



Arrest

nr. 103 251 van 22 mei 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Oekraïense nationaliteit te zijn, op 22 juni 2012 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 8 juni 2012 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13*quinquies*) en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 8 juni 2012 tot het vasthouden in een welbepaalde plaats (bijlage 39*bis*).

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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 12 november 2012 met toepassing van artikel 39/73 van voormelde wet.

Gelet op het verzoek tot horen van 16 november 2012.

Gelet op de beschikking van 17 december 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 januari 2013.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. LOOBUYCK, die *loco* advocaat P. STAELENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 7 juni 2012 dient de verzoekende partij, van Oekraïense nationaliteit, een asielaanvraag in.

Op 8 juni 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding ten aanzien van de verzoekende partij het bevel om het grondgebied

te verlaten – asielzoeker (bijlage 13^{quinqüies}). Dit bevel wordt op 11 juni 2012 aan de verzoekende partij, die zich bevindt in het gesloten centrum voor illegalen te Brugge, ter kennis gebracht.

Dit bevel is de bestreden beslissing die luidt als volgt:

“In uitvoering van artikel 74, § 2 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, vervangen bij het koninklijk besluit van 19 mei 1993 en gewijzigd bij het koninklijk besluit van 27 april 2007, wordt aan

*De persoon die verklaart te heten K.D(...)
geboren te (...), op (in) (...)1983
van nationaliteit : Oekraïne (Rep.)*

het bevel gegeven het grondgebied te verlaten.

REDEN VAN DE BESLISSING :

(1) Betrokkene bevindt zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen : hij verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van deze wet vereiste documenten, inderdaad, betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort met geldig visum.

In uitvoering van artikel 7, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de betrokkene bevel gegeven om het grondgebied te verlaten.”

Op 2 juli 2012 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing waarbij de verzoekende partij zowel de vluchtelingenstatus als de subsidiaire beschermingsstatus worden geweigerd.

Op 18 juli 2012 stelt de verzoekende partij beroep in tegen deze beslissing bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad). De Raad weigert de verzoekende partij zowel de vluchtelingenstatus als de subsidiaire beschermingsstatus bij arrest van 31 juli 2012 met nummer 85 353.

2. Over de ontvankelijkheid

2.1 De Raad merkt vooreerst op dat, waar de verzoekende partij, als tweede bestreden beslissing, tevens de beslissing tot het vasthouden in een welbepaalde plaats (bijlage 39^{bis}) aanvecht, overeenkomstig artikel 71, eerste 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) tegen een maatregel van vrijheidsberoving een beroep kan ingesteld worden bij de raadkamer van de correctionele rechtbank. Artikel 72, tweede lid van de vreemdelingenwet bepaalt voorts expliciet dat het aan de raadkamer van de correctionele rechtbank toekomt te onderzoeken of de vrijheidsberovende maatregel in overeenstemming is met de wet. De Raad dient derhalve vast te stellen dat hij, gelet op de door de wetgever voorziene beperking van zijn rechtsmacht - die op algemene wijze is geregeld in artikel 39/1 van de vreemdelingenwet -, niet bevoegd is om van de vordering kennis te nemen in zoverre het de bedoeling zou zijn om ook de maatregel tot vrijheidsberoving aan te vechten (RvS 12 januari 2001, nr. 92.181; RvS 4 juni 2002, nr. 107.338; RvS 1 december 2006, nr. 165.469; RvS 1 december 2006, nr. 165.470).

Er dient opgemerkt te worden dat de verzoekende partij op dit aspect van de *sub* punt 2.3 aangehaalde beschikking van 12 november 2012 in het geheel niet ingaat.

2.2 De Raad stelt ambtshalve het gebrek aan belang bij voorliggend beroep vast.

2.3 Er dient op gewezen dat overeenkomstig artikel 39/73, § 2 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) middels een beschikking aan de verzoekende partij de grond meegedeeld werd waarop de kamervoorzitter zich steunt om vast te stellen dat het beroep door

middel van een louter schriftelijke procedure kan verworpen worden. *In casu* wordt het volgende gesteld:

“In de mate de vordering is gericht tegen de beslissing tot vrijheidsberoving dient de Raad vast te stellen dat hij dienaangaande geen rechtsmacht heeft. Tegen deze beslissing staat een rechtsmiddel open bij een ander rechtscollege.

Op het verzoek van de verzoekende partij om dit beroep samen te voegen met het beroep dat zij indiende tegen de beslissing van 23 mei 2012 houdende het bevel om het grondgebied te verlaten kan niet worden ingegaan. Het betreffen verschillende verzoekschriften tegen verschillende bestreden beslissingen die steunen op een verschillende feitelijke en juridische grond.

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 (B.S. 17 februari 2012) heeft artikel 7 van de wet van 15 december 1980 gewijzigd, waardoor het eerste lid van het artikel als volgt luidt: “Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de Minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde datum te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde datum te verlaten afgeven.” Bijgevolg beschikt de minister c.q. de staatssecretaris niet meer over een discretionaire bevoegdheid wanneer artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° of 12° van de wet van 15 december 1980 dient toegepast te worden.

In casu werd de bestreden beslissing op grond van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet genomen. De verzoekende partij betwist de feitelijke motieven van de bestreden beslissing niet. Bij een eventuele vernietiging van het thans bestreden bevel vermag de staatssecretaris niet anders dan in uitvoering van artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, opnieuw, na te hebben vastgesteld dat de verzoekende partij zich in het Rijk bevindt zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van de wet vereiste documenten, nu zij niet in het bezit is van een geldig paspoort met geldig visum, een bevel te verlenen om het grondgebied te verlaten. Een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing kan de verzoekende partij geen nut opleveren.

De opgeworpen schending van motiveringsplicht doet aan het voorgaande geen afbreuk.

De verzoekende partij baseert haar vermeende schending van artikel 3 van het EVRM volledig op het feit dat zij slachtoffer zou zijn geworden van mensensmokkel en mensenhandel, waarbij zij aangeeft dat de zaak onterecht geseponeerd werd en dat zij vreest voor wraak en vergelding.

Evenwel werden deze elementen reeds grondig onderzocht in het kader van de asielaanvraag die de verzoekende partij indiende op 7 juni 2012. De commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen besliste hierin op 2 juli 2012 tot weigering van de hoedanigheid van vluchteling en tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus, genomen in de zin van artikel 48/3 en artikel 48/4 van de vreemdelingenwet. Artikel 3 van het EVRM stemt inhoudelijk overeen met artikel 48/4, §2, b van de vreemdelingenwet. Daarenboven werd bij arrest van de Raad van Vreemdelingenbetwistingen van 31 juli 2012 met nummer 85 353 zowel de vluchtelingenstatus als de subsidiaire beschermingsstatus aan de verzoekende partij geweigerd. De verzoekende partij beperkt zich tot een verwijzing naar algemene rapporten en een herhaling van de elementen die reeds werden onderzocht in het kader van haar asielrelaas, zodat zij geen schending van artikel 3 van het EVRM aantoon.

Wat betreft de door de verzoekende partij opgeworpen schending van artikel 13 van het EVRM wordt daarnaast opgemerkt dat de afdeling wetgeving bij de Raad van State reeds heeft gesteld dat het rechterlijk beroep dat kan worden ingesteld bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen prima facie beantwoordt aan de vereisten van daadwerkelijke rechtshulp in de zin van artikel 13 van het EVRM (Parl. St. Kamer, 2005- 2006, nr. 2479/001, 323). Tevens heeft het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 81/2008 van 27 mei 2008 (BS 7 juni 2008) in verband met het al dan niet bestaan van een discriminatie tussen rechtzoekenden die beschikken over een beroep met volle rechtsmacht en over deze die slechts over een annulatieberoep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen beschikken, gesteld dat de rechtzoekenden beschikken over een daadwerkelijke jurisdictionele waarborg, voor een onafhankelijk en onpartijdig rechtscollege, tegen de administratieve beslissingen die op hen betrekking hebben. Daarenboven stelt de Raad vast dat de verzoekende partij zijn betoog opbouwt rond de hypothese dat de tegenpartij de asielaanvraag niet in overweging neemt, wat in casu niet het geval is. Zoals hoger

reeds uiteengezet werd de asielaanvraag van de verzoekende partij door de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen onderzocht en heeft de verzoekende partij hiertegen een beroep kunnen indienen bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat wel degelijk opschortende werking heeft.

Het betoog van de verzoekende partij waarbij ze een vermeende schending van artikel 3 en 13 van het EVRM aanvoert doet geen afbreuk aan voorafgaande vaststellingen."

2.4 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. 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.

Op 16 november 2012 dient de verzoekende partij een verzoek tot horen in.

Ter terechtzitting van 16 januari 2013, alwaar zij uitdrukkelijk uitgenodigd wordt te reageren op de in de beschikking van 12 november 2012 opgenomen grond, stelt de verzoekende partij dat het bevel om het grondgebied te verlaten werd verleend naar aanleiding van het gegeven dat haar asielaanvraag op negatieve wijze werd afgesloten, hetwelk werd aangevochten bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Zij gaat niet akkoord met de nota met opmerkingen van de verwerende partij. Zij verwijst naar het arrest Singh van Europees Hof van de Rechten voor de Mens (hierna: EHRM) van 2 oktober 2012 en schetst het volgende: dit arrest betreft een koppel met kinderen in India. Zij zijn afkomstig van Afghanistan, doch werden niet geloofd door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen. Zij werden dienvolgens teruggedreven naar Rusland. Hiertegen was volgens het EHRM geen rechtsmiddel meer mogelijk in de zin van artikel 13 van het EVRM. Zo stelt de raadsman van de verzoekende partij te dezen dat de cliënt niet weet op welke wijze de gedwongen uitvoering van huidig bevel zal gebeuren. Het beroep is dan ook ingediend om haar kansen te vrijwaren, ook ten aanzien van het Europees Hof, daar eerst de interne beroepen dienen uitgeput te worden.

De raadsman van de verzoekende partij wijst verder op tegenstrijdigheden in de vreemdelingenwet en verwijst hiervoor naar de nota van haar *confrater* Meester Baelde in de zaken van deze laatste zoals aangegeven op het zittingsblad met de rolstelling van huidige terechtzitting van 16 januari 2013. Hierbij wordt aangevoerd dat een vreemdeling een bevel om het grondgebied te verlaten kan krijgen wanneer hij niet gemachtigd is tot verblijf, doch de raadsman van de verzoekende partij duidt erop dat de cliënt op grond van artikel 111 van het koninklijk besluit gemachtigd is tot verblijf en dus niet illegaal is in de zin van artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet.

De verwerende partij stelt dat de verzoekende partij kritiek uit op de wet en haar uitvoeringsbesluiten, doch niet op de (eerste) bestreden beslissing. Tevens stelt zij dat de (eerste) bestreden beslissing niet kan worden uitgevoerd zolang de asielaanvraag hangende is, zodat de stelling in de nota met opmerkingen correct is. De verwerende partij sluit zich aan bij de beschikking en verwijst naar de nota met opmerkingen.

2.5 Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de vreemdelingenwet kunnen slechts beroepen voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen blijkt dat het de uitdrukkelijke wil van de wetgever is dat de procedure van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zoveel als mogelijk aansluit bij die welke geldt voor de Raad van State. Dienvolgens kan voor de interpretatie van de verschillende begrippen en rechtsfiguren worden teruggegrepen naar die welke thans bij de Raad van State wordt aangewend (*Parl.St.* Kamer, 2005-2006, nr. 51 2479/001, 116-117).

Volgens vaststaande rechtspraak van de Raad van State moet het belang persoonlijk, rechtstreeks, actueel en geoorloofd zijn (RvS 4 augustus 2005, nr. 148 037).

Bovendien dient erop gewezen te worden dat het actueel karakter van het belang inhoudt dat het belang moet voorhanden zijn zowel op het ogenblik van het indienen van het beroep tot nietigverklaring als op het tijdstip dat de Raad uitspraak doet over het beroep (cf. RvS 16 januari 2006, nr. 153 761).

Opdat de verzoekende partij een belang zou hebben bij de vordering volstaat het niet dat zij gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat zij nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden beslissing moet aan de verzoekende partij bovendien enig voordeel verschaffen en dus een nuttig effect sorteren.

De (eerste) bestreden beslissing steunt op artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet en artikel 74, § 2 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het koninklijk besluit van 8 oktober 1981).

Artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet, zoals eveneens gewijzigd door voornoemde wet van 19 januari 2012 die op 27 februari 2012 in werking is getreden, luidt als volgt:

“Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de Minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde datum te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde datum te verlaten afgeven :
1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;
2° wanneer hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd;
(...)
5° wanneer hij, ter fine van weigering van toegang, gesignaleerd is, overeenkomstig artikel 3, 5°;
(...)
11° wanneer hij sedert minder dan tien jaar uit het Rijk werd teruggewezen of uitgezet, zo de maatregel niet werd opgeschort of ingetrokken.
12° wanneer een vreemdeling het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort noch opgeheven is.”

Artikel 74, § 2 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 luidt als volgt:

“De vreemdeling die binnen het Rijk een asielaanvraag heeft ingediend bij een van de in artikel 71/2, § 2, aangewezen overheden, en die overeenkomstig artikel 74/6, § 1bis, van de wet, in een bepaalde plaats wordt vastgehouden, ontvangt kennisgeving van deze beslissing door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 39bis. In dit geval ontvangt de betrokkene, overeenkomstig artikel 52/3, § 2, van de wet, eveneens een bevel om het grondgebied te verlaten door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 13quinquies.”

Artikel 52/3, § 2 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“In de in artikel 74/6, § 1bis, bedoelde gevallen beslist de minister of zijn gemachtigde onmiddellijk bij het indienen van de asielaanvraag dat de vreemdeling valt onder de in artikel 7, eerste lid, 1° tot 12°, of de in artikel 27, § 1, eerste lid, en § 3, bedoelde gevallen. In het in artikel 50ter bedoelde geval beslist de minister of zijn gemachtigde eveneens onmiddellijk bij het indienen van de asielaanvraag dat de vreemdeling niet toegelaten wordt tot het grondgebied en dat hij wordt teruggedreven.

Deze beslissingen worden betekend op de plaats waar de vreemdeling wordt vastgehouden.”

Artikel 74/6, § 1bis, 12° van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“De vreemdeling die het Rijk binnengekomen is zonder te voldoen aan de in artikel 2 gestelde voorwaarden of wiens verblijf opgehouden heeft regelmatig te zijn en die een asielaanvraag indient, kan door de minister of zijn gemachtigde in een welbepaalde plaats worden vastgehouden teneinde de effectieve verwijdering van het grondgebied van de vreemdeling te waarborgen indien:

(...)

12° de vreemdeling een asielaanvraag indient teneinde de uitvoering van een eerdere of van een op handen zijnde beslissing die tot zijn verwijdering zou leiden, uit te stellen of te verijdelen, of;
(...)"

Uit het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op 8 juni 2012 een beslissing tot het vasthouden in een welbepaalde plaats (bijlage 39bis) heeft genomen die als volgt wordt gemotiveerd:

"Overwegende dat overeenkomstig artikel 74/6 § 1 bis 12° de betrokkene niet in het bezit is van de in artikel 2 van de vreemdelingenwet bedoelde binnenkomstdocumenten, de betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort van Oekraïne voorzien van een geldig visum, zodat hieruit geconcludeerd moet worden dat de betrokkene niet in het bezit is van de in artikel 2 van de vreemdelingenwet bedoelde binnenkomstdocumenten, overwegende dat de betrokkene een asielaanvraag indient teneinde de uitvoering van een op handen zijnde beslissing die tot haar verwijdering zou leiden, uit te stellen of te verijdelen, immers, de betrokkene werd voor het eerst ter attentie van de Dienst Vreemdelingenzaken gebracht op 13 januari 2009, op 23 mei 2012 werd de betrokkene gecontroleerd door de Belgische autoriteiten, de betrokkene leverde geen enkel bewijs dat ze sinds 13 januari 2009 ooit België of de Europese lidstaten had verlaten en vrijwillig terugkeerde naar haar land van herkomst, op 23 mei 2012 werd door de Belgische autoriteiten vastgesteld dat de betrokkene zich illegaal op het Belgische grondgebied bevond, de betrokkene werd op 23 mei 2012 onder artikel 7 overgebracht naar een gesloten centrum teneinde haar van het Belgische grondgebied te verwijderen, op 7 juni 2012 met name twee dagen voor haar geplande repatriëring op 9 juni 2012, diende de betrokkene in het gesloten centrum een eerste asielaanvraag in België in, de betrokkene diende dan ook een asielaanvraag in teneinde de uitvoering van een op handen zijnde beslissing die tot haar verwijdering zou leiden, uit te stellen of te verijdelen, oordeelt de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie de vasthouding noodzakelijk om de effectieve verwijdering van het Belgische grondgebied te waarborgen."

Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat artikel 74/6, § 1bis van de vreemdelingenwet een afwijking is op het uitgangspunt dat de minister, thans de staatssecretaris, of zijn gemachtigde slechts een beslissing tot weigering van verblijf treft met een bevel om het grondgebied te verlaten op het ogenblik dat de asielaanvraag van de onregelmatige vreemdeling afgewezen wordt. Artikel 74/6, § 1bis van de vreemdelingenwet vormt namelijk de situatie waarbij de minister, thans de staatssecretaris, of zijn gemachtigde onmiddellijk bij het indienen van de asielaanvraag een bevel om het grondgebied te verlaten treft bij de asielzoeker in onregelmatig verblijf waarbij objectieve omstandigheden erop wijzen dat oneigenlijk gebruik gemaakt wordt van de asielprocedure. Dergelijke vreemdelingen worden vastgehouden om de effectieve verwijdering van het grondgebied te garanderen in geval van afwijzing van het vluchtelingenstatuut door de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en een eventuele bevestiging van deze beslissing door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. (Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, *Parl.St.* Kamer 2005-06, nr. 2478/001, 103). Zowel uit bovenvermelde artikelen, als uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat het *in casu* een uitzonderingssituatie betreft waarbij de vreemdeling, ondanks de hangende asielaanvraag, wordt vastgehouden en hem een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven.

Vervolgens wordt herhaald dat de minister, thans de staatssecretaris, of diens gemachtigde, overeenkomstig artikel 52/3, § 2 van de vreemdelingenwet, in de in artikel 74/6, § 1bis van diezelfde wet bedoelde gevallen onmiddellijk bij het indienen van de asielaanvraag beslist dat de vreemdeling valt onder de in artikel 7, eerste lid, 1° tot 12° van de vreemdelingenwet bedoelde gevallen. Uit de bewoordingen van voornoemd artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet blijkt verder dat de staatssecretaris of zijn gemachtigde niet over enige appreciatiemogelijkheid beschikt wanneer de vreemdeling zich bevindt in één of meerdere van de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° van deze bepaling bedoelde gevallen. Het gebruik van het woord "moet" duidt immers op een gebonden bevoegdheid van de staatssecretaris of zijn gemachtigde.

Zodoende dient de staatssecretaris of zijn gemachtigde op grond van voornoemd artikel 74, § 2 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981, waarin wordt verwezen naar de artikelen 52/3, § 2 en 74/6, § 1bis van de vreemdelingenwet, eerst te beslissen dat de vreemdeling valt onder de gevallen bedoeld in voornoemd artikel 7, eerste lid, 1° tot 12° en vervolgens dient hij, in het geval één of meerdere van de in

1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen van toepassing zijn, verplicht een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven.

In casu dient te worden vastgesteld dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de verzoekende partij zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet bevindt. Deze motivering wordt door de verzoekende partij geenszins betwist.

Gelet op voormelde gebonden bevoegdheid waarover de gemachtigde van de staatssecretaris beschikt, dient er dan ook op gewezen te worden dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij een eventuele vernietiging van het thans bestreden bevel niet anders vermag dan in uitvoering van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet, opnieuw, na te hebben vastgesteld dat de verzoekende partij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten, een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven. Een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing kan de verzoekende partij dan ook geen nut opleveren.

2.6 Het betoog van de verzoekende partij ter terechtzitting van 16 januari 2013 kan geen afbreuk doen aan het hoger gestelde. Hierop werd immers reeds uitdrukkelijk gewezen in de beschikking van 12 november 2012 zoals weergegeven *sub* punt 2.3 van dit arrest.

2.6.1 Vooreerst wordt opgemerkt dat waar de verzoekende partij van start gaat met het aangeven dat het bevel om het grondgebied te verlaten werd verleend naar aanleiding van het gegeven dat haar asielaanvraag op negatieve wijze werd afgesloten, hetwelk werd aangevochten bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, zij uitgaat van een verkeerde premisse. Hoger werd er reeds op gewezen dat het *in casu* een uitzonderingssituatie betreft, daar artikel 74/6, § 1*bis* van de vreemdelingenwet - waarnaar wordt verwezen middels artikel 74, § 2 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 als rechtsgrond op basis waarvan de bestreden beslissing onder meer is genomen - een afwijking vormt op het uitgangspunt dat de bevoegde staatssecretaris of zijn gemachtigde slechts een beslissing tot weigering van verblijf treft met een bevel om het grondgebied te verlaten op het ogenblik dat de asielaanvraag van de onregelmatige vreemdeling afgewezen wordt. Zoals *in casu* het geval is, treft (de gemachtigde van) de bevoegde staatssecretaris een bevel om het grondgebied te verlaten onmiddellijk bij het indienen van de asielaanvraag van een (vastgehouden) asielzoeker in onregelmatig verblijf waarbij objectieve omstandigheden erop wijzen dat oneigenlijk gebruik gemaakt wordt van de asielprocedure. Deze gegevens worden gesteund door de stukken van het administratief dossier.

In zoverre de verzoekende partij hierbij louter affirmeert wat hieromtrent in voormelde beschikking reeds werd vastgesteld, met name dat deze Raad, in navolging van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, de verzoekende partij zowel de vluchtelingenstatus als de subsidiaire beschermingsstatus heeft geweigerd bij arrest van 31 juli 2012 met nummer 85 353 en dat het beroep ingesteld bij deze Raad daarenboven wel degelijk opschortende werking heeft, spreekt het voor zich dat een loutere affirmatie hieraan geen afbreuk kan doen.

2.6.2 Waar de verzoekende partij vervolgens verwijst naar het arrest Singh van het EHRM van 2 oktober 2012 en schetst dat dit arrest een koppel met kinderen in India betreft, die afkomstig zijn van Afghanistan, doch niet werden geloofd door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen en zij dienvolgens werden teruggedreven naar Rusland en waar de verzoekende partij hierbij verduidelijkt dat volgens het EHRM tegen de 'terugdrijving' naar Rusland, met name Moskou, geen rechtsmiddel meer mogelijk was in de zin van artikel 13 van het EVRM, zodat huidig beroep dan ook ingediend is om haar kansen te vrijwaren, - ook ten aanzien van het Europees Hof, daar eerst de interne beroepen dienen uitgeput te worden -, omdat zij te dezen evenmin kennis heeft van de wijze waarop de gedwongen uitvoering van huidig bevel zal gebeuren, dient opgemerkt dat in voormelde beschikking uitdrukkelijk werd aangegeven dat de afdeling wetgeving van de Raad van State en het Grondwettelijk Hof er reeds op hebben gewezen dat het rechterlijk beroep dat kan worden ingesteld bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen beantwoordt aan de vereisten van een daadwerkelijke jurisdictionele waarborg in de zin van artikel 13 van het EVRM. Hierbij dient opgemerkt dat artikel 13 van het EVRM, gelet op de inhoud en het doel van de rechtsregel, niet dienstig kan worden opgeworpen zonder ook de bepaling van hetzelfde Verdrag aan te duiden waarvan de schending een effectief rechtsmiddel vereist.

In de beschikking van 12 november 2012 werd evenzeer reeds uitdrukkelijk aangegeven dat het betoog van de verzoekende partij waarbij ze een vermeende schending van artikel 3 van het EVRM aanvoert geen afbreuk doet aan de voorafgaande vaststelling dat een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing haar geen nut kan opleveren. Zo werd erop gewezen dat zij een schending van artikel 3 van

het EVRM niet aannemelijk maakt omdat de door haar opgeworpen elementen in het kader van voormeld artikel 3 van het EVRM, met name een verwijzing naar algemene rapporten en een herhaling van de elementen van het asielrelaas, reeds grondig werden onderzocht in het kader van haar asielaanvraag. Hierbij wordt verwezen naar wat werd gesteld *sub* punt 2.6.1 van dit arrest, meer bepaald dat deze Raad, in navolging van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, de verzoekende partij zowel de vluchtelingenstatus als de subsidiaire beschermingsstatus heeft geweigerd bij arrest van 31 juli 2012 met nummer 85 353. Daarnaast omvat het betoog van de verzoekende partij ter terechtzitting van 16 januari 2013 evenmin een schending van artikel 3 van het EVRM, dan wel een andere bepaling van het EVRM.

Niettegenstaande bovenstaande vaststellingen dient erop gewezen dat geen bevel mag worden gegeven of dat het bevel niet ten uitvoer mag worden gelegd wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden. De Raad wijst erop dat het echter aan de verzoekende partij toekomt om dergelijke schendingen aan te brengen én op concrete wijze uiteen te zetten. Er kan slechts worden vastgesteld dat de verzoekende partij *in casu* in gebreke blijft dit te doen.

Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat, in tegenstelling tot wat de verzoekende partij voorhoudt, zij *in casu* gebruik maakt van een rechtsmiddel, met name heeft zij een beroep tot schorsing van de tenuitvoerlegging en tot nietigverklaring tegen de bestreden beslissing ingediend. Daarop werd overeenkomstig artikel 39/73, § 2 van de vreemdelingenwet middels een beschikking aan de verzoekende partij de grond meegedeeld waarop de kamervoorzitter zich steunt om vast te stellen dat het beroep door middel van een louter schriftelijke procedure kan verworpen worden. Op 16 november 2012 heeft de verzoekende partij erom verzocht gehoord te worden. Vervolgens werd zij bij een aangetekend schrijven van 18 december 2012 op grond van artikel 39/73, §§ 2 en 4 van de vreemdelingenwet opgeroepen te verschijnen op de terechtzitting op 16 januari 2013 om 9 uur 30. Hierbij wordt erop gewezen dat de toegankelijkheidsvereiste vervat in artikel 13 van het EVRM niet verhindert dat er voorwaarden van procedurele aard, zoals termijnen en ontvankelijkheidsvereisten worden gesteld aan een mogelijk beroep of dat bepaalde financiële drempels worden ingebouwd, in zoverre deze voorwaarden niet onredelijk en/of arbitrair zijn of een vorm van machtsafwenning uitmaken (J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), Handboek EVRM Deel 2 Artikelsgewijze Commentaar, Volume I, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 118 en de aldaar aangehaalde rechtspraak). Evenmin kan uit voormeld arrest Singh afgeleid worden dat er geen ontvankelijkheidsvereisten vermogen gesteld te worden.

Voor het overige vormt de kritiek van de verzoekende partij in het kader van artikel 13 van het EVRM dat zij niet weet op welke wijze de gedwongen uitvoering van huidig bevel zal gebeuren, zodat zij voorliggend beroep dan ook indient om haar kansen te vrijwaren, ook ten aanzien van het Europees Hof, daar eerst de interne beroepen dienen uitgeput te worden, een wetskritiek waarvoor de Raad niet bevoegd is. Uit informatie overgemaakt door de verwerende partij blijkt overigens dat de verzoekende partij op 10 augustus 2012 werd gerepatriëerd naar Kiev, Oekraïne, met vlucht LH 2283 van Brussel naar München en aansluitend met vlucht LH 2544 van München naar Kiev. Daarenboven blijkt uit het verslag van vertrek van 10 augustus 2012 dat "*Betrokkene (...) zonder verzet vertrokken (is)*". Uit de informatie zoals die blijkt uit de elektronische rol van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen blijkt tenslotte dat de verzoekende partij na de bestreden beslissing een asielprocedure doorlopen heeft waarin haar asielaanvraag ten gronde werd behandeld. Aan de verzoekende partij werden de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd. Het lijkt bijgevolg geen twijfel dat de vrees van de verzoekende partij ten opzichte van Oekraïne werd onderzocht.

2.7 Waar de raadsman van de verzoekende partij ter terechtzitting van 16 januari 2013 verder ter illustratie van de door haar opgeworpen "*tegenstrijdigheden in de vreemdelingenwet*" stelt te verwijzen naar "*de nota*" van haar confrater Mr. BAELE waarbij zij aanvoert dat een vreemdeling een bevel om het grondgebied te verlaten kan krijgen wanneer hij niet gemachtigd is tot verblijf, terwijl zij op grond van "*artikel 111 van het koninklijk besluit*" - aangenomen wordt dat de verzoekende partij doelt op het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen - echter gemachtigd is tot verblijf en dus niet illegaal is in de zin van artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet, dient opgemerkt dat de verzoekende partij deze bepalingen en argumentatie voor het eerst ter terechtzitting van 16 januari 2013 opwerpt. De verzoekende partij voert hierbij een nieuw middel aan, dan wel een nieuwe argumentatie ter ondersteuning van haar in het verzoekschrift aangevoerd enig middel, of nog, dat zij haar middel wenst te herkwalficeren.

Er dient op gewezen dat middelen, teneinde de rechten van verdediging van de andere partijen te vrijwaren, in het verzoekschrift moeten ontwikkeld worden, tenzij de grondslag ervan pas nadien aan het licht is kunnen komen (RvS 3 mei 2011, nr. 212 904; RvS 5 november 2010, nr. 208 706; RvS 27 oktober 2010, nr. 208 472; RvS 22 april 2010, nr. 203 209; RvS 4 maart 2010, nr. 201 497; RvS 10 februari 2010, nr. 200 738), in welk geval die middelen ten laatste in het eerst mogelijke in de procedureregeling voorziene processtuk moeten worden opgeworpen (RvS 10 februari 2010, nr. 200 738).

In de eerste plaats dient nogmaals te worden benadrukt dat het verzoek tot horen niet als bijkomende memorie mag beschouwd worden, en als dusdanig zodoende niet is voorzien in het procedurereglement, maar dat het proceseconomisch aangewezen was niet te wachten tot de eigenlijke terechtzitting en het middel zo spoedig mogelijk op te werpen. Ook gelet op de rechten van verdediging was het aangewezen dit te doen, teneinde de verwerende partij de kans te geven op voorhand kennis te nemen van het middel en het desgevallend te kunnen betwisten ter terechtzitting (cf. RvS 10 februari 2010, nr. 200 738).

In dit kader wordt opgemerkt dat de verzoekende partij dit nieuwe middel niet in haar verzoek tot horen heeft opgeworpen, maar dit middel slechts ter terechtzitting van 16 januari 2013 naar voren heeft gebracht. Vervolgens wordt opgemerkt dat de verzoekende partij niet aantoont dat zij dit middel niet kon ontwikkelen in haar inleidend verzoekschrift of in tweede instantie in haar verzoek tot horen.

Het ter terechtzitting van 16 januari 2013 nieuw ontwikkelde middel is dan ook laattijdig en zodoende onontvankelijk (cf. RvS 19 maart 2012, nr. 218 528; RvS 3 mei 2011, nr. 212 904; RvS 5 november 2010, nr. 208 706; RvS 27 oktober 2010, nr. 208 472). Derhalve wordt enkel rekening gehouden met de middelen zoals deze ontwikkeld werden in het verzoekschrift (cf. RvS 15 februari 2012, nr. 217 997; RvS 3 mei 2011, nr. 212 904; RvS 5 november 2010, nr. 208 706).

Hoe dan ook, in de mate waarin de raadsman van de verzoekende partij ter terechtzitting van 16 januari 2013 stelt te verwijzen naar “*de nota*” van haar *confrater* Mr. BAELDE en dit zonder dat hij daadwerkelijk diens opmerkingen aangaande de in de beschikking van 26 november 2012 opgenomen grond formuleert, wordt onderstreept dat, gelet op hetgeen hoger reeds werd gesteld, het verzoek tot horen geen nota of memorie is waarnaar ter terechtzitting kan verwezen worden. Met een loutere verwijzing naar de schriftelijke uiteenzetting in desbetreffende “*nota*”, dan wel het verzoek tot horen, kan dan ook geen rekening gehouden worden.

2.8 Er worden aldus geen elementen bijgebracht die ertoe zouden nopen anders te oordelen dan hetgeen met betrekking tot het enig middel reeds in de beschikking van 12 november 2012 werd aangegeven.

Met verwijzing naar de in voormelde beschikking opgenomen grond aangaande het enig middel van de verzoekende partij ter gelegenheid van het door haar ingestelde beroep, kan worden vastgesteld dat een schending van de artikelen 3 en 13 van het EVRM en van de materiële motiveringsplicht, geen afbreuk doet aan het hoger gestelde.

Het beroep tot nietigverklaring is, gelet op het ontbreken van het wettelijk vereiste belang, niet ontvankelijk.

3. Korte debatten

Het beroep tot nietigverklaring is onontvankelijk. Er is derhalve grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van de nietigverklaring, wordt derhalve samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tweeëntwintig mei tweeduizend dertien door:

mevr. A. DE SMET,

kamervoorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET