

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 214.891 van 30 augustus 2011
in de zaak A. 196.921/XIV-32.324**

In zake : Aboubacar Sidiki CAMARA
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Erica Van Dijk
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Emiel Banningstraat 6
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid

I. Voorwerp van het beroep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 28 juni 2010, strekt tot de vernietiging van het arrest nr. 43.735 van 25 mei 2010 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij beschikking nr. 5881 van 16 juli 2010 wordt het cassatieberoep toelaatbaar verklaard.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Marijke Sterck heeft een verslag opgesteld, op grond van artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State.

De verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 11 mei 2011 om 10.45 uur.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Yassine Challouk, die loco advocaat Erica Van Dijk verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Laurent Bracke, die loco advocaat Carmenta Decordier verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Marijke Sterck heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Op 29 oktober 2009 neemt de staatsecretaris voor Migratie- en Asielbeleid ten aanzien van de verzoeker een beslissing houdende bevel tot terugwijzing met verbod om op het grondgebied van het Rijk terug te keren gedurende 10 jaar. Deze beslissing wordt op 10 november 2009 ter kennis van de verzoeker gebracht.

De verzoeker stelt tegen de voornoemde beslissing op 25 november 2009 een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Met een arrest van 25 mei 2010 verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring. Dit is het bestreden arrest.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

B.

Uiteenzetting van het middel

4. De verzoeker werpt in een eerste middel de schending op van artikel 149 van de Grondwet, van de artikelen 24, 39/2, 39/59, 39/60, 39/62 en 39/65 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, (Vreemdelingenwet) van de artikelen 8, 14 en 16 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (Rechtsplegingsbesluit) en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Hij citeert de aangehaalde bepalingen en bepaalde punten uit het bestreden arrest. De verzoeker stelt dat hij en zijn Belgische partner op 4 december 2009 een verklaring van wettelijke samenwoning hebben afgelegd, dat hij op 21 januari 2010 een aanvraag voor een verblijfskaart als familielid van een partner heeft ingediend, dat hij een bijlage 19ter en een attest van immatriculatie heeft ontvangen en dat het hof van beroep te Antwerpen de weigering van de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Antwerpen om het huwelijk te voltrekken heeft bevestigd.

Volgens de verzoeker heeft zijn raadsman op de terechtzitting van 18 mei 2010 gewezen op de verklaring van wettelijke samenwoning, op de aanvraag van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie en op het attest van immatriculatie, geldig voor een periode van vijf maanden. In het bestreden arrest wordt drie keer naar het arrest van het hof van beroep verwezen maar er wordt geen rekening gehouden met de wettelijke samenwoning met een Belgische vrouw noch met het legale verblijf in België. In punt 2.1.3. van het bestreden arrest wordt bovendien afgewogen dat een huwelijk geen automatisch recht op verblijf verschaft en dat ook een feitelijk samenwonende zich op de bescherming van het gezin, voorzien in artikel 8 van het E.V.R.M., kan beroepen.

De verzoeker besluit dat het bestreden arrest niet zorgvuldig is gemotiveerd vermits de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen voldoende was geïnformeerd over de wettelijke samenwoning en het legale verblijf van de verzoeker. Minstens had moeten worden gemotiveerd waarom die elementen al dan niet een invloed hadden op de besluitvorming van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Daardoor zijn de aangehaalde bepalingen uit de Vreemdelingenwet en uit het Rechtsplegingsbesluit geschonden.

5. In de memorie van wederantwoord herhaalt de verzoeker het middel. Hij voegt toe dat de verklaring van wettelijke samenwoning pas op 4 december 2009 werd ondertekend terwijl het verzoekschrift tot beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen al op 25 november 2009 werd ingediend en dat zijn raadsman

met een faxbericht van 8 januari 2010 aan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft meegedeeld dat er nieuwe elementen voorhanden waren.

Verder stelt de verzoeker dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen alle actuele gegevens in aanmerking moet nemen om tot een weloverwogen eindbeslissing te komen, dus ook de verklaring van wettelijke samenwoning en de nakende inschrijving in het vreemdelingenregister. Daartoe verwijst de verzoeker ook naar het arrest van de Raad van Vreemdelingenbetwistingen nr. 47.773 van 3 september 2010.

Beoordeling

6. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is te dezen op grond van artikel 39/2, § 2, van de Vreemdelingenwet als annulatierechter opgetreden. Zijn rechtsmacht is dan ook in die zin beperkt dat het gaat om een wettigheidscontrole van de oorspronkelijk bestreden beslissing van de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dient daarbij enkel rekening te houden met de gegevens waarover de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid beschikte toen hij zijn beslissing nam. Het komt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet toe zijn eigen beoordeling in de plaats van de beoordeling door de staatssecretaris te stellen.

Het valt dan ook niet in te zien in welke mate de verklaring van wettelijke samenwoning van 4 december 2009, die dateert van na de aanvankelijk bestreden beslissing van 29 oktober 2009, een invloed op de beoordeling van de wettigheid van de beslissing van 29 oktober 2009 kan hebben gehad. Hetzelfde geldt voor de op 21 januari 2010 ingediende aanvraag voor een verblijfskaart en van de bijlage 19ter die de verzoeker nadien zou hebben gekregen. Het eerste middel is in die mate, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

In het bestreden arrest wordt wel meermaals verwezen naar de bevestiging door het hof van beroep te Antwerpen van de weigering van de huwelijksvoltrekking. Dit vormt echter geen weigeringsmotief: in het bestreden arrest wordt integendeel overwogen “dat het huwelijk geen noodzakelijk element is om een gezin te vormen en dat derhalve niet kan ingezien worden waarom de bestreden beslissing het voorgenomen huwelijk van verzoeker en de hiermee gepaard gaande procedures in de

motivering van de bestreden beslissing diende te betrekken”. Het eerste middel mist in die mate feitelijke grondslag.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

7. De verzoeker werpt in een tweede middel de schending van de artikelen 39/74, 39/75 en 39/81 van de Vreemdelingenwet en van de rechten van verdediging op. Hij citeert de aangehaalde bepalingen en merkt op dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op 22 december 2009 een beschikking met dagbepaling op 13 januari 2010 heeft gestuurd, dat zijn raadsman op 8 januari 2010 per fax bijkomende stukken heeft meegedeeld, dat hij op 11 januari 2010 bericht kreeg dat de beschikking met dagbepaling werd ingetrokken en dat hij op 14 april een nieuwe dagbepaling ontving voor de zitting van 18 mei 2010. De verzoeker vindt het merkwaardig dat de voorzitter van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen na kennisname van de bijkomende stukken de aanvankelijke dagbepaling heeft ingetrokken doch geen toepassing van artikel 39/81 van de Vreemdelingenwet heeft gemaakt om de verzoeker toe te laten zich met een replieknota te verweren tegen de antwoordnota van de tegenpartij. Daardoor acht hij de rechten van verdediging geschonden.

Verder stelt de verzoeker dat zijn raadsman op de terechtzitting van 18 mei 2010 uitdrukkelijk melding heeft gemaakt van het arrest van het hof van beroep te Antwerpen en van de wettelijke samenwoning met een Belgische partner. In het bestreden arrest wordt enkel het eerste feit besproken, zonder enige motivering over het al dan niet betrekken van de elementen huwelijk, verblijfsvergunning en wettelijke samenwoning bij de besluitvorming van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

8. In de memorie van wederantwoord herhaalt de verzoeker het middel.

Beoordeling

9. Uit de stukken waarop de Raad van State vermag acht te slaan blijkt niet dat de verzoeker voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft gevraagd een repliekmemoire in te dienen, noch dat hij op de terechtzitting van 18 mei 2010 daarover

enige opmerking heeft gemaakt, alhoewel hij daartoe in de mogelijkheid was. De verzoeker kan de voorgehouden schending van artikel 39/81 van de Vreemdelingenwet daarom niet voor het eerst in cassatie inroepen, ook niet om een schending van de rechten van verdediging aan te voeren. In die mate is het tweede middel nieuw en derhalve niet-ontvankelijk.

Met betrekking tot het arrest van het hof van beroep te Antwerpen, de verklaring van wettelijke samenwoning en de bijlage 19ter, die volgens de verzoeker op de terechtzitting van 18 mei 2010 zouden zijn aangehaald, kan naar de behandeling van het eerste middel worden verwezen. In die mate is het tweede middel, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

10. De verzoeker werpt in een derde middel de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen juncto artikel 39/2 van de Vreemdelingenwet en het zorgvuldigheidsbeginsel op. Hij voert aan dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de wet van 29 juli 1991 en het zorgvuldigheidsbeginsel verkeerd heeft toegepast door te oordelen dat het omzetten van een relatie in een echtelijke relatie niet relevant was en niet in het besluit tot terugwijzing moest worden vermeld en door te oordelen dat het vermelden van de hangende procedure voor het hof van beroep te Antwerpen ook niet relevant was. In het aanvankelijk bestreden besluit wordt nergens melding gemaakt van de huwelijksaangifte van de verzoeker, noch van de procedure voor het hof van beroep inzake de voltrekking van het huwelijk, hoewel deze gegevens essentieel zijn.

Verder stelt de verzoeker dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wel een a posteriori-motivering geeft door de instantie te vermelden die de strafrechtelijke veroordeling van de verzoeker heeft uitgesproken, met name het vonnis van de correctionele rechtbank van Brugge van 18 mei 2009. Uit de beslissing van de minister kon de verzoeker dat niet opmaken vermits er enkel blote feiten werden vermeld, zonder verwijzing naar de rechterlijke instantie die ze zou hebben vastgesteld noch naar de datum van de veroordeling.

Op die wijze heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen volgens de verzoeker ook het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden.

11. In de memorie van wederantwoord herhaalt de verzoeker het middel.

Beoordeling

12. Volgens de verzoeker zou de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in zijn beoordeling van de aanvankelijk bestreden beslissing een verkeerde toepassing van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van het zorgvuldigheidsbeginsel hebben gemaakt.

Wat betreft de wettelijke samenwoning van de verzoeker, zijn voorgehouden verblijfstitel en zijn voorgenomen huwelijk en de daarop betrekking hebbende procedure voor het hof van beroep te Antwerpen, kan naar de behandeling van het eerste middel worden verwezen. Het derde middel is in die mate, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

Wat betreft de correctionele veroordeling van de verzoeker en zijn gevangenisstraf, vermeldt de verzoeker in zijn eerste middel voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat hij “blijkbaar veroordeeld (is) tot een gevangenisstraf” en stelt hij dat in de bestreden beslissing wordt vermeld dat hij tot een gevangenisstraf is veroordeeld. De verzoeker heeft deze feiten voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet betwist en hij heeft evenmin aangevoerd niet te weten om welke veroordeling of gevangenisstraf het zou gaan. Indien de verzoeker thans aanvoert dat hij niet zou hebben geweten om welke veroordeling of straf het ging, voert hij in wezen een nieuw en derhalve niet-ontvankelijk middelonderdeel aan. Hij toont niet aan dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op dit punt de voornoemde wet van 29 juli 1991 of het zorgvuldigheidsbeginsel verkeerd zou hebben toegepast in zijn wettigheidscontrole van de aanvankelijk bestreden beslissing. Het derde middel is ook in die mate, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

D. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

13. De verzoeker werpt in een vierde middel de schending van artikel 149 van de Grondwet, van artikel 24 van de Vreemdelingenwet en van “de motiveringsplicht als algemeen rechtsbeginsel” op. Hij voert aan dat de vermelding van de termijn waarbinnen de vreemdeling het grondgebied moet verlaten in artikel 24 van de Vreemdelingenwet een verplichting is. Die bepaling is dus geschonden wanneer de kennisgeving de termijn niet vermeldt. Te dezen had de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die tekortkoming in de aanvankelijk bestreden beslissing moeten vaststellen: door dat niet te doen is de motiveringsplicht volgens de verzoeker geschonden.

14. In de memorie van wederantwoord herhaalt de verzoeker het middel.

Beoordeling

15. Artikel 24 van de Vreemdelingenwet bepaalt inderdaad dat de kennisgeving van de terugwijzings- en uitzettingsbesluiten de termijn moet vermelden waarbinnen de vreemdeling het grondgebied moet verlaten.

In het bestreden arrest wordt echter terecht overwogen dat een gebrek in de kennisgeving geen invloed heeft op de wettigheid van de bestreden beslissing zelf en bijgevolg niet tot de vernietiging van die beslissing kan leiden. Bovendien rijst de vraag welk belang de verzoeker kan doen gelden bij het feit dat geen termijn werd vermeld en hij na de kennisgeving van het bevel om het grondgebied te verlaten blijkbaar gewoon in het Rijk is gebleven. Het vierde middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

E. Vijfde middel

Uiteenzetting van het middel

16. De verzoeker werpt in een vijfde middel de schending van de artikelen 20 en 39/79 van de Vreemdelingenwet op. Hij citeert die bepalingen en voert aan dat hij in zijn verzoekschrift voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de schending van artikel 20 van de Vreemdelingenwet had vermeld, dat hij volgens punt 2.2.2. van het bestreden arrest niet in aanmerking zou komen voor een advies van de Commissie van advies voor Vreemdelingen, dat zijn verzoek tot schorsing aldus als een accessorium van het verzoek tot schorsing (sic) werd behandeld, dat artikel 39/79 van de Vreemdelingenwet

echter had moeten worden nageleefd en dat zijn verzoek een automatische schorsing tot gevolg had.

17. In de memorie van wederantwoord herhaalt de verzoeker het middel.

Beoordeling

18. De verzoeker toont niet aan dat hij tijdens de behandeling van zijn beroep voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van het grondgebied werd verwijderd, zodat artikel 39/79 van de Vreemdelingenwet niet werd miskend. De vraag rijst aldus naar het belang bij het middel. Het vijfde middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

F. Zesde middel

Uiteenzetting van het middel

19. De verzoeker werpt in een zesde middel de schending op van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950, (E.V.R.M.) en van artikel 22 van de Grondwet. Hij voert aan dat hij volgens het bestreden arrest niet aantoonde toegelaten of gemachtigd te zijn tot verblijf, dat hij voor een mogelijke schending van artikel 8 van het E.V.R.M. niet alleen een voldoende hechte relatie met zijn partner maar ook een bijzondere moeilijkheid moet aantonen om in het land van herkomst een familieleven te leiden en dat de minister in de oorspronkelijk bestreden beslissing wel degelijk een belangenafweging heeft gemaakt. De verzoeker stelt dat zijn relatie voldoende hecht is vermits zij minstens van 21 juni 2007, de datum van de huwelijksaangifte, dateert en vermits hij volgens de stukken minstens sedert 19 april 2008 bezoek van zijn partner in de gevangenis kreeg, later ook ongestoord bezoek. Daarnaast had de verzoeker ook verklaringen van vrienden en kennissen bijgebracht waaruit de oprechtheid van zijn relatie met zijn Belgische partner bleek. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft alleszins geen evenwichtige afweging tussen de belangen van de verzoeker en van de Belgische maatschappij gemaakt.

Ten slotte stelt de verzoeker dat hij op het ogenblik van de pleidooien op 18 mei 2010 wel degelijk tot verblijf was gemachtigd, met name door een attest van

immatriculatie voor vijf maanden op grond van de duurzame relatie met zijn partner. Het is hem niet mogelijk vanuit het land van herkomst een stabiele relatie met zijn Belgische partner te onderhouden omdat die partner niet voortdurend heen en weer kan reizen omwille van haar economische, morele en sociale belangen in België.

De conclusie van het bestreden arrest is derhalve onverenigbaar met artikel 8 van het E.V.R.M.

20. In de memorie van wederantwoord herhaalt de verzoeker het middel.

Beoordeling

21. Vooreerst weze herhaald dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen een wettigheidstoezicht op het aanvankelijk bestreden besluit uitoefent, waarin hij enkel de gegevens kan betrekken waarover de minister bij het nemen van de aanvankelijk bestreden beslissing beschikte. Wat dat betreft kan naar de behandeling van het eerste middel worden verwezen.

Vervolgens haalt de verzoeker een aantal feitelijke gegevens aan, waarmee hij in wezen een nieuwe beoordeling ten gronde vraagt. De Raad van State heeft als administratieve cassatierechter echter geen rechtsmacht om in de beoordeling van de feiten te treden. De verzoeker toont alleszins niet aan dat de concrete beoordeling in het bestreden arrest strijdig met de inhoud van artikel 8 van het E.V.R.M. is. Het zesde middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt het beroep.

2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van dertig augustus tweeduizend en elf, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

André Beirlaen,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
met bijstand van	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

André Beirlaen