



Arrest

nr. 43 661 van 20 mei 2010
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Guinese nationaliteit te zijn, op 26 februari 2010 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het bevel van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 10 februari 2010 om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde, aan verzoekende partij ter kennis gebracht op 11 februari 2010.

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 regelmatig gewisselde memories en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 6 april 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 mei 2010.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. CHALLOUK, die loco advocaat E. VAN DIJK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, die loco advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 14 maart 2005 verklaart verzoeker van Guinese nationaliteit zich vluchteling.

Op 22 maart 2005 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 24 juni 2005 neemt de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de bevestigende beslissing tot weigering van verblijf.

Op 27 juli 2005 stelt verzoeker beroep in tegen deze beslissing bij de Raad van State. De Raad van State verwerpt dit beroep bij arrest nr. 154 279 van 30 januari 2006.

Op 16 april 2007 richten de Franse autoriteiten een verzoek tot terugname van verzoeker aan de Belgische autoriteiten in toepassing van artikel 16, §1, e) van de Europese Verordening (EG) 343/2003 van de Raad van 18 februari 2003, tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek dat door een onderdaan van een derde land bij een van de lidstaten wordt ingediend.

Op 26 april 2007 weigeren de Belgische autoriteiten de terugname van verzoeker.

Op 15 april 2008 wordt verzoeker in België onder aanhoudingsmandaat geplaatst.

Op 16 april 2008 wordt verzoeker opgesloten in de gevangenis van Brugge wegens poging tot oplichting als dader, bendevorming – deelname en bendevorming – plegen van wanbedrijven – deelname.

Op 30 september 2008 wordt verzoeker vrijgesteld.

Op 30 september 2008 neemt de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid ten aanzien van verzoeker het bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 4 december 2008 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond 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 (hierna: Vreemdelingenwet).

Op 6 maart 2009 melden verzoeker en mevrouw N.S., een Belgische onderdaan, zich aan te Anderlecht betreffende een voorgenomen huwelijk.

Op 22 april 2009 neemt de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf van verzoeker onontvankelijk wordt verklaard.

Op 25 april 2009 neemt de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid ten aanzien van verzoeker die naar aanleiding van een administratieve controle wordt aangetroffen in illegaal verblijf, het bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 18 mei 2009 veroordeelt de correctionele rechtbank te Brugge verzoeker tot drie jaar gevangenisstraf wegens daderschap valsheid in en/of gebruik ervan, bendevorming, deelname, oplichting en poging tot oplichting. Verzoeker wordt opgesloten in de gevangenis van Brugge.

Op 24 mei 2009 stelt verzoeker tegen de beslissing van de gemachtigde van de minister van 22 april 2009 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf van verzoeker onontvankelijk wordt verklaard beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad). De Raad verwerpt dit beroep bij arrest nr. 39 431 van 26 februari 2010.

Op 25 januari 2010 veroordeelt het hof van beroep te Gent verzoeker tot een gevangenisstraf van drie jaar wegens valsheid, oplichting en bendevorming.

Op 10 februari 2010 wordt verzoeker vrijgesteld.

Op 10 februari 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid ten aanzien van verzoeker het bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde.

Dit bevel is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt.

“(…)
REDEN(EN) VAN DE BESLISSING

Artikel 7, eerste lid, 3: wordt door de Staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid of zijn gemachtigde, V. D., attaché, geacht de openbare orde te kunnen schaden: betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan valsheid en of gebruik ervan, bendevoorming deelname, oplichting

Artikel 7, eerste lid, 6°: beschikt niet over de middelen van bestaan voor de terugreis naar het land van oorsprong / voor de doorreis naar een derde Staat waar zijn toelating is gewaarborgd, en is niet in staat die middelen wettelijk te verwerven;

Met toepassing van artikel 7, tweede lid van dezelfde wet is, is het noodzakelijk om betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden Duitsland, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, Italië, IJsland, Letland, Litouwen, Luxemburg, Malta, Nederland, Noorwegen, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Spanje, Tsjechische Republiek, Oostenrijk, Denemarken, Zweden en Zwitserland, met uitzondering van de grens met om de volgende reden

Gezien betrokkene zich schuldig heeft gemaakt aan valsheid en of gebruik ervan, bendevoorming deelname, oplichting bestaat er een risico tot nieuwe schending van de openbare orde.

Met toepassing van artikel 7, derde lid, van dezelfde wet, dient de betrokkene te worden opgesloten, aangezien zijn (haar) terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan worden uitgevoerd.

Gezien betrokkene vatbaar is om de openbare orde te schaden is het derhalve noodzakelijk hem op te sluiten ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken teneinde zijn effectieve repatriëring te verzekeren.”

2. Over de rechtspleging

Ambtshalve wordt vastgesteld dat de Raad geen gerechtskosten kan opleggen. Het verzoek daartoe van de verzoekende partij in haar repliekmemoirie om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verwerende partij, wordt om die reden verworpen.

3. Over de ontvankelijkheid

3.1. Verwerende partij werpt een exceptie van onbevoegdheid op.

Verwerende partij stelt terecht dat, overeenkomstig artikel 71 van de Vreemdelingenwet, de vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van onder meer artikel 7 van dezelfde wet zoals *in casu* het geval is, tegen deze maatregel een beroep kan instellen bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen.

Inzoverre de vordering van verzoeker gericht zou zijn tegen de beslissing tot vrijheidsberoving dient de Raad bijgevolg vast te stellen dat hij geen rechtsmacht heeft om te onderzoeken of deze maatregelen in overeenstemming zijn met de wet. Overeenkomstig artikel 72, tweede lid van de Vreemdelingenwet komt het immers enkel aan de raadkamer van de correctionele rechtbank toe om deze toetsing door te voeren.

De exceptie is gegrond. Voor zover het beroep gericht is tegen de maatregel van vrijheidsberoving, is het onontvankelijk.

3.2. Verwerende partij werpt een exceptie van gebrek aan belang op omdat een eventuele nietigverklaring van het bestreden bevel niets afdoet aan de blijvend illegale verblijfstoestand van verzoeker. Bij verwijzing naar rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en de Raad van State werpt verwerende partij tevens op dat de volgende juridische stap van het bestuur niets anders zal zijn dan opnieuw het afleveren van een bevel, nu aan verzoeker reeds vroeger een bevel werd gegeven om het grondgebied te verlaten.

3.3. Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de Vreemdelingenwet kunnen de beroepen bedoeld in artikel 39/2 van dezelfde wet voor de Raad gebracht worden door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang. Uit de memorie van toelichting bij het wetsontwerp waarbij de voornoemde bepaling in de Vreemdelingenwet werd ingevoerd (*Parl. St. Kamer, 2005-2006, nr. 2479/001, 118*) blijkt dat voor de interpretatie van het begrip ‘belang’ kan worden verwezen naar de invulling die de Raad van State aan hetzelfde begrip heeft verleend (met verwijzing naar J. BAERT en G. DEBERSAQUES, *Raad van State. Ontvankelijkheid*, Brugge, die Keure, 1996, nrs. 198-413).

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

Aan verzoeker werden reeds op 30 september 2008 en 25 april 2009 bevelen gegeven om het grondgebied te verlaten. Verzoeker heeft deze niet aangevochten zodat deze bevelen definitief en uitvoerbaar zijn. Bijgevolg wordt vastgesteld dat verzoeker reeds het voorwerp heeft uitgemaakt van bevelen om het grondgebied te verlaten. De uitvoerbaarheid van voormelde bevelen staat los van de thans bestreden beslissing. Verzoeker kan bijgevolg nog steeds worden gerepatriëerd, mocht het thans bestreden bevel worden vernietigd. De gevorderde vernietiging kan bijgevolg geen nuttig effect sorteren zodat het beroep niet ontvankelijk is bij gebrek aan het rechtens vereiste actueel belang.

De exceptie van verwerende partij is gegrond.

Het beroep tot nietigverklaring dient te worden verworpen bij gebrek aan het rechtens vereiste actueel belang.

3.4. Verzoeker is in zijn verzoekschrift en in de repliekmemorie van mening dat hem geen bevel om het grondgebied te verlaten kan worden gegeven daar betreffende zijn aanvraag van 15 november 2009 om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet nog geen beslissing werd genomen. Verzoeker voegt voormelde aanvraag om machtiging tot verblijf in bijlage bij zijn verzoekschrift. Er dient opgemerkt te worden dat nergens uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoeker dergelijke aanvraag zou hebben ingediend noch toont verzoeker dit ter gelegenheid van zijn inleidend verzoekschrift op concrete wijze, bij wege van een bewijs van aangetekende zending, aan. Dienvolgens kan verzoeker dit argument niet dienstig aanvoeren.

3.5. In de mate waarin verzoeker de schending van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 15 mei 1955 (hierna: EVRM) aanvoert, dient het volgende opgemerkt te worden.

Artikel 8 van het EVRM omvat het recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven en luidt als volgt:

“Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Verzoeker voert aan dat hij een subjectief recht heeft om in België te verblijven daar hij voor zijn arrestatie samenwoonde met zijn verloofde, mevrouw N.S., een Belgische onderdaan en hun gemeenschappelijk kind.

Uit de bepalingen van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM blijkt dat dit recht niet absoluut is. Wat de eerste voorwaarde van artikel 8, tweede lid van het EVRM betreft, dient te worden opgemerkt dat de “inmenging van het openbaar gezag” inderdaad bij de wet is voorzien, met name in de Vreemdelingenwet. Artikel 8, tweede lid van het EVRM voorziet in een mogelijke inmenging in het privé- en gezinsleven indien de openbare orde in het gedrang komt. De bestreden beslissing steunt op twee evenwaardige motieven die elk afzonderlijk de bestreden beslissing kunnen schragen. De bestreden beslissing verwijst in het eerste motief dat gesteund is op artikel 7, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet, naar de veroordeling van verzoeker tot drie jaar gevangenisstraf wegens daderschap valsheid in en/of gebruik ervan, bendevoorming, deelname, oplichting en poging tot oplichting van 18 mei 2009 van de correctionele rechtbank te Brugge en naar het feit dat verzoeker

wordt geacht de openbare orde te kunnen schaden. Er dient opgemerkt te worden dat verzoeker dit motief van de bestreden beslissing niet betwist. Uit artikel 8 van het EVRM kan geen algemene verplichting voor een Staat afgeleid worden om de keuze van de gemeenschappelijke verblijfplaats van echtparen te eerbiedigen of om een gezinsvorming op het grondgebied toe te laten (EHRM 19 februari 1996, nr. 23.218/94, Gül/Zwitserland; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds), Handboek EVRM Deel 2 Artikelsgewijze Commentaar, Volume I, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 754-756). Noch kan artikel 8 van het EVRM worden uitgelegd als zou er in hoofde van de overheid een algemene verplichting bestaan om een vreemdeling op zijn grondgebied te gedogen. Uit de toepassing van artikel 8 van het EVRM vloeit geen automatisch verblijfsrecht voort. Verzoeker kan zich bijgevolg niet dienstig beroepen op wat hij omschrijft als een subjectief recht om in België te verblijven omdat hij met zijn partner die Belgische onderdaan is een aangifte van huwelijk deed, zij tot voor verzoekers arrestatie samen woonden en dat verzoeker samen met zijn partner een kind heeft. Wat de tweede voorwaarde betreft, dient dan weer te worden vastgesteld dat deze inmenging *in casu* minstens één van de in artikel 8, tweede lid van het EVRM opgesomde doelen nastreeft: de handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid is immers een middel ter vrijwaring van 's lands openbare orde. Inzake de derde voorwaarde geldt eveneens als uitgangspunt dat het volgens een vaststaand principe van internationaal recht aan de verdragsluitende Staten toekomt de openbare orde te verzekeren door meer in het bijzonder de toegang en het verblijf van niet-onderdanen te regelen. Hierbij dient echter te worden nagegaan of bij het uitvaardigen van de bestreden beslissingen een juist evenwicht werd geëerbiedigd tussen de belangen van verzoeker in het kader van de eerbied voor hun privé- en gezinsleven enerzijds en de belangen van de Belgische staat in het kader van de bescherming van de openbare orde anderzijds. De Raad is van oordeel dat het niet onredelijk of disproportioneel is om verzoeker bevel te geven het grondgebied te verlaten op grond van artikel 7, eerste lid, 3° en 6° van de Vreemdelingenwet, rekening houdend met de veroordeling van verzoeker tot drie jaar gevangenisstraf wegens daderschap valsheid in en/of gebruik ervan, bendevoorming, deelname, oplichting en poging tot oplichting van 18 mei 2009 van de correctionele rechtbank te Brugge en het feit dat verzoeker wordt geacht de openbare orde te kunnen schaden.

Verzoeker laat na *in concreto* aannemelijk te maken dat een correcte toepassing van de wetgeving een disproportionele inmenging in zijn familiaal leven zou uitmaken en dat zijn private belangen dienen te primeren op de door de verblijfsreglementering beschermde belangen (RvS 12 januari 2005, nr. 139.107). Tevens dient te worden gesteld dat de bestreden beslissing één van de door artikel 8 van het EVRM opgesomde mogelijke beperkingsdoeleinden nastreeft en door de wet is voorzien en dat de verblijfsreglementering een middel is ter vrijwaring van 's lands openbare orde en nodig is in een democratische samenleving. Het feit dat verzoeker met zijn partner die Belgische onderdaan is een aangifte van huwelijk deed en dat verzoeker samen met zijn partner een kind heeft, geeft geen automatische toekenning van het recht op verblijf.

De bestreden beslissing strekt er niet toe het gezinsleven van verzoeker te verhinderen of te bemoeilijken. De betreffende beslissing houdt enkel in dat verzoeker geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden daar hij zich schuldig heeft gemaakt aan valsheid en of gebruik ervan, bendevoorming deelname en oplichting en dat verzoeker niet beschikt over voldoende middelen van bestaan voor de terugreis naar het land van oorsprong of voor de doorreis naar een derde Staat waar zijn toelating is gewaarborgd, noch dat verzoeker in staat is die middelen wettelijk te verwerven en daarom wordt hem bevel gegeven om het grondgebied te verlaten. De bestreden beslissing heeft niet tot gevolg dat verzoeker definitief van zijn partner en kind wordt gescheiden. Uit de bestreden beslissing vloeit enkel voort dat hij tijdelijk uit het land wordt verwijderd met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen. In het licht van deze feitelijke en juridische situatie, en gelet op de ruime appreciatiebevoegdheid die artikel 8 van het EVRM biedt aan de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, dient dan ook in alle redelijkheid te worden besloten dat de *in casu* vermeende inmenging in het familiaal en privéleven van verzoeker niet als onrechtmatig of disproportioneel kan worden beschouwd. De gemachtigde van de staatssecretaris heeft een correcte toepassing gemaakt van de terzake geldende wettelijke bepalingen.

Artikel 7 van de Vreemdelingenwet somt de gevallen op waarin aan een vreemdeling bevel kan worden gegeven om het grondgebied te verlaten. Zoals reeds hoger werd overwogen, werd artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet correct toegepast en betwist verzoeker de motivering van het bestreden

bevel niet. Verzoeker toont niet aan dat een onderzoek van zijn persoonlijke situatie en die van zijn partner en kind verwerende partij zou brengen tot het nemen van een andere beslissing.

Verzoeker maakt met zijn betoog de schending van artikel 8 van het EVRM niet aannemelijk.

3.6. In de mate waarin verzoeker de schending van artikel 3 van het EVRM aanvoert, dient opgemerkt dat verzoeker nalaat uiteen te zetten op welke wijze hij dit verdragsartikel geschonden acht. In de mate waarin verzoeker zich op de schending van artikel 3 van het EVRM beroept, is het middel onontvankelijk.

3.7. De uiteenzetting van verzoeker in het verzoekschrift en de repliekmemorie doet geen afbreuk aan hetgeen gesteld werd onder punt 3.3. van dit arrest.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twintig mei tweeduizend en tien door:

mevr. A. DE SMET, wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET