

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 214.894 van 30 augustus 2011
in de zaak A. 195.978/XIV-32.079**

In zake : Garik VOSKANOV
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Didier J. L. Baecke
 kantoor houdend te 9000 Gent
 Martelaarslaan 402
 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 23 maart 2010, strekt tot de vernietiging van het arrest nr. 38.920 van 19 februari 2010 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij beschikking nr. 5593 van 4 mei 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 Didier J. L. Baecke, die 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. De verzoeker dient op 15 september 2008 een aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet) in. De staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid verklaart die aanvraag met een beslissing van 16 november 2009 niet-ontvankelijk.

Op 8 december 2009 stelt de verzoeker tegen de voornoemde beslissing een beroep tot nietigverklaring bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verwerpt het beroep met een arrest van 19 februari 2010. Dit is het bestreden arrest.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4. De verzoeker werpt in een eerste middel de schending op van artikel 9bis 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 zorgvuldigheidsplicht en machtsoverschrijding. Hij licht dit als volgt toe:

“Schending van artikel 9bis Vw. — schending van de zorgvuldigheidsplicht — machtsoverschrijding

25. De DVZ stelt in zijn beslissing d.d. 16 november 2009 (stuk L) dat het verzoekschrift artikel 9bis Vw. niet ontvankelijk zou zijn omdat 'de aanvraag niet vergezeld ging van de nationale identiteitskaart, noch van een geldige motivering die toelaat (de verzoeker) vrij te stellen van deze voorwaarde op grond van artikel 9bis § 1 Vw. '

26. Artikel 9bis § 1 lid 2 Vw. bepaalt dat 'de voorwaarde dat de vreemdeling beschikt over een identiteitsdocument niet van toepassing is op de vreemdeling die zijn onmogelijkheid om het vereiste identiteitsdocument te verwerven in België, op geldige wijze aantoont'.

27. De verzoeker toont zowel in zijn regularisatieaanvraag d.d. 15 september 2008 als in zijn actualisering d.d. 2 november 2009 op omstandige wijze aan waarom hij in de onmogelijkheid verkeert om het vereiste identiteitsdocument te verwerven, ondanks meerdere ernstige pogingen die hij heeft ondernomen.

Zo diende de verzoeker onder meer begin 2008 bij de IOM BRUSSEL een aanvraag in om in het Kader van het REAB-programma vrijwillig terug te keren naar ARMENIË (stuk Q.1).

Op 21 maart 2008 maakte de Armeense ambassade evenwel een attest over aan de verzoeker waaruit blijkt dat de Republiek ARMENIË weigert om aan de verzoeker een laissez-passer uit te reiken (stuk B.8), laat staan dat de verzoeker nog langer als een Armeens staatsburger wordt erkend door zijn geboorteland.

In de beslissing d.d. 16 november 2009 stelt de DVZ — daarin gevolgd door de RvV — dan ook ten onrechte dat 'het attest op zich niets méér bevestigt dan dat betrokkene niet geregistreerd is in Armenië'. Het desbetreffende attest van de Armeense ambassade bepaalt immers niet alleen dat de verzoeker niet geregistreerd is in ARMENIË (n'est pas enregistrée en Arménie), maar het vermeldt tevens uitdrukkelijk dat de verzoeker wél geboren is in ARMENIË (né en Armenie).

Aangezien de verzoeker geboren werd toen ARMENIË nog onderdeel uitmaakte van de U.S.S.R. — waarvan de nationaliteitswetgeving gebaseerd was op het ius soli, zodat men bij de geboorte op het grondgebied automatisch de nationaliteit ervan verwerft — en hij tevens vloeiend Armeens spreekt, kan de identiteit en nationaliteit van de verzoeker niet ernstig worden betwist. De DVZ heeft ab initio en gedurende de voorbije negen jaren de verzoekster trouwens steeds beschouwd als hebbende de Armeense nationaliteit. Dit blijkt trouwens ook uit de wettelijke informatie met betrekking tot de verzoeker (stuk K.3.a). Het is pas in het kader van de aanvraag artikel 9bis Vw. dat de DVZ — daarin gevolgd door de RvV — hierover plots en voor het eerst opmerkingen formuleert.

28. Na de indiening van het verzoekschrift artikel 9bis Vw. (op 12 september 2008) en vóór de actualisering ervan (op 2 november 2009) heeft de verzoeker de Armeense ambassade trouwens opnieuw aangeschreven met het verzoek een actueel attest over te maken. Dit gebeurde op 7 augustus 2009 (per gewone post), op 28 augustus 2009 (per aangetekende post met ontvangstbewijs) en op

5 oktober 2009 (per fax met zendrapport) (stuk N.1-3). De Armeense ambassade reageerde echter op geen enkele manier op voormelde briefwisseling.

Dit omstandig stilzwijgen van de Armeense ambassade bevestigt nogmaals dat de Republiek ARMENIË weigert om de verzoeker nog langer als een Armeens staatsburger te erkennen, ondanks het feit dat hij wél geboren is in ARMENIË.

Dat de verzoeker ARMENIË begin 2001 is ontvlucht omdat hij omwille van zijn politieke overtuigingen en familiale banden met TURKIJE vervolgd werd, is ongetwijfeld niet vreemd aan de rigide houding van de Republiek ARMENIË (stuk 0).

29. De verzoeker is dus — onafhankelijk van zijn wil — verhinderd om een identiteitsdocument te bekomen.

Het Hof van Cassatie oordeelde reeds in een arrest van 18 december 2000 dat vreemdelingen 'die om redenen, onafhankelijk van hun wil, verhinderd zijn om naar hun land van herkomst terug te keren' zich in een overmachtsituatie bevinden. In laatstgenoemd arrest werd de zaak ontmoet van een persoon die, net zoals in casu, geen inreisdocumenten kon krijgen van het land waarnaar hij was uitgewezen, hetgeen als overmacht werd aanzien (Cass. 18 december 2000 (S.98.0010.F/1), Arr. Cass. 2000, 2009; J.T.T. 2001, 93).

Het Hof van Cassatie bevestigde voormeld standpunt inzake overmacht tevens in zijn arrest van 17 juni 2002, toen een vreemdeling, net zoals in casu, niet materieel van het grondgebied kon worden verwijderd, daarbij verwijzend naar het recht op een menswaardig leven zoals vervat in artikel 23 G.W. (Cass. 17 juni 2002 (S.01.0148.F), Arr.Cass. 2002, 1541, concl. J. LECLERCQ, J.T.T. 2002, 407, concl. J. LECLERCQ; NJW 2002, 204; Soc. Kron. 2002, 527; T. Vreemd. 2002, 393).

30. De overweging in het bestreden arrest d.d. 19 februari 2010 waarbij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt dat 'de verzoekende partij nalaat in concreto aan te tonen dat zij zich in een gelijkaardige situatie bevindt als de zaken (van het Hof van Cassatie) waarna zij verwijst' (pagina 7 § 2) is duidelijk niet naar recht verantwoord.

Uit de feitelijke elementen die de verzoeker in de beroepsprocedure op gedetailleerde en exhaustieve wijze uiteenzette, bleek immers duidelijk dat hij enerzijds geen laissez passer kan bekomen voor zijn geboorteland ARMENIË (cf. Cass. 18 december 2000) en anderzijds dat de DVZ ondertussen gedurende reeds meer dan negen jaar (en recentelijk nog in augustus 2008 en november 2009) niet in de mogelijkheid verkeert om de verzoeker materieel van het grondgebied te verwijderen (cf. Cass. 17 juni 2002).

De verzoeker toont dan ook weldegelijk in concreto aan dat hij zich in een overmachtsituatie bevindt zoals geviséerd door de aangehaalde Cassatiearresten. Het bestreden arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen schendt dan ook de bepalingen van artikel 9bis Vw.

31. Ook de DVZ is trouwens niet in de mogelijkheid om een identiteitsdocument voor de verzoeker te verwerven !

Op 3 augustus 2008 werd de verzoeker immers reeds weerhouden in de gevangenis te GENT door de DVZ op basis van een op dat moment uitgevaardigd 'bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde' (stuk B.9).

Vervolgens deelde de Armeense ambassade op 12 augustus 2008 rechtstreeks aan de DVZ mee dat zij weigerde om een laissez-passer voor de heer Garik VOSKANOV te bezorgen (zie stuk T, waarvan het origineel zich in

het administratief dossier van de DVZ bevindt in de gele ondermap getiteld 'identificatie').

De DVZ zag zich dan ook genooddaakt om op 19 augustus 2008 — daags nadat de raadsman van de verzoeker een 'vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid (UDN)' instelde bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen — op eigen initiatief en voorafgaand aan de zitting het desbetreffende bevel in, zodat de verzoeker onmiddellijk werd vrijgelaten (stuk B.10 en B.11).

32. Op 17 november 2009 werd door de DVZ opnieuw een 'bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde' uitgevaardigd (stuk C.1).

De DVZ zag zich evenwel genooddaakt om in december 2009 — enkele dagen nadat de raadsman van de verzoeker procedures had ingeleid bij de RvV en de Correctionele Raadkamer te GENT — het desbetreffende bevel wederom in te trekken (stuk C.2 en C.3).

33. Tevens is de DVZ gedurende ruim acht jaar nooit overgegaan tot de gedwongen begeleiding van de verzoeker naar de grens van de Schengenzone, noch na de eerste asielaanvraag die resulteerde in een weigering van verblijf d.d. 31 mei 2001, noch na de tweede en derde asielaanvraag die resulteerden in een weigering tot in overwegingname d.d. 1 december 2006 respectievelijk 23 augustus 2007.

Dit illustreert ten overvloede dat zelfs de DVZ niet de nodige reisdocumenten voor de terugkeer van de verzoeker naar ARMENIË kan bekomen, wat nochtans vereist is voor de toepassing van artikel 28 Vw.: 'de vreemdeling kan enkel teruggeleid kan worden naar de grens van zijn keuze (...) indien hij in het bezit is van de documenten die vereist zijn om zich er naartoe te mogen begeven'.

34. De overweging in het bestreden arrest d.d. 19 februari 2010 waarbij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt dat 'de verzoekende partij geenszins aannemelijk maakt dat zij 'onverwijderbaar' is en dat zij zodoende in de onmogelijkheid verkeert om het vereiste identiteitsdocument te verwerven' (pagina 7 § 3) is duidelijk niet naar recht verantwoord.

Het geheel van feitelijke elementen die de verzoeker in de beroepsprocedure op gedetailleerde en exhaustieve wijze uiteenzette, toont immers duidelijk het tegendeel aan. Opnieuw schendt het bestreden arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de bepalingen van artikel 9bis Vw., alsmede het zorgvuldigheidsbeginsel.

Cf. R.v.St. 29 april 1970, nr. 14.098: 'dat de aan de Raad van State toekomende taak van rechtshandhaving, voor zover die wordt betrokken op de feitenvaststelling door de overheid, evenwel medebrengt dat de Raad van State dient na te gaan of die overheid wel met inachtneming van de regel van de bewijsvoering tot haar voorstelling van de feiten is gekomen en ofzij haar verplichting tot zorgvuldigheid bij de feitenvinding werkelijk is nagekomen.'

35. Door de aanvraag artikel 9bis Vw. van de verzoeker onontvankelijk te verklaren wegens de afwezigheid van een identiteitsdocument, schendt de DVZ in zijn beslissing d.d. 16 november 2009 weldegelijk artikel 9bis § 1 lid 2 Vw.

De beslissing van de DVZ — daarin gevolgd door de RvV — is kennelijk onredelijk, aangezien uit diverse overeenstemmende elementen van het dossier blijkt dat de verzoeker geen identiteitsdocumenten kan verwerven:

- geblokkeerde REAB-aanvraag d.d. 19/02/2008 (stuk Q);
- weigeringsattest van de Armeense ambassade d.d. 21/03/2008 (stuk B.8);
- weigerende brief van de Armeense ambassade d.d. 12/08/2008 (stuk T);

- intrekking door DVZ van beslissing tot vrijheidsberoving d.d. 19/08/2008 (stuk B.10 en B.11);
- intrekking door DVZ van beslissing tot vrijheidsberoving 12/2009 (stuk C);
- onbeantwoorde brieven aan de Armeense ambassade 08-10/2009 (stuk N.1-3).

36. De verzoeker toont dan ook weldegelijk aan dat hij zich in de onmogelijkheid bevindt om het vereiste identiteitsdocument te verwerven en hij zich kan beroepen op de vrijstelling van artikel 9bis § 1 lid 2 Vw. waarin wordt bepaald dat 'de voorwaarde dat de vreemdeling beschikt over een identiteitsdocument niet van toepassing is op de vreemdeling die zijn onmogelijkheid om het vereiste identiteitsdocument te verwerven in België, op geldige wijze aantoont'.

Zowel in zijn aanvraag artikel 9bis Vw. d.d. 15 september 2008 (stuk A), alsmede in de actualisering d.d. 2 november 2009 (stuk K) werd in extenso deze rechtvaardiging van het feit dat het voor de verzoeker onmogelijk is om een identiteitsbewijs te bekomen uiteengezet.

De DVZ en de RvV zijn dan ook niet ernstig door bij gebreke aan een identiteitsbewijs de aanvraag van de verzoeker af te wijzen als onontvankelijk, resp. het hoger beroep af te wijzen.

37. In het bestreden arrest d.d. 19 februari 2010 stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen '(...) dat de verwerende partij [in haar beslissing van 16 november 2009] wel degelijk stelt waarom zij de 'meerdere ernstige pogingen' van de verzoekende partij niet aanvaardt om de verzoekende partij vrij te stellen van het voorleggen van een identiteitsdocument. (...) en dat '(...) De gemachtigde van de staatssecretaris in casu alle pertinente gegevens nagegaan is die hij noodzakelijk acht om zijn beslissing te kunnen nemen.' (pagina 6, § 5).

Nochtans blijkt uit geen enkel element van de motivering van de DVZ dat rekening zou zijn gehouden met onder meer de etnisch-politieke redenen waarom de verzoeker ARMENIË heeft ontvlucht (stuk 0) en de brief d.d. 12 augustus 2008 die de Armeense ambassade rechtstreeks aan de DVZ overmaakte waarmee nogmaals uitdrukkelijk de uitreiking van een laissez-passer geweigerd werd (stuk T).

Laatstgenoemde brief bevond zich nochtans in de gele ondermap getiteld 'identificatie' van het administratief dossier van de DVZ en bevestigt de onmogelijkheid van de verzoeker om een Armeens identiteitsdocument te bekomen.

38. In het bestreden arrest d.d. 19 februari 2010 stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verder '(...) enerzijds dat het schrijven van de verzoekende partij aan de Armeense ambassade dateert van na de bestreden beslissing [van de DVZ] en anderzijds dat de onmogelijkheid tot het bekomen van een identiteitsdocument voor het eerst opgeworpen wordt in haar verzoekschrift (voor de RvV). (...) (pagina 6, § 6).

Deze overweging van de Raad is volledig in strijd met de chronologie van de objectieve feitelijke gegevens.

De verzoeker herhaalt dat hij zijn verzoekschrift artikel 9bis Vw. op 12 september 2008 neerlegde (stuk A). In dit verzoekschrift vermeldde de verzoeker reeds waarom hij in de onmogelijkheid was om een identiteitsdocument te bekomen, namelijk door te verwijzen naar het weigeringsattest van de Armeense ambassade d.d. 21 maart 2008.

Op 12 september 2008 bevatte het administratief dossier bij de DVZ ook reeds een weigeringsattest van de Armeense ambassade d.d. 12 augustus 2008 (stuk T).

Vervolgens heeft de verzoeker de Armeense ambassade nogmaals aangeschreven op 7 augustus 2009, 28 augustus 2009 en 5 oktober 2009 (stuk N.1-3). Deze brieven bleven onbeantwoord.

Op 2 november 2009 actualiseerde de verzoeker zijn hangende aanvraag bij de DVZ overeenkomstig de regularisatie-instructie van de federale regering (stuk K).

De DVZ nam pas nadien, namelijk op 16 november 2009, de beslissing tot onontvankelijkheid (stuk L).

Het mag dan ook duidelijk zijn dat het bestreden arrest van de Raad voor vreemdelingenbetwistingen steunt op onjuiste motieven, aangezien het schrijven van de verzoeker aan de Armeense ambassade dateert van vóór de beslissing van de DVZ.

'De beslissing die steunt op onjuiste of op juridisch onaanvaardbare motieven is met machtsoverschrijding genomen' (R.v.St. 4 maart 1960, nr. 7681; R.v.St. 30 september 1960, nr. 8094; R.v.St. 23 november 1965, nr. 11.519).".

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

Beoordeling

6.1. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen spreekt als administratief rechtscollege jurisdictionele beslissingen uit, zodat het zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur niet van toepassing is op zijn arresten. Het eerste middel is in die mate niet-ontvankelijk.

6.2. Met de aanvankelijk bestreden beslissing van de dienst Vreemdelingenzaken van 16 november 2009 werd de aanvraag om machtiging tot verblijf afgewezen omdat zij "niet vergezeld ging van de nationale identiteitskaart, noch van een geldige motivering die toelaat (de verzoeker) vrij te stellen van deze voorwaarde op grond van artikel 9bis § 1 Vw". Het beroep tot nietigverklaring van de verzoeker tegen die beslissing werd met het bestreden arrest afgewezen.

De verzoeker stelt thans in het middel dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ten onrechte de overwegingen van de aanvankelijk bestreden beslissing tot de zijne heeft gemaakt. Hij haalt in een uitgebreide uiteenzetting tal van feitelijke elementen aan om te stellen dat "de bevestiging van de beslissing van de DVZ door de RvV in het bestreden arrest d.d. 19 februari 2010 (...) kennelijk onredelijk (is) aangezien uit diverse overeenstemmende elementen van het dossier blijkt dat de verzoeker geen identiteitsdocumenten kan verwerven" en dat hij "dan ook weldegelijk aan(toont) dat hij zich in de onmogelijkheid bevindt om het vereiste identiteitsdocument te verwerven en hij zich

kan beroepen op de vrijstelling van artikel 9bis § 1 lid 2 Vw.” Ten slotte zet de verzoeker uiteen dat de overweging van het bestreden arrest betreffende het tijdstip van een brief aan de Armeense ambassade en het opwerpen van de voorgehouden onmogelijkheid om een identiteitsdocument te verkrijgen “volledig in strijd met de chronologie van de objectieve feitelijke gegevens uit het dossier (is)”.

Bij de beoordeling van de voorgehouden onmogelijkheid om het vereiste identiteitsdocument in België te verwerven, beschikt de bevoegde minister over een discretionaire bevoegdheid. Het komt aan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als annulatierechter toe om na te gaan of de minister in de uitoefening van die discretionaire bevoegdheid al dan niet kennelijk onredelijk is opgetreden. Met zijn uiteenzetting vraagt de verzoeker wat dat betreft thans een nieuwe feitelijke beoordeling, terwijl de Raad van State als administratieve cassatierechter niet vermogt in de beoordeling van de feiten te treden. Het eerste middel is ook in die mate niet-ontvankelijk.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

7. De verzoeker werpt in een tweede middel de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van het gelijkheids-, het redelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel en van het beginsel van de wettelijk vereiste feitelijke grondslag op. Hij licht dit als volgt toe:

“Schending van de artikelen 10 en 11 G.W. — schending van het gelijkheid, redelijkheid- en evenredigheidsbeginsel — schending van het beginsel van de wettelijk vereiste feitelijke grondslag

39. De DVZ stond tot begin 2008 herhaaldelijk aan de verzoeker een verlenging van zijn verblijf op het Belgisch grondgebied toe omwille van medische redenen. Deze aanvragen vonden allemaal plaats in het kader van artikel 9ter Vw.

Laatstgenoemd artikel stelt dezelfde documentaire ontvankelijkheidsvoorwaarden als artikel 9bis Vw. Het is dan ook uiterst merkwaardig dat destijds de afwezigheid van een identiteitsdocument bij de aanvragen ex artikel 9ter Vw. géén probleem vormde, terwijl de afwezigheid van datzelfde identiteitsdocument bij de aanvraag ex artikel 9bis Vw. plotseling wél tot een onontvankelijkheid leidde.

Nochtans werd het zuiver formalisme waarop de DVZ — daarin gevolgd door de RvV — momenteel haar beslissing baseert door de regularisatie-instructie d.d. 19 juli 2009 van de federale regering reeds enigszins afgezaakt.

40. In het bestreden arrest d.d. 19 februari 2010 stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat '(...) uit het administratief dossier blijkt dat op 9 augustus 2007 de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter Vw. onontvankelijk werd verklaard omdat de aanvraag niet vergezeld ging van de volgende documenten en inlichtingen: een afschrift van het nationaal paspoort of van de identiteitskaart hetzij de motivering die toelaat betrokkene vrij te stellen van deze voorwaarde op grond van artikel 9ter, §1, derde lid Vw., zodat bijgevolg het betoog van de verzoekende partij feitelijke grondslag mist.' (pagina 7, § 4).

Deze overweging van de Raad is volledig in strijd met de stukken.

Het voorlopig verblijf om medische redenen van de verzoeker werd immers na 9 augustus 2007 bij herhaling en zonder het voorleggen van een kopie van het paspoort of identiteitskaart verlengd, namelijk op 6 september 2007 (stuk B.3), 3 oktober 2007 (stuk B.4) en 10 december 2007 (stuk B.5).

41. Tevens heeft het Grondwettelijk Hof op 26 november 2009 (nr. 193/2009) geoordeeld dat artikel 9ter Vw. de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt doordat het niet toestaat dat de aanvragers van een subsidiaire bescherming hun identiteit en hun nationaliteit op een andere manier aantonen dan door het overleggen van een identiteitsdocument.

Ter zake bepaalde het desbetreffende arrest van het Grondwettelijk Hof:

'(...) B.2. De prejudiciële vraag heeft betrekking op het feit dat van de vreemdelingen die op grond van dat artikel een machtiging tot verblijf aanvragen, wordt geëist dat zij "beschik(ken) over een identiteitsdocument". De verwijzende rechter vergelijkt die bepaling met artikel 48/4 van dezelfde wet van 15 december 1980, dat bepaalt :

«§ 1. De subsidiaire beschermingsstatus wordt toegekend aan de vreemdeling, die niet voor de vluchtelingenstatus in aanmerking komt en die geen beroep kan doen op artikel 9ter, en ten aanzien van wie er zwaarwegende gronden bestaan om aan te nemen dat, wanneer hij naar zijn land van herkomst, of in het geval van een staatloze, naar het land waar hij vroeger gewoonlijk verbleef terugkeert, een reëel risico zou lopen op ernstige schade zoals bepaald in paragraaf 2 en die zich niet onder de bescherming van dat land kan of wegens dat risico, wil stellen en niet onder de uitsluitingsgronden zoals bepaald in artikel 55/4, valt.

§ 2. Ernstige schade bestaat uit:

- a) doodstraf of executie; of,
- b) foltering of onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing van een verzoeker in zijn land van herkomst; of,
- c) ernstige bedreiging van het leven of de persoon van een burger als gevolg van willekeurig geweld in het geval van een internationaal of binnenlands gewapend conflict».

(...)

B.5.1. Een van de belangrijkste doelstellingen van de wet van 15 september 2006, die de wet van 15 december 1980 grondig wijzigde, was het tegengaan van fraude en van misbruiken van de asielprocedure (Parl. St., Kamer, 2005-2006, DOC 51-2478/001, pp. 7 en 9). Die doelstelling komt eveneens voor in artikel 19, lid 3, onder b), van de voormelde richtlijn 2004/83/EG, dat de lidstaten verplicht de subsidiaire beschermingsstatus in te trekken, te beëindigen of te weigeren deze te verlengen « indien (de betrokkene) feiten verkeerd heeft weergegeven of heeft achtergehouden, of valse documenten heeft gebruikt, en dit doorslaggevend is geweest voor de verlening van de subsidiaire beschermingsstatus ».

(...)

B.5.3. Gelet op die doelstellingen volstaat als bewijs van de identiteit van de betrokkene elk document waarvan de waarachtigheid niet ter discussie kan worden gesteld. Een identiteitsdocument dient niet te worden voorgelegd indien de identiteit op een andere wijze kan worden aangetoond. De in het geding zijnde bepaling gaat bijgevolg, door te eisen dat die persoon beschikt over een identiteitsdocument, verder dan hetgeen noodzakelijk is om de identiteit en de nationaliteit van de aanvragers te bepalen, vermits het mogelijk is, zoals de situatie van de asielaanvragers en die van de aanvragers van de subsidiaire bescherming op grond van artikel 48/4 aantonen, de identiteit van die personen vast te stellen zonder te eisen dat zij beschikken over een identiteitsdocument.

(...)

B. 7. De prejudiciële vraag dient bevestigend te worden beantwoord. (...)

A fortiori schendt ook artikel 9bis Vw. — minstens in de restrictieve interpretatie die de DVZ en de RvV erop nahouden — de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, aangezien laatstgenoemd artikel 9bis Vw. net zoals artikel 9ter Vw. betrekking heeft op subsidiaire bescherming én de bewoording ervan voor wat betreft het identiteitsdocument identiek is.

Zo bepaalt artikel 9ter Vw.:

"§ 1. De in België verblijvende vreemdeling die beschikt over een identiteitsdocument en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, kan een machtiging tot verblijf in het Rijk aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde.

(...)

De voorwaarde dat de vreemdeling beschikt over een identiteitsdocument is niet van toepassing op :

- (...)

- de vreemdeling die zijn onmogelijkheid om het vereiste identiteitsdocument te verwerven in België, op geldige wijze aantoonst."

Terwijl artikel 9bis Vw. op zijn beurt stipuleert:

"§ 1. In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de minister of aan diens gemachtigde.

(...)

De voorwaarde dat de vreemdeling beschikt over een identiteitsdocument is niet van toepassing op:

(...)

- de vreemdeling die zijn onmogelijkheid om het vereiste identiteitsdocument te verwerven in België, op geldige wijze aantoonst."

42. In het bestreden arrest d.d. 19 februari 2010 stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat '(...) de verzoekende partij in gebreke blijft te duiden welke categorieën op ongelijke wijze worden behandeld (...) en (...) de verzoekende partij nalaat aan te tonen dat zij zich in een gelijkaardige situatie bevindt. (...) (pagina 7, §§ 5-6).

Deze overwegingen zijn niet noch in feite, noch in rechte verantwoord.

Uit de feitelijke en juridische elementen die de verzoeker in de beroepsprocedure op gedetailleerde en exhaustieve wijze uiteenzette, bleek immers duidelijk dat enerzijds de bewoording van de artikelen 9bis Vw. en 9ter Vw. voor wat betreft het identiteitsdocument identiek is, en anderzijds het Grondwettelijk Hof heeft geoordeeld dat artikel 9ter Vw. de artikelen 10 en 11

van de Grondwet schendt doordat het niet toestaat dat de aanvragers hun identiteit en hun nationaliteit op een andere manier aantonen dan door het overleggen van een identiteitsdocument.”.

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

Beoordeling

9.1. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen spreekt als administratief rechtscollege jurisdictionele beslissingen uit, zodat het redelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur niet van toepassing zijn op zijn arresten. Het tweede middel is in die mate niet-ontvankelijk.

9.2. Anders dan de verzoeker voorhoudt, blijkt uit de stukken waarop de Raad van State vermag acht te slaan dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest terecht heeft geoordeeld dat de aanvraag van 9 augustus 2007, ingediend op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, niet-ontvankelijk werd verklaard omdat die aanvraag niet vergezeld ging hetzij van een afschrift van een nationaal paspoort of van een identiteitskaart, hetzij van de motivering die toelaat de aanvraag vrij te stellen van die voorwaarde. Het gegeven dat de termijn van het bevel om het grondgebied te verlaten telkens om medische redenen werd verlengd, doet aan het voorgaande geen afbreuk omdat zulks duidelijk te onderscheiden is van de eigenlijke beslissing over de aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Het tweede middel mist in die mate feitelijke grondslag.

9.3. De vraag of artikel 9ter van de Vreemdelingenwet het gelijkheidsbeginsel en de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt, is te dezen niet relevant omdat de beslissing waarop het bestreden arrest betrekking heeft op grond van artikel 9bis van die wet is genomen.

Om die reden kan de verzoeker niet dienstig verwijzen naar het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 193/2009 van 26 november 2009. Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet heeft immers betrekking op degene “die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen

adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft” en kadert aldus in het subsidiaire beschermingsstatuut, zodat de aanvrager ervan niet aan strengere voorwaarden mag worden onderworpen dan de aanvrager van subsidiaire bescherming via de asielprocedure.

Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet kadert daar niet in, zodat een vergelijking met artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet niet dienstig is. De verzoeker bevindt zich in objectief verschillende omstandigheden, zodat een eventuele schending van het gelijkheidsbeginsel door een verschil tussen de beide procedures niet kan worden ingeroepen. Hij toont niet in concreto aan dat de bevindingen dienaangaande in het bestreden arrest onwettig zouden zijn.

Het tweede middel is in die mate ongegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

10. De verzoeker werpt in een derde middel machtsafwending, machtsoverschrijding, rechtsmisbruik, rechtsweigering en de schending van artikel 5 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.) op. Hij licht dit als volgt toe:

“Afwending van macht — machtsoverschrijding — rechtsmisbruik — schending van artikel 5 EVRM

43. De restrictieve interpretatie van artikel 9bis Vw. die de DVZ en de RvV erop nahouden, waardoor geweigerd wordt om de aanvraag artikel 9bis Vw. van de verzoeker in overweging te nemen, zorgt er eveneens voor dat de DVZ en de RvV zich schuldig maken aan machtsafwending en rechtsmisbruik. De DVZ — daarin gevolgd door de RvV — gebruikt zijn beslissing van 16 november 2009 immers om onder meer zijn latere beslissingen te verantwoorden.

44. Enerzijds weigert de DVZ om de aanvraag artikel 9bis Vw. van de verzoeker in behandeling te nemen, zodat hij geen wettig verblijf kan bekomen. Dit gebeurt onder het mom van afwezigheid van identiteitsdocument, hoewel de verzoeker aantoont waarom hij zich in de onmogelijkheid bevindt om dit document te verwerven én de DVZ zelf evenmin de nodige documenten (cf. artikel 28 Vw.) voor de verzoeker kan bekomen.

Anderzijds beroofde de DVZ op basis van een bevel artikel 7 Vw. (stuk B.9 en C.1) de verzoeker bij herhaling tijdelijk van zijn vrijheid. Dit gebeurt precies omdat de verzoeker geen wettige verblijfsdocumenten heeft, maar tegelijkertijd

is de DVZ niet in de mogelijkheid om een 'effectieve repatriëring' van de verzoeker te laten plaatsvinden. Minstens kunnen de Belgische overheden de verzoeker niet terugleiden naar de grens van ARMENIË binnen de tijd die daarvoor — overeenkomstig de toepasselijke wetgeving — 'strikt noodzakelijk' is.

45. De DVZ — daarin gevolgd door de RvV — schendt aldus op flagrante wijze artikel 5 EVRM waarin wordt bepaald dat 'eenieder recht heeft op vrijheid en veiligheid van zijn persoon. Niemand mag zijn vrijheid worden ontnomen, behalve in de [door het EVRM voorziene] gevallen en overeenkomstig een wettelijk voorgeschreven procedure (...)'.

Ten onrechte stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest d.d. 19 februari 2010 dat '(...) de verzoekende partij niet het voorwerp uitmaakt van enige vrijheidsberovende maatregel [zodat] de aangevoerde schending van artikel 5 van het EVRM juridische grondslag mist (...) ' (pagina 7, § 8).

Toen de verzoeker op 8 december 2009 zijn beroep tot nietigverklaring van de beslissing van de DVZ d.d. 16 november 2009 neerlegde, was de verzoeker immers weldegelijk opgesloten in de gevangenis van GENT op basis van een op 17 november 2009 uitgevaardigd 'bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde' (stuk C).

Wederom steunde het bestreden arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op onjuiste motieven.

'De beslissing die steunt op onjuiste of op juridisch onaanvaardbare motieven is met machtsoverschrijding genomen' (R.v.St. 4 maart 1960, nr. 7681; R.v.St. 30 september 1960, nr. 8094; R.v.St. 23 november 1965, nr. 11.519).

46. De DVZ gebruikt als bestuursorgaan de bevoegdheid die de wet hem heeft gegeven om een bepaald oogmerk van algemeen belang te dienen dan ook voor het nastreven van een ander doel, en maakt zich aldus schuldig aan machtsafwendings en zelfs rechtsmisbruik.

Uit de feitelijke en juridische elementen die de verzoeker in de beroepsprocedure op gedetailleerde en exhaustieve wijze uiteenzette, onder meer wat betreft de weigering om de aanvraag artikel 9bis Vw. van de verzoeker in overweging te nemen en de onmiddellijk daaropvolgende beslissing tot vrijheidsberoving, mag dan ook duidelijk blijken dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest d.d. 19 februari 2010 ten onrechte besluit dat 'de beschouwingen die de verzoekende partij naar voor brengt niet aantonen dat er sprake zou zijn van machtsafwendings. '".

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

Beoordeling

12.1. Met hetgeen hij ter staving van de voorgehouden machtsafwendings, machtsoverschrijding en rechtsmisbruik voorhoudt, vraagt de verzoeker in wezen nogmaals een andere feitelijke beoordeling van de zaak, waarvoor de Raad van State als

administratieve cassatierechter echter geen rechtsmacht heeft. Het derde middel is in die mate niet-ontvankelijk.

12.2. De verzoeker voert aan dat hij bij het indienen van zijn beroep tot nietigverklaring op 8 december 2009 in de gevangenis van Gent was opgesloten. Daarmee toont de verzoeker echter niet aan dat hij op het ogenblik van het bestreden arrest, zijnde 19 februari 2010, van zijn vrijheid was beroofd. Hij toont dan ook niet de onjuistheid aan van het motief in het bestreden arrest dat “aangezien de verzoekende partij niet het voorwerp uitmaakt van enige vrijheidsberovende maatregel, de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vast(stelt) dat de aangevoerde schending van artikel 5 van het E.V.R.M. juridische grondslag mist”. Het derde middel is ongegrond wat de voorgehouden schending van artikel 5 van het E.V.R.M. betreft.

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