



Arrest

nr. 97 963 van 27 februari 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 WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 26 november 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 25 oktober 2012 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod (bijlage 13 sexes).

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 2 januari 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 7 februari 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat A. HENDRICKX verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. DE POORTERE, 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. Op 2 mei 2011 en 19 augustus 2011 besliste de verwerende partij tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten ingevolge beslissingen waarbij de aanvragen om machtiging tot verblijf, ingediend op grond van artikel 9ter 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) onontvankelijk verklaard werden.

1.2. Op 25 oktober 2012 besliste de verwerende partij tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod (bijlage 13 sexes). Deze beslissing werd dezelfde dag betekend.

Zij vormt de bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

“(…) In uitvoering van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie V.L., attaché

(…)

wordt aan (…)

de persoon die verklaart zich E.R.I. te noemen, geboren te (…) en welke verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn,

(…)

het bevel gegeven om onmiddellijk het grondgebied van België te verlaten, evenals het de grondgebieden van de volgende Staten : Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië⁽³⁾, tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven⁽⁴⁾.

(…)

Het bevel om het grondgebied te verlaten gaat gepaard met een inreisverbod. dat krachtens artikel 3, eerste lid, 9° van de wet van 15 december 1980 wordt uitgevaardigd.

(…)

Krachtens artikel 7 van de wet van 15 december 1980 wordt een beslissing tot verwijdering om de volgende redenen voor een onderdaan van een derde land genomen :

- *1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;*
- *artikel 74/14 §3. 1°: er bestaat een risico op onderduiken*
- *artikel 74/14 §3. 4°: de onderdaan van een derde land heeft niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg gegeven*

(…)

REDEN VAN DE BESLISSING :

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort voorzien van een geldig visum.

Betrokkene heeft geen officiële verblijfplaats in België

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het Bevel om het Grondgebied te Verlaten dat hem betekend werd op 12/05/2011 en op 30/08/2011

(…)

- *In uitvoering van artikel 74/11, §1, tweede lid, van de wet van 15 december van 1980, gaat de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van drie jaar omdat:*

- *1° voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan of:*
- *2° niet aan de terugkeerverplichting werd voldaan.*

REDEN VAN DE BESLISSING :

Betrokkene heeft geen officiële verblijfplaats in België; vervolgens bestaat er een risico op onderduiken. Zij heeft geen gevolg gegeven aan het Bevel om het Grondgebied te Verlaten dat hem betekend werd op 12/05/2011 en op 30/08/2011 (…).”

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. Verwerende partij werpt in haar nota een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep op. Zij verwoordt deze als volgt:

“Verzoekster ontbeert naar het oordeel van de verwerende partij het vereiste belang bij het ingediende beroep, nu dit gericht is tegen het betekende bevel om het grondgebied te verlaten. Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 kunnen slechts beroepen voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

In casu werd aan verzoekster bevel gegeven om het grondgebied te verlaten in toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980.

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 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 om reden dat de verzoekende partij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de vereiste documenten.

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, na te hebben vastgesteld dat de verzoekende partij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de vereiste documenten, een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten aan verzoekende partij ter kennis te laten brengen.

Enkel indien de hogere rechtsnormen zouden worden geschonden doordat aan de betrokken vreemdeling een bevel om het grondgebied te verlaten zou worden betekend, en het bevel aldus een schending zou impliceren van deze hogere rechtsnormen, kan de gemachtigde op een wettige wijze beslissen dat geen bevel om het grondgebied te verlaten moet worden afgegeven aan de betrokken vreemdeling die zich geconfronteerd ziet met een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en van de subsidiaire beschermingsstatus.

In casu beroept verzoekster zich op artikel 8 EVRM, doch uit de bespreking van het middel blijkt dat deze schending geenszins kan worden aangenomen.

Een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing kan de verzoekende partij derhalve geen enkel nut opleveren.

De verwerende partij besluit dan ook dat verzoeksters annulatieberoep onontvankelijk is wegens gebrek aan belang.”

2.2. Er mag geen bevel worden gegeven, zelfs niet op grond van een gebonden bevoegdheid, wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het EVRM (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948). Dit kan ook afgeleid worden uit het gestelde in artikel 74/13 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). Het EVRM primeert op de Vreemdelingenwet en de Raad dient dan ook in het kader van onderhavige vordering de gegrondheid te onderzoeken van de middelen die gestoeld worden op een schending van een bepaling van het EVRM. Artikel 13 van het EVRM vereist immers een intern beroep waardoor de inhoud van de grief kan worden onderzocht en waardoor passend herstel kan worden verkregen, ook al beschikken de staten over een zekere beoordelingsmarge voor wat betreft de manier waarop ze de verplichtingen nakomen die hen door deze bepaling worden opgelegd (EHRM 11 juli 2000, Jabari/ Turkije, § 48; EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 291). Er anders over oordelen zou het recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel uithollen (cf. RvS 13 december 2011, nr. 216.837).

De opgeworpen exceptie dient derhalve verworpen te worden.

3. Onderzoek van het beroep

Uit de bespreking van onderstaand middel blijkt dat slechts korte debatten vereist zijn.

3.1. Verzoekster betoogt als volgt:

“1. Schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen - schending van de beginselen van behoorlijk bestuur - schending van artikel 8 EVRM.

De bestreden beslissing van de DVZ maakt een bestuurshandeling uit zodat deze overeenkomstig de wet op de uitdrukkelijke motivering dient te worden gemotiveerd. De DVZ dient zijn beslissingen op gemotiveerde wijze te nemen, hetgeen niet gebeurd is in casu.

Het Hof van Cassatie heeft geoordeeld naar aanleiding van de schending van het grondwettelijk principe inzake motivering van rechterlijke beslissingen dat de motivering een wezenlijke waarborg tegen willekeur is en als bewijs geldt van het feit dat opgeworpen middelen werden onderzocht (Cass. 12 mei 1932, Pas. 1932, I, 166).

Dit principe werd eveneens in de grondwet opgenomen onder artikel 149 G.W..

De betwiste beslissing voldoet zelf niet aan de motiveringsvereiste omschreven in de formele motiveringswet en in andere rechtsbronnen (Arbeidshof Gent, 14 december 1994, RW, 1995- 96, 49).

Dat dit niet gebeurd is, of minstens zeer gebrekkig, zal blijken uit de hierna opgesomde vergissingen in de bestreden beslissing van de DVZ.

2. De onjuiste, gebrekkige of ontbrekende motivering van de bestreden beslissing van de DVZ in het licht van de Wet van 29 juli 1991 - schending van de beginselen van behoorlijk bestuur - schending van artikel 8 EVRM.

In november 2009 trad verzoekende, partij in het huwelijk met de heer Ogouby Komlan Diogo, Belgische onderdaan.

De bestreden beslissing houdt geen rekening met dit huwelijk en schendt om die reden de wet van 29 juli 1991, de beginselen van behoorlijk bestuur en artikel 8 EVRM.

Het verwijderen van een vreemdeling die een duurzame relatie heeft opgebouwd met een partner die in België verblijft en die een sociale binding heeft met ons land (hij is van Belgische nationaliteit) staat haaks op de elementaire humanitaire principes en op artikel 8 EVRM. Artikel 8 van het EVRM beschermt immers het recht op eerbiediging van het privé- en familieleven.

De Raad van State oordeelde in dat opzicht reeds dat de verwijdering van een persoon, zelfs voor een korte periode, een ernstig en niet te herstellen nadeel veroorzaakt en dus een schending uitmaakt van het artikel 8 EVRM.

(Zie R.v.S. 28/01/2002, n° 102.960 en 4/03/2002, n° 104.280.)

De Raad van State kwam in het hieronder geciteerde arrest tot het besluit dat er sprake was van een manifeste beoordelingsfout :

" (...) avoir décidé que la suspension, pour une durée incertaine, fut-elle en principe limitée, des liens familiaux du requérant, ne constitue pas des circonstances exceptionnelles justifiant la demande d'autorisation de séjour en Belgique" (C.E. 8 février 2002, n°103.410)

Een beperking van een fundamenteel grondrecht kan enkel in de gevallen voorzien door artikel 8§2 van het EVRM :

« 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. »

Een inbreuk op artikel 8 EVRM is alleen maar toegelaten indien ze noodzakelijk, is voor het verwezenlijken van één van de doeleinden die voorzien worden door het Verdrag, en indien ze daarenboven noodzakelijk is in een democratische samenleving.

(« La mise en œuvre de la Convention européenne des droits de l'Homme », Ed. du jeune Barreau de Bruxelles. 1994, pag.92.)

"En particulier, la règle de proportionnalité postule l'exclusivité du moyen: non seulement la limitation de la liberté doit apparaître comme le SEUL moyen apte à atteindre le but autorisé, mais encore, parmi plusieurs mesures qui peuvent s'offrir à elle, l'autorité doit opter pour la mesure la moins restrictive"

(VELU, ERGEC « La Convention Européenne des Droits de l'Homme », Bruylant Bruxelles, 1990, n° 194 en SWARTENBROECKS, « Les AR interdisant à des étrangers non-C.E.E. de résider dans certaines communes sont-ils compatibles avec les engagements internationaux de la Belgique? », R.D.E., 1994, n° 78, pag. 301).

De motivering kan bijgevolg niet weerhouden worden - zij is minstens onvolledig.

Het middel is gegrond."

Gelet op het bovenvermeld betoog, waarbij onder meer opgeworpen wordt dat er geen rekening gehouden werd met het huwelijk dat verzoekster zou zijn aangegaan met een Belgische onderdaan in november 2009, gaat de Raad ervan uit dat verzoekster een enig middel opwerpt, waarin zij de schending aanvoert van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de zorgvuldigheidsplicht en van artikel 8 EVRM.

3.2.Het middel faalt naar recht voor zover daarin de schending wordt aangevoerd van artikel 149 van de Grondwet. Artikel 149 van de Grondwet heeft immers betrekking op de jurisdictionele motiveringsplicht, terwijl in casu een administratieve rechtshandeling het voorwerp van het beroep uitmaakt. Artikel 149 van de Grondwet en de aangehaalde rechtspraak van het Hof van Cassatie die hierop betrekking heeft kan bijgevolg in deze context niet dienstig worden ingeroepen (cf. RvS 21 oktober 2005, nr. 150.529).

3.3. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002,

nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing duidelijk de juridische en feitelijke overwegingen bevat waarop ze gesteund is. Verzoekster toont met haar overwegend theoretisch betoog niet aan in welke mate de formele motieven haar niet in staat stellen te achterhalen welke concrete redenen de beslissing schragen. Een schending van de formele motiveringsplicht wordt derhalve niet aangetoond.

3.4. De Raad wijst er nog op dat verzoekster niet dienstig tegelijk kan stellen dat de motivering van de bestreden beslissing ontbreekt en dat ze onjuist of gebrekkig is: ofwel ontbreekt de motivering van de bestreden beslissing ofwel is er een motivering, maar is ze onjuist of gebrekkig. Wanneer verzoekster inhoudelijke kritiek geeft op de bestreden beslissing gaat de Raad er van uit dat zij de schending beoogt op te werpen van de materiële motiveringsplicht.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Wat betreft de aangevoerde schending van de zorgvuldigheidsplicht moet erop worden gewezen dat dit beginsel van behoorlijk bestuur de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411).

3.5. Kernpunt van verzoeksters betoog is dat geen rekening gehouden werd met het huwelijk dat zij zou zijn aangegaan met een Belgische onderdaan in november 2009. Te dezen dient de Raad op te merken dat verzoekster weliswaar een visum gezinshereniging verkregen heeft op grond van een huwelijk met een Belgische onderdaan maar uit het administratief dossier blijkt niet dat ze naderhand bij aankomst een verblijfsaanvraag heeft ingediend of een verblijfsvergunning verkregen heeft op grond van dit huwelijk. Dit wordt ook niet aangetoond door verzoekster. Verder blijkt uit het administratief dossier dat verzoekster op 25 mei 2011 een aanvraag om verblijfsmachtiging op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet heeft ingediend, waarin eraan herinnerd werd dat verzoekster een visum type D verkregen had op grond van een huwelijk dat in Nigeria werd afgesloten met een Belg, maar waarbij vervolgens gesteld werd, *“Inmiddels is de huwelijksverbintenis spaak gelopen en heeft haar man haar uit het huis gezet.”* De Raad ziet in deze omstandigheden niet in waarom verwerende partij rekening diende te houden met dit huwelijk. Verzoekster toont op geen enkele wijze in concreto aan dat zij nog een gezinsleven leidt met de betrokken Belgische onderdaan. Zij toont evenmin in concreto aan dat ze in België een privéleven leidt in de zin van artikel 8 EVRM. Wanneer de verzoekende partij een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het nochtans in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden, quod non in casu.

Het enig middel is ongegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

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 zevenentwintig februari tweeduizend dertien door:

mevr. M. EKKA,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA