

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 215.574 van 5 oktober 2011
in de zaak A. 197.680/XIV-32.467**

In zake : XXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Herman De Ponthière
 kantoor houdend te 8900 Ieper
 Veemarkt 5
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid
kantoor houdend te 1000 BRUSSEL,
Antwerpsesteenweg 59 B

I. Voorwerp van het beroep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 13 september 2010, strekt tot de vernietiging van het arrest nr. 47.531 van 30 augustus 2010 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij beschikking nr. 6072 van 21 september 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 28 september 2011 om 11.00 uur.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Herman De Ponthière, die verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Carmenta Decordier, die 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 17 augustus 2009 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 4 juni 2010 ontvankelijk doch ongegrond.

Op 28 juni 2010 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 30 augustus 2010. Dit is het bestreden arrest.

IV. Onderzoek van de middelen

Enig middel

Uiteenzetting van het middel

4. De verzoeker werpt in een enig middel de schending op van de artikelen 3, 8, 13 en 15 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.) van artikel 149 van de Grondwet en van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Hij voert eerst aan dat hij, anders dan in het bestreden arrest wordt geoordeeld, voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wel degelijk heeft uiteengezet hoe artikel 9bis van de Vreemdelingenwet werd geschonden, waar hij deed gelden dat enerzijds de door hem ingeroepen buitengewone omstandigheden werden aanvaard om zijn aanvraag niet via de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post in te dienen en dat anderzijds zijn aanvraag toch ongegrond werd verklaard zonder aan te duiden waarom die buitengewone omstandigheden geen gevolgen voor de gegrondheid van de aanvraag hebben.

Vervolgens citeert de verzoeker de punten 2.4. tot en met 2.7. van het bestreden arrest. Hij voert aan dat een bevel om het grondgebied te verlaten logisch is wanneer het verblijf wordt geweigerd en dat het in strijd met de artikelen 3 en 15 van het E.V.R.M. is om enerzijds buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet te aanvaarden en anderzijds het verblijf ten gronde te weigeren, enkel door te verwijzen naar de – niet eens zo ernstige – strafrechtelijke veroordeling van een psychisch zieke die verzorging nodig heeft. Het is niet humaan in de gevangenis vast te stellen dat de verzoeker dringend moet worden behandeld doch hem bij zijn vrijlating zonder medische zorgen aan zijn lot over te laten.

Daarna voert de verzoeker aan dat artikel 8 van het E.V.R.M. is geschonden doordat hem het verblijf in België wordt geweigerd terwijl zijn dochter hier legaal verblijft en het normale vader-dochtercontact enkel in België mogelijk is. Anders dan in het bestreden arrest wordt gesteld, impliceert de weigering van verblijf dat het normale contact tussen vader en dochter wordt verbroken, ook zonder een bevel om het grondgebied te verlaten. De ingeroepen reden is volgens de verzoeker onvoldoende ernstig om als uitzonderlijk en noodzakelijk in een democratische samenleving te worden beschouwd.

Tenslotte stelt de verzoeker dat de situatie in het bestreden arrest academisch wordt behandeld zonder uitspraak ten gronde, waardoor een waarachtig beroep ten gronde in strijd met artikel 13 van het E.V.R.M. wordt geweigerd.

5. In de memorie van wederantwoord herhaalt de verzoeker in essentie zijn standpunt en benadrukt hij dat hij in een orbitsituatie wordt gebracht doordat enerzijds op grond van de ingeroepen buitengewone omstandigheden wordt aanvaard dat hij niet naar het land van herkomst kan vertrekken terwijl hem anderzijds een verbod wordt opgelegd in de landen van de Europese Unie te verblijven. Er wordt de verzoeker niet gezegd waar hij dan wel moet verblijven.

Beoordeling

6.1. In het enige middel voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen had de verzoeker met betrekking tot artikel 9bis van de Vreemdelingenwet het volgende aangevoerd:

“Indien een verzoek op grond van art. 9bis van de Vreemdelingenwet, ontvankelijk wordt verklaard, zulks impliceert, dat er dus buitengewone omstandigheden aanwezig zijn, die beletten dat de verzoekende partij naar zijn land van herkomst zou kunnen terugkeren;

Dat er weliswaar hic et nunc geen bevel om het grondgebied te verlaten wordt betekend, maar dat, vermits er gewag van wordt gemaakt dat de asielprocedure negatief is afgelopen, zulks betekent dat er mogelijks op grond hiervan nog een uitvoerbaar bevel zou kunnen bestaan;

Dat zelfs moest er geen bevel worden genomen t.a.v. de verzoekende partij, zulks betekent dat hij zich in de situatie bevindt dat hij geen verblijf kan houden in België, vermits zijn regularisatieaanvraag wordt verworpen, maar tevens dat erkend wordt dat hij eigenlijk nergens naartoe kan;”.

De verdere uiteenzetting in dat middel werd uitsluitend op de artikelen 3, 8 en 15 van het E.V.R.M. en op de materiële motiveringsplicht betrokken.

Al heeft de verzoeker dus naar artikel 9bis van de Vreemdelingenwet verwezen en gesteld dat de door hem ingeroepen buitengewone omstandigheden in de aanvankelijk bestreden beslissing werden aanvaard, hij heeft voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet nader uiteengezet hoe daardoor artikel 9bis van de Vreemdelingenwet zou zijn geschonden. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kon als annulatierechter met het bestreden arrest het middel in die mate niet-ontvankelijk verklaren.

Hoe dan ook wordt de argumentatie van de verzoeker in het bestreden arrest als volgt beantwoord onder de noemer van de materiële motiveringsplicht:

“2.4. Waar de verzoeker opwerpt ‘Indien een verzoek op grond van art. 9bis van de Vreemdelingenwet, ontvankelijk wordt verklaard, zulks impliceert, dat er dus buitengewone omstandigheden aanwezig zijn, die beletten dat de verzoekende partij naar zijn land van herkomst zou kunnen terugkeren;’ dient de Raad op te merken dat verzoekers ‘implicaties’ geen steun vinden in de bestreden beslissing. Het gegeven dat de buitengewone omstandigheden die door verzoeker ingeroepen werden ter rechtvaardiging van een verblijfsmachtiging in België, door de gemachtigde van de staatssecretaris weerhouden werden, houdt niet in dat definitief geoordeeld werd dat verzoeker niet kan terugkeren naar zijn land van oorsprong, minstens toont verzoeker dit niet aan.”.

Daarmee is voldaan aan de vereisten van de in artikel 149 van de Grondwet vastgelegde motiveringsplicht als vormvereiste voor jurisdictionele beslissingen. Het enige middel is in die mate ongegrond.

6.2. De hierboven geciteerde motivering van het bestreden arrest is niet in strijd met artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Als algemene regel geldt dat de vreemdeling een machtiging tot verblijf voor meer dan drie maanden moet aanvragen via de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. In buitengewone omstandigheden is het evenwel toegelaten die aanvraag in te dienen bij de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. De in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet bedoelde buitengewone omstandigheden mogen echter niet worden verward met de argumenten die ten gronde kunnen worden ingeroepen om een machtiging tot verblijf te krijgen. De toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet houdt dus een dubbel onderzoek in: enerzijds wat betreft de ontvankelijkheid een onderzoek van de “buitengewone omstandigheden” om de aanvraag in België in te dienen, anderzijds wat betreft de gegrondheid een onderzoek of er reden toe is de vreemdeling tot het gevraagde verblijf toe te laten.

Het feit dat de aanvraag om machtiging tot verblijf met de aanvankelijk bestreden beslissing ontvankelijk doch ongegrond werd verklaard, vormt op zichzelf geen schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Het enige middel is in die mate ongegrond.

6.3 Met de aanvankelijk bestreden beslissing werd de aanvraag om machtiging tot verblijf weliswaar ongegrond verklaard, doch er werd geen uitspraak gedaan over een eventuele verwijdering van het grondgebied. In het bestreden arrest wordt terecht overwogen “dat de bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel inhoudt noch gepaard gaat met een bevel om het grondgebied te verlaten, wat verzoeker trouwens zelf toegeeft in zijn verzoekschrift (...)” en dat “(v)erzoekers beweringen aangaande een bevel om het grondgebied te verlaten (...) derhalve louter hypothetisch en bijgevolg niet dienstig (zijn)”. Een eventuele afzonderlijke verwijderingsmaatregel zou inderdaad als een afzonderlijke beslissing kunnen worden aangevochten. Bij gebrek aan dergelijke verwijderingsmaatregel ten tijde van het bestreden arrest maakt de verzoeker geen schending van artikel 3 of 15 van het E.V.R.M. aannemelijk.

Om dezelfde reden, het gebrek aan een verwijderingsmaatregel, zijn een eventuele schending van het gezinsleven en daarmee van artikel 8 van het E.V.R.M. evenmin aan de orde.

Het enige middel is in die mate ongegrond.

6.4. Met betrekking tot de voorgehouden schending van artikel 13 van het E.V.R.M., blijkt dat het Grondwettelijk Hof er in zijn arrest nr. 81/2008 van 27 mei 2008 op heeft gewezen dat de omstandigheid dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet met volle rechtsmacht maar als annulatierechter uitspraak doet wanneer hij op grond van artikel 39/2, § 2, van de Vreemdelingenwet optreedt, de rechtzoekende in die procedure niet van een daadwerkelijk rechtsmiddel berooft. Het Hof heeft daarbij vastgesteld dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nagaat of de aan zijn toezicht voorgelegde overheidsbeslissing de vereiste feitelijke grondslag heeft, of die beslissing op een correcte juridische kwalificatie is gesteund en of zij niet kennelijk onredelijk is in verhouding tot de vastgestelde feiten. Het Hof heeft ook overwogen dat uit de artikelen 15, 28 en 31 van Richtlijn 2004/38 niet blijkt dat daarin méér jurisdictionele waarborgen zijn voorzien dan deze waarin artikel 39/2, § 2, van de Vreemdelingenwet voorziet en dat deze laatste bepaling niet tot gevolg heeft dat de rechten van de betrokken personen op onevenredige wijze worden beperkt. Op die wijze heeft het Grondwettelijk Hof geoordeeld dat het annulatieberoep voldoet aan de vereiste van een daadwerkelijk rechtsmiddel. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen diende derhalve niet als rechter met volle rechtsmacht te

oordelen over de gegrondheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf. Het enige middel is ook in die mate 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 vijf oktober 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