontentieux sneller en efficiënter te laten verlopen en om misbruik van de procedure bij wijze van vertragingsmanoeuvre tegen te gaan, zodat het hoofd kan worden geboden aan het zeer grote aantal geschillen en zich niet opnieuw de situaties van sociale

onzekerheid en marginaliteit voordoen die de wet van 22 december 1999 betreffende de regularisatie van het verblijf van bepaalde categorieën van vreemdelingen verblijvend op het grondgebied van het Rijk juist wil verhelpen; dat in dit verband de bevoegde minister er op heeft gewezen dat het vreemdelingencontentieux meer dan de helft van de geschillen uitmaakt die bij de Raad van State aanhangig zijn, dat dit aandeel toenam doordat een asielzoeker zijn recht op maatschappelijke dienstverlening behoudt in afwachting van een uitspraak over zijn beroep tegen de beslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen of tegen de beslissing van de Vaste Beroepscommissie voor vluchtelingen en dat het aandeel nog meer zal toenemen door de voormelde wet van 22 december 1999 betreffende de regularisatie van het verblijf van bepaalde categorieën van vreemdelingen verblijvend op het grondgebied van het Rijk;

Overwegende dat het voorgaande voldoende verantwoordt waarom het besluit van 9 juli 2000 er specifiek en alleen toe strekt de behandeling van de zaken in het vreemdelingencontentieux te versnellen; dat dit besluit dat doel nastreeft door onder meer de mogelijkheid om laatste memories in te dienen af te schaffen; dat dit voorschrift beantwoordt aan het beoogde doel; dat de afschaffing van de laatste memories, overigens geen novum in bijzondere rechtsplegingen, niet toelaat tot de onevenredigheid met het nagestreefde doel te besluiten; dat ter zake uit het verslag aan de Koning blijkt dat de ervaring heeft geleerd dat de laatste memories in vreemdelingengeschillen summier zijn en vaak louter voor de vorm worden ingediend; dat hoe dan ook het bestreden besluit niet uitsluit dat de betrokkene de eventuele toelichtingen die hij nog had willen doen, tenminste ter terechtzitting geeft; dat te dezen aan de verzoeker deze gelegenheid is geboden;

Overwegende dat, om de in het koninklijk besluit van 9 juli 2000 vervatte procedureregeling niet onevenredig met haar doel te achten, de Raad tenslotte nog vaststelt dat de versnelling van de procedure ook voordelen biedt voor de rechtzoekende, die immers vlugger uitsluitel verkrijgt over zijn juridische situatie, en dat tegelijk met de versnelling artikel 33 van het koninklijk besluit van 9 juli 2000 ook de voorschriften in verband met "het voordeel van het pro Deo" aan de bijzondere situatie van de vreemdelingen heeft aangepast teneinde, aldus het meervernoemde verslag aan de Koning, "de toegang tot het administratieve rechtscollege te vergemakkelijken voor diegenen die het werkelijk nodig hebben";

2.3.3. Overwegende dat uit het voorgaande volgt dat de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet worden miskend door het afschaffen van de wisseling van de laatste memories; dat de aangevoerde exceptie van onwettigheid wordt verworpen;

Overwegende dat een "laatste memorie" als repliek op het verslag van het auditoraat niet is voorzien in de thans toepasselijke procedureregeling; dat daarom de "laatste memorie - verzoek tot voortzetting - verzoek om gehoord te worden" uit de debatten wordt geweerd in zoverre deze 'memorie' verder gaat dan het bepaalde in artikel 24, § 1, eerste lid,

van het koninklijk besluit van 9 juli 2000 houdende bijzondere procedureregeling inzake geschillen over beslissingen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;

3.1. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord onder het kopje “Het belang” de ontvankelijkheid van het beroep betwist; dat zij aanvoert dat een bevel om het grondgebied te verlaten geen eigen rechtsgevolgen heeft, doch het bevel het gevolg is van een eerder ontstane rechtstoestand; dat de vernietiging ervan geen wijziging teweegbrengt in de bestaande rechtstoestand van de verzoekende partij en dat de verzoekende partij “bijgevolg (...) geen belang heeft bij het beroep tot nietigverklaring”;

