

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 197.979 van 18 november 2009
in de zaak A. 191.023/XIV-30.814.**

In zake : XXX,
 die woonplaats kiest bij
 Advocaat B. MANNAERT,
 kantoor houdende te 2200 HERENTALS,
 Poederleeseweg 82

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Migratie- en
asielbeleid, thans de Staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid.

DE VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat XXX, van Chinese nationaliteit, op 10
januari 2009 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het arrest nr. 20.717 van 18
december 2008 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen;

Gelet op de beschikking nr. 3888 van 19 januari 2009 waarbij het
cassatieberoep toelaatbaar wordt verklaard;

Gelet op artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot
vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van
wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur M. VAN LIMBERGEN,
op grond van artikel 16 van voormeld koninklijk besluit;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gelet op het
verzoek tot voortzetting teneinde te worden gehoord van de verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 15 mei 2009 waarbij de terechtzitting
bepaald wordt op 9 september 2009;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter A. BEIRLAEN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat S. BUYSSE die, loco Advocaat B. MANNAERT verschijnt voor de verzoekende partij en van Advocaat M. JOPPEN die, loco Advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur M. STERCK;

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 wordt naar aanleiding van een politiecontrole op 6 oktober 2008 illegaal aangetroffen in België. Hij beschikt over een document waaruit blijkt dat hij in Frankrijk asiel heeft aangevraagd.

1.2. Op 6 oktober 2008 wordt aan verzoeker een bevel gegeven om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde.

1.3. Verzoeker tekent tegen deze beslissing op 17 oktober 2008 hoger beroep aan bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

1.4. Op de zitting van 16 december 2008 wordt verzoeker, vertegenwoordigd door zijn raadsman, Mr. H. VAN NIJVERSEEL loco Mr. B. MANNAERT, gehoord.

1.5. Op 18 december 2008 neemt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het thans bestreden arrest waarbij zijn vordering tot schorsing en zijn beroep tot nietigverklaring tegen de beslissing van 6 oktober 2009 wordt verworpen.

Dit arrest luidt als volgt:

“1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Naar aanleiding van een politiecontrole wordt verzoeker op 6 oktober 2008 aangetroffen in België. Hij beschikt over een document waaruit blijkt dat hij in Frankrijk asiel heeft aangevraagd.

Op 6 oktober 2008 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde. Dit is de bestreden beslissing:

“(…)

REDEN(EN) VAN DE BESLISSING : (2)

X - 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 een geldig visum.

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, Nederland, Portugal, Spanje, Noorwegen, Zweden, IJsland, Finland, Denemarken, Estland, Letland, Litouwen, Hongarije, Polen, Slovenië, Slowakije, Tsjechië en Malta (1), om de volgende reden :

* Betrokkene kan met zijn eigen middelen niet wettelijk vertrekken.

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

* Gezien betrokkene niet in bezit is van identiteitsdocumenten, is het noodzakelijk hem ter beschikking van de Dienst Vreemdelingen op te sluiten ten einde een doorlaatbewijs te bekomen van zijn nationale overheden.

* Gezien betrokkene verblijft in België zonder gekend adres - een aanduiding van een verplichte verblijfplaats niet kan uitgevoerd worden - is het derhalve noodzakelijk hem op te sluiten ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken.”

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. Verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid op omdat verzoeker geen ontvankelijk middel uiteenzet.

2.2. Het middel dat verzoeker uiteenzet, luidt als volgt:

“III.B. Grieven tegen de uitspraak en middelen tot nietigverklaring resp. schorsing

Bij de bestreden beslissing dd. 06.10.2008 heeft de gemachtigde van de Federale Minister van Binnenlandse Zaken klaar en duidelijk zijn/haar bevoegdheid overschreden.

Dat voor wat betreft verder de toepassing van het art. 7 1ste lid, 1/ voormeld, m.n. het verwijt aan het adres van verzoeker dat hij thans in België zou verblijven zonder houder te zijn van de vereiste documenten, waarbij bijkomend wordt opgemerkt dat verzoeker niet in het bezit is van een paspoort voorzien van een geldig visum, dient benadrukt te worden dat er geen moeilijkheden waren tot identificatie wijl verwerende partij ook niet- hypocriet - moeten voorhouden dat er in casu moeilijkheden tot identificatie cq. verwijdering zouden kunnen bestaan, welke moeilijkheden niet onmiddellijk oplosbaar zouden zijn en welke moeilijkheden bovendien een dgl. maatregel van vrijheidsberoving zouden rechtvaardigen cq. noodzakelijk zouden maken.

Aangezien een dergelijke maatregel van aldus vrijheidsberoving een beperking is van de fundamentele vrijheid, moeten de drie voorwaarden, zoals vermeld in de artikelen 11, 22, 58 en 59 van de wet van 15 juli 1996 strikt worden geïnterpreteerd (zie o.a. Grondwettelijk Hof, n/ 43/98, 22 april 1998).

Het Grondwettelijk Hof onderlijnt daarenboven dat deze voorwaarden cumulatief aanwezig moeten zijn. De essentie en de doelstelling van de wet vereist veeleer dat een aanhouding niet mag neerkomen op een " feitelijk pressiemiddel".

Het aangehaalde motief tot aanhouding of handhaven daarvan kan derhalve niet in overeenstemming worden gebracht met de wet, het EVRM en het begrip " strikt noodzakelijk" zoals voorzien in art. 7, derde lid van de wet van 15 december 1980 (zie ook raadkamer Luik, 12 februari 1990, J. LM. 5.. 1991 208).

Gelet op hetgeen voorafgaat, staat het aldus vast dat de verwerende partij inzake, ondanks de duidelijke termen van het internationaal verdrag betreffende de status van de vluchtelingen, ondertekend te Genève op 28 juli 1951 en goedgekeurd bij de wet van 26 juni 1953, én het protocol van New York van 31 januari 1967 betreffende de status van vluchtelingen, goedgekeurd bij de wet van 27 februari 1969, alsook van het verdrag

betreffende de burgerlijke en politieke rechten van 19 december 1960, goedgekeurd bij wet van 15 mei 1981, hun bevoegdheden in casu hebben overschreden.

Zodoende mag elk bevel tot uitwijzing, gevangenneming of terugleiding, dat gebaseerd is op deze verkeerdelijke feitelijke beoordeling, niet worden gehandhaafd en dient een dergelijk bevel aldus te worden vernietigd.”

Verzoeker voert aan dat verwerende partij zich schuldig heeft gemaakt aan bevoegdheidsoverschrijding omdat zij tot een maatregel van vrijheidsberoving heeft besloten wegens moeilijkheden betreffende de identificatie van verzoeker.

Artikel 39/1 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet) bepaalt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) als enig rechtscollege bevoegd is om kennis te nemen van de beroepen die worden ingesteld tegen individuele beslissingen genomen met toepassing van de wetten betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. De rechtsmacht van de Raad is echter uitgesloten indien de wetgever een beroep heeft open gesteld bij de gewone rechtbanken tegen een beslissing van de administratieve overheid.

Artikel 71, eerste lid van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“De vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van de artikelen 7, 8bis, §4, 25, 27, 29, tweede lid, 51/5, § 1, tweede lid, en § 3, vierde lid, 52 bis, vierde lid, 54, 57/32, § 2, tweede lid en 74/6 kan tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de Raadkamer van de Correctionele Rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen.”

Gezien het bevel om het grondgebied te verlaten met vrijheidsberoving te dien einde genomen werd bij toepassing van artikel 7, derde lid van de Vreemdelingenwet is de maatregel tot vrijheidsberoving enkel aanvechtbaar bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van de plaats waar hij werd aangetroffen. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is niet bevoegd de wettigheid van een maatregel tot vrijheidsberoving te beoordelen.

Het middel is onontvankelijk.

Voor het overige voert verzoeker geen grieven aan tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, zodat de exceptie van verwerende partij gegrond is en het beroep niet ontvankelijk is.

3. Uit het voorgaande blijkt dat de zaak slechts korte debatten heeft vereist. Het beroep is niet ontvankelijk. Er is derhalve grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van de nietigverklaring, wordt derhalve samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

2. Over de ontvankelijkheid van het beroep.

2.1. Overwegende dat verzoeker als enig middel aanvoert:

“Ten onrechte werden bij de bestreden beslissing dd. 18.12.2008 het beroep tot vernietiging geweigerd.

In uitvoering van art. 7, eerste lid,1 dient conform het bevel het grondgebied te verlaten verzoeker teruggeleid te worden naar de grens, met uitzondering van de Europese landen inclusief Frankrijk.

Verzoeker heeft nochtans aldaar asiel aangevraagd zodat conform de Dublin-overeenkomst verzoeker dient naar Frankrijk te worden teruggeleid. Dit gebeurt niet.

Dit is natuurlijk niet correct. De lopende asielprocedure kan niet onderbroken worden door een toevallig en kortstondig verblijf in België. Verzoeker dient naar Frankrijk te worden teruggeleid om de asielprocedure aldaar af te wachten.

Het enig middel is derhalve gegrond;”;

2.2. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord stelt:

“Ten onrechte werden bij de bestreden beslissing dd. 18.12.2008 het beroep tot vernietiging geweigerd.

In uitvoering van art. 7, eerste lid,1 diende verzoeker conform het bevel het grondgebied te verlaten en teruggeleid te worden naar de grens, met uitzondering van de Europese landen inclusief Frankrijk.

Verzoeker had nochtans aldaar asiel aangevraagd zodat conform de Dublin-overeenkomst verzoeker diende naar Frankrijk te worden teruggeleid. Dit gebeurde in eerste instantie niet.

Dit is natuurlijk niet correct. De lopende asielprocedure kon niet onderbroken worden door een toevallig en kortstondig verblijf in België. Verzoeker diende naar Frankrijk te worden teruggeleid om de asielprocedure aldaar af te wachten, wat uiteindelijk gebeurde.

Het enig middel is derhalve gegrond;

Verwerende partij stelt dat dit enig middel niet voldoende duidelijk is omschreven en dat het onvoldoende behoorlijk is onderbouwd om als ontvankelijk te kunnen worden beschouwd.

Uiteraard is het aangebrachte middel wel degelijk duidelijk omschreven nu Uw Raad de toelaatbaarheid van het cassatieberoep heeft uitgesproken.

Bovendien reageert verweerder in feite en in rechte zodat het vast staat dat het middel duidelijk is nu zij er op antwoordt.

Het enig middel is dan ook ontvankelijk;

Verweerder stelt dat verzoeker niet over het vereiste belang zou beschikken bij de schorsing of nietigverklaring van de bestreden beslissing nu hij intussen België heeft verlaten.

Dit is natuurlijk niet correct. Het belang bestaat in het materieel of moreel voordeel at verzoeker kan halen uit de vordering die hij instelt. Het vereiste belang kan een moreel belang zijn. (Cass. 18 december 1990, A.C., 1980-1981, 477, Pas. 1981,1,451). In casu is er minstens sprake van een moreel belang.

Het belang wordt bovendien beoordeeld op het ogenblik waarop de vordering ingesteld werd. De vordering werd ingesteld op 16.10.08. Verzoeker heeft het grondgebied verlaten op 06.11.08. Er was op 16.10.08 duidelijk nog een belang.

Gelet op bovenstaande is het duidelijk dat er belang was en het beroep is dan ook minstens ontvankelijk.”;

2.3. Overwegende dat overeenkomstig artikel 3, § 2, 9/, van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State elk verzoekschrift dat aan de Raad van State wordt gericht een uiteenzetting van de middelen moet omvatten die tegen de bestreden beslissing worden aangevoerd; dat als een middel dient beschouwd: de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel of rechtsprincipe en van de wijze waarop die rechtsregel of rechtsprincipe door

de bestreden beslissing werd geschonden; dat verzoeker niet omschrijft welke rechtsregel of rechtsprincipe hij door het thans bestreden arrest geschonden acht, noch de wijze waarop dit arrest eventueel een rechtsregel of rechtsprincipe zou hebben geschonden; dat voor zover verzoeker in zijn memorie van wederantwoord aanvoert dat het aangevoerde middel wel degelijk duidelijk is omschreven daar de Raad van State het cassatieberoep toelaatbaar heeft verklaard, erop dient gewezen dat de beschikking waarbij het cassatieberoep toelaatbaar wordt verklaard slechts aangeeft dat het beroep niet klaarblijkelijk onontvankelijk is, en derhalve geen definitieve uitspraak doet over de onontvankelijkheid van het beroep tot nietigverklaring; dat verzoeker evenmin kan worden gevolgd waar hij in zijn memorie van wederantwoord aanvoert dat het middel duidelijk is daar verweerder er in feite en in rechte op reageert, aangezien verweerder in hoofddorde de exceptio obscuri libelli aanvoert en slechts subsidiair een poging onderneemt om zijn rechten van verdediging te laten gelden; dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord terecht vaststelt dat onderhavig cassatieberoep gericht is tegen het bevel om het grondgebied te verlaten van de Minister van Migratie- en asielbeleid van 6 oktober 2008 en niet tegen het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 18 december 2008, dat nochtans het voorwerp van onderhavig cassatieberoep uitmaakt, waardoor het middel feitelijke en juridische grondslag mist; dat verweerder eveneens op goede gronden opmerkt dat verzoekers kritiek wat de verplichte terugleiding naar Frankrijk betreft, evenmin kan worden aangenomen omdat hij in zijn verzoekschrift voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geen middel nopens de terugleiding naar Frankrijk heeft ontwikkeld en dit niet thans voor het eerst in cassatie kan doen; dat het enig middel niet ontvankelijk is;

2.4. Overwegende dat het beroep bij gebrek aan een ontvankelijk middel, zelf niet ontvankelijk is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achttien november tweeduizend en negen, door :

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

De griffier,

De voorzitter,

C. VERHAERT.

A. BEIRLAEN.