

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 159.913 van 12 juni 2006
in de zaak A. 126.692/XIV-11.681.**

In zake : XXX,
 die woonplaats kiest bij
 Advocaat D. DE KEUSTER,
 kantoor houdende te 2000 ANTWERPEN,
 Graanmarkt 2

tegen :

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

--

DE VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat XXX, van Poolse nationaliteit, op 12 september 2002 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van 22 augustus 2002 van de Minister van Binnenlandse Zaken waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk werd verklaard en verzoeker en zijn gezin het bevel kregen om het grondgebied van het Rijk te verlaten;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur M. STERCK, op grond van artikel 23, 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;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gelet op het verzoek tot voortzetting teneinde te worden gehoord van de verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 17 maart 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 24 mei 2006;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter A. BEIRLAEN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat A. HAEGEMAN die, loco Advocaat D. DE KEUSTER verschijnt voor de verzoekende partij en van Advocaat A. DE MEU die, loco Advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Adjunct-auditeur R. VERCRUYSEN;

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 Poolse nationaliteit, krijgt op 31 januari 1996 een bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten.

1.2. Uit de kopieën van verzoekers paspoort blijkt dat verzoeker sinds 1995 regelmatig met een toeristenvisum naar België reist waarna hij binnen de drie maanden terugkeert naar Polen.

1.3. Op 29 oktober 2001 dient verzoeker een aanvraag om machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden 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) in bij de burgemeester van Antwerpen.

1.4. Op 22 augustus 2002 neemt de Minister van Binnenlandse Zaken de beslissing waarbij verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk werd verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing:

“(…)

ONONTVANKELIJKHEID VAN EEN AANVRAAG OM MACHTIGING TOT VERBLIJF

De aanvraag om machtiging tot verblijf, ingediend op 29/10/2001 bij de burgemeester van Antwerpen door XXX geboren te KRASNIK op 10/02/1969, onderdaan van Polen (Rep.), in toepassing van art 9§3 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, is onontvankelijk.

MOTIVERING:

De buitengewone omstandigheden, bedoeld bij art 9§3 zijn deze die verzoeker verhinderen de aanvraag in te dienen bij de daartoe bevoegde diplomatieke vertegenwoordiging.

Echter, de motieven die betrokkene inroept, te weten: zouden sedert 1995 in België verblijven, kunnen niet terugkeren naar thuisland, hebben nog weinig concrete bindingen met thuisland, de kinderen gaan hier naar school, vreest om werk te verliezen als hij terug moet naar thuisland, vormen geen buitengewone omstandigheden die de aanvraag in België kunnen rechtvaardigen.

Bijgevolg dient de vreemdeling:

- na afloop van zijn studies het land te verlaten

- gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten, hem betekend op
- gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten hem op heden betekend (...);

verzoeker ontvangt eveneens een bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten. Dit is de tweede bestreden beslissing:

“(…)

BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN - Model B

In uitvoering van de beslissing van de minister van binnenlandse zaken meegedeeld op 04 09 2002 wordt aan:

Naam en voornamen: XXX en gezin

Geboren te/op : Krasnik 10 02 1969

Nationaliteit : Polen

het bevel gegeven om uiterlijk op 09 09 2002, het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van Denemarken, Duitsland, Finland, Frankrijk, Griekenland, IJsland, Italië, Luxemburg, Nederland, Noorwegen, Oostenrijk, Portugal, Spanje en Zweden (1), tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven (2).

REDEN VAN DE BESLISSING:

- art.7 al 1-2^{de} "verblijft langer in het Rijk dan overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn - regelmatig verblijf verstreken

Indien dit bevel niet opgevolgd wordt, loopt hij gevaar, onverminderd rechtsvervolging overeenkomstig artikel 75 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, naar de grens te worden geleid en te dien einde te worden opgesloten gedurende de periode die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel overeenkomstig artikel 27 van dezelfde wet.

(…)”;

2. Over de gegrondheid van het beroep.

2.1. Wat de eerste bestreden beslissing betreft:

2.1.1.1. Overwegende dat verzoeker als eerste middel aanvoert:

“a. Schending van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet in samenhang met de materiële motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en de formele motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur én zoals bepaald in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

5. De eerste bestreden beslissing verklaart de aanvraag op grond van artikel 9, derde lid onontvankelijk. Volgens de bestreden beslissing zouden de buitengewone omstandigheden opgenomen in het verzoek de aanvraag in België niet verantwoorden. Een dergelijke beslissing is echter een onderzoek ten gronde én geen ontvankelijkheidsonderzoek. De ontvankelijkheid betreft immers de voorwaarden voor het instellen van de vordering (DE VALKS JURIDISCH WOORDENBOEK, Antwerpen, Intersentia, 2001).

De ontvankelijkheid heeft betrekking op de bevoegdheid van de instantie, de termijn, het belang, ...

In casu bestaan de ontvankelijkheidsvoorwaarden van de aanvraag in het feit dat de aanvraag moet worden gedaan bij de burgemeester en dat buitengewone omstandigheden in het verzoek moeten worden opgenomen.

De inhoudelijke beoordeling van de buitengewone omstandigheden is echter een onderzoek ten gronde. Hierbij kan verwezen worden naar de procedures in kort geding overeenkomstig artikel 584 Ger.W. Het is vaststaande rechtspraak dat de

spoedeisendheid moet worden gemotiveerd in de dagvaarding. De motivering vormt een ontvankelijkheidsvoorwaarde. De beoordeling van de motivering van de spoedeisendheid is echter een onderzoek ten gronde.

Aangezien in de eerste bestreden beslissing "ontvankelijkheid" en "gegrondheid" heeft vermengd, is de eerste bestreden beslissing noch materieel, noch formeel gemotiveerd.”;

2.1.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt:

“2.1 Repliek op verzoekers middelen, gericht tegen de hem ter kennis gebrachte beslissing dd. 22.08.2002 van de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken.

2.1.A Betreffende verzoekers eerste middel.

In een eerste middel beroept verzoeker zich op een vermeende schending van:

- art. 9, 3/ lid van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980,

- “de formele motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en zoals bepaald in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen”.

Ter ondersteuning van zijn enig middel voert de verzoekende partij aan dat “de beoordeling van de buitengewone omstandigheden een onderzoek ten gronde is” terwijl de “bestreden beslissing de aanvraag op grond van artikel 9, derde lid onontvankelijk verklaart”.

Betreffende verzoekers eerste middel, en in zoverre deze zich daarin beroept op een vermeende schending van “de formele motiveringsplicht zoals bepaald in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen”, merkt de verwerende partij vooreerst op dat reeds werd geoordeeld dat onontvankelijk is, het onderdeel (en a fortiori het middel) dat met het oog op een vernietiging van een verplicht te motiveren beslissing een motiveringsgebrek aanvoert, maar hiervoor geen wetsbepaling als geschonden aanduidt (cf. naar analogie: Cass. AR C.94.0369.N., 9.5.1997, Arr. Cass. 1997, 531).

Aan deze laatste vereiste beantwoordt volgens de verwerende partij niet de loutere vermelding van een motiveringsgebrek in termen van een schending van “de formele motiveringsplicht zoals bepaald in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen”.

Een dergelijke algemene verwijzing, zonder dat één of meer bepalingen binnen de bedoelde wet als geschonden worden aangeduid, maakt volgens de verwerende partij niet de voldoende duidelijke en precieze omschrijving van de geschonden geachte rechtsregel(s) uit die is vereist opdat er sprake zou kunnen zijn van een middel als bedoeld in art. 20, lid 2, 2/ van het Koninklijk besluit dd. 09.07.2000 houdende bijzondere procedureregeling inzake geschillen over beslissingen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (cf. R.v.St. nr. 50.142, 9.11.1994, R.A.C.E. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 48.643, 20.7.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 43.137, 2.6.1993, R.A.C.E. 1993, z.p.).

De verwerende partij is derhalve van oordeel dat dit aspect van verzoekers eerste middel in rechte onvoldoende behoorlijk is onderbouwd om als ontvankelijk te kunnen worden beschouwd.

Ten overvloede merkt de verwerende partij nog op dat in casu afdoende is voldaan aan de formele motiveringsplicht, welke tot doel heeft de bestuurde toe te laten te achterhalen waarom een voor hem ongunstige beslissing is genomen, derwijze dat hij zich, met de ter beschikking staande rechtsmiddelen, kan verweren tegen die beslissing door aan te tonen dat de in de motivering tot uitdrukking gebrachte motieven juridisch niet opgaan (R.v.St. nr. 45.899, 31.1.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De door verzoeker kennelijk als gebrekkig gemotiveerde overwegingen die, (tezamen met de vermelding van de toepasselijke wetsbepaling) de motivering van de bestreden beslissing uitmaken, volstaan naar oordeel van de verwerende partij om de bestreden beslissing ten genoegen van recht met motieven te onderbouwen.

De overwegingen laten verzoeker immers toe om te achterhalen om welke redenen zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging door de gemachtigde van de Minister van

Binnenlandse Zaken onontvankelijk wordt geacht, zodat het doel is bereikt dat met het bestaan van de betrokken formele motiveringsverplichting wordt beoogd.

Immers, nu hij o.b.v. de in de bestreden beslissing opgenomen overwegingen weet dat de door hem in het kader van zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging aangebrachte gegevens (vrees om werk te verliezen, kinderen die hier naar school gaan, niet kunnen terugkeren naar het thuisland, ...) door het bestuur niet als uitzonderlijke omstandigheden als bedoeld in het art. 9, 3/ lid van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980 worden aangezien, en dat dit aan de basis ligt van het als onontvankelijk beschouwen van die aanvraag, moet verzoeker worden geacht voldoende te zijn ingelicht om zich te kunnen realiseren dat hij tegen de te zijnen opzichte genomen beslissing kan opkomen door aan te tonen dat de daarin tot uitdrukking gebrachte motieven juridisch niet opgaan, wat in casu concreet wil zeggen, door aan te tonen dat het niet opgaat de voormelde omstandigheden niet te beschouwen als zijnde uitzonderlijk als bedoeld in de laatstvermelde wetsbepaling.

Voort, en in antwoord op verzoekers kritiek dat “de beoordeling van de buitengewone omstandigheden een onderzoek ten grond is” terwijl de “bestreden beslissing de aanvraag op grond van artikel 9, derde lid onontvankelijk verklaart”, wijst de verwerende partij er op dat uit art. 9 van de wet dd. 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, duidelijk blijkt dat in lid 2 van dit wetsartikel een algemene regel is gesteld ten aanzien waarvan lid 3 zich verhoudt als een restrictief toe te passen uitzondering.

Laatstgenoemd lid heeft slechts tot doel om vreemdelingen die in hun land van herkomst of van oponthoud geen Belgische diplomatieke overheid ter beschikking hebben of om een aan henzelf vreemde reden de aanvraag niet kunnen doen bij die overheid, toch de gelegenheid te geven een machtiging aan te vragen tot langdurig verblijf in België.

Verzoeker, wiens land van herkomst België een diplomatieke vertegenwoordiging bezit en in wiens hoofde geen reden in de laatstvermelde zin bestaat, kan zich niet op een onontvankelijke wijze beroepen op art. 9, lid 3 van de wet dd. 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

In casu stelde de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken aldus geheel terecht, binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid en conform de ter zake relevante rechtsregels, dat verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf niet als onontvankelijk kon worden weerhouden.

Verzoekers beschouwingen kunnen aan bovenstaande geen afbreuk doen.

Verwerende partij ziet trouwens geenszins de pertinentie van verzoekers stelling in, nu het vaststaat dat verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf sowieso terecht, op correcte motieven werd afgewezen door de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken.

Het voeren van een controverse over het gegeven of de door de gemachtigde aangereikte motieven voor de genomen beslissing betrekking hebben op de onontvankelijkheid, dan wel de gegrondheid kan immers niet verhinderen dat, in het geval om deze redenen de bestreden beslissing zou worden vernietigd, onmiddellijk een nieuwe beslissing tot afwijzing van de aanvraag om machtiging tot verblijf zou kunnen worden genomen op dezelfde, rechtmatige, motieven, waarbij de afwijzing dan omwille van ongegrondheid zou worden uitgesproken.

De verwerende partij is de mening toegedaan dat verzoekers eerste middel niet van die aard is dat het de eventuele nietigverklaring van de in casu bestreden zou kunnen verantwoorden, en het derhalve niet kan worden aangenomen.”;

2.1.1.3.1. Overwegende dat verzoeker stelt dat de Minister niet tot de onontvankelijkheid van de aanvraag tot machtiging tot verblijf kon besluiten op basis van de vaststelling dat de aangehaalde buitengewone omstandigheden de aanvraag in België niet verantwoorden, dat dit een onderzoek ten gronde inhoudt zodat de bestreden beslissing artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet en de materiële en formele motiveringsplicht zou schenden; dat verzoeker eveneens verwijst naar de procedures in kort geding overeenkomstig artikel 584 van het Gerechtelijk Wetboek;

2.1.1.3.2. Overwegende dat dient opgemerkt dat verzoeker de schending van de materiële en de formele motiveringsplicht niet tegelijkertijd dienstig kan invoeren; dat artikel 9, lid 3 van de Vreemdelingenwet als algemene regel stelt dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland; dat in buitengewone omstandigheden het hem evenwel wordt toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België; dat hieruit volgt dat enkel wanneer er 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 deze buitengewone omstandigheden niet mogen verward worden met de argumenten betreffende de gegrondheid die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging te bekomen; dat, vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond was om verzoeker een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, de verwerende partij moest nagaan of zijn 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 in casu de Minister oordeelde dat de motieven die verzoeker inriep geen buitengewone omstandigheden vormen die de aanvraag in België kunnen rechtvaardigen; dat de Minister zich geenszins uitspreekt over de gegrondheid van de aanvraag; dat verzoekers bewering dat het onderzoek van de buitengewone omstandigheden behoort tot het onderzoek ten gronde niet kan worden bijgetreden; dat verzoeker niet dienstig kan verwijzen naar artikel 584 van het Gerechtelijk Wetboek dat handelt over gerechtelijke procedures en niet over administratieve, zoals de onderhavige procedure; dat het eerste middel, in de mate dat het ontvankelijk is, niet gegrond is;

2.1.2.1. Overwegende dat verzoeker als tweede middel aanvoert:

“b. Schending van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet, minstens schending van artikel 190 van de Grondwet.

Artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de beslissing wordt genomen door de minister of diens gemachtigde.

Er wordt nergens bewezen dat mevrouw Daphne Dumery, adjunct-adviseur, de functie van de gemachtigde van de minister bezit. De minister dient immers formeel mevrouw Daphne Duméry hiervoor te machtigen. Een stilzwijgende machtiging is niet mogelijk. Zelfs indien er een machtigingsbesluit zou bestaan, is dit machtigingsbesluit niet verbindend ten aanzien van de verzoeker omdat, voor zover verzoeker kon nagaan op de website van het Staatsblad, het nooit werd bekend gemaakt in het Belgisch Staatsblad.”;

2.1.2.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt:

“2.1.B Betreffende verzoekers tweede middel.

In een tweede middel beroept verzoeker zich op een vermeende schending van art. 9, 3/ lid van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980 en het art. 190 van de grondwet.

Verzoeker acht voormelde artikelen kennelijk geschonden omdat "mevrouw Daphne Dumary, adjunct-adviseur, de functie van gemachtigde van de minister bezit".

De verwerende partij merkt op dat de verzoekende partij spijkers op laag water zoekt, en betrokkenes tweede middel geenszins de nietigverklaring van de beslissing dd. 22.08.2002 kan rechtvaardigen.

Immers, de bestreden beslissing werd genomen door mevrouw Daphne Dumary, adjunct-adviseur.

De beslissing voldoet hierin aan artikel 1, 2, 2/ van het Ministerieel Besluit van 30.6.1981 houdende bevoegheidsdelegatie van de Minister inzake toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en houdende aanwijzing van de ambtenaren, de gemeentelijke overheden en de politieoverheden die gemachtigd zijn; en luidens hetwelk de gemachtigden van de Minister zijn :

'2/ de ambtenaren van de Dienst Vreemdelingenzaken die titularis zijn van een graad die tenminste in rang 22 ingedeeld is'.

De verwerende partij is de mening toegedaan dat verzoekers tweede middel niet kan worden aangenomen.”;

2.1.2.3.1. Overwegende dat verzoeker de schending van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet minstens van artikel 190 van het Gerechtelijk Wetboek aanvoert omdat nergens bewezen wordt dat de ambtenaar die de beslissing ondertekende de functie van gemachtigde van de minister bezit;

2.1.2.3.2. Overwegende dat artikel 4 van het ministerieel besluit van 17 mei 1995, gewijzigd door het ministerieel besluit van 27 mei 2004, houdende bevoegdheidsdelegatie van de minister inzake toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen bepaalt welke ambtenaren gemachtigd zijn inzake artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet; dat dit besluit werd gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad op 5 juli 1995; dat hieruit blijkt dat de ambtenaren van de dienst Vreemdelingenzaken van niveau A gemachtigd zijn voor de beslissingen op grond van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet; dat niet wordt betwist dat Daphne Dumery een ambtenaar is van de dienst Vreemdelingenzaken; dat, gelet op haar titel “Adjunct-adviseur” zij een ambtenaar is van klasse A3 en zij bijgevolg een ambtenaar is die gemachtigd is om de bestreden beslissing te nemen; dat het tweede middel niet gegrond is;

2.2. Wat de tweede bestreden beslissing betreft:

2.2.1.1. Overwegende dat verzoeker als eerste middel aanvoert:

“a. Schending van artikel 7 van de Vreemdelingenwet in samenhang met de materiële motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en de formele motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur én zoals bepaald in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen;

en in ondergeschikte orde van artikel 8 van het E.V.R.M.-verdrag

Op grond van zijn Toeristenvisum bevond verzoeker zich op 4 september 2002 op een legale manier in België. Er kon dan ook tegen hem nog geen bevel om het grondgebied te verlaten worden uitgevaardigd. Een dergelijk bevel kan enkel worden uitgevaardigd onder de voorwaarden bepaald in artikel 7 van Vreemdelingenwet. Geen enkele van deze omstandigheden werd ingeroepen. Het feit dat de aanvraag op grond van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard, vormt op zich geen grond om het bevel uit te vaardigen. Het bevel werd dan ook uitgevaardigd in strijd met artikel 7 van de Vreemdelingenwet. Om die reden is de tweede bestreden beslissing noch materieel, noch formeel gemotiveerd.

Indien toch een bevel tegen verzoeker zou kunnen worden uitgevaardigd, quod certe non, is artikel 8 van het E.V.R.M. geschonden omdat de echtgenote van verzoeker, nog steeds legaal in België verblijft.”;

2.2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt:

“2.2 Replik op verzoekers middelen, gericht tegen het aan hem ter kennis gebrachte bevel om het grondgebied te verlaten.

2.2.A Betreffende een eerste middel van verzoeker.

In een eerste middel beroept verzoeker zich op een vermeende schending van:

- art. 7 van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980,

- “de materiële motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en de formele motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur én zoals bepaald in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen”.

- Art. 8 EVRM.

Ter ondersteuning van zijn eerste middel voert de verzoekende partij aan dat verzoeker zich "op grond van zijn Toeristenvisum op 4 september 2002 op een legale manier in België bevond".

Art. 6 van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980 bepaalt het volgende:

"De vreemdeling die langer dan drie maanden op het grondgebied verblijft van de Staten die partij zijn bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt, of die zich verschillende malen achter elkaar, gedurende in totaal meer dan negentig dagen, berekend over een periode van zes maanden, in België of op het grondgebied van deze Staten ophoudt, wordt geacht langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven."

(vetschrift en onderlijning toegevoegd)

Verzoeker, die kennelijk telkens opnieuw binnen de termijn van drie maanden naar Polen reist, om dan onmiddellijk terug te keren, verblijft aldus wel degelijk meer dan negentig dagen, berekend over een periode van zes maanden, in België, en kan zich bijgevolg niet dienstig beroepen op een verblijf op grond van "zijn Toeristenvisum".

In casu werd, geheel conform art. 7, al. 1-2/ van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980, terecht geoordeeld dat aan verzoeker en zijn gezin bevel diende te worden gegeven om het grondgebied te verlaten nu, zoals wordt vermeld in de bestreden beslissing, zij langer verblijven in het Rijk dan de overeenkomstig art. 6 van de Vreemdelingenwet bepaalde termijn en het regelmatig verblijf was verstreken.

De verwerende partij is bijgevolg de mening toegedaan dat er geen sprake is van een schending van het art. 7 van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980.

In zoverre verzoeker zich in zijn eerste middel nog beroept op een schending van art. 8 EVRM, laat de verwerende partij nog het volgende gelden.

Verzoeker acht het art. 8 EVRM kennelijk geschonden omdat “de echtgenote van verzoeker nog steeds legaal in België verblijft”.

De verwerende partij merkt op dat het op 04.09.2002 aan verzoekende partij ter kennis gebrachte bevel om het grondgebied te verlaten uitdrukkelijk vermeldt dat voormeld bevel wordt gegeven aan verzoeker en zijn gezin. Verzoekende partij kan derhalve niet ernstig voorhouden dat de echtgenote "nog steeds legaal in België verblijft", nu ook zij bevel kreeg het grondgebied te verlaten.

De verwerende partij is de mening toegedaan het art. 8 EVRM niet werd miskend.

Verzoekers eerste middel, gericht tegen het op 04.09.2002 aan betrokkene en zijn gezin ter kennis gebrachte bevel om het grondgebied te verlaten, kan naar oordeel van de verwerende partij niet worden aangenomen.”;

2.2.1.3.1. Overwegende dat verzoeker de schending van artikel 7 van de Vreemdelingenwet in samenhang met de motiveringsplicht aanvoert en in ondergeschikte orde de schending van artikel 8 van het E.V.R.M.;

2.2.1.3.2. Overwegende dat het bestreden bevel als volgt is gemotiveerd:

“-Art. 7 al. 1-2 “verblijft langer in het Rijk dan overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn.”, “Regelmatig verblijf verstreken.”;

dat, overeenkomstig artikel 6, tweede lid van de Vreemdelingenwet de vreemdeling die zich verschillende malen achter elkaar, gedurende meer dan negentig dagen, berekend over een periode van zes maanden in België of op het grondgebied van deze Staten ophoudt, geacht wordt langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven; dat uit de kopie van verzoekers paspoort, uit verzoekers aanvraag en uit verzoekers verzoekschrift blijkt dat verzoeker sinds 1995 in België verblijft; dat verzoeker om de drie maanden terug naar Polen keert om onmiddellijk met een toeristenvizum terug naar België te komen; dat verzoeker dus meer dan negentig dagen per zes maanden in België verblijft; dat dus toepassing kan gemaakt worden van artikel 6 van de Vreemdelingenwet; dat, met betrekking tot de aangevoerde schending van artikel 8 van het E.V.R.M. dient opgemerkt dat het bestreden bevel betrekking heeft op verzoeker en gezin; dat verzoeker bovendien nergens aantoonst dat zijn echtgenote op het ogenblik van het bestreden bevel legaal in België verbleef; dat het tweede middel niet gegrond is;

2.2.2.1. Overwegende dat verzoeker als tweede middel aanvoert:

“b. Schending van artikel 7 van de Vreemdelingenwet(Vreemdelingenwet) in samenhang met de materiële motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en de formele motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur én zoals bepaald in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen

De tweede bestreden beslissing werd genomen door een onbekende ambtenaar. Bij de handtekening wordt immers geen naam vermeld. Overeenkomstig artikel 7 van de Vreemdelingenwet kan de tweede bestreden beslissing enkel worden genomen door de minister of zijn gemachtigde.

Uit de tweede bestreden beslissing kan onmogelijk worden opgemaakt of de betrokken ambtenaar was gemachtigd en of deze machtigingsbeslissing werd bekend gemaakt. Om die reden is de tweede bestreden beslissing noch materieel, noch formeel gemotiveerd.”;

2.2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt:

2.2.B Betreffende een tweede middel van verzoeker.

In een tweede middel beroept verzoeker zich terug op de vermeende schending van art. 7 van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980 en “de materiële motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en de formele motiveringsplicht als algemeen

beginsel van behoorlijk bestuur én zoals bepaald in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen", zij het dat verzoeker ter ondersteuning van zijn tweede middel aanvoert dat "de bestreden beslissing werd genomen door een onbekende ambtenaar", nu "bij de handtekening immers geen naam wordt vermeld".

De verwerende partij merkt op dat, indien al vereist zou zijn dat de betrokken handtekening op het aan verzoeker op 04.09.2002 ter kennis gebrachte bevel om het grondgebied te verlaten wordt vergezeld van een naam, voormelde niet meer dan een eventuele onregelmatigheden betreffende de kennisgeving van de in casu bestreden beslissing uitmaakt, temeer nu de eigenlijke beslissing dd. 22.08.2002 wel degelijk is voorzien van de naam en handtekening van mevrouw Daphne Dumary, adjunct-adviseur.

De verwerende partij merkt op dat een eventuele 'gebrekkige' kennisgeving de geldigheid van een beslissing niet aantast, doch enkel en alleen een invloed kan hebben op de aanvang van de termijn om beroep in te stellen bij de Raad van State (cf. R.v.St. nr. 103.242, 05.02.2002)

De onregelmatige kennisgeving van een beslissing van een administratief rechtscollege maakt immers niet noodzakelijk een schending van een substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven pleegvorm uit (cf. R.v.St. nr. 20.300, 29.4.80, Arr. R.v.St. 1980, 596).

Het zou aldus van overdreven formalisme getuigen om de beslissing van de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken op de in het tweede middel vermelde basis te vernietigen, temeer nu verzoeker niet aanvoert dat de wijze waarop de kennisgeving van de beslissing van de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken, houdende het bevel om het grondgebied te verlaten, zou zijn gebeurd, hem heeft gehinderd in zijn mogelijkheden om de beslissing aan te vechten, hetgeen betrokkene ook niet redelijk kan doen, gelet op het tijdstip waarop hij zijn annulatieverzoekschrift neerlegde.

In het algemeen slaagt verzoeker er in zijn middel in het geheel niet in aan te tonen dat de wijze waarop de kennisgeving van de beslissing in casu zou zijn gebeurd, hem enig nadeel zou hebben berokkend.

Verzoekers tweede middel verantwoordt derhalve geen nietigverklaring van de bestreden beslissing.

De verwerende partij is de mening toegedaan dat verzoekers tweede middel niet kan worden aangenomen.”;

2.2.2.3. Overwegende dat verzoeker repliceert:

“3. In tegenstelling dat wat wordt beweerd door de verwerende partij in de memorie van antwoord is de tweede bestreden beslissing geen loutere kennisgeving, maar wel een autonome beslissing, namelijk het bevel om het grondgebied te verlaten. Een "krabbel" zonder aanduiding van de naam en de functie van de ambtenaar tast wel degelijk de wettelijkheid van de beslissing aan én heeft niet louter betrekking op de kennisgeving. De rechtsonderhorige moet immers kunnen nagaan of de beslissing die tegen hem wordt genomen door een bevoegd orgaan van de Belgische Staat is genomen.

Verzoeker verwijst in dit verband naar de rechtspraak van het Hof van Cassatie met betrekking tot de onleesbare handtekening (zie o.m. cass. 18 januari 1999, Arr. Cass., 1999, 27) en naar parallelle rechtspraak van uw Raad die hier mutadis mutandis kan worden toegepast (R.v.St. nr. 72.422 van 12 maart 1998).”;

2.2.2.4.1. Overwegende dat verzoeker aanvoert dat het bestreden bevel werd genomen door een onbekende ambtenaar en aldus de motiveringsplicht en artikel 7 van de Vreemdelingenwet werden geschonden;

2.2.2.4.2. Overwegende dat verzoeker stelt dat het bevel niet genomen is door de minister of zijn gemachtigde; dat het bevel is afgegeven door de daartoe aangewezen

overheid, zijnde de burgemeester van Antwerpen of de gemachtigde ambtenaar, in uitvoering van de beslissing van de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken van 4 september 2002, zulks overeenkomstig artikel 7 van de Vreemdelingenwet; dat het stuk de loutere kennisgeving van het bestreden bevel betreft; dat zoals de verwerende partij terecht stelt: “indien al vereist zou zijn dat de betrokken handtekening op het aan verzoeker op 04.09.2002 ter kennis gebracht bevel om het grondgebied te verlaten wordt vergezeld van een naam, voormelde niet meer dan een eventuele onregelmatigheid betreffende de kennisgeving van de in casu bestreden beslissing uitmaakt, temeer nu de eigenlijke beslissing dd 22.08.2002 wel degelijk is voorzien van de naam en handtekening van mevrouw Daphne Dumary, adjunct -adviseur”; dat de verwerende partij dient bijgetreden in haar stelling dat een eventuele gebrekkige kennisgeving de geldigheid van een beslissing niet aantast; dat het tweede middel niet gegrond 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 twaalf juni tweeduizend en zes, door :

de HH.

A. BEIRLAEN,
C. VERHAERT,

kamervoorzitter,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VERHAERT.

A. BEIRLAEN.