

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 226.185 van 23 januari 2014
in de zaak A. 209.019/XIV-34.921**

In zake : de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
 de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en
 Armoedebestrijding
 kantoor houdend te 1000 Brussel
 Antwerpsesteenweg 59 B
 alwaar woonplaats wordt gekozen

tegen :

XXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Rahim Aktepe
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Amerikalei 95
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 30 mei 2013, strekt tot de vernietiging van het arrest nr. 101.628 van 25 april 2013 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij beschikking nr. 9726 van 17 juni 2013 wordt het cassatieberoep toelaatbaar verklaard.

Verweerster heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste 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 partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 20 november 2013 om 10.30 uur.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Laurent Bracke, die loco advocaat Carmenta Decordier verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Caroline Driesen, die loco advocaat Rahim Aktepe verschijnt voor verweerster, 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. Verweerster dient op 17 februari 2012 een aanvraag in voor het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

Op 7 augustus 2012 neemt de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding in hoofde van verweerster een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

Verweerster stelt op 23 november 2012 tegen deze beslissing een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vernietigt de aanvankelijk bestreden beslissing met een arrest van 25 april 2013. Dit is het bestreden arrest.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4. Verweester laat in de memorie van antwoord gelden dat “verzoekende partij in cassatie op 12.06.2013 de rolrechten (heeft) terugbetaald aan verwerende partij in cassatie, zodat moet worden vermoed dat verzoekende partij in cassatie impliciet heeft berust in het arrest en dat huidig cassatieberoep onontvankelijk is”.

5. De verzoekende partij kan worden gevolgd waar zij in de memorie van wederantwoord stelt “dat deze terugbetaling geen verband houdt met een impliciete berusting (quod certe non), maar wel met de uitvoering van het bestreden arrest, dat immers rechtsgeldig en uitvoerbaar moet worden geacht tenzij en totdat de Raad van State er op onderhavig beroep anders over zou beslissen”. Enkel uit de terugbetaling van het rolrecht blijkt te dezen niet dat de verzoekende partij heeft willen berusten in het bestreden arrest waar zij op dat ogenblik al cassatieberoep tegen had aangetekend. De exceptie van niet-ontvankelijkheid wordt verworpen.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

6. De verzoekende partij werpt in een eerste middel de schending op van artikel 52, § 4, vijfde lid, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenbesluit), van de artikelen 7, 40 en volgende van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet), van “het beginsel van de bewijskracht van stukken, overeenkomstig de artikelen 1319, 1320 en 1322 Burgerlijk Wetboek, minstens het principe van de miskenning van de bewijskracht dat geldt voor alle geschreven stukken”, van de artikelen 2 en 6 van het Gerechtelijk Wetboek en van artikel 149 van de Grondwet.

Zij voert aan dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest stelt dat, “(a)angezien de bestreden beslissing één beslissing betreft met één motivering, (...) zij in haar geheel (dient) vernietigd te worden”. De Raad voor

Vreemdelingenbetwistingen lijkt ten onrechte aan te nemen dat de beslissing houdende weigering van verblijf en het bevel om het grondgebied te verlaten een ondeelbare akte vormen, terwijl het om autonome, op zichzelf staande beslissingen gaat. Een eventuele nietigheid van het bevel om het grondgebied te verlaten verantwoordt niet de vernietiging van de beslissing tot weigering van verblijf, die samen met het bevel aan verweerster werd betekend. Beide beslissingen worden met hetzelfde instrumentum, bijlage 20, betekend doch dit houdt niet in dat de negotia, de beslissingen zelf, één en ondeelbaar zijn. Artikel 52, § 4, van het Vreemdelingenbesluit duidt bijlage 20 immers aan als de wijze van betekening en niet als een beslissing.

De verzoekende partij stelt dat de vraag naar de motivering van het bevel om het grondgebied te verlaten geen uitstaans heeft met de geldigheid van de beslissing tot weigering van verblijf en er dan ook geen afbreuk aan kan doen. Daarom houdt het bestreden arrest een schending van artikel 52, § 4, van het Vreemdelingenbesluit in, evenals van de bewijskracht van bijlage 20. De verzoekende partij verwijst naar analogie naar 's Raad arrest nr. 222.740 van 5 maart 2013. Ten slotte benadrukt zij dat het onderscheid tussen de akte van betekening en de beslissing zelf meermaals in de rechtspraak van de Raad van State werd bevestigd.

7. In de memorie van antwoord citeert verweerster de motivering van het bestreden arrest. Zij gaat niet nader in op het eerste middel.

8. In de memorie van wederantwoord herhaalt de verzoekende partij het middel.

Beoordeling

9.1. In het bestreden arrest wordt vastgesteld dat de formele motiveringsplicht is geschonden wat betreft het bevel om het grondgebied te verlaten. Vervolgens wordt overwogen dat, aangezien de aanvankelijk bestreden beslissing één beslissing betreft met één motivering, zij in haar geheel dient te worden vernietigd. Zowel de beslissing tot weigering van verblijf als het bevel om het grondgebied te verlaten worden dus met het bestreden arrest vernietigd.

9.2. Artikel 52, § 4, vijfde lid, van het Vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

“Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.”

Uit die bewoordingen blijkt dat de weigering van verblijf en het bevel om het grondgebied te verlaten afzonderlijke beslissingen vormen. Hieraan wordt geen afbreuk gedaan door het feit dat zij met hetzelfde document, “bijlage 20”, ter kennis van de betrokkene worden gebracht. Dit document vormt slechts de wijze van kennisgeving doch houdt niet in dat het om één beslissing zou gaan.

Door te oordelen dat de aanvankelijk bestreden beslissing één beslissing betreft met één motivering en door enkel omwille van een gebrek in het bevel om het grondgebied te verlaten niet alleen dat bevel maar ook de beslissing tot weigering van verblijf te vernietigen, heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de inhoud van artikel 52, § 4, vijfde lid, van het Vreemdelingenbesluit miskend. Het eerste middel is in die mate gegrond en die vaststelling volstaat voor de cassatie van het bestreden arrest wat de vernietiging van de beslissing tot weigering van verblijf betreft.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

10. De verzoekende partij werpt in een tweede middel de schending op van artikel 7 van de Vreemdelingenwet, van artikel 52, § 4, vijfde lid, van het Vreemdelingenbesluit, van “het beginsel van de hiërarchie der rechtsnormen”, van “het beginsel van de bewijskracht van stukken, overeenkomstig de artikelen 1319, 1320 en 1322 Burgerlijk Wetboek, minstens het principe van de miskenning van de bewijskracht dat geldt voor alle geschreven stukken”, van de artikelen 2 en 6 van het Gerechtelijk Wetboek en van artikel 149 van de Grondwet.

Zij citeert het bestreden arrest gedeeltelijk en voert aan dat het bevel om het grondgebied te verlaten dat een beslissing tot weigering van verblijf vergezelt een loutere vaststelling van de onregelmatige verblijfssituatie uitmaakt, zodat het bestuur geen beoordelingsmarge heeft voor de afgifte van dat bevel. Er was te dezen dan ook geen

bijkomende motivering nodig voor de afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten. De verzoekende partij verwijst in dit opzicht naar 's Raads arrest nr. 193.380 van 18 mei 2009.

Volgens de verzoekende partij is de verwijzing in het bestreden arrest naar 's Raads arrest nr. 220.340 van 19 juli 2012 niet dienstig omdat artikel 7 van de Vreemdelingenwet inmiddels door artikel 5 van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen is gewijzigd. Hieruit volgt dat de verzoekende partij niet meer over een discretionaire bevoegdheid beschikt bij de toepassing van artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° of 12°, van de Vreemdelingenwet. Uit de betekening van de beide beslissingen samen aan verweerster vloeit impliciet doch noodzakelijk voort dat het bevel om het grondgebied te verlaten steunt op het feit dat verweerster illegaal op het grondgebied verblijft zodat het bevel impliciet doch zeker naar artikel 7, eerste lid, 1° en 2°, van de Vreemdelingenwet verwijst.

De verzoekende partij vervolgt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ook voorbijgaat aan de rechtspraak van de Raad van State volgens welke het niet is vereist dat een bestuurshandeling naar de precieze artikelen en het opschrift van de toepasselijke regelgeving verwijst, voor zover de vreemdeling met zekerheid uit de beslissing kan afleiden om welke bepalingen het gaat.

Ten slotte stelt de verzoekende partij dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ten onrechte uit artikel 52, § 4, vijfde lid, van het Vreemdelingenbesluit afleidt dat een bevel om het grondgebied te verlaten slechts optioneel zou zijn aangezien deze bepaling, als lagere rechtsnorm, geen andere inhoud kan geven aan artikel 7, eerste lid, van de Vreemdelingenwet.

11. In de memorie van wederantwoord herhaalt de verzoekende partij het middel.

Beoordeling

12.1. De verzoekende partij zet nergens uiteen op welke wijze de artikelen 2 en 6 van het Gerechtelijk Wetboek en “het beginsel van de bewijskracht van stukken,

overeenkomstig de artikelen 1319, 1320 en 1322 Burgerlijk Wetboek, minstens het principe van de miskenning van de bewijskracht dat geldt voor alle geschreven stukken” met het bestreden arrest zouden zijn geschonden. Het tweede middel is in die mate niet-ontvankelijk.

12.2.1. Met de aanvankelijk bestreden beslissingen wordt vastgesteld dat verweerster niet voldoet aan de voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie, waarna “aan betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten (...)”.

Volgens het bestreden arrest kan uit artikel 52, § 4, vijfde lid, van het Vreemdelingenbesluit geen verplichting worden afgeleid om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven, zodat het de huidige verzoekende partij toekwam te preciseren waarom te dezen een bevel werd gegeven. Daaraan wordt toegevoegd dat, indien moet worden aangenomen dat het bevel steunt op artikel 7, eerste lid, van de Vreemdelingenwet, het niet aan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen toekomt om te “speculeren” of verweerster in aanmerking komt voor de toepassing van een bepaling van het voornoemde artikel 7, eerste lid waarin sprake is van een gebonden bevoegdheid, dan wel van een bepaling die gewag maakt van een discretionaire bevoegdheid. Op grond daarvan besluit de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen tot een schending van de formele motiveringsplicht en van artikel 52, § 4, vijfde lid, van de Vreemdelingenwet.

12.2.2. Met de aanvankelijk bestreden beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden wordt enkel uitspraak gedaan over de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie en wordt vastgesteld dat verweerster wat dat betreft niet aan de vereiste voorwaarden voldoet. Uit de gegevens waarop de Raad van State vermag acht te slaan blijkt echter niet dat is onderzocht of verweerster al dan niet legaal in het Rijk verblijft en wat haar verblijfstoestand is. Er is dan ook niet vastgesteld dat verweerster zich in een illegale verblijfstoestand bevond en het blijkt derhalve niet dat het bestuur te dezen over geen appreciatiebevoegdheid beschikte of meende te beschikken wat betreft het geven van een bevel om het grondgebied te verlaten. Verweerster kan uit het bevel om het grondgebied te verlaten niet opmaken om welke reden haar dat bevel werd gegeven.

De verwijzing door de verzoekende partij naar ’s Raads arrest nr. 193.380 van 18 mei 2009 is niet dienstig, alleen al omdat in dat arrest werd vastgesteld

dat de vreemdeling ook geen verblijfsrecht op een andere grond kreeg noch daarop aanspraak maakte. Dergelijke vaststelling ontbreekt in de huidige zaak.

De verwijzing door de verzoekende partij naar artikel 7 van de Vreemdelingenwet met de daarin thans voorziene gebonden bevoegdheid om een bevel om het grondgebied te geven, is evenmin dienstig. Artikel 7 van de Vreemdelingenwet bevat, behalve een gebonden bevoegdheid in de in het eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° en 12°, van die bepaling voorziene gevallen, een discretionaire bevoegdheid in de andere gevallen. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen merkt in het bestreden arrest dus terecht en zonder schending van de hiërarchie der rechtsnormen of van artikel 7 van de Vreemdelingenwet op dat deze laatste bepaling “niet alleen voorziet in gevallen waarin sprake is van een gebonden bevoegdheid om het bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren” en verder dat het niet aan hem is “om te speculeren of verzoekster (huidige verweerster) in aanmerking komt voor de toepassing van een bepaling van artikel 7, eerste lid van de Vreemdelingenwet waarin er sprake is van een gebonden bevoegdheid dan wel van een bepaling die gewag maakt van een discretionaire bevoegdheid” en dat het de huidige verzoekende partij toekwam “om dit duidelijk te preciseren in de bestreden beslissing zoals artikel 8 van de Vreemdelingenwet het vereist”.

Al zou het om een gebonden bevoegdheid gaan en al is in dergelijk geval de motiveringsplicht beperkt, de eerste rechter heeft terecht vastgesteld dat iedere motivering ontbreekt zodat niet kan worden nagegaan of inderdaad toepassing is gemaakt van een gebonden bevoegdheid en op grond van welke bepaling. De verzoekende partij toont ook niet aan dat - en hoe - de eerste rechter zelf de in artikel 149 van de Grondwet vastgelegde jurisdictionele motiveringsplicht zou hebben geschonden.

Het tweede middel is in die mate ongegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

13. De verzoekende partij werpt in een derde middel de schending van artikel 39/56, eerste lid, en artikel 7, eerste lid, van de Vreemdelingenwet op.

Zij voert aan dat het niet volstaat dat een vreemdeling gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat hij een nadeel ondervindt opdat hij een belang bij de vordering zou hebben. Te dezen bevindt verweerster zich in een illegale verblijfssituatie en de vernietiging van het aanvankelijk bestreden bevel zou geen wijziging van haar verblijfssituatie teweegbrengen. Verweerster bevindt zich immers in een situatie waarin haar het verblijf werd geweigerd en de verzoekende partij verplicht is een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten te geven, na te hebben vastgesteld dat zij illegaal in het Rijk verblijft.

Daarom had verweerster volgens de verzoekende partij geen belang bij haar beroep tot nietigverklaring en de eerste rechter heeft nagelaten dit vast te stellen. Door een bestuurlijke beslissing te vernietigen hoewel de vernietiging de verblijfstoestand van de betrokkene niet wijzigt, schendt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen artikel 39/56 juncto artikel 7 van de Vreemdelingenwet.

14. In de memorie van wederantwoord herhaalt de verzoekende partij het middel.

Beoordeling

15. De verzoekende partij gaat uit van de hypothese dat zij te dezen slechts over een gebonden bevoegdheid beschikte en verplicht was de aanvankelijk bestreden beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten te nemen.

Uit de behandeling van het tweede middel blijkt dat de verzoekende partij bij het geven van dat bevel niet heeft onderzocht of verweerster zich in een illegale verblijfstoestand bevond noch of zij verplicht was dat bevel af te geven en dat de eerste rechter terecht heeft vastgesteld dat iedere motivering wat dat betreft ontbreekt.

Het blijkt niet dat verweerster niet over het vereiste belang bij de vernietiging van het bevel om het grondgebied te verlaten beschikt. Het derde middel is derhalve ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het arrest nr. 101.628 van 25 april 2013 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, voor zover het de beslissing van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 7 augustus 2012 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden vernietigt.

2. De Raad van State verwerpt het cassatieberoep voor het overige.

3. Dit arrest zal in de registers van voormelde Raad worden overgeschreven, en melding ervan zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest.

4. De zaak wordt verwezen naar een anders samengestelde kamer van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

5. Verweerster wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van drieëntwintig januari tweeduizend veertien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

André Beirlaen,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
met bijstand van	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

André Beirlaen