RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 149.174 van 21 september 2005
in de zaak A. 124.764/XIV-11.089.

In zake : XXX alias XXX,
die woonplaats kiest bij
Advocaat A. DE POURCQ,
kantoor houdende te 2060 ANTWERPEN,
Nachtegaalstraat 47

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Binnenlandse Zaken.

DE VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat XXX alias XXX, van Ghanese nationaliteit, op 31 juli 2002 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van de Minister van Binnenlandse Zaken van 6 december 2001 tot uitsluiting van de toepassing van de wet van 22 december 1999 betreffende de regularisatie van het verblijf van bepaalde categorieën vreemdelingen verblijvend op het grondgebied van het Rijk (Regularisatiewet), alsook van het bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten;

Gelet op de beschikking van 18 december 2002 waarbij aan de verzoekende partij het voordeel van de kosteloze rechtspleging wordt verleend;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur M. STERCK, op grond van artikel 23, van het koninklijk besluit van 9 juli 2000 houdende bijzondere procedureregeling inzake geschillen over beslissingen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen;

Gelet op de beschikking van 28 juni 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 7 september 2005;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter A. BEIRLAEN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat R. AKTEPE die, loco Advocaat A. DE POURCQ verschijnt voor de verzoekende partij en van Advocaat C. DECORDIER, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Adjunct-auditeur M. VAN LIMBERGEN;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Over de gegevens van de zaak.

Overwegende dat de gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat:

1.1. XXX alias XXX, van Ghanese nationaliteit, heeft op 25 januari 2000 een regularisatieaanvraag ingediend op basis van de wet van 22 december 1999 betreffende de regularisatie van het verblijf van bepaalde categorieën van vreemdelingen verblijvend op het grondgebied van het Rijk (Regularisatiewet), meer in het bijzonder op basis van artikel 2, 4/.

1.2. De nota van het secretariaat van de Commissie voor regularisatie dateert van 24 juli 2001.

1.3. Verzoekster is door de Commissie op 25 oktober 2001, bijgestaan door een raadsman, gehoord. De zaak werd uitgesteld tot de zitting van 29 november 2001.

1.4. Verzoekster is andermaal door de Commissie op 29 november 2001, bijgestaan door een raadsman, gehoord.

1.5. De derde Kamer van de Commissie voor regularisatie heeft op 19 februari 2002 een ongunstig advies verleend betreffende de aanvraag van verzoekster.

1.6. Reeds op 6 december 2001 heeft de Minister van Binnenlandse Zaken verzoekster uitgesloten van de toepassing van de Regularisatiewet.

Dit is de eerste bestreden beslissing:

> "(...)
> De Minister van Binnenlandse zaken,
> Gelet op de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd bij de wetten

van 28 juni 1984, 14 juli 1987, 18 juli 1991, 6 mei 1993, 10 en 15 juli 1996, 9 maart 1998, 29 april 1999 en 7 mei 1999.
Gelet op de wet van 22 december 1999 betreffende de regularisatie van het verblijf van bepaalde categorieën van vreemdelingen verblijvend op het grondgebied van het Rijk, inzonderheid de artikelen 5 en 14;
Gelet op de regularisatieaanvraag ingediend op 25 januari 2000, door XXX, XXX, geboren op 04/06/1959, te KUMASI, van Ghanese nationaliteit, alias XXX, geboren op 04/06/1959 te Monrovia, Liberia; alias XXX, geboren op 06/01/1963 te Ghana; alias XXX, geboren op 04.06.1959 te Accra, Ghana; alias XXX, geboren op 24.12.1959 te Kudasi, Ghana, alias XXX, XXX, geboren op 24.12.1959 te Accra, Ghana; alias XXX;
Overwegende dat betrokkene haar regularisatieaanvraag heeft gemotiveerd op basis van criterium 4;
Overwegende dat betrokkene verklaart op 16.02.1988 het land te zijn binnen gekomen, niet in het bezit zijnde van enige documenten;
Overwegende dat betrokkene zich op 17.02.1988 vluchteling verklaarde, dat het statuut haar op 22.03.1988 door het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en Staatlozen werd geweigerd, en dat de Vaste Beroepscommissie voor de Vluchtelingen zich op 21.05.1992 onbevoegd verklaarde over het daartegen ingestelde beroep;
Overwegende dat betrokkene zich op 07.06.1993 voor de tweede maal vluchteling verklaarde, dit keer onder de (valse) identiteit van XXX uit Liberia, en dat het statuut haar op 03.12.1993 werd geweigerd;
Overwegende dat betrokkene op 14.08.1996 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen bij verstek tot 10 maanden gevangenisstraf werd veroordeeld voor valsheid in geschriften en handel van slaapmiddelen zonder vergunning;
Overwegende dat uit de voorgaande feiten blijkt dat zij, door haar persoonlijk gedrag, de openbare orde heeft geschaad;
Overwegende dat dienvolgens zij een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid betekent;
BESLIST:
- XXX, geboren op 04/06/1959, te KUMASI, van Ghanese nationaliteit, alias XXX, geboren op 04/06/1959 te Monrovia, Liberia; alias XXX, geboren op 06/01/1963 te Ghana; alias XXX, geboren op 04.06.1959 te Accra, Ghana; alias XXX, geboren op 24.12.1959 te Kudasi, Ghana, alias XXX, geboren op 24.12.1959 te Accra, Ghana; alias XXX; is uitgesloten van de toepassing van de wet van 22 december 1999 betreffende de regularisatie van het verblijf van bepaalde categorieën van vreemdelingen verblijvend op het grondgebied van het Rijk en zal kunnen verwijderd worden van het Rijk.
(...).".

1.7. Op 1 juli 2002 wordt aan verzoekster een bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten ter kennis gebracht.

Dit is de tweede bestreden beslissing:

"(...)
BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN - Model B
In uitvoering van de beslissing van de Minister van Binnenlandse Zaken genomen op 06.12.2001
wordt aan XXX
geboren te KUMASI, op 04/06/1959
van Ghanese nationaliteit, het bevel gegeven om uiterlijk op 16 juli 2002
het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van volgende Staten: Duitsland, Oostenrijk, Spanje, Frankrijk, Griekenland, Italië, Luxemburg, Nederland, Portugal, Noorwegen, Zweden, Finland, IJsland en Denemarken.
Reden van de beslissing:
- Verblijft langer in het Rijk dan de vastgestelde termijn volgens artikel 6 of kan het bewijs niet leveren dat deze termijn niet overschreden werd (artikel 7, al.1, 2/ van de wet van 15/12/1980).
Motivatie in feite:

- Betrokkene werd uitgesloten door een Ministeriële beslissing van 06.12.2001 van de wet van 22/12/99 in toepassing van de artikelen 5 en 14.
Indien dit bevel niet opgevolgd wordt, loopt betrokkene gevaar, onverminderd rechtsvervolging overeenkomstig artikel 75 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, naar de grens te worden geleid en te dien einde te worden opgesloten gedurende de periode die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel overeenkomstig artikel 27 van dezelfde wet.
Gedaan te Antwerpen, op 1 juli 2002
de gemachtigde beambte,
(...).".

2. Over de gegrondheid van het beroep.

2.1. Overwegende dat verzoekster als enig middel aanvoert:

"Enig middel, geput uit de schending van de artikelen 2, 4/ en artikel 5 Regularisatiewet 22.12.99, van de artikelen 1 t/m 3 van de Wet van 29.07.91 op de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van het beginsel van behoorlijk bestuur (zorgvuldigheidsplicht) en van artikel 8 E.V.R.M.
De Minister overwoog:
"Overwegende dat betrokkene op 14.08.96 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen bij verstek tot 10 maanden gevangenisstraf werd veroordeeld voor valsheid in geschriften en handel van slaapmiddelen zonder vergunning;
Overwegende dat uit de voorgaande feiten blijkt dat zij, door haar persoonlijk gedrag, de openbare orde heeft geschaad;
Overwegende dat dienvolgens zij een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid betekent;"
Eerste onderdeel:
Alhoewel in deze beslissing uitdrukkelijk vermeld werd dat het om een verstekveroordeling ging, heeft de Minister geen rekening gehouden met het feit dat verzet nog mogelijk was, op strafrechtelijk vlak, desgevallend tijdens de buitengewone termijn van verzet, en bovendien blijkt niet uit het dossier dat enige inspanning is gedaan om informatie te bekomen bij het Parket te Antwerpen.
Nochtans bewijst verzoekster dat zij reeds op 09.11.01 verzet had aangetekend per gerechtsdeurwaardersexploot, terwijl de beslissing dateert van 06.12.01.
Om te voldoen aan de beginselen van behoorlijk bestuur, dient een overheidsbeslissing afdoende voorbereid en onderbouwd te zijn zodat de uiteindelijk beslissing gedragen wordt door motieven in rechte en in feite die gecontroleerd werden en als afdoende bevonden.
Zorgvuldige voorbereiding betekent o.m.
- het verzamelen van alle mogelijke nuttige gegevens
- zich deskundig laten voorlichten (in casu door het Parket van Antwerpen)
- beslissen op basis van een volledig dossier

(zie: J. OPDEBEEK, editor, Algemene beginselen van behoorlijk bestuur, Kluwer 1993, p. 34 e.v.)
Uit de bestreden beslissing blijkt daarentegen een volkomen negatie van het strafrechtelijk aspect van het mogelijk verzet tegen het verstekvonnis.
Deze negatie heeft bovendien volgend nadeel voor verzoekster:
De bestreden beslissing gaat ervan uit dat verzoekster definitief tot 10 maanden gevangenisstraf is veroordeeld voor twee soorten feiten, terwijl gebleken is dat in de verzetsprocedure de oorspronkelijke veroordeling van 10 maanden gevangenisstraf en 1000 F geldboete is omgezet tot een voorwaardelijke gevangenisstraf van 10 maanden, voorwaardelijk voor de duur van 3 jaar, behalve voor wat betreft de reeds ondergane voorhechtenis, alsook een voorwaardelijke geldboete, eveneens voor 3 jaar.
Deze paradoxale toestand, waarvoor verweerder verantwoordelijk is, brengt mee dat het voor verzoekster en voor de Raad van State onduidelijk is of de bestreden beslissing dezelfde zou geweest zijn, indien kennis was genomen van het verzet en van het daaruit voortvloeiend resultaat.

Tweede onderdeel:
Zonder enige evaluatie heeft verweerder beslist dat “uit de voorgaande feiten blijkt dat zij, door haar persoonlijk gedrag, de openbare orde heeft geschaad.”
Dergelijke beslissing schendt zowel het artikel 5 van de regularisatiewet als de motiveringsverplichting, zoals die voortvloeit uit de uitdrukkelijke motiveringswet.
Uit een aantal arresten van de Raad van State vloeit voor dat de Minister zich niet kan vergenoegen met een eenvoudige verwijzing naar een strafrechtelijke veroordeling, zonder een evaluatie te maken en een afweging van belangen, enerzijds het belang dat de Minister van Binnenlandse Zaken, als vertegenwoordiger van de Belgische Staat erbij heeft om de inbreuken op de openbare orde te sanctioneren en anderzijds het belang van de individuele recht(s)zoekende.
Bij deze evaluatie worden criteria in acht genomen zoals de periode tussen de feiten en de nadien verstreken duur, het al of niet recidiveren, het huidige gedrag van de betrokkene, enz.
C.E. nr. 91662 van 18.12.00:

> “Qu 'il n' apparait ni de la motivation, ni du dossier administratif... que la partie adverse ait évalué le danger que le requérant représente pour l' ordre public en le mettant en balance avec la gravité de l' atteinte à sa via familiale, qu' elle ne conteste pas, qui découlerait de son éloignement du territoire.”

C.E. nr. 102491 van 10.01.02:

> “La décision attaquée ne révèle pas suffisamment qu' il a été procédé à un examen particulier du comportement du requérant eu égard du danger actuel... pour l' ordre public ou la sécurité nationale, compte tenu notamment de l' ancienneté des faits ayant donné lieu à la condamnation pénale de 1996, des circonstances particulières de cette affaire et de l' absence de récidive; que le simple fait d' une condamnation pénale ne peut en effet automatiquement motiver une décision d'exclusion...”

In onderhavig geval dient vastgesteld te worden
- dat de kwestieuze feiten plaatsvonden in 1995, terwijl de bestreden beslissing dateert van 6 jaar later
- dat er geen recidive is vastgesteld
- dat er geen aanmerkingen meer te maken zijn op het gedrag van verzoekster

Haar economische activiteit situeerde zich in de prostitutiesector, op zelfstandige basis, niet afhankelijk van een pooier. Zij deed dit uit economische noodzaak.
Zij was en is hier nog duidelijk beschaamd over, vermits haar familie in Ghana hiervan niet op de hoogte is.
Er is echter een maatschappelijke evolutie aan de gang, in België en de ons omringende landen, in de richting van de erkenning van het beroep van prostituée.
Trouwens, een recent arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens uitgesproken op 20.11.01, heeft gesteld dat prostitutie een zelfstandige economische activiteit is waardoor onderdanen uit PECO landen (in dat geval Polen) een recht op vrije vestiging bekomen in de E.U. landen.
Aldus heeft verzoekster, via deze activiteit - waarop maatschappelijk nog steeds een taboe rust, doch die op zichzelf niet strafbaar is - zich in België kunnen handhaven, zonder ook maar eenmaal afhankelijk te zijn van maandelijkse steunverlening door het O.C.M.W.
- dat de zwaarte van de straf, zoals gereduceerd door de Correctionele Rechtbank op 01.03.02, niet in verhouding is met de uitsluiting uit de regularisatiewet en het daaruit volgende Bevel om het land te verlaten.

Immers, uit het feit dat de Correctionele Rechtbank de aanvankelijk effectieve gevangenisstraf heeft omgezet in een voorwaardelijke straf - de voorhechtenis bleef behouden, hetzij van 10.12.95 tot 02.04.96 of 3 maanden en 22 dagen - betekent dat deze rechtbank, op onaantastbare en definitieve wijze, geoordeeld heeft dat weliswaar de feiten toch bewezen bleven - ondanks de betwisting ter zitting - maar dat zij geen aanleiding meer gaven tot een effectieve bestraffing.
De bestreden beslissing miskent aldus het soevereine karakter van de correctionele beslissing, volgens dewelke de schade aan de openbare orde toch beperkt bleef en dus slechts een beperkte bestraffing moest krijgen.
Inmenging, volgens artikel 8 EVRM, in het privé-leven van een persoon moet bij wet voorzien zijn, en nodig zijn in een democratische samenleving in het belang van de bescherming van de openbare orde...

Het noodzakelijk karakter van de inmenging wordt o.m. geëvalueerd aan de hand van de zwaarte van het ingeroepen misdrijf.
Uit de door de Correctionele Rechtbank op 01.03.02 gedane uitspraak kan niet afgeleid worden dat aan de ten laste gelegde feiten een zwaarwichtig karakter werd verleend.";

2.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt:

"Aangezien verzoekster als enig middel opwerpt: de schending van artikel 2,4/ en 5 van de regularisatiewet van 22.12.1999, van de artikelen 1 tot 3 van de wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van het beginsel van behoork(l)ijk bestuur en van artikel 8 EVRM.
Betreffende de schending van artikel 5 van de wet van 22.12.1999.
De verwerende partij merkt op dat art. 5 van de wet dd. 22.12.1999 betreffende de regularisatie van bepaalde categorieën van vreemdelingen verblijvend op het grondgebied van het Rijk, uitdrukkelijk voorziet dat "vreemdelingen die naar het oordeel van de Minister een gevaar betekenen voor de openbare orde of de nationale veiligheid, van de toepassing van deze wet uitgesloten [zijn]".
De Minister van Binnenlandse Zaken handelde bij het nemen van de bestreden beslissing aldus geheel binnen de hem toebedeelde bevoegdheid en oordeelde, conform art. 5 van de wet dd. 22.12.1999 betreffende de regularisatie van bepaalde categorieën van vreemdelingen verblijvend op het grondgebied van het Rijk, terecht dat verzoeksters regularisatieaanvraag diende verworpen te worden.
Nadat verzoekster op 09.11.2001 verzet aantekende werd zij op 01.03.2002 veroordeeld (waarvan geen stukken terug te vinden zijn in het dossier) tot voorwaardelijke in plaats van effectieve straffen, hetgeen geen afbreuk doet aan de ernst van de haar ten laste gelegde feiten, met name valsheid in geschrifte en handel in slaapmiddelen zonder vergunning.
De door de verwerende partij gemaakte afweging zou -gezien de ernst van de feiten- dan ook niet anders geweest zijn indien de uitspraak op verzet was afgewacht. Dergelijke afweging dient immers te gebeuren overeenkomstig de aard van de feiten en niet louter op de toegekende straf.
Verweerder dient als vertegenwoordiger van de Belgische Staat te waken over de openbare orde en de nationale veiligheid en kon in deze dan ook geen andere afweging doen dan deze gedaan op 06.12.2001.
In deze beslissing werden volgende feiten in overweging genomen; namelijk dat:
- verzoekster het land binnenkwam op 16.02.1988 zonder enig document;
- verzoekster op 17.02.1988 en op 07.06.1993 (onder een valse naam) een asielaanvraag indiende, aanvragen die beiden werden geweigerd;
- verzoekster op 14.08.1996 door de Correctionele Rechtbank bij verstek werd veroordeeld tot 10 maanden gevangenisstraf voor valsheid in geschrifte en handel in slaapmiddelen zonder vergunning;
- verzoekster door haar persoonlijk gedrag de openbare orde heeft geschaad en zij dienvolgens een gevaar is voor de openbare orde en de nationale veiligheid.

Bijkomend merkt de verwerende partij op dat de uiteenzetting in verzoeksters verzoekschrift betreffende verzoeksters economische activiteit, prostitutie, eigenlijk niet ter zake doet vermits de bestreden beslissing niet gebaseerd is op dit gegeven.
Uit het voorgaande blijkt dat dit onderdeel van verzoeksters middel niet kan aangenomen worden ter vernietiging van de bestreden beslissing.
Betreffende de artikelen 1 tot 3 van de wet van 29.07.1999.
In dit verband wijst verweerder erop dat verzoeksters grief feitelijke grondslag mist, nu de bestreden beslissing van de Minister van Binnenlandse Zaken, houdende de verwerping van verzoeksters regularisatieaanvraag wel degelijk aangeeft wat de redenen zijn waarop de beslissing is gesteund, nl. "dat haar persoonlijk gedrag de openbare orde heeft geschaad" en dat verzoekster "een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid betekent".
Dat verzoekster aldus ten onrechte beweert dat de aangevochten beslissing onjuist gemotiveerd is.
Immers de vereiste tot motivering van de beslissing heeft tot doel de belanghebbenden in kennis te stellen van de redenen waarom de gemachtigde van de Minister van

Binnenlandse Zaken meende dat verzoeksters regularisatieaanvraag diende verworpen te worden.
De motivering van de bestreden beslissing geeft duidelijk de juridische en de feitelijke overwegingen aan waarop de beslissing gesteund is.
Deze overwegingen zijn afdoende, nu zij niet onevenredig zijn met het gewicht van de genomen beslissing.
Terwijl de affirmaties van verzoekende partij niet van aard zijn aan te tonen dat de bestreden beslissing niet op verantwoorde motieven zou steunen.
De verwerende partij beklemtoont dat de door de hem gemaakte afweging in de bestreden beslissing van 06.12.2001, gezien de ernst van de feiten, niet anders zou zijn na de uitspraak op verzet. Dergelijke afweging dient te gebeuren overeenkomstig de aard van de feiten en niet zuiver op de toegekende straf. Een latere wijziging in de strafmaat van een effectieve straf naar een voorwaardelijke straf, doet geen afbreuk aan de ten laste gelegde feiten en aan de door de verweerder gemaakte afweging bij zijn beslissing op 06.12.2001.
De verwerende partij is dan ook de mening toegedaan dat ook dit onderdeel van verzoeksters middel niet kan aangenomen worden.
Betreffende de vermeende schending van art. 8 EVRM.
In een laatste onderdeel van haar enig middel beroept verzoekster zich op een vermeende schending van art. 8 van het verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden.
Verzoekster acht deze bepaling geschonden omdat de bestreden beslissing naar haar oordeel geen voldoende afweging maakt tussen het begrip openbare orde en het artikel 8 van het EVRM.
Verwerende partij merkt op dat art. 8, 2 van het verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden uitdrukkelijk vermeldt dat een inmenging van het openbaar gezag is toegestaan wanneer deze nodig is ter vrijwaring van de nationale veiligheid en de openbare orde, voor het economische welzijn van het land, voor de vrijwaring van de orde, de preventie van strafrechterlijke inbreuken, de bescherming van de gezondheid en de moraal, of voor de verdediging van de rechten en vrijheden van derden.
In casu maakte betrokkene zich schuldig aan ernstige feiten, zijnde valsheid in geschrifte en handel in slaapmiddelen zonder vergunning waarvoor zij werd veroordeeld tot 10 maanden (voorwaardelijke) gevangenisstraf.
Er werd aldus terecht geoordeeld dat verzoekster een gevaar betekent voor de openbare orde en de nationale veiligheid, zodat er geen sprake kan zijn van een eventuele schending van art. 8 EVRM.
Verzoeksters derde onderdeel van haar enig middel kan niet aangenomen worden.";

2.3. Overwegende dat verzoekster repliceert:

"Vaststelling is dat verweerder niet antwoordt op het middel waarin gesteld wordt dat de minister zijn bevoegdheid overschreden heeft door toepassing te maken van art. 5 Wet 22.12.99.
1.
Doordat bepaalde beginselen van behoorlijk bestuur niet werden gerespecteerd, meer bepaald de zorgvuldigheidsplicht.
Verweerder mag dan wel beklemtonen dat omwille van de ernst van de feiten de door hem gemaakte afweging niet anders zou zijn geweest na de uitspraak op verzet op correctioneel vlak, doch dit is een simplistische bewering. Zoals reeds in het verzoekschrift gesteld, wordt de zogenaamde ernst van strafrechterlijke feiten mee bepaald door de door de correctionele rechtbank toegekende straf, waarbij de straftoemeting in concreto en toegespitst op de persoon van de dader wordt afgewogen.
Het verschil tussen een effectief opgelegde straf van 10 maanden of een voorwaardelijk opgelegde straf -abstractie genomen van de voorhechtenis- betekent duidelijk dat de rechtbank, en bij uitbreiding de samenleving, bepaalde als vaststaand beschouwde feiten veel minder ernstig beschouwt.
De administratie, in casu de Dienst Vreemdelingenzaken, daarin gevolgd door de Minister, kan derhalve niet zonder extra voorlichting, voorbereiding en extra

argumentatie, doen alsof het eigenlijk geen verschil maakt of verzoekster nu effectief dan wel voorwaardelijk werd veroordeeld.
Trouwens, een ander beginsel van behoorlijk bestuur betreft de toepassing van het principe " et audi alteram partem", waarvan de Raad van State reeds toepassing maakte met arrest van 30.10.2002, op eensluidend advies van de Auditeur (zie: R.D.E. 2002 nr. 120 pag. 630).
De Raad van State overwoog dat de uitsluitingsmaatregel van aard is om de belangen van de betrokkene ernstig te schaden en dat, wanneer de uitsluiting gebaseerd is op persoonlijk gedrag van de verzoeker, deze laatste de gelegenheid moet hebben zijn opmerkingen en zijn verweer te formuleren alvorens de eventuele beslissing wordt genomen:
"... il appartenait donc au Ministre de l'Intérieur de permettre au demandeur de faire valoir ses observations sur les motifs qui pouvaient conduire à la décision d'exclusion".
In het eensluidend advies van het Auditoraat, werd nog verwezen naar 2 andere arresten van de Raad van State (zie: R.D.E. 2002 nr. 120 pag. 633).
2.
Doordat -en dit sluit aan bij het vorige argument- niet afdoende gemotiveerd werd waarom een mogelijke inbreuk op de openbare orde als sanctie diende te primeren op het belang van verzoekster bij een regularisatie van haar verblijf in België.
Verzoekster heeft verwezen naar 2 arresten van de Raad van State, waaruit gededuceerd kan worden dat de administratie voorafgaandelijk aan de beslissing een pertinente evaluatie moet maken waarbij de afweging van beider belangen blijkt.
In casu ontbreekt deze afweging: na vastgesteld te hebben dat verzoekster tot een bepaalde correctionele straf werd veroordeeld, is bijna automatisch toepassing gemaakt van art. 5 Wet 22.12.99.
Het zijn deze automatismen die bestreden moeten worden.
3.
Deze evaluatie of afweging moet hoe dan ook gebeuren, teneinde ook art.8 EVRM niet te schenden.
Bescherming van bestaand gezinsleven of in casu privéleven in het land van verblijf - verzoekster is alleenstaand en heeft geen gezin- is reeds dikwijls aan de orde geweest n.a.v. de vraag of strafrechterlijke veroordelingen kunnen leiden tot uitzetting van een vreemdeling in België.
De rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelde hierover reeds in de zaken MOUSTAQUIM, BELDJOUDI, NASRI, BOUGHANEMI, LAMGUINDAZ.
De vraag naar de verenigbaarheid van een verwijderingsmaatregel, als gevolg van een strafrechterlijke veroordeling, wordt meestal beantwoord aan de hand van relevante criteria zoals de duur van het verblijf in België, de graad van het gezins- of privéleven in het land van verblijf, het bestaan of het behoud van een werkelijke band met het land van de nationaliteit, de redelijkheid voor het eventueel gezin van de betrokkene om zich in een ander land te vestigen, de zwaarwichtigheid van de feiten, enz...
In casu is er geen enkel bewijs van onderzoek van deze als relevant geachte criteria.
De beslissing beperkt er zich toe te stellen dat de gepleegde feiten ernstig zijn.
In alle zaken die door het Europees Hof werden behandeld, was het strafrechterlijk verleden van de betrokkene veel zwaarder dan die ene veroordeling die verzoekster heeft opgelopen (en die trouwens door haar nog betwist wordt).
Het weigeren van de regularisatie heeft noodzakelijkerwijze het afleveren van een bevel tot gevolg, waarna verwijderingsmaatregelen kunnen genomen worden. Verzoekster verkeert dus in een zeer vergelijkbare positie als deze van de betrokken vreemdelingen, waarvan het geval behandeld werd door het Europees Hof van de Rechten van de Mens.
Voor zoveel als nodig wijst verzoekster nog op volgende concrete gegevens:

- duur van het verblijf in België: begin 1988 tot 01.07.2002 (kennisgeving van de beslissing), eigenlijk tot op heden vermits zij nog steeds in het land verblijft. Het gaat hier dus om een verblijf van minstens 14,5 jaar, wat een lange periode is.
- Banden met het eigen land (Ghana): behalve die ene keer dat zij gedwongen gerepatrieerd werd en na anderhalve maand reeds teruggekeerd was, is zij nooit meer teruggekeerd naar haar eigen land. Het is duidelijk dat al haar belangen zich in België hebben gevestigd.
- Zij oefent hier een tewerkstelling uit in de prostitutiesector, op zelfstandige basis (cfr. verzoekschrift).";

2.4.1. Overwegende dat verzoekster de schending aanvoert van de artikelen 2, 4/ en 5 van de Regularisatiewet, van de artikelen 1 tot en met 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de zorgvuldigheidsplicht en van artikel 8 van het E.V.R.M; dat in een eerste onderdeel verzoekster stelt dat de Minister van Binnenlandse Zaken bij het nemen van de bestreden uitsluitingsbeslissing, niettegenstaande daaruit blijkt dat hij op de hoogte was van het feit dat verzoekster bij verstek werd veroordeeld, geen rekening heeft gehouden met het gegeven dat verzet nog mogelijk was, dat zij “reeds op 09.11.2001 verzet had aangetekend, terwijl de beslissing dateert van 06.12.2001"; dat volgens verzoekster het onduidelijk is “of de bestreden beslissing dezelfde zou geweest zijn, indien kennis was genomen van het verzet en het daaruit voortvloeiende resultaat”;

2.4.2. Overwegende dat uit de eerste bestreden beslissing blijkt dat verzoekster werd uitgesloten van de toepassing van de Regularisatiewet ingevolge haar veroordeling door de Correctionele rechtbank van Antwerpen bij verstekvonnis van 14 augustus 1996 tot een gevangenisstraf van 10 maanden en een geldboete; dat zowel uit de stukken van het administratief dossier, als uit de stukken toegevoegd aan het verzoekschrift, blijkt dat verzoekster op 9 november 2001 verzet heeft aangetekend tegen voormeld vonnis; dat verder blijkt uit een afschrift van vonnis van de Correctionele rechtbank van Antwerpen van 1 maart 2002, toegevoegd aan een schrijven van 12 september 2002 van de raadsman van verzoekster gericht aan de Raad van State, dat het verzet tegen voormeld verstekvonnis ontvankelijk wordt bevonden en dat de tenlasteleggingen bewezen blijven maar dat de strafmaat wordt bepaald op een voorwaardelijke gevangenisstraf van 10 maanden en een voorwaardelijke geldboete; dat de bestreden beslissing tot uitsluiting verzoekster een eenmalige kans ontneemt om haar verblijf in België te regulariseren; dat bijgevolg de Minister alle noodzakelijke gegevens diende te verzamelen alvorens een dergelijke voor verzoekster ingrijpende beslissing te nemen; dat, aangezien blijkt dat de bestreden uitsluitingsbeslissing werd genomen op grond van een verstekvonnis dat niet aan verzoekster noch aan haar woonplaats was betekend, zodat er op elk ogenblik nog verzet tegen dit vonnis kon worden aangetekend, de Minister onvoldoende rekening heeft gehouden met alle elementen van het dossier; dat het nemen van een voor verzoekster dermate ingrijpende beslissing zonder eerst na te gaan of verzoeksters schuld aan de erin vermelde betichtingen terdege vaststond, voorbarig is en in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel; dat de argumentatie van de verwerende partij niet kan worden bijgetreden; dat het feit dat de door de Minister “gemaakte afweging (...) - gezien de ernst van de feiten - dan ook niet anders (zou) zijn geweest indien de uitspraak op verzet was afgewacht” aangezien het enige verschil de strafmaat is (voorwaardelijk in de plaats van effectief), geen afbreuk doet aan het gegeven dat de Minister op 6 december 2001 zich niet met goed gevolg kon steunen op een rechterlijke beslissing die niet definitief was om te

oordelen dat de openbare orde en de nationale veiligheid in gevaar zijn; dat het eerste onderdeel van het enig middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd worden de beslissing van de Minister van Binnenlandse Zaken van 6 december 2001 tot uitsluiting van verzoekster van de toepassing van de Regularisatiewet, alsook het bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op eenentwintig september tweeduizend en vijf, door :

de HH.	A. BEIRLAEN,	kamervoorzitter,
	C. VERHAERT,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

C. VERHAERT. **A. BEIRLAEN.**