

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 152.699 van 14 december 2005
in de zaak A. 123.217/XIV-10.644.**

In zake : XXX
 die woonplaats kiest bij
 Advocaat H. DE PONTHERE,
 kantoor houdende te 8900 IEPER,
 Veemarkt 5

tegen :

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

--

DE VOORZITTER VAN DE XIVE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat XXX, van Kazachse nationaliteit, op 28 juni 2002 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken van 24 mei 2002 waarbij haar aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van 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, onontvankelijk wordt verklaard;

Gezien het verzoekschrift dat de verzoekende partij op dezelfde dag heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van dezelfde beslissing;

Gelet op de beschikking van 8 juli 2002 waarbij aan de verzoekende partij het voordeel van de kosteloze rechtspleging wordt verleend;

Gelet op artikel 26 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;

Gezien het administratief dossier van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur-afdelingshoofd H. VERHULST, op grond van artikel 26 van voormeld koninklijk besluit;

Gelet op de beschikking van 27 september 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 23 november 2005;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter A. BEIRLAEN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat H. DE PONTIERE, die verschijnt voor de verzoekende partij en van Advocaat C. DECORDIER die, loco Advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur-afdelingshoofd H. VERHULST;

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

1. Over de gegevens van de zaak.

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

1.1. XXX, van Kazachse nationaliteit, komt België binnen op 3 september 2000 en verklaart zich vluchteling op 5 september 2000.

1.2. Op 29 september 2000 neemt de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken een beslissing tot weigering van verblijf, met bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten.

1.3. Op 12 april 2001 bevestigt de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen voornoemde beslissing van de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken tot weigering van verblijf.

1.4. Op 9 mei 2001 dient verzoekster tegen voormelde beslissing van de Commissaris-generaal een verzoek tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring in. Dit beroep wordt verworpen bij arrest nummer 131.522 van 18 mei 2004.

1.5. Op 12 juni 2001 dient verzoekster een verzoek in om machtiging tot verblijf in het kader van 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) bij de burgemeester van Roeselare.

1.6. Op 24 mei 2002 verklaart de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken voornoemde aanvraag om machtiging tot verblijf, onontvankelijk. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motivering als volgt, luidt:

“in toepassing van art. 9, alinea 3, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, deel ik U mede dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden(en):

er werden geen uitzonderlijke omstandigheden aangehaald waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

De problemen in haar land hebben reeds het voorwerp uitgemaakt van een diepgaand onderzoek in het kader van de asielaanvraag. Deze aanvraag werd afgewezen binnen een redelijke termijn door de bevestigende beslissing van weigering van verblijf genomen door het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen op 12/04/2001 en ter kennis gegeven op 17/04/2001. De aangehaalde problemen kunnen derhalve niet meer aanvaard worden als buitengewone omstandigheden om de aanvraag in toepassing van artikel 9 van de wet in België in te dienen.

Het feit dat betrokkene haar uiterste best doet om zich te integreren en goede contacten onderhoudt met de mensen van Roeselare, vormt op zich geen buitengewone omstandigheid die het indienen van een aanvraag om machtiging tot verblijf in België verantwoordt. Wat betreft het argument van de zwangerschap van betrokkene, dient opgemerkt te worden dat betrokkene ondertussen op 06/11/2001 bevallen is van een kind. De elementen met betrekking tot de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9, alinea 2 van de wet van 15/12/1980. Niets verhindert betrokkene zich te schikken naar de in voege zijnde wetten met betrekking tot de toegang, het verblijf en de vestiging op het Belgisch grondgebied, te weten: de vereiste vragen bij de diplomatieke overheden bevoegd voor het verblijf.

Bijgevolg dient betrokkene dringend het Belgisch grondgebied te verlaten.”.

2. Over de gegrondheid van het beroep.

2.1. Overwegende dat verzoekster als enig middel aanvoert:

“Dat de verzoekende partij onverminderd alle andere middelen aan te voeren na onderzoek van het administratief dossier of ambtshalve op te werpen door de Raad van State, volgend middel tot nietigverklaring voorstelt:

Schending van artikel 9 en 62 van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het art. 8 van het Verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, van het gelijkheidsbeginsel vastgelegd o.m. in de artikelen 10 en 11 en juncto 191 van de Grondwet en van het algemeen principe van behoorlijk bestuur;

Doordat de bestreden beslissing de aanvraag om machtiging tot verblijf die de verzoekende partijen indienden bij de Burgemeester van de gemeente van hun woonplaats, overeenkomstig artikel 9, alinea 3 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, onontvankelijk verklaart, en als volgt motiveert: “Er werden geen uitzonderlijke omstandigheden aangehaald waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland”.

Terwijl,

De verzoekende partij in het buitenland geen “verblijfplaats of plaats van oponthoud” heeft, daar zij reeds sinds 5 september 2000 in België verblijft;

Dat de vormvereiste, die is voorgeschreven door art. 9, tweede lid van de Vreemdelingenwet, een zuivere vormvereiste is en een inmenging vormt in de uitoefening van het recht van de verzoekende partij op eerbiediging van haar privé-leven en valt als dusdanig niet onder de uitzonderingen op de toepassing van art. 8 E.V.R.M. (R.v.st. nr. 46.660, 25 maart 1994, R.A.C.E. 1994);

En doordat,

De bestreden beslissing vermeldt "De problemen in haar land hebben reeds het voorwerp uitgemaakt van een diepgaand onderzoek in het kader van de asielaanvraag. Deze aanvraag werd afgewezen binnen een redelijke termijn door de bevestigende beslissing van weigering van verblijf genomen door het Commissariaat-generaal voor Vluchtelingen en Staatlozen op 9/4/2001 en ter kennis gegeven op 11/4/2001. De aangehaalde problemen kunnen derhalve niet meer worden aanvaard als buitengewone omstandigheden om de aanvraag in toepassing van art. 9 van de wet in België in te dienen."

Terwijl,

De verzoekende partij om de nietigverklaring heeft verzocht zowel van de onontvankelijkheidsbeslissing van de Minister als van de bevestigende beslissing van de Commissaris-generaal;

Dat de verzoekende partij overigens niet inziet waarom de feiten die werden aangehaald in een afgewezen asielaanvraag niet meer zouden mogen aangewend worden ten einde een regularisatieaanvraag te motiveren;

Dat beide procedures een verschillend voorwerp hebben en een verschillende juridische basis (R.v.st. nr. 46.381, 3 maart 1994, R.A.C.E. 1994);

Dat er, op de eerste plaats naast het refoulement-verbod gesteund op de Conventie van Genève, ook een refoulement-verbod bestaat dat voortvloeit uit andere internationale verdragen, zoals het art. 3 of 8 E.V.R.M., het art. 7 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke rechten, het anti-folterverdrag, het Kinderrechtenverdrag en het Europees Uitleveringsverdrag;

Dat het dus niet is omdat de asielaanvraag van de verzoekende partij werd verworpen, dat de redenen die zij heeft ingeroepen, die het haar onmogelijk maken naar Kazakstan terug te keren, niet zouden moeten worden onderzocht in het licht van de internationale engagementen van België;

Dat de Raad trouwens reeds voor recht heeft gezegd, dat onder buitengewone omstandigheden dient begrepen te worden: «toute circonstance empêchant l'étranger qui se trouve en Belgique de se rendre temporairement dans son pays d'origine pour y accomplir les formalités nécessaires à l'introduction d'une demande d'autorisation de séjour. (Cf. notamment: C.E., 19 octobre 1998, arrêt n° 76500; C.E., 6 juillet 2001, arrêt n° 97528)»;

Dat (b) bijgevolg ook de argumentatie van de verzoekende partij, dat zij onmogelijk naar Kazakstan kan terugkeren omdat het voor alleenstaande vrouwen onmogelijk is er een menswaardig bestaan te leiden en dat zij riskeert te moeten terechtstaan voor een Rechtbank, waar een rechtvaardig proces is uitgesloten en waarbij zij een straf riskeert buiten elke redelijke verhouding, onderzocht diende te worden;

Dat het gebrek aan een afdoende motivering, trouwens een reden is om de beslissing te vernietigen (o.m. R.v.St. 23 juli 1998, nr. 75.434).

En terwijl,

De verzoekende partij het feit van haar zwangerschap had ingeroepen, hetgeen heeft geleid tot de geboorte van Vanessa, die op 21 mei 2002 erkend werd door de vader;

Dat de omzendbrief dd. 15 december 1998 over de toepassing van artikel 9, derde lid, van de wet van 15 december 19(9)80, betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en de regularisatie van bijzonder situaties (B.S. 19/12/1998) uitdrukkelijk de regularisatie voorziet van een illegaal verblijvende vrouw, die moeder is van een kind dat werd erkend door de Belgische vader van het kind, terwijl er intussen geen relatie meer is tussen de Belgische vader en de illegale vrouw, zodat het bekomen van een verblijfsvergunning in het kader van een gezinshereniging niet meer mogelijk is;

Dat de vader weliswaar in casu, de Belgische nationaliteit (voorlopig) niet bezit, maar wel gehuwd is met een Belgische, zodat hij normaliter in België een verblijfsvergunning heeft of zal bekomen en toelating heeft of zal bekomen zich hier te vestigen;

Dat in dergelijke omstandigheden het niet redelijk verantwoord is een onderscheid te maken tussen een Belgische vader en een niet-Belgische vader;

Dat in beide gevallen, behoudens redenen van openbare orde, de regularisatie van het verblijf van de moeder moet mogelijk zijn, en dat de bestreden beslissing dus het gelijkheidsbeginsel schendt, nu zij de regularisatieaanvraag van de verzoekende partij onontvankelijk verklaarde;

Dat het art. 8 van het E.V.R.M. wordt geschonden, moest de verzoekende partij verplicht worden haar kindje hier achter te laten ten einde haar toe te laten in Kazakstan en in Moskou een visum te gaan halen om in België te kunnen verblijven bij haar erkende kind;”;

2.2.1. Overwegende dat in een enig middel verzoekster zich beroept op de schending van de artikelen 9 en 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet), de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, artikel 8 van het E.V.R.M., de artikelen 10, 11 en juncto 191 van de Grondwet en van het algemeen principe van behoorlijk bestuur; dat verzoekster stelt dat zij in het buitenland geen “verblijfplaats of plaats van oponthoud” heeft, daar zij reeds sinds 5 september 2000 in België verblijft en dat de vormvereiste die is voorgeschreven door artikel 9, tweede lid van de Vreemdelingenwet, een zuivere vormvereiste is en een inmenging vormt in de uitoefening van het recht van verzoekster op eerbiediging van haar privé-leven en als dusdanig niet onder de uitzonderingen valt van de toepassing van artikel 8 van het E.V.R.M., dat “zij niet inziet waarom de feiten die werden aangehaald in een afgewezen asielaanvraag niet meer zouden mogen aangewend worden ten einde een regularisatieaanvraag te motiveren.”, dat naast het refoulement-verbod gesteund op de Conventie van Genève, ook een refoulement-verbod bestaat dat voortvloeit uit andere internationale verdragen, zoals artikel 3 of 8 van het E.V.R.M., het artikel 7 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten, het anti-folterverdrag, het Kinderrechtenverdrag en het Europees Uitleveringsverdrag; dat tot slot verzoekster meent dat “de argumentatie van de verzoekende partij, dat zij onmogelijk naar Kazachstan kan terugkeren omdat het voor alleenstaande vrouwen onmogelijk is er een menswaardig bestaan te leiden en dat zij riskeert te moeten terechtstaan voor een Rechtbank, waar een rechtvaardig proces is uitgesloten en waarbij zij een straf riskeert buiten elke redelijke verhouding, onderzocht diende te worden.”;

2.2.2. Overwegende dat artikel 9, tweede lid, van de Vreemdelingenwet als algemene regel bepaalt dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke dienst of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland; dat artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet evenwel bepaalt dat in buitengewone omstandigheden het hem wordt toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België; dat hieruit volgt dat enkel wanneer buitengewone omstandigheden aanwezig zijn om het niet afhalen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, de verblijfsmachtiging in België kan worden aangevraagd; dat betreffende de gegrondheid de Minister van Binnenlandse Zaken over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt; dat vooraleer echter te onderzoeken of er voldoende grond was om verzoekster een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, de verwerende partij moest nagaan of haar aanvraag wel

regelmatig was ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de afgifte van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden; dat de vreemdeling klaar en duidelijk in zijn aanvraag moet vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek bij de diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen; dat uit zijn uiteenzetting duidelijk moet blijken waaruit de ingeroepen beletsels precies bestaan; dat in haar aanvraag verzoekster de volgende elementen opgaf: de situatie in Kazachstan was onhoudbaar geworden na de vermoedelijke moord op verzoeksters vader; verzoekster is Christen van joodse afkomst en hierdoor ongewenst in een moslimland; een terugkeer is onmogelijk want verzoekster zou onmiddellijk berecht worden zonder enige vorm van rechtvaardig proces en straffen riskeren buiten elke redelijke verhouding; verzoekster is zwanger en verwacht te bevallen op 21 november 2001; zij staat er helemaal alleen voor; in haar toestand is het niet wenselijk haar uit te wijzen, zonder garantie op de nodige verzorging; zij wenst een nieuw leven te beginnen in België; verzoekster doet haar uiterste best om zich te integreren; dat de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf onontvankelijk werd verklaard en dit om de volgende redenen: “er werden geen uitzonderlijke omstandigheden aangehaald waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland. De problemen in haar land hebben reeds het voorwerp uitgemaakt van een diepgaand onderzoek in het kader van de asielaanvraag. Deze aanvraag werd afgewezen binnen een redelijke termijn door de bevestigende beslissing van weigering van verblijf genomen door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen op 12/04/2001 en ter kennis gegeven op 17/04/2001. De aangehaalde problemen kunnen derhalve niet meer aanvaard worden als buitengewone omstandigheden om de aanvraag in toepassing van artikel 9 van de wet in België in te dienen. Het feit dat betrokkene haar uiterste best doet om zich te integreren en goede contacten onderhoudt met de mensen van Roeselare, vormt op zich geen buitengewone omstandigheid die het indienen van een aanvraag om machtiging tot verblijf in België verantwoordt. Wat betreft het argument van de zwangerschap van betrokkene, dient opgemerkt te worden dat betrokkene ondertussen op 06/11/2001 bevallen is van een kind. De elementen met betrekking tot de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art.9, alinea 2 van de wet van 15/12/1980. Niets verhindert betrokkene zich te schikken naar de in voege zijnde wetten met betrekking tot de toegang, het verblijf en de vestiging op het Belgisch grondgebied, te weten: de vereiste vragen bij de diplomatieke overheden bevoegd voor het verblijf.”; dat het aan de Minister is om te oordelen of deze redenen als voldoende gelden om als buitengewone omstandigheden te worden aanvaard, met name of zij haar inderdaad verhinderen haar verzoek bij de diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen; dat volgens de Minister dit niet het geval is nu zij, als gevolg van de negatieve beslissing van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, terug naar haar land van herkomst kan keren en zodoende aldaar een aanvraag om machtiging tot verblijf kan indienen; dat de bestreden beslissing er niet toe strekt zich te mengen in het privé-leven van verzoekster, maar enkel

inhoudt dat zij geen buitengewone omstandigheden doet gelden die haar vrijstellen om haar aanvraag in te dienen volgens de geëigende procedure; dat verzoekster zich zowel in haar aanvraag tot machtiging tot voorlopig verblijf, als in het verzoekschrift, beperkt tot de argumentatie dat het onmogelijk is om terug te keren naar Kazachstan voor alleenstaande vrouwen en zij daar zal moeten terechtstaan, zonder dat deze beweringen met concrete elementen worden gestaafd; dat verzoekster in haar verzoekschrift evenmin bewijst waarom het refoulement-verbod op haar van toepassing zou zijn, maar zich beperkt tot de opsomming van een aantal verdragen; dat verzoekster verwijst naar het feit dat zij haar zwangerschap had ingeroepen en naar het kind dat zij ondertussen heeft gekregen en dat werd erkend; dat zij de omzendbrief van 15 december 1998 aanhaalt en stelt dat de vader van het kind de Belgische nationaliteit nog niet bezit, maar zich hier zal kunnen vestigen wegens zijn huwelijk met een Belgische; dat de bepalingen in de omzendbrief van 15 december 1998 die betrekking hebben op de regularisatie van een illegaal verblijvende vrouw, die moeder is van een kind dat werd erkend door de Belgische vader van het kind zonder dat er nog sprake is van een relatie, zich in deel II van de omzendbrief bevinden; dat dit deel werd opgeheven door de omzendbrief van 6 januari 2000; dat verzoekster niet aantoont dat de door haar ingeroepen bepalingen werden geschonden; dat het enig middel niet gegrond is;

3. Overwegende dat er grond is om toepassing te maken van artikel 26 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; dat de vordering tot schorsing, als accessorium van de nietigverklaring, derhalve samen met het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden 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
veertien december tweeduizend en vijf, door :

de HH. A. BEIRLAEN, kamervoorzitter,
 C. VERHAERT, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VERHAERT.

A. BEIRLAEN.