3.2. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord repliceert dat er een afzonderlijk besluit is genomen met bevel het land te verlaten “dat erop is gebaseerd dat men géén documenten heeft om het land binnen te komen”; dat “het (...) overigens onbegrijpelijk (is) dat de Belgische Staat nog stelt dat het bevel (het grondgebied) te verlaten een pure uitvoeringsbeslissing zou zijn (...) (en) dus aanneemt dat een verblijf als zodanig niet legaal is, ipso facto tot verwijdering zou moeten leiden zonder dat er daaromtrent een nieuwe beslissing zou genomen moeten worden”; dat deze stelling strijdt met onder meer de wet van 22 december 1999 betreffende de regularisatie van het verblijf van bepaalde categorieën van vreemdelingen verblijvend op het grondgebied van het Rijk, waar “uit het pure verblijf, legaal of niet-legaal, (...) rechtsgevolgen bij wet (worden) afgeleid”, alsook “uit het al dan niet verlenen van een bevel”;

3.3. Overwegende dat het bestreden bevel, genomen in uitvoering van artikel 7, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet, te dezen geen loutere uitvoeringsmaatregel is van een eerdere beslissing en dus ook niet het gevolg kan zijn van een eerder ontstane rechtstoestand; dat de bestreden beslissing evenmin een louter materiële handeling is, daar ze te dezen eigen rechtsgevolgen heeft en de rechtstoestand van de verzoekende partij wijzigt, al was het maar omdat de uitvoering ervan tot de gedwongen effectieve verwijdering van de verzoeker kan leiden; dat verzoeker tevens van het rechtens vereiste belang getuigt, al was het maar door het feit dat de bestreden beslissing zijn persoonlijke rechtstoestand betreft en hij er rechtstreeks door wordt geraakt; dat de exceptie derhalve niet kan worden aangenomen;

4.1.1. Overwegende dat de verzoeker in een eerste middel de schending aanvoert van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, doordat de “pure verwijzing naar artikel 6 en artikel 7, alinea 1, 2°, Vreemdelingenwet (...) niet volstaat als formele motivering”; dat de verzoeker “immers omwille van zijn huwelijk, een vraag tot vestiging heeft gesteld”, dat, “waar deze vraag hangende is, (...) er minstens (diende) formeel gemotiveerd te worden waarom, ondanks deze vraag, er toch een bevel werd betekend om het land te verlaten”, dat “in casu (...) er niet zonder meer een bevel om het grondgebied te verlaten (kan) ter kennis gebracht worden aan

een persoon die in België is gehuwd met een Belgische”, dat “minstens (...) er formeel dient gemotiveerd te worden waarom ondanks dit huwelijk, er toch een bevel wordt verleend het land te verlaten”, dat “de pure vermelding «Nationaal paspoort niet voorzien van een visum» (...) onmogelijkerwijze als een formele motivering aanzien (kan) worden”, dat “waarom het ontbreken van een visum op het paspoort het bevel zou moeten schragen, (...) niet wordt aangetoond”;

4.1.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord doet gelden dat de verblijfstoestand van de verzoeker geen onderzoek “ten gronde toelaat”, dat voordat een vreemdeling zich kan beroepen op het verblijf van meer dan drie maanden, hij dient te voldoen aan de voorwaarden tot binnenkomst en kort verblijf, dat verzoeker het Rijk diende te verlaten sinds 22 maart 1993, dat hij zich vanaf deze datum bevindt in een toestand van de vreemdeling die geen toelating kreeg voor binnenkomst en die wederrechtelijk verblijf houdt, dat de bestreden beslissing bijgevolg terecht werd gemotiveerd in functie van de artikelen 2 tot en met 8 van de vreemdelingenwet, dat “iedere verwijzing naar de feitelijke verblijfstoestand (...) geen ondersteuning (zou) vinden in de wet.”;

4.1.3. Overwegende dat de verzoeker in zijn memorie van wederantwoord repliceert dat de verwerende partij “ten onrechte meent (dat) klaarblijkelijk (...) een formele motivering nog in de memorie kan gegeven worden”, dat de formele motivering dient vervat te zijn in het besluit zelf; dat hij “herhaalt (...) dat er diende formeel gemotiveerd te zijn waarom er tot een bevel werd besloten, ondanks het feit dat er een vraag tot vestiging krachtens huwelijk is gesteld”;

4.1.4. Overwegende dat de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, bepalen dat elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur, in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat de opgelegde motivering afdoende moet zijn; dat aan de door voornoemde wetsbepalingen opgelegde motiveringsplicht is voldaan wanneer het bevel om het grondgebied te verlaten, dat steunt op artikel 7, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet, duidelijk de met artikel 7, eerste lid, 1°, verband houdende redenen vermeldt waarop de beslissende overheid haar beslissing steunt en waaruit blijkt dat zij is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, dat zij die correct heeft beoordeeld en dat zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen;

Overwegende dat wat de verblijfstoestand van de verzoeker in het Rijk betreft, deze bij gebreke aan een grondslag waarop de verzoeker zou zijn gemachtigd of toegelaten tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk, of om er zich te vestigen, derhalve gelijk is aan die van een vreemdeling die niet gemachtigd is tot een verblijf van meer

dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen; dat uit de overgelegde stukken niet blijkt dat verzoeker vóór de bestreden beslissing een aanvraag tot vestiging heeft ingediend; dat ook de verzoeker, die zowel in zijn verzoekschrift als in zijn memorie van wederantwoord stelt dat “de verzoekende partij (...) omwille van (haar) huwelijk, een vraag tot vestiging (heeft) gesteld”, deze aanvraag niet overlegt noch duidt;

Overwegende dat, in acht genomen de feitelijke verblijfstoestand waarin verzoeker zich bevond op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing en die hij uiteraard geacht wordt te kennen en overigens niet betwist, het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten afdoende is gemotiveerd, dit zowel rechtens, door de verwijzing naar artikel 7, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet, als feitelijk, door de vaststelling dat de verzoeker “in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de in artikel 2 vereiste documenten : nationaal paspoort niet voorzien van een visum”; dat het enkele feit dat de verzoeker is gehuwd met een Belgische, niet inhoudt dat formeel moet gemotiveerd worden waarom, “ondanks dit huwelijk, er toch een bevel wordt verleend het land te verlaten”, te meer daar dit huwelijk verzoekers verblijfstoestand niet wijzigt en hem inzonderheid niet vrijstelt van de verplichting in het bezit te zijn van de in artikel 2 van de vreemdelingenwet vereiste documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk; dat de in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen besloten plicht tot uitdrukkelijke motivering niet inhoudt dat de beslissende administratieve overheid de motieven van de gegeven redenen van de beslissing moet vermelden; dat zij dus niet dient te motiveren “waarom het ontbreken van een visum op het paspoort het bevel zou moeten schragen”; dat het eerste middel niet gegrond is;

4.2.1. Overwegende dat de verzoeker in een tweede middel de schending aanvoert van artikel 8, eerste lid, EVRM, van artikel 3.1, van het vierde protocol van 16 september 1963 bij het Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, tot het waarborgen van bepaalde rechten en vrijheden, die niet reeds in het Verdrag en in het eerste Aanvullend Protocol daarbij zijn opgenomen en van artikel 213 van het Burgerlijk Wetboek; dat hij uiteenzet wat volgt :

- “II.2.2. De verzoekende partij is dus te Brugge op 21 januari 1999 in het huwelijk getreden met Mevr. W.. Het besluit waarbij het bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten, is van aard om de samenwoning tussen de echtelieden XXX en W. volstrekt onmogelijk te maken. Nochtans is het gezinsleven fundamenteel gegarandeerd bij art. 8 al. 1 EVRM. Art. 213 B.W. legt al evenzeer de plicht tot samenwoning op. Dit artikel wordt door het betwiste besluit geschonden.
- II.2.3. Er kan niet gerepliceerd worden dat Mevr. W. dan maar evenzeer het land zou moeten verlaten. Dit zou immers strekken tot een bevel het land te verlaten aan een Belgische onderdaan. Daartoe zou elke grond ontbreken.
- II.2.4. Al evenmin zou er kunnen geponeerd worden dat de verzoekende partij even op en af zou moeten reizen naar XXX om een visum te bekomen. Eerstens is het volstrekt niet zeker voor verzoeker dat hij een visum zou kunnen bekomen. Niets of niemand kan hem dat garanderen.

Ten tweede is het voor verzoeker financieel heden niet mogelijk om deze reis op en af te maken.

Ten derde zou het de verwerende partij toch ook moeten toekomen om de zin aan te duiden van een dergelijk op en af reizen van België naar XXX en terug, puur en alleen om een visum te bekomen. De zin daarvan moet dan nog worden uitgewerkt rekening houdende met het fundamentele recht voor gehuwden om samen te wonen.

II.2.5. Het impliciet verplichten van de Belgische onderdane Mevr. W. het land te verlaten zou art. 3.1 van het vierde protocol schenden.”;

4.2.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord zich als volgt verweert :

“(…)

De verwerende partij heeft de eer (...) te antwoorden dat rechtsleer en rechtspraak drie fasen onderscheiden : de bescherming bij het ontstaan van het gezinsleven, van bestaand gezinsleven en na de ontbinding van gezinsbanden.

“Bij het beginnend gezinsleven (vb. Gezinshereniging na het huwelijk) beschikt de Staat, die soeverein is in het voeren van zijn immigratiebeleid, over een ruime appreciatiebevoegdheid. Artikel 8 E.V.R.M. legt aan de Staat geen algemene verplichting op tot eerbiediging van de keuze van gehuwde koppels van het land waar zij hun echtelijke woonplaats wensen te vestigen of om gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan. De weigering van verblijf aan de echtgenoot of aan de kinderen van een vreemdeling die zelf wettig op het grondgebied verblijft, vormt voor het Hof geen schending van artikel 8 E.V.R.M. Dit betekent dat gezinsleden aan artikel 8 geen vrije keuze van woonplaats kunnen ontlenen. Zij kunnen hun recht op gezinsleven immers ook op een andere plaats uitoefenen, voor zover de legaal in het land verblijvende echtgenoot of gezinsleden, aan wie het verblijf wordt geweigerd, kan volgen naar het buitenland. Pas indien er ernstige belemmeringen voor de familiehereniging in een ander land zou bestaan, zou er sprake kunnen zijn van een schending van artikel 8 E.V.R.M.” (...)

In casu heeft de overheid de appreciatiebevoegdheid om het door artikel 8 van het E.V.R.M. beschermde recht af te wegen tegen het publieke nadeel dat voortvloeit uit het niet-ingrijpen.

In eerste instantie dient te worden vastgesteld dat verzoeker niet regelmatig verblijft, zodat hij principieel geen rechten kan doen gelden die aan regelmatig verblijf zijn verbonden.

Vervolgens zou het onvoorwaardelijk verbinden van de uitoefening van een recht op privé- en gezinsleven aan een recht op verblijf, leiden tot een ongeoorloofde omzeiling van de in het Rijk geldende wettelijke bepalingen.

De vreemdeling, van welke nationaliteit ook, kan het recht op gezinshereniging inroepen, doch dient, in naleving van het gelijkheidsbeginsel, artikelen 2 en 9 van de wet van 15 december 1980 na te leven.

Om de status van met de EG - gelijkgestelde vreemdeling te kunnen inroepen dient verzoeker de documenten voor te leggen zoals omschreven in artikel 41 van de wet van 15 december 1980.

Het bepaalde in artikel 43.3° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen voorziet dat het verval van het document dat de binnenkomst en het verblijf op het Belgisch grondgebied van de EU - vreemdeling (of de daarmee gelijkgestelde vreemdeling) heeft toegelaten, op zich zelf geen verwijdering van het grondgebied kan wettigen.

Gezegd artikel is de omzetting naar Belgisch recht van artikel 3.3 van de richtlijn 64/221/EEG van 25 februari 1964 van de Raad van de Europese Gemeenschap, waarin wordt gesteld:

" Het verlopen van een het identiteitsbewijs dat de toelating in het ontvangende land en de afgifte van de verblijfsvergunning mogelijk maakt, kan de verwijdering van het grondgebied niet wettigen."

De voorbereidende werken van de richtlijn 64/221/EEG, tonen aan dat deze bepaling slechts het verval beoogt tijdens het verblijf . Met " verblijf " wordt bedoeld: het wettig verblijf na regelmatige binnenkomst.

Artikel 8 van het E.V.R.M. houdt geen vrijgeleide in voor illegale verblijfshouders.”;

4.2.3. Overwegende dat de verzoeker in zijn memorie van wederantwoord repliceert als volgt:

“De verweermiddelen inzake het tweede middel tonen des te duidelijker aan dat er wel degelijk formeel moest gemotiveerd zijn m.b.t. de rechten voortvloeiende uit het huwelijk en de weerlegging van het tweede middel door de verwerende partij, bevestigt dus dat het eerste middel gegrond is.

De verwerende partij geeft aan dat art. 8 E.V.R.M. haar toestaat om de rechten af te wegen.

Dit weze alszodanig niet betwist, maar deze afweging moet dan precies geformaliseerd worden in de motieven die de beslissing schragen en dit ontbreekt.

Uit het dossier blijkt overigens dat niet enkel de formele motivering geschonden is, maar ook de materiële motivering zodat het tweede middel alszodanig ook gegrond is. Er is nooit een afweging gebeurd.

Ze is niet enkel niet geformaliseerd, maar men heeft er langs de zijde van het bestuur nooit oog voor gehad.

Waar er in het dossier dus géén enkel element steekt dat aantoonst dat een afweging in de zin als nu voorgehouden, is gebeurd, is het tweede middel ook gegrond.”;

4.2.4.1.1. Overwegende dat, wat de aangevoerde schending van artikel 8 EVRM betreft, de verdragsverenigbaarheid van de bestreden beslissing moet worden beoordeeld op het ogenblik waarop deze wordt opgelegd; dat de verzoeker niet betwist dat hij op 12 december 1990 het Rijk is binnengekomen; dat hij op 21 januari 1999 met een Belgische onderdane gehuwd is; dat de verzoekende partij, zonder op dat punt te worden tegengesproken door de verwerende partij, in het verzoekschrift stelt een stevige en continue relatie te hebben;

4.2.4.1.2. Overwegende dat het begrip "gezinsleven" in artikel 8 van het verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, een autonoom begrip is, dat onafhankelijk van het nationale recht moet worden geïnterpreteerd; dat, verwijzend naar de rechtspraak van het Europees Hof van de Rechten van de Mens (zie o.m. het arrest van 21 juni 1988 inzake Berrehab. t. Nederland (serie A, nr. 138, overw. 21)), de huwelijksrelatie die tegelijk wettig en niet fictief is, gekwalificeerd moet worden als "gezinsleven"; dat er geen redenen uit het dossier blijken die te dezen tot een andere conclusie moeten doen besluiten; dat de verzoekende partij derhalve binnen het toepassingsgebied valt van het in artikel 8, eerste lid, EVRM beschermde recht op gezinsleven;

4.2.4.1.3. Overwegende dat vervolgens moet onderzocht worden of er een inmenging is geweest van de verwerende partij in het door artikel 8 EVRM beschermde recht; dat als uitgangspunt geldt dat het volgens een vaststaand principe van internationaal recht, en zonder afbreuk te doen aan verdragsrechtelijke bepalingen, het aan de Verdragsluitende Staten toekomt de openbare orde te verzekeren en om, meer in het bijzonder de toegang en

het verblijf van niet-onderdanen, met inbegrip van de verwijdering ervan, te regelen; dat het bovendien om een zaak van immigratie gaat en artikel 8 EVRM niet kan worden uitgelegd als zou in hoofde van de overheid de algemene verplichting bestaan om de door gehuwde paren gemaakte keuze van echtelijke verblijfplaats te respecteren en aldus de daaruit volgende gezinshereniging toe te laten op haar grondgebied; dat uit de concrete gegevens van de zaak blijkt dat de verzoeker op 12 december 1990 op volwassen leeftijd het Rijk binnenkwam; dat uit de stukken van het dossier blijkt dat de verzoeker tijdens een illegaal verblijf in België in het huwelijk is getreden met een Belgische onderdane; dat immers hem reeds op 17 maart 1993 een bevel om het grondgebied te verlaten werd betekend; dat verzoeker nooit het grondgebied van het Rijk heeft verlaten en besloot illegaal op het grondgebied te verblijven; dat hij dit niet ontkent; dat hij in zijn verzoekschrift zelf stelt :

“Verzoeker verbleef een tijdlang legaal maar ook een vrij lange termijn niet-legaal in België. Zijn verzoek tot erkenning als vluchteling werd immers op 5 februari 1993 door de Vaste Beroepscommissie verworpen.”;

dat verder uit de stukken van het dossier blijkt dat verzoeker op frauduleuze wijze zijn verblijf in België heeft verlengd door een tweede maal asiel te vragen onder de identiteit T. S.; dat tot slot een huwelijk niet vrijstelt van de verplichting in het bezit te zijn van de nodige documenten die vereist zijn voor een regelmatige binnenkomst in België; dat derhalve uit het voorgaande blijkt dat de verzoeker op het ogenblik van het huwelijk niet op een wettige wijze verbleef in het Rijk en derhalve het precaire en onwettige karakter van zijn verblijfstoestand niet kon ontkennen; dat het bovendien niet blijkt dat België de enige plaats is waar de verzoeker en zijn echtgenote een normaal gezinsleven kunnen leiden; dat ten slotte de bestreden beslissing niet uitsluit dat de verzoeker, na eenmaal het Rijk te hebben verlaten, overeenkomstig de toepasselijke Belgische wetgeving kan worden toegelaten het Rijk binnen te komen, er kort verblijf te houden en er langer te verblijven; dat de bestreden beslissing niet de uit artikel 8, eerste lid, EVRM in hoofde van verwerende partij voortvloeiende verplichtingen miskent en dat er derhalve te dezen geen onrechtmatige inmenging in het gezinsleven van verzoekende partij is;

Overwegende dat de kritiek van de verzoeker in het verzoekschrift inzake de moeilijkheden die verzoeker zal ontmoeten bij het voldoen aan de regelgeving inzake de visumplicht, niet de wettigheid van de thans bestreden beslissing betreft; dat zij niet dienstig kan worden aangevoerd ter adstruering van het beroep tegen het thans bestreden bevel;

Overwegende dat, in de mate dat de verzoeker in de memorie van wederantwoord aanvoert dat de bestreden beslissing de formele motiveringsplicht schendt doordat in de motivering de afwezigheid ten aanzien artikel 8 EVRM ontbreekt, deze kritiek niet op een ontvankelijke wijze voor het eerst in de memorie van wederantwoord kan worden aangevoerd; dat wat de aangevoerde schending van de materiële motivering betreft en daargelaten de vraag of de schending van dit beginsel te dezen voor het eerst op ontvankelijke

wijze in de memorie van wederantwoord kan worden aangevoerd, uit de voorgaande overwegingen blijkt dat de bestreden beslissing artikel 8 EVRM niet schendt; dat derhalve de vraag of deze afweging van de beslissing al dan niet is gebeurd, niet tot vernietiging kan leiden; dat het middel ontleend aan de schending van artikel 8 EVRM niet gegrond is;

4.2.4.2. Overwegende dat, wat de aangevoerde schending van artikel 213 van het Burgerlijk Wetboek betreft, de verzoeker zich beperkt tot het stellen dat “dit artikel (...) door het betwiste besluit (wordt) geschonden”; dat de uiteenzetting van een rechtsmiddel vereist dat zowel de rechtsregel of het rechtsbeginsel wordt aangeduid die zou zijn geschonden als de wijze waarop die rechtsregel of dat rechtsbeginsel door de bestreden rechtshandeling werd geschonden; dat verzoeker enkel een rechtsregel aangeeft zonder te preciseren in welke mate deze is geschonden door het bestreden bevel; dat het middel, wat de aangevoerde schending van artikel 213 van het Burgerlijk Wetboek betreft, niet ontvankelijk is;

4.2.4.3. Overwegende dat, wat de aangevoerde schending van artikel 3.1 van het hiervoor genoemde vierde protocol betreft, de bestreden beslissing enkel de verzoeker betreft en geen verplichting ten aanzien van een Belgische onderdane inhoudt; dat in de mate de verzoeker aanvoert dat het impliciet verplichten van de Belgische onderdane (...) het land te verlaten (...) art. 3.1. van het vierde protocol (zou) schenden”, deze kritiek faalt; dat het tweede middel dient te worden verworpen;

4.3.1. Overwegende dat de verzoeker in een derde middel de schending aanvoert van het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en het beginsel “patere legem quam ipse fecisti”; dat hij uiteenzet wat volgt :

- “II.3.1. Onder het feitenrelaas is dus uiteengezet dat de verzoekende partij reeds meer dan zes en een half jaar samenwoonde met Mevr. W., vooraleer hij er in slaagde om alle formaliteiten te vervullen om in het huwelijk te treden. Daarbij mocht en kon verzoeker er steeds vanuit gaan, dat eenmaal gehuwd, ook zijn vestiging te verwerven zou zijn.
- II.3.2. Wat meer is : jarenlang was het ook de gewoonte van de verwerende partij, en de verwerende partij zal dit wel bevestigen, dat een vreemdeling die in België in het huwelijk trad met een Belgische, mits hij een paspoort had, uiteindelijk het probleem van het ontbreken van een visum kon overwinnen. Bij het niet beschikken over een visum, werd er steeds een beslissing betekend waarbij het verzoek om zich in België te vestigen, ongegrond werd verklaard. Het kwam de verzoekende partij dan toe om een verzoek tot herziening in te dienen. In het kader van de herziening werd er nog eens gechecked of het huwelijk wel degelijk een echt huwelijk was. Indien dit zo bleek te zijn, werd er een vestiging verleend. Terzake blijkt er via nieuwe circulaires of omzendbrieven, die aan het administratief dossier dienen worden toegevoegd, plots een andere houding aangenomen. Deze houding zou zijn aangenomen eind 1998. De verzoekende partij mocht ervan uitgaan dat hij hoe dan ook verder in België zou kunnen verblijven en dat hij zich in België zou kunnen vestigen, en ten onrechte wordt er een plots gewijzigde administratieve praktijk ook toegepast t.a.v. verzoeker.

II.3.3. Los van deze vreemdsoortige wijziging van de administratieve praktijk via circulaires, mocht de verzoekende partij die reeds bijna 9 jaar in België verblijft, waarvan 6 en een half jaar in een samenwoning met een Belgische onderdaan er toch redelijkerwijze vanuitgaan dat nu hij in België gedoogd werd, hij het risico niet liep om als gehuwde met een Belgische onderdaan het land te worden uitgezet.
De verzoeker mocht ervan uitgaan en mocht betrouwen op een elementaire menselijkheid in de benadering.”;

4.3.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de verzoekende partij “bezwaarlijk dergelijk rechtsbeginsel vermag in te roepen, nu blijkt dat hij zich bedrieglijk opstelde ten opzichte van de overheid vanaf zijn binnenkomst”; dat “onrechtstreeks (...) verzoeker (schijnt) toe te geven dat het huwelijk met een Belgische hem verblijf op het grondgebied waarborgt”;

4.3.3. Overwegende dat de verzoeker in de memorie van wederantwoord repliceert als volgt :

“De verwerende partij gaat feitelijk niet in op het derde middel.

Er is aangegeven dat er een jarenlange -en terechte- praktijk bestond dat wie over een paspoort beschikte, het probleem van het ontbreken van een visum kon overwinnen, na het instellen van een herzieningsprocedure.

De verwerende partij weigert Uw Raad ten onrechte daaromtrent de nodige verduidelijkingen te verstrekken.

In deze omstandigheden is het vertrouwensbeginsel in ieder geval geschonden. Ten onrechte doet de verzoekende partij nog al kleinerend m.b.t. het inroepen van het vertrouwensbeginsel.

Het vertrouwensbeginsel heeft o.m. geleid tot de wet van 22 december 1999, reeds aangehaald.

Het eerste criterium van art. 2 en ook het vierde criterium van art. 2 van deze wet zijn toch deels wettelijke verankeringen van dit algemene beginsel?????

Ook het derde middel is bij gemis aan weerlegging, in ieder geval gegrond.”;

4.3.3.1. Overwegende dat wat de schending van het beginsel “pater legem quam ipse fecisti” betreft, de verzoeker niet uiteenzet op welke wijze dit beginsel, dat betekent dat de overheid de door haarzelf uitgevaardigde rechtsregels moet respecteren, wordt geschonden door de bestreden beslissing; dat zij inzonderheid niet aangeeft welke rechtsregel de verwerende partij niet zou hebben gerespecteerd bij het nemen van de thans bestreden beslissing; dat het middel in die mate niet ontvankelijk is;

4.3.3.2. Overwegende dat, wat de aangevoerde schending van het vertrouwensbeginsel betreft, uit de stukken van het dossier blijkt dat verzoeker tijdens een illegaal verblijf in België in het huwelijk is getreden met een Belgische onderdaan; dat hem reeds op 17 maart 1993 een bevel om het grondgebied te verlaten werd betekend; dat verzoeker nooit het grondgebied verliet doch besloot illegaal op het grondgebied te verblijven; dat uit de stukken van het dossier ook blijkt dat verzoeker op frauduleuze wijze zijn verblijf in België verlengde door een tweede maal asiel te vragen onder een andere identiteit; dat uit het voorgaande blijkt dat de verzoeker wist of moest weten dat hij op een onwettige wijze in

het Rijk verbleef en derhalve het precaire en onwettig karakter van zijn verblijfstoestand niet kon ontkennen; dat tot slot geen enkele bepaling uit de vreemdelingenwet verzoeker na diens huwelijk vrijstelt van de verplichting in het bezit te zijn van de nodige documenten die vereist zijn voor een regelmatige binnenkomst in België; dat daargelaten de vraag of er derhalve jarenlang een administratieve praktijk bestond derwijze dat verzoeker er mocht van uitgaan dat hij hoe dan ook verder in België mocht verblijven en vestigen, deze praktijk hoe dan ook contra legem zou zijn geweest; dat het vertrouwensbeginsel niet meebrengt dat vertrouwen dat zou zijn gewekt door een jarenlange administratieve praktijk, zou moeten leiden tot het handhaven van een onwettige situatie; dat immers van een bestuur niet kan worden verwacht dat het zijn recht om de uit kracht van de wet toekomende bevoegdheden te gebruiken, heeft verwerkt door gedurende een jarenlange praktijk niet de hand aan de wet te houden; dat het middel gesteund op het vertrouwensbeginsel niet gegrond is;

4.3.3.3. Overwegende dat de verzoeker ook de schending van het rechtszekerheidsbeginsel aanvoert; dat uit het middel blijkt dat hij niet doelt op de materiële rechtszekerheid; dat deze schending derhalve samenvalt met het hiervoor onderzochte vertrouwensbeginsel; dat ook het rechtszekerheidsbeginsel vereist dat het bestuur handelt in overeenstemming met de geldende wettelijke en reglementaire bepalingen; dat om dezelfde redenen als hiervoor uiteengezet inzake de aangevoerde schending van het vertrouwensbeginsel, het middel gegrond op voornoemd beginsel, wordt verworpen;

4.3.3.4. Overwegende dat uit het voorgaande volgt dat het derde middel wordt verworpen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 347,06 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vier maart tweeduizend en twee, door :

de HH.	G. DEBERSAQUES,	wnd. kamervoorzitter,
		staatsraad,

W. GEURTS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

G. DEBERSAQUES.