



Arrest

nr. 61 576 van 16 mei 2011
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 Servische nationaliteit te zijn, op 14 mei 2011 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het bevel van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 10 mei 2011 om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde, aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op dezelfde datum.

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.

Gelet op artikel 39/82 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gelet op titel II, hoofdstuk II van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 14 mei 2011 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 16 mei 2011 om 11 uur 15.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat Z. CHIHAOUI, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. JOPPEN, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekster diende op 14 juli 2009 een aanvraag om machtiging tot verblijf in 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: de Vreemdelingenwet).

1.2. Op 15 juni 2010 weigerde de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Antwerpen verzoeksters voorgenomen huwelijk met de heer M.A.(...) te voltrekken.

1.3. De gemachtigde van de staatssecretaris verklaarde op 5 augustus 2010 de in punt 1.1. bedoelde aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond. Deze beslissing werd betekend op 9 december 2010, samen met een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

1.4. Verzoekster diende op 13 januari 2011 een aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Op 10 mei 2011 verklaarde de gemachtigde van de staatssecretaris deze aanvraag onontvankelijk.

1.5. Op 10 mei 2011 trof de gemachtigde van de staatssecretaris een bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde. Deze beslissing werd betekend dezelfde dag. Dit vormt de bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

“Met toepassing 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, gewijzigd door de wet van 15 juli 1996, moet

de persoon die verklaart zich K., S.(...) te noemen, geboren te (...) op (...), en welke verklaart van Servische nationaliteit te zijn,

Alias: K. S.(...), geboren te (...) op (...) van Kosovaarse nationaliteit

Het grondgebied van België verlaten, evenals het grondgebied van de volgende Staten: Duitsland, Frankrijk, Griekenland, Oostenrijk, Luxemburg, Nederland, Portugal, Spanje, Noorwegen, Zweden, IJsland, Finland en Denemarken, Estland, Letland, Litouwen, Hongarije, Polen, Slovenië, Slowakije, Italië, Tsjechië, Malta en Zwitserland tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naartoe te begeven.

REDEN VAN DE BESLISSING

0 - artikel 7, eerste lid, 1 . verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de vereiste documenten: de betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort voorzien van een geldig visum. Uit het dossier van betrokkene blijkt er dat ze in het bezit was van een Joegoslavisch paspoort geldig tot 28.10.2014 doch zonder een geldige inreisstempel.

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

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldige inreisstempel in haar paspoort. Zij respecteert de reglementeringen niet. Het is dus weinig waarschijnlijk dat zij gevolg zal geven aan een bevel om het grondgebied te verlaten dat aan haar afgeleverd zat worden.

Betrokkene weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan haar onwettige verblijfssituatie zodat een manu militari tenuitvoerlegging van de grensleiding noodzakelijk is:

Op 14/07/2009 diende betrokkene een aanvraag machtiging tot verblijf in op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980. Deze aanvraag werd op datum van 05/08/2010 ongegrond verklaard. Deze beslissing werd aan betrokkene betekend op 09/12/2010 samen met een bevel om het grondgebied te verlaten, met een termijn tot 08/01/2011.

Betrokkene wenste te trouwen met de heer M. A.(...) (RN: (...)). Op 15/08/2010 weigerde de burgerlijke stand van Antwerpen echter om dit huwelijk te voltrekken.

Nadien diende betrokkene op 13/01/2011 een aanvraag machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter in.

Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op datum van 10/05/2011.

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

Gezien betrokkene niet in bezit is van identiteitsdocumenten op het moment van haar arrestatie is het noodzakelijk haar ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken op te sluiten ten einde een doorlaatbewijs te bekomen van zijn nationale overheden.

Hoewel zij voorheen betekening kreeg van een verwijderingsmaatregel, is het weinig waarschijnlijk dat zij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing; betrokkene is opnieuw aangetroffen in onwettig verblijf."

2. Het van rechtswege schorsend effect van de ingediende vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

2.1. Onderhavige vordering heeft van rechtswege schorsende werking, gelet op de samenlezing van het gestelde in de artikelen 39/83 en 39/82, § 4, tweede lid van de Vreemdelingenwet.

- Artikel 39/83 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"Behalve mits toestemming van de betrokkene, zal ten aanzien van een vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een verwijderings- of terughoudingsmaatregel, slechts tot een gedwongen uitvoering van deze maatregel worden overgegaan ten vroegste vijf dagen, zonder dat dit minder dan drie werkdagen mag bedragen, na kennisgeving van de maatregel."

- Artikel 39/82, § 4, tweede lid van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terughoudingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, en heeft hij nog geen vordering tot schorsing ingeleid, dan kan hij de schorsing van deze beslissing vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Heeft de vreemdeling met toepassing van deze bepaling binnen de vijf dagen, zonder dat dit meer dan drie werkdagen mag bedragen, na de betekening van de beslissing een vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingeleid, dan wordt deze afgedaan binnen de achtenveertig uren na de ontvangst door de Raad van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Komt de geadieerde kamervoorzitter of rechter in vreemdelingenbetwistingen niet binnen deze termijn tot een uitspraak, dan moet hij daarvan de eerste voorzitter of voorzitter op de hoogte brengen. Deze neemt de nodige maatregelen opdat er ten laatste binnen de 72 uur na de ontvangst van het verzoekschrift een uitspraak wordt gewezen. Inzonderheid kan hij daartoe de zaak evoceren en er zelf uitspraak over doen. Indien de schorsing niet werd toegestaan, dan wordt de dwanguitvoering van de maatregel opnieuw mogelijk."

2.2. Artikel 39/83 van de vreemdelingenwet houdt in dat de verzoekende partij, na de kennisneming van een verwijderingsmaatregel, van rechtswege beschikt over een schorsende termijn van vijf dagen zonder dat die minder dan drie werkdagen mag bedragen. Deze houdt in dat de verzoekende partij, behalve mits haar toestemming, niet het voorwerp kan uitmaken van een gedwongen tenuitvoerlegging. Na het verstrijken van deze termijn en indien de verzoekende partij binnen die termijn geen beroep tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van deze maatregel heeft ingediend, houdt dit van rechtswege schorsend effect op en is de beslissing opnieuw uitvoerbaar.

2.3. Heeft de verzoekende partij binnen die schorsende termijn een beroep tot schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingediend, wat *in casu* het geval is, dan volgt uit de samenlezing van de hiervoor aangehaalde artikelen 39/83 en 39/82, § 4,

tweede lid van de Vreemdelingenwet dat dit beroep van rechtswege schorsend is en dit tot op het ogenblik van de uitspraak van de Raad. In dit geval is de Raad er wettelijk toe gehouden om met toepassing van artikel 39/82, § 4, tweede lid, tweede zin van de Vreemdelingenwet, de zaak af te doen binnen de in de vreemdelingenwet gestelde termijnen, waarbij deze organisatiegebonden termijnen zijn waarvan de overschrijding geen gevolgen heeft op het van rechtswege schorsend effect.

3. Over de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing

3.1. De Raad heeft geen rechtsmacht om kennis te nemen van de vordering voor zover zij gericht is tegen de maatregel van vrijheidsberoving die getroffen werd nadat de noodzaak werd vastgesteld van onmiddellijke terugleiding naar de grens. In gevolge artikel 71, tweede lid van de Vreemdelingenwet is een maatregel van vrijheidsberoving immers enkel vatbaar voor een beroep bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van de plaats van vasthouding.

De exceptie van onbevoegdheid, opgeworpen door de verwerende partij is derhalve gegrond.

De vordering is derhalve onontvankelijk voor zover ze gericht is tegen de maatregel van vrijheidsberoving.

3.2. De verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid van de vordering op voor zover ze gericht is tegen het bevel om het grondgebied te verlaten. Zij is van oordeel dat verzoekster het vereiste belang ontbeert bij haar vordering. Verweerder specificeert dat het thans bestreden bevel niet meer is dan een herhaald bevel, nu aan verzoekster in toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet reeds eerder een bevel gegeven werd om het grondgebied te verlaten. Verweerder verwijst naar het in punt 1.3. bedoelde bevel om het grondgebied te verlaten en benadrukt dat dit definitief en uitvoerbaar is. Verweerder vervolgt dat een eventuele nietigverklaring van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten geen wijzingen met zich zal meebrengen ten aanzien van verzoeksters illegale verblijfssituatie, en verzoekster dan ook geen enkel nut kan opleveren.

3.3. Onder het kopje “belang” van haar verzoekschrift betoogt verzoekster als volgt:

“b. Belang

Verzoekster heeft er alle belang bij dat de bestreden beslissing dd. 10 mei 2011 geschorst en vernietigd wordt, aangezien voormelde verwijderingsbeslissing op ernstige wijze een inbreuk uitmaakt op artikel 8 E.V.R.M.; De beslissing werd immers aan verzoekster betekend zonder dat de inmenging in haar gezinsleven, tengevolge van de bestreden verwijderingsmaatregel, op verdragsrechtelijke wijze werd gecontroleerd in het licht van artikel 8 E.V.R.M.; Hoewel de verwijderingsmaatregel een inbreuk uitmaakt op haar gezinsleven, kan uit de bestreden maatregel worden gededuceerd dat er geen belangenafweging werd bewerkstelligd tussen enerzijds de belangen van verzoekster, anderzijds de belangen die verwerende partij poogt te vrijwaren door de genomen maatregel te handhaven;

Bovendien schendt de bestreden beslissing de motiveringsvereisten zoals in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van administratieve bestuurshandelingen, aangezien de bestreden verwijderingsmaatregel een inmenging uitmaakt in het gezinsleven van verzoekster, zonder de inmenging in het gezinsleven van verzoekster na te gaan in het licht van artikel 8 E.V.R.M.; De verwijderingsmaatregel is dus niet afdoende gemotiveerd;

Verzoekster heeft dus een actueel en persoonlijk belang bij het voeren van onderhavige procedure opdat de bestreden verwijderingsmaatregel zou worden geschorst en (vervolgens) vernietigd;”

3.4. In overeenstemming met 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.

3.5. In het administratief dossier bevindt zich het in punt 1.3. bedoelde bevel om het grondgebied te verlaten. De motivering ervan luidt als volgt: *“De betrokkene verblijft in het Rijk zonder in het bezit te zijn van de vereiste binnenkomstdocumenten (art.7, al 1, 1° van de wet van 15 december 1980). Niet in het bezit van een geldig paspoort en/of geldig visum. Geen visum”*.

3.6. De Raad stelt derhalve vast dat zowel de bestreden beslissing als het in punt 1.3 bedoelde bevel om het grondgebied te verlaten verwijzen naar de toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet en beiden vaststellen dat verzoekster niet beschikt over een visum.

3.7. Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen, *in casu* voorwaarden inzake de reisdocumenten.

3.8. Blijkens het administratief dossier werd geen beroep ingediend bij de Raad tegen het in punt 1.3. bedoelde bevel om het grondgebied te verlaten. Ter terechtzitting blijkt ook niet dat het anders zou zijn. Het in punt 1.3. bedoelde bevel om het grondgebied te verlaten heeft derhalve een definitief karakter en kan door de verwerende partij wegens het gebrek aan het verwerven van een verblijfsgrond door verzoeker nog steeds uitgevoerd worden.

3.9. Zoals de verwerende partij terecht opmerkt is verzoeksters relatie met de heer M.A. (...) reeds aan bod gekomen in de in punt 1.3. bedoelde beslissing van 5 augustus 2010 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9 *bis* van de Vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond verklaard werd. Verzoeksters argument om haar een verblijfsmachtiging te verschaffen op grond van haar relatie met de heer M.A. (...) werd als volgt beantwoord: *“Het gegeven dat betrokkene een relatie zou hebben met de heer M.A. (...) kan eveneens niet weerhouden worden. Verder stelt betrokkene dat zij wensen te huwen. Betrokkene is nog niet gehuwd met de heer M.A. (...) en bovendien heeft het Parket van Antwerpen op 09.06.2010 een negatief advies geformuleerd inzake een mogelijk huwelijk. Wat de schending van artikel 8 EVRM betreft, het is aan betrokkene om aan te tonen dat zij een gezinsleven in België heeft. Het komt betrokkene toe aan te tonen dat zij een duurzame relatie onderhoudt met de heer M.A.(...) In casu wordt dit niet aangetoond; bovendien formuleerde het Parket van Antwerpen op 09.06.2010 een negatief advies geformuleerd inzake een mogelijk huwelijk.”* Deze beslissing werd blijkens het administratief dossier betekend op 9 december 2010 en hiertegen werd blijkens het administratief dossier geen beroep ingediend. Ter terechtzitting blijkt ook niet dat het anders zou zijn. Verzoekster heeft blijkens het administratief dossier ondertussen ook geen andere verblijfsprocedure opgestart waarin ze nieuwe elementen kenbaar maakt aangaande haar relatie met de heer M.A.(...).

3.10. Verzoekster verwijst opnieuw naar haar relatie met de heer M.A. (...) in onderhavig verzoekschrift ter ondersteuning van haar betoog inzake een schending van artikel 8 EVRM, waarbij ze verwijst naar de stukken gevoegd bij haar verzoekschrift. *Prima facie* maken dit geen nieuwe elementen uit aangaande haar relatie met de heer M.A. (...), minstens toont verzoekster dit niet aan en mocht dit zo al zijn, *quod non*, toont ze evenmin aan waarom dit dat niet kenbaar gemaakt werd aan de verwerende partij via een nieuwe verblijfsprocedure. De Raad ziet dan ook niet in waarop verzoeksters verwachting gestoeld is om in de bestreden beslissing opnieuw een motivering te vinden aangaande haar relatie met de heer M.A.(...), dit in het licht van artikel 8 EVRM. Wanneer de overheid reeds eerder een verblijfsaanvraag waarin een relatie aangehaald wordt, op een gemotiveerde wijze heeft beantwoord en er ondertussen geen nieuwe verblijfsprocedure wordt opgestart waarin nieuwe elementen kenbaar gemaakt worden aangaande de reeds eerder opgeworpen relatie, is er voor de overheid wanneer ze opnieuw de illegale verblijfssituatie vaststelt van een vreemdeling, geen andere verplichting dan te motiveren in het licht van artikel 7 van de Vreemdelingenwet. Het gegeven dat er ondertussen vijf maanden verstreken zijn tussen de betekening van het in punt 1.3. bedoelde bevel om het grondgebied te verlaten en de bestreden maatregel maakt op zich niet dat er nieuwe elementen zijn inzake verzoeksters relatie. Er kan in dit verband nog nuttig verwezen worden naar de arresten nrs. 200.639 en 200.640 van de Raad van State van 9 februari 2010 waarin het volgende gesteld werd en dat mutatis mutandis geldt voor artikel 8 EVRM : « (...) *On ne conçoit pas en effet que l'autorité qui constate que le séjour de l'étranger n'est pas ou plus couvert s'abstienne de mettre fin à la situation de séjour illégal ainsi créée. Dès lors, les circonstances que l'étranger pourrait faire valoir pour obtenir une autorisation de séjour en Belgique ne doivent pas être prises en considération par l'OQT car il appartient à l'étranger de les faire valoir au travers d'une demande d'autorisation générale de séjour fondée sur l'article 9bis de la loi du 15.12.80. Par voie de conséquence, un OQT, pris isolément, ne peut en tant que tel constituer une violation de l'article 3 CEDH dès lors que, lorsqu'elle délivre un tel acte, l'autorité n'a d'autre appréciation à porter que celle qui conduit au constat de l'illégalité du séjour.* »

3.11. De bestreden beslissing, die eveneens verwijst naar de toepassing van artikel 7, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet, maakt derhalve een herhaald bevel uit zodat verzoekster niet getuigt van het rehtens vereiste actueel belang om dit bevel te bestrijden. Een eventuele nietigverklaring van het bestreden bevel wijzigt de rechtstoestand van verzoekster niet, aangezien reeds op 5 augustus 2010 vastgesteld werd dat verzoekster onwettig op het grondgebied van het Rijk verblijft en zij blijkens het administratief dossier noch een procedure heeft opgestart tegen dit bevel, dat betekend werd op 9 december 2010, noch een procedure heeft aangevat die haar verblijfstoestand zou kunnen beïnvloeden, zodat de ingestelde vordering onontvankelijk is (cfr. RvS 2 oktober 2003, nr. 123 774).

3.12. Er kan nog op gewezen worden dat de toegankelijkheidsvereiste vervat in artikel 13 van het EVRM niet verhindert dat er voorwaarden van procedurele aard, zoals termijnen en vormvereisten worden gesteld aan een mogelijke klacht inzake artikel 8 EVRM of dat bepaalde financiële drempels worden ingebouwd, in zoverre deze voorwaarden niet onredelijk en/of arbitrair zijn of een vorm van machtsafwending 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). De verzoekende partij voert nergens in haar verzoekschrift noch ter terechtzitting aan dat de vereiste van het belang bij een vordering zoals omschreven in artikel 39/56, eerste lid, van de Vreemdelingenwet onredelijk of arbitrair zou zijn of een vorm van machtsafwending zou uitmaken.

De exceptie van onontvankelijkheid van de vordering opgeworpen door de verwerende partij voor zover ze gericht is tegen het bevel om het grondgebied te verlaten is derhalve gegrond.

De vordering is in zijn geheel onontvankelijk.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien mei tweeduizendenelf door:

mevr. M. EKKA,	wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
mevr. S. SOETINCK,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. SOETINCK

M. EKKA