

98 / 21 / 17

2

Volgnummer van de kamer 98 / 21 / 17
Datum van uitspraak 20 februari 2017
Rolnummer 2016/4813/A
Repertoriumnummer 2017/ 2234

AFSCHRIJF
.....
(vrij: art. 260, 2°
Wb. registratie)
(G.W., art. 792-1030)

Niet aan te bieden aan de
ontvanger

VON - EVT

NEDERLANDSTALIGE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG BRUSSEL

Procedurestukken:

- 1 verzoekschrift
- 1 conclusie

Pro deo d.d. 20/12/2016
Nr. DO1600676
RV: 16/753/1
voor 1 jaar

Eindvonnis op tegenspraak

21^{ste} kamer
burgerlijke zaken

Aangeboden op
Niet te registreren

ADMINISTRatieve BOETE
EINDVONNIS OP TEGENSpraak

In de zaak van:

, geboren te [REDACTED] met
RR : [REDACTED] wonende te [REDACTED] DIE KEUZE VAN
WOONPLAATS DOET OP HET KANTOOR VAN ZIJN ADVOCaat MR. HILDE VAN VRECKOM, MET KANTOOR TE
1210 BRUSSEL, BRAEMTSTRAAT 10, TOEGELATEN TOT DE KOSTELOZE RECHTSPLEGING BIJ BESCHIKKING VAN
DE VOORZITTER VAN DE NEDERLANDSTALIGE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG BRUSSEL VAN 20 DECEMBER
2016 (NR. DO 1600676 – RV 16/753/I);

eiser,

bijgestaan door mr. Hilde Van Vreckom, advocaat met kantoor te 1210 Brussel, Braemstraat
10, op de zitting vertegenwoordigd door mr. Hanne Vanwalle;

Tegen:

De **BELGISCHE STAAT**, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor asiel en migratie en
administratieve vereenvoudiging, Dienst Vreemdelingenzaken, Antwerpsesteenweg 59b,
1000 Brussel;

verweerder,

bijgestaan door mr. Edda Matterne, advocaat met kantoor te 1000 Brussel, Lakensestraat
123 bus 1, op de zitting vertegenwoordigd door mr. Isabella Florio;

* * * * *

In deze zaak in beraad genomen op 16 januari 2017, sprekt de rechtbank volgend vonnis
uit.

De rechtbank heeft kennis genomen van de procedurestukken, voorgelegd in regelmatige
vorm, met name:

- het verzoekschrift van eisende partij, neergelegd ter griffie op 22 december 2016;
- de conclusies voor verweerder neergelegd ter griffie op 13 januari 2017 en ter zitting
van 16 januari 2017;

De rechtbank heeft de middelen en conclusies van partijen gehoord tijdens de openbare
zitting van 16 januari 2017. Daarna werd door partijen elk een dossier met stukken
neergelegd en werd de zaak in beraad genomen.

De procedure verliep met inachtnaam van de toepasselijke bepalingen van de wet van 15
juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken.

* * * * *

DE FEITEN EN PROCEDURELE VOORAFGAANDEN

De betwisting tussen partijen heeft betrekking op de administratieve beslissing tot oplegging van een administratieve boete van 200 EUR.

Deze beslissing van 22 november 2016 werd getekend door de gemachtigde ambtenaar de heer Samuël SON namens de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

Eiser, de heer ██████████ is in 2007 met zijn gezin in België aangekomen samen met zijn echtgenote mevrouw ██████████ en hun kind ██████████.

Op 7 december 2007 heeft eiser een asielaanvraag ingediend. Deze werd op 31 maart 2008 verworpen zowel door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en Staatlozen, evenals in beroep op 14 juli 2008 door de Raad voor de Vreemdelingenbetwistingen.

Op 14 augustus 2008, op 7 oktober 2011 en op 14 maart 2014 werden respectievelijk een tweede, een derde en een vierde asielaanvraag ingediend, telkens vruchteloos.

Eiser heeft vruchteloos getracht om zijn verblijf te regulariseren (artikel 9bis en 9ter) met aanvragen op 19 maart 2009, 6 november 2013 en 24 maart 2014 en geeft te kennen nieuwe elementen te zullen aanbrengen bij het indienen van een vijfde asielaanvraag nu hij bepaalde elementen van zijn asielaanvraag nu niet durfde te vertellen.

Hij wordt opgevolgd door een psychiater en een diagnose roepens zijn zware psychologische stoornissen zou dan worden opgemaakt.

Op 30 september 2014 en op 22 november 2016 kreeg hij een bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 22 november 2016 werd tevens een administratieve geldboete van 200 EUR opgelegd, die als volgt is gemotiveerd:

"Niet nageleefde verplichting(en):

• Aan de buitengrenzen van het Schengengebied, de verplichting België te verlaten via een toegelaten doorlaatpost, gedurende de vastgestelde openingstijden (artikel 4bis, §1). Aangezien betrokkene niet over geldige documenten beschikt, kan hij niet bewijzen dat hij aan deze verplichting heeft voldaan."

Tegen deze beslissing werd beroep ingesteld.

DE VORDERINGEN

Eiser vordert:

*"- Het verzoekschrift ontvankelijk en gegrond te verklaren en bijgevolg;
- De beslissing die een administratieve sanctie oplegt, genomen op basis van artikel 4bis wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onwettig te verklaren en nietig te zeggen;
- Voor recht zeggen dat verzoeker de boete niet verschuldigd is;
- Verwerende partij veroordelen tot de kosten van het geding, de rechtsplegingsvergoeding inbegrepen (560€)."*

Verweerder vordert:

*"In hoofdde de vordering onontvankelijk te verklaren.
In ondergeschikte orde de vordering af te wijzen als ongegrond.
Eisende partij te veroordelen tot de kosten, in hoofde van conculant begroot op de rechtsplegingsvergoeding € 1.440."*

BEOORDELING.

De ontvankelijkheid

Ratione materiae - loci

De administratieve geldboete dient aangevochten te worden voor de rechtbank van eerste aanleg van Brussel, gezien de Dienst Vreemdelingenzaken kantoor houdt in Brussel.

De procedure dient ingesteld te worden bij verzoekschrift, zoals bepaald door artikel 4bis §4 van de Vreemdelingenwet:

"§ 4. De vreemdeling of vervoerder die de beslissing van de minister of van diens gemachtigde betwist, stelt binnen een termijn van één maand te rekenen van de kennisgeving van de beslissing, bij wege van een verzoekschrift, beroep in bij de rechtbank van eerste aanleg."

Ratione temporis

Verweerder roept in dat de beroepsakte niet tijdig werd neergelegd.

Op het exemplaar van de rechtbank staat evenwel als datum van neerlegging 22.12.2016 vermeld zodat het beroep tegen de administratieve beslissing van 22.11.2016 tijdig is.

Het hoger beroep is ook regelmatig naar de vorm. In de mate er zich voor het overige geen ambtshalve op te werpen gronden van onontvankelijkheid voordoen, is het hoger beroep dan ook ontvankelijk.

De grond van de zaak

Eiser roept vijf middelen in:

Eiser meent dat de beslissing niet genomen werd door een overheid die over de vereiste delegatie beschikt.

Volgens hem werd de tekst van artikel 4bis § 4, eerste lid van de Vreemdelingenwet niet opgenomen in de beslissing.

Hij argumenteert door de bestreden beslissing te worden benadeeld met als gevolg dat hij had moeten gehoord.

De beslissing werd volgens hem louter gebaseerd op grond van het illegale karakter van zijn actueel verblijf in België, wat strijdig zou zijn met artikel 4bis van de Vreemdelingenwet.

Op grond van de motivering zou niet kunnen worden afgeleid op welke wijze artikel 4bis van Vreemdelingenwet werd overtreden.

Voorafgaand: handtekeningsbevoegdheid – openbare orde

In deze zaak werd de boete opgelegd op 22 november 2016 door de gemachtigde ambtenaar de heer Samuël SON namens de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

De bevoegdheid van de steller van een bestuurshandeling is van openbare orde.

Als een orgaan, in casu de Staatssecretaris van Asiel en Migratie, zijn bevoegdheid overdraagt aan een ander orgaan om administratieve boetes op te leggen is er sprake van delegatie van bevoegdheid.

Het overdragende orgaan stelt dan wel de grenzen van de overgedragen bevoegdheid vast.

Delegatie is alleen toegestaan als de Grondwet of een wet in formele zin hiertoe uitdrukkelijk de mogelijkheid biedt.

De rechtbank gaat na of de handtekeningsbevoegdheid van de coördinerend adviseur en directieverantwoordelijke op het ogenblik van de beslissing wettelijk geregeld was.

De relevante wetteksten zijn het ministerieel besluit van 19 september 2016 tot wijziging van het ministerieel besluit van 18 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en tot opheffing van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Wijzigingen werden aangebracht aan de artikelen 5 en 8.

Voordien vormde het ministerieel besluit van 18 maart 2009 de wettelijke basis voor de delegatie.

Artikel 5 van het ministerieel besluit van 18 maart 2009 bepaalde:

“Aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal een functie van adviseur uitoefenen of tot de A3-klasse behoren wordt delegatie van bevoegdheid verleend voor de toepassing van de volgende bepalingen van de wet van 15 december 1980 : artikel 4bis, § 3, eerste lid, en § 4, eerste lid; artikel 39/56, tweede lid; artikel 39/73, § 1, tweede lid; artikel 74/4bis, § 1, eerste en derde lid.”

Artikel 5 van het ministerieel besluit van 19 september 2016 bepaalt thans:

“Aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal een functie van adviseur uitoefenen of tot de A3-klasse behoren wordt delegatie van bevoegdheid verleend voor de toepassing van de volgende bepalingen van de wet van 15 december 1980 : f^a ... f^a artikel 39/56, tweede lid; f^a ... f^a f^a artikel 46bis; f^a artikel 74/4bis, § 1, eerste en derde lid f^a; artikel 74/11, § 1, leden 3 en 4; artikel 74/12, § 1 tot § 3; artikel 74/17, § 2, vierde en vijfde leden f^a. f^a Zijn eveneens bevoegd voor de toepassing van artikel 74/11, § 1, derde en vierde lid, van de wet van 15 december 1980, de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal een functie van attaché uitoefenen of tot de A1-klasse behoren en die :

1° hun functie bij het bureau Permanentie van de Directie Controle Binnenland en Grenzen uitoefenen; of

2° die te dien einde met naam en toenaam aangeduid worden door de Directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken of diegene die de managementfunctie -1 uitoefent bij de Dienst Vreemdelingenzaken, en dit door middel van een door hem gedateerd en ondertekend schrijven. f^a

- (1)<MB [2012-06-25/01](#), art. 1, 006; Inwerkingtreding : 02-08-20 12>
 (2)<MB [2012-08-22/02](#), art. 1, 007; Inwerkingtreding : 05-09-20 12>
 (3)<MB [2016-07-20/08](#), art. 1, 013; Inwerkingtreding : 02-08-20 16>
 (4)<MB [2016-09-19/02](#), art. 1, 014; Inwerkingtreding : 28-09-20 16>

Artikel 8 van het ministerieel besluit van 18 maart 2009 bepalde:

“Aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal een functie van administratief assistent uitoefenen wordt delegatie van bevoegdheid verleend voor de toepassing van de volgende bepalingen van de wet van 15 december 1980 : artikel 7, eerste lid; artikel 8bis, § 2, eerste lid; artikel 10, § 2, vijfde lid; artikel 10ter, § 2, tweede lid, en § 2bis, tweede lid; artikel 11, § 2, alinéa 3; artikel 12bis, § 2, vierde lid, § 3, vierde lid, en § 6; artikel 13, § 6, tweede lid; artikel 14, eerste lid; artikel 15, tweede lid; artikel 17, § 2, vierde lid; artikel 30bis, §§ 3 en 6; artikel 39/69, § 3; artikel 39/79, § 2, eerste lid; artikel 41, vierde lid; artikel 41bis, tweede lid; artikel 42, § 4, tweede lid; artikel 42bis, § 1, tweede zin; artikel 42ter, § 3; artikel 42quater, § 5; artikel 42quinquies, § 5 en § 6, derde lid; artikel 42octies, § 2, eerste lid; artikel 43, tweede en derde lid; artikel 51/3, § 3; artikel 51/4, § 2, derde lid; artikel 51/5, § 3, eerste lid; artikel 51/10, eerste en derde lid; artikel 57/8, tweede lid; artikel 57/31, tweede lid; artikel 57/35, § 1, tweede lid; artikel 57/36, § 2, drie en vierde lid; artikel 58; artikel 61, § 1, tweede tot vierde lid; artikel 61/7, § 3, tweede lid, en § 5; artikel 61/11; artikel 61/12, zesde lid.”

Artikel 8 van het ministerieel besluit van 19 september 2016, bepaalt thans:

“Aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal een functie van administratief assistent uitoefenen wordt delegatie van bevoegdheid verleend voor de toepassing van de volgende bepalingen van de wet van 15 december 1980 : [1] artikel 4bis; [2] artikel 7, eerste lid; artikel 8bis, § 2, eerste lid; [3] artikel 10, § 2, zesde lid; [4] artikel 10ter, § 2, tweede lid, tweede zin, en derde lid, en § 2bis [5] en § 2ter, tweede lid; [6] artikel 11, § 2, alinéa 3; [7] artikel 12bis, § 2, vierde lid, tweede zin, en vijfde lid, § 3, vierde lid, [8] § 3bis, tweede lid; [9] en § 6, tweede lid; [10] artikel 13, § 6, tweede lid; [11] artikel 14, artikel 15, artikel 15bis, artikel 17, § 6; [12] artikel 30bis, §§ 3 en 6; artikel 39/69, § 3; artikel 39/79, § 2, eerste lid; [13] artikel 41, § 1, tweede lid, § 2, vierde lid, en § 4; [14] artikel 41bis, tweede lid; [15] artikel 42, § 1, tweede lid, tweede zin, en § 4, tweede lid; [16] artikel 42bis, § 1, eerste lid, tweede zin; [17] artikel 42ter, § 3; artikel 42quater, § 5; [18] artikel 42quinquies, § 6, derde lid; [19] artikel 42octies, § 2, eerste lid; [20] artikel 45/1, § 2, vierde lid, en § 3, tweede lid; artikel 49, § 2, derde en vierde lid; artikel 49/2, § 2, derde en vierde lid; [21] artikel 51/3, § 3; artikel 51/4, § 2, derde lid; artikel 51/5, § 3, eerste lid; [22] [23] artikel 51/8; artikel 51/10; [24] [25] artikel 52/3, § 1, tweede en derde lid; [26] artikel 52/4, eerste lid; artikel 57/6/2; [27] artikel 57/8, tweede lid; artikel 57/31, tweede lid; artikel 57/35, § 1, tweede lid; artikel 57/36, § 2, drie en vierde lid; artikel 58; artikel 61, § 1, tweede tot vierde lid; artikel 61/7, § 3, tweede lid, en § 5; artikel 61/11; artikel 61/12, zesde lid [28]; artikel 61/15; artikel 61/16; artikel 61/18; artikel 61/19; artikel 61/20, tweede lid; artikel 61/21; artikel 61/24; [29] [30] artikel 61/29, § 4, tweede lid; artikel 61/30, § 3; [31] [32] artikel 74/8, § 1, tweede lid; artikel 74/12, § 6; artikel 74/14; artikel 74/15, § 1; artikel 74/16; artikel 74/17, § 1 en § 2, eerste lid tot derde lid.”

- (1)<MB [2011-09-20/02](#), art. 2, 003; Inwerkingtreding : 22-09-20 11>
 (2)<MB [2011-11-17/03](#), art. 2, 005; Inwerkingtreding : 08-12-20 11>
 (3)<MB [2012-06-25/01](#), art. 3, 006; Inwerkingtreding : 02-08-20 12>
 (4)<MB [2013-01-07/02](#), art. 2, 008; Inwerkingtreding : 25-01-20 13>
 (5)<MB [2013-08-26/02](#), art. 2, 009; Inwerkingtreding : 01-09-20 13>
 (6)<MB [2016-07-20/08](#), art. 3, 013; Inwerkingtreding : 02-08-20 16>
 (7)<MB [2016-09-19/02](#), art. 2, 014; Inwerkingtreding : 28-09-20 16>

Samengevat: ingevolge het ministerieel besluit van 19 september 2016 werd meer personeel van de Dienst Vreemdelingenzaken bevoegd voor het toekennen van administratieve boetes aan vreemdelingen.

De Dienst Vreemdelingenzaken kan een administratieve geldboete van 200 euro opleggen aan vreemdelingen die België binnenkomen of verlaten via een niet-erkende of niet-toegelaten doorlaatpost of die daarbij de vastgestelde openingsuren niet respecteren.

Het betreft een taak die sinds het ministerieel besluit van 19 september 2016 kan worden uitgeoefend door alle personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minstens de functie van administratief assistent uitoefenen.

Dit is in uitbreiding van het personele toepassingsgebied van ministerieel besluit van 18 maart 2009 waar de bevoegde ambtenaar voor het opleggen van de boete minstens over de functie van adviseur diende te beschikken of tot de A3-klasse diende te behoren.

Op de beslissing staat de functie van de heer Samuël SON niet vermeld. Het Bestuur geeft in besluiten te kennen dat hij de functie heeft van administratief assistent.

Het ministerieel besluit van 19 september 2016 was al in werking getreden op 28 september, dus voor de administratieve beslissing van 22 november 2016.

De gemachtigde ambtenaar de heer Samuël SON beschikte bij het nemen van de administratieve beslissing op 22 november 2016 derhalve over de nodige wettelijke delegatiebevoegdheid, zoals geregeld in het ministerieel besluit van 18 maart 2009, zoals gewijzigd ingevolge het ministerieel besluit van 19 september 2016.

Bevoegdheid van de Staatssecretaris

Elser is de mening toegedaan dat de beslissing werd genomen door een overheid - in de persoon van de Staatssecretaris - die niet over de vereiste delegatie beschikte.

Elser heeft het o.a. over de ongrondwettigheid van het ministerieel besluit van 19 september 2016.

Verweerder brengt hiertegen in:

Op 11 oktober 2014 werd de heer Theo Francken benoemd tot staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging toegevoegd aan de minister van Veiligheid en Binnenlandse Zaken.

De bevoegdheden van een staatssecretaris zij bepaald in artikel 104, derde lid van de Grondwet en in het K.B. van 24 maart 1972 betreffende de Staatssecretarissen.

Artikel 104 van de Grondwet luidt als volgt:

"De Koning benoemt en ontslaat de federale staatssecretarissen.

Zij zijn lid van de federale Regering. Zij maken geen deel uit van de Ministerraad. Zij worden toegevoegd aan een minister.

De Koning bepaalt hun bevoegdheid en de perken waarbinnen zij het recht van medeondertekening kunnen krijgen.

De grondwettelijke bepalingen betreffende de ministers zijn op de federale staatssecretarissen mede van toepassing, met uitzondering van de artikelen 90, tweede lid, 93 en 99."

Het KB van 24 maart 1972 bepaalt onder meer het volgende:

"Artikel 1. Onder voorbehoud van het bepaalde in de artikelen 2, 3 en 4, heeft de Staatssecretaris, in de aangelegenheden die hem zijn toegewezen, alle bevoegdheden van een Minister.

Art. 2. Benevens de medeondertekening van de Staatssecretaris is die van de Minister waaraan hij is toegevoegd vereist voor :

1° Koninklijke besluiten waarbij een ontwerp van wet bij de Wetgevende Kamers of een ontwerp van decreet bij de Cultuurraad wordt ingediend;

2° de bekrachtiging en afkondiging van wetten en van decreten;

3° reglementaire koninklijke besluiten;

4° koninklijke besluiten houdende oprichting van een betrekking van de rangen 15 tot 17 in een ministerie of van dezelfde belangrijkheid in een instelling van openbare nut, of houdende benoeming in een zodanige betrekking.

Art. 3. Verordenende bevoegdheid wordt door de Staatssecretaris niet uitgeoefend dan met instemming van de Minister aan wie hij is toegevoegd.

Art. 4. De bevoegdheid van de Staatssecretaris sluit die van de Minister aan wie hij is toegevoegd niet uit. Deze kan steeds een zaak aan zich trekken of de beslissing afhankelijk stellen van zijn instemming."

Uit de samenlezing van artikel 104, derde lid van de Grondwet en de bepalingen van het KB van 24 maart 1972 volgt dat een staatssecretaris dezelfde bevoegdheden heeft als een minister, onder voorbehoud van bepaalde welomschreven uitzonderingen. Deze uitzonderingen zijn niet van toepassing in het kader van het nemen van individuele beslissingen op basis van de bepalingen van de Vreemdelingenwet.

De staatssecretaris is wel degelijk bevoegd om beslissingen te nemen in het kader van de Vreemdelingenwet.

De Rechtbank onderschrijft de stelling van verweerder dat de staatssecretaris wel degelijk bevoegd is om administratieve boetes zoals in casu op te leggen, door hemzelf, dan wel door zijn gemachtigden.

Eiser toont niet aan in welke mate er sprake zou zijn van ongrondwettigheid van het ministerieel besluit van 19 september 2016.

Schending van artikel 4bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen – machtsafwijking – geen bindende rechtskracht van een orizendbrief

Niet zozeer de schending van het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel is aan de orde, noch een schending van de motiveringsverplichting, noch een schending van het recht om gehoord te worden, doch wel de verkeerde toepassing of interpretatie van artikel 4bis van de Vreemdelingenwet.

Het Bestuur past namelijk een wettelijke bepaling toe, doch geeft daaraan een draagwijdte die niet strookt met de bedoeling van de wetgever.

Een manifeste schending van het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel "nulla poena sine lege" (geen straf zonder wet) zou wel aan de orde zijn als het Bestuur openlijk zou stellen in de motivering van de beslissing dat het illegaal verblijf op zich een boete verantwoordt.

Bovendien is het gelet op de geringe omvang van de boete – te weten 200 EUR – in het licht van de jurisprudentiële criteria van het Europees Hof van de Rechten van de Mens niet aangetoond dat het in deze zaak om een boete zou gaan met een strafrechtelijk karakter waardoor de waarborgen uit het strafrecht van toepassing zouden zijn.

De niet-cumulatieve criteria die bij de beoordeling van de aard van de sanctie gehanteerd moeten worden, zijn namelijk de aard van de inbreuk evenals de aard en de ernst van de sanctie.

Een boete van 200 EUR kan bezwaarlijk een straf genoemd worden.

In het vijfde middel van eiser wordt gesteld dat men uit de bewoordingen in de motivering niet goed kan opmaken of het Bestuur nu de in- of de uitreis administratief beteugelt en dat men eigenlijk – verwijzend naar een negatieve beslissing lopende de procedure – het illegaal verblijf op zich beteugelt.

Het Bestuur verwijst in de beslissing inderdaad niet naar een specifieke datum van de geveeerde binnenkomst of uitreis. Anders zou het zijn als één en ander zou blijken uit een proces-verbaal van de politie ingevolge de onderschepping aan de landsgrens.

Het Bestuur verwijst in besluiten wel naar het ontbreken van stempels in het paspoort en leidt daaruit af dat de betrokken persoon niet langs de erkende grenspost de landsgrens heeft overschreden en dat de binnenkomst op onwettige wijze gebeurde.

Het Bestuur meent dat de betrokken persoon moet aantonen waar en wanneer hij via die grenspost de landsgrens heeft overschreden.

De redenering van het Bestuur staat evenwel haaks op de feiten en op de ratio legis van de wetgever.

Het is niet omdat de betrokken persoon in de loop van zijn procedure zijn verblijfsstatus verliest, dat men daaruit mag afleiden dat hij of zij onwettig het land is binnengekomen.

Door zo te redeneren schendt het Bestuur de geest van de wet en wendt het zijn macht af door een administratieve boete op te leggen aan personen die onwettig in het land verblijven en die al dan niet nog over de mogelijkheid beschikken om hun verblijf te regulariseren.

Voor de bedoeling van de wetgever dient gekeken te worden naar de parlementaire voorbereiding en meer bepaald het DOC 51 2845/001 van de Kamer van Volksvertegenwoordigers, die het wetsontwerp tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen bevat.

“De administratieve geldboete beoogt in eerste instantie de vreemdelingen ertoe te brengen een bepaalde prestatie te vervullen, die bestaat in het overschrijden van de buitengrenzen op een regelmatige wijze, nl. door het Rijk binnen te komen en te verlaten via een toegelaten doorkaatspost en dit gedurende de vastgestelde openingstijden. De administratieve geldboete heeft dus in de eerste plaats een preventieve werking op het oog: het feit dat de vreemdelingen het risico lopen te moeten betalen voor hun nalatigheid, moet hen ertoe aanzetten de buitengrenzen op een regelmatige wijze te overschrijden, waardoor de Belgische overheid controle kan uitoefenen op de vreemdelingen die het Rijk binnenkomen en verlaten.”

Het blijkt uit de parlementaire voorbereidