



Arrest

nr. 112 965 van 29 oktober 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Stad GENT, vertegenwoordigd door de Burgemeester.

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 21 januari 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van 30 november 2012 tot weigering van verblijf met meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 29 januari 2013 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 6 mei 2013 met toepassing van artikel 39/73 van voormelde wet.

Gelet op het verzoek tot horen van 22 mei 2013.

Gelet op de beschikking van 30 mei 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 juni 2013.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. DENYS, die *loco* advocaat M. KAÇAR verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Over de ontvankelijkheid

Ambtshalve stelt de Raad het ontbreken van het vereiste belang vast.

1.1 Artikel 39/81, derde lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) bepaalt:

“In afwijking van het eerste lid en indien artikel 39/73 niet wordt toegepast, zendt de griffie zodra het nuttig is, desgevallend een afschrift van de nota met opmerkingen aan de verzoekende partij en stelt deze tevens in kennis van de neerlegging ter griffie van het administratief dossier.”

Artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet bepaalt:

“De verzoekende partij beschikt, te rekenen vanaf de in het derde lid bedoelde kennisgeving, over een termijn van acht dagen om de griffie in kennis te stellen of zij al dan niet een synthesememorie wenst neer te leggen. Indien de verzoekende partij geen kennisgeving heeft ingediend binnen deze termijn, doet de Raad nadat de partijen die daarom verzocht hebben gehoord zijn, onverwijld uitspraak, waarbij het ontbreken van het vereiste belang wordt vastgesteld.”

De brief van 26 maart 2013, waarbij aan de verzoekende partij een afschrift van de nota met opmerkingen werd overgemaakt, zij in kennis werd gesteld van de neerlegging van het administratief dossier, en haar de vraag tot en de termijnen voor het indienen van de wens om al dan niet een synthesememorie neer te leggen en voor het, indien gewenst, indienen van de synthesememorie werden meegedeeld, werd op 26 maart 2013 aangetekend verstuurd naar de gekozen woonplaats, met name ten kantore van advocaat M. KAÇAR, Coupure Links 383, 9000 GENT. Dit is de gekozen woonplaats zoals opgegeven in het verzoekschrift. Naar analogie met het bepaalde in artikel 39/57, § 2, 2° van de vreemdelingenwet wordt de verzoekende partij geacht deze aangetekende brief ten laatste op 29 maart 2013 te hebben ontvangen, dag vanaf dewelke de termijn blijkens voornoemde bepaling begint te lopen, zodat de laatste nuttige dag voor de indiening van de wens tot het al dan niet neerleggen van een synthesememorie 5 april 2013 was. De Raad stelt vast dat de verzoekende partij binnen de termijn van acht dagen, zoals bepaald in artikel 39/81, vierde lid van voormelde wet, geen zulke wens aan de griffie heeft toegestuurd. Krachtens artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet dient te worden vastgesteld dat het vereiste belang ontbreekt om de gevorderde nietigverklaring te verkrijgen.

Van de sanctie voor het niet in kennis stellen van de griffie van de wens om al dan niet een synthesememorie neer te leggen, namelijk de vaststelling van het ontbreken van het vereiste belang, kan enkel worden afgezien wanneer de verzoekende partij aantoonst dat zij wegens overmacht verhinderd werd tijdig deze kennisgeving te doen (cf. RvS 15 mei 2003, nr. 119 416). Overmacht kan enkel voortvloeien uit een gebeurtenis buiten de menselijke wil die door deze wil niet kon worden voorzien noch vermeden (Cass. 9 oktober 1986, RW 1987-88, 778; zie ook met de aldaar aangehaalde rechtspraak: J. BAERT en G. DEBERSAQUES, Raad van State, Afdeling Administratie (2. Ontvankelijkheid) in Administratieve Rechtsbibliotheek, Brugge, die Keure, 1996, nrs. 502-506).

Er dient op gewezen te worden dat overeenkomstig artikel 39/73, § 2 van de vreemdelingenwet aan de partijen de grond werd meegedeeld waarop de kamervoorzitter zich steunt om te oordelen dat het beroep door middel van een louter schriftelijke procedure kan verworpen worden. *In casu* wordt het volgende gesteld: *“De verzoekende partij heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid van voormelde wet voorziene termijn van 8 dagen, de griffie niet in kennis gesteld of zij al dan niet een synthesememorie wenst neer te leggen.*

Met toepassing van hetzelfde artikel moet de Raad onverwijld uitspraak doen “waarbij het ontbreken van het vereiste belang wordt vastgesteld”. Door een verzoek tot horen in te dienen, maakt de verzoekende partij kenbaar dat zij het niet eens is met deze in de beschikking opgenomen grond (zij wordt overeenkomstig artikel 39/73, § 3 van de vreemdelingenwet immers geacht met deze grond in te stemmen wanneer zij niet vraagt gehoord te worden). In dit kader dient te worden benadrukt dat het verzoeken om een hoorzitting om alsnog zijn visie kenbaar te maken de enige functie van het verzoek tot horen is (cf. RvS 26 juni 2013, nr. 224 092; Wetsontwerp van 6 december 2010 houdende diverse bepalingen (II), Memorie van toelichting, Parl.St. Kamer, 2010-2011, nr. 53 0772/001, 25, 26) en dit verzoek zodoende niet mag beschouwd worden als een bijkomende memorie. Bovendien dient erop gewezen te worden dat het verzoek tot horen er niet toe strekt aan de verzoekende partij de mogelijkheid te geven onvolkomenheden in het verzoekschrift, hetzij deze waarop in de beschikking overeenkomstig artikel 39/73, § 2 van de vreemdelingenwet precies gewezen wordt, hetzij andere, alsnog recht te zetten. Ook het betoog ter terechtzitting vermag dit niet te doen.

1.2 Op 22 mei 2013 dient de verzoekende partij een verzoek tot horen in, waarin zij niet slechts vraagt gehoord te worden, maar tevens de redenen uiteenzet waarom zij wenst gehoord te worden. Gelet op het bovenstaande kan met deze schriftelijk aangevoerde redenen echter geen rekening gehouden worden. Ter terechtzitting van 18 juni 2013, alwaar de verzoekende partij uitdrukkelijk uitgenodigd wordt

te reageren op de in de beschikking van 6 mei 2013 opgenomen grond, vraagt zij zich in hoofdorde af of het feit dat haar advocaat in bevallingsverlof was op het ogenblik dat de brief van de griffie tot het al dan niet indienen van de synthesesemorie toegestuurd werd, overmacht uitmaakt. Ondergeschikt wenst zij te reageren op artikel 39/81 van de vreemdelingenwet. Ten eerste gaat het om een pestwet, want men moet binnen de 8 dagen reageren, dus als men er niet is en men de brief binnen de 15 dagen gaat afhalen bij de Post, is men al te laat. Tevens moeten er twee aangetekende brieven gestuurd worden, in geval men wenst te reageren met een synthesesemorie. Ook voor de Raad is het een pestwet, want de griffie moet nu dubbel zoveel brieven versturen en behandelen. De termijn om te reageren binnen de 8 dagen is veel te kort. Ten tweede, met betrekking tot het arrest van het Grondwettelijk Hof van 12 juli 2012, stelt de verzoekende partij dat men uit de tekst kan afleiden dat de verzoekende partij de mogelijkheid moet hebben om al dan niet te zeggen of ze een synthesesemorie wil indienen, de wet heeft het arrest niet correct vertaald, want heeft een dubbele hakbijl ingevoerd. De verzoekende partij wenst dat de Raad een prejudiciële vraag stelt aan het Grondwettelijk Hof, legt de tekst neer ter zitting en vraagt dit te acteren.

De verwerende partij stelt dat er rechtspraak van de Raad is waar gezegd wordt dat dat dergelijke vraag onontvankelijk is en dat ook de Raad van State gevat kan worden en de prejudiciële vraag gesteld, maar dat ze, zoals ze hier voorligt, onontvankelijk lijkt. Hierop repliceert de verzoekende partij dat men volgens de rechtspraak van de Raad van State deze vraag niet voor het eerst bij de Raad van State in cassatie kan stellen, en vraagt nogmaals het neerleggen van de tekst van de prejudiciële vraag te acteren.

Op vraag van de kamervoorzitter of deze vraag voor het eerst op de zitting wordt gesteld, bevestigt de verzoekende partij dit en stelt zij dat dit niet eerder kon, gezien zij geen memorie mag schrijven bij de vraag tot horen en zij dit ook niet in het verzoekschrift kon doen, gezien zij niet kon weten dat zij te laat zou reageren, dit kon pas nadat de Raad de brief had geschreven. Hierop repliceert de verwerende partij dat de wet zelf volledig in vraag wordt gesteld, zodat zij zich afvraagt of dit wel de gekozen procedure is en vraagt zij zich af waar de rechten van verdediging van de verwerende partij zijn. De verzoekende partij antwoordt dat de cliënt van de verwerende partij de wet heeft gemaakt, waarop de verwerende partij antwoordt dat zij zelf ook maar 8 dagen heeft om te reageren.

1.3.1 Aangaande het betoog van de verzoekende partij ter terechtzitting, dient in de eerste plaats te worden vastgesteld dat de verzoekende partij ter terechtzitting niet betwist dat zij binnen de wettelijke termijn geen wens tot het al dan niet neerleggen van een synthesesemorie heeft ingediend. Zij vraagt zich ter terechtzitting af of bevallingsverlof overmacht uitmaakt. Wat betreft de verwijzing naar haar bevallingsverlof, benadrukt de Raad nogmaals dat overmacht enkel kan voortvloeien uit een gebeurtenis buiten de menselijke wil die door deze wil niet kon worden voorzien noch vermeden. De raadvrouw van de verzoekende partij kan niet voorhouden niet op voorhand te hebben geweten dat zij in bevallingsverlof zou gaan en dat zij niet de mogelijkheid heeft gehad om tijdig haar voorzorgen te nemen en zich gedurende de periode van haar bevallingsverlof door een confrater te laten vervangen. Gelet op het voorgaande kan de door de verzoekende partij ingeroepen overmacht, met name het feit dat zij in bevallingsverlof was, niet worden aanvaard. De verzoekende partij voert met dit betoog dan ook geen elementen aan waaruit het bestaan van overmacht in haren hoofde zou kunnen blijken, zodat geen reden bestaat om af te zien van de sanctie.

1.3.2 Vervolgens verzoekt de verzoekende partij de Raad ter terechtzitting om aan het Grondwettelijk Hof de volgende prejudiciële vraag te stellen:

"Is artikel 39/81, vierde lid van de Vreemdelingenwet, zoals gewijzigd op 31 december 2012, daar waar het de verzoekende partij verplicht om binnen de korte termijn van 8 dagen aan de Raad mee te delen of zij al dan niet een synthesesemorie wenst in te dienen, bij gebreke waarvan het beroep wordt afgewezen bij gebrek aan belang, en waarbij tevens bepaald wordt dat in bevestigend geval de verzoekende partij binnen een bijkomende termijn van 7 dagen een synthesesemorie moet indienen bij gebreke waarvan het beroep wordt afgewezen bij gebrek aan belang, in strijd met de artikelen 10, 11 en 191 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, het algemeen beginsel van het recht op een daadwerkelijk jurisdictioneel beroep, artikel 13 EVRM en de rechten van de verdediging, gelet op Gwh 2012/88 van 12 juli 2012, waar in B36.2 gesteld wordt dat het belangrijk is dat de verzoekende partij schriftelijk "kan" repliceren, indien zij het nuttig acht, zonder daarvan een verplichting te maken met als sanctie een hakbijl zoals in het huidige artikel 39/81, vierde lid bepaald, en des te meer wanneer een verdedigbare grief wordt aangevoerd van schending van artikel 3 EVRM dat een absoluut karakter heeft, of van artikel

8 EVRM, terwijl het doel van de wetgever inzake versnelling en vereenvoudiging van de procedure, zoals aangehaald in B.37 van voornoemd arrest, evengoed en zelfs beter zou bereikt worden indien de wet zou bepalen dat na ontvangst van de nota van verwerende partij de verzoekende partij de mogelijkheid heeft om al dan niet op de kennisgeving door de Raad van deze nota binnen een bepaalde termijn te reageren, zonder daar de sanctie van het verlies aan belang te verbinden?"

De Raad wijst op artikel 26 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof (hierna: de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof), dat luidt als volgt:

"§ 1. Het Grondwettelijk Hof doet, bij wijze van prejudiciële beslissing, uitspraak bij wege van arrest op vragen omtrent:

1° de schending door een wet, een decreet of een in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel van de regels die door of krachtens de Grondwet zijn vastgesteld voor het bepalen van de onderscheiden bevoegdheid van de Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten;

2° onverminderd 1°, elk conflict tussen decreten of tussen regels bedoeld in artikel 134 van de Grondwet, die uitgaan van verschillende wetgevers en voor zover het conflict ontstaan is uit hun onderscheiden werkingssfeer;

3° de schending door een wet, een decreet of een in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel van de artikelen van titel II « De Belgen en hun rechten », en de artikelen 170, 172 en 191 van de Grondwet.

(...)

§ 2. Indien een vraag te dien aanzien wordt opgeworpen voor een rechtscollege, dan moet dit college het Grondwettelijk Hof verzoeken op deze vraag uitspraak te doen.

Het rechtscollege is daartoe echter niet gehouden:

1° wanneer de zaak niet door het betrokken rechtscollege kan worden behandeld om redenen van onbevoegdheid of niet-ontvankelijkheid, tenzij wanneer die redenen ontleend zijn aan normen die zelf het onderwerp uitmaken van het verzoek tot het stellen van de prejudiciële vraag;

2° wanneer het Grondwettelijk Hof reeds uitspraak heeft gedaan op een vraag of een beroep met een identiek onderwerp.

Het rechtscollege waarvan de beslissing vatbaar is voor, al naar het geval, hoger beroep, verzet, voorziening in Cassatie of beroep tot vernietiging bij de Raad van State, is daartoe evenmin gehouden wanneer de wet, het decreet of de in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel een regel of een artikel van de Grondwet bedoeld in § 1 klaarblijkelijk niet schendt of wanneer het rechtscollege meent dat het antwoord op de prejudiciële vraag niet onontbeerlijk is om uitspraak te doen."

Er dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij in de door haar voorgestelde prejudiciële vraag een strijdigheid opwerpt van artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet met de artikelen 10, 11 en 191 van de Grondwet, al dan niet in samenhang met een aantal andere door de verzoekende partij aangeduide bepalingen en beginselen, maar dat zij niet aanduidt met welke categorie rechtsonderhorigen zij zich vergelijkt om te stellen dat zij ongelijk of discriminatoir behandeld wordt. Er bestaat dan ook geen aanleiding om de prejudiciële vraag te stellen (cf. RvS 25 februari 2013, nr. 222 608; Cass. 19 december 2007, AR P.07.1613.F), gezien dient besloten te worden tot een klaarblijkelijke niet-schending door artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet van de artikelen 10, 11 en 191 van de Grondwet, al dan niet in samenhang met een aantal andere door de verzoekende partij aangeduide bepalingen en beginselen, gelet op het feit dat de verzoekende partij op generlei wijze aangeeft in vergelijking met welke andere categorie van verzoekende partijen zij ongelijk of discriminatoir behandeld zou worden.

Gelet op het voorgaande en op het feit dat de beslissing van de Raad nog vatbaar is voor cassatie bij de Raad van State, is de Raad overeenkomstig artikel 26, § 2, derde lid van de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof dan ook niet verplicht de opgeworpen prejudiciële vraag te stellen.

1.4 Er dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij met haar betoog geen elementen aanvoert waaruit het bestaan van overmacht in haren hoofde zou kunnen blijken of op grond waarvan zou kunnen afgezien worden van de sanctie vervat in artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet. Gezien de verzoekende partij ter terechtzitting niet betwist dat zij binnen de wettelijke termijn geen wens tot het al dan niet neerleggen van een synthesememorie heeft ingediend en zij tevens geen overmacht in haren hoofde aantoonde of een ander element op grond waarvan anders zou kunnen besloten worden, bestaat

er geen reden om af te zien van de sanctie. De Raad besluit aldus, ingevolge artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet tot het ontbreken van het vereiste belang.

Het beroep is onontvankelijk.

2. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negenentwintig oktober tweeduizend dertien door:

mevr. A. DE SMET,

kamervoorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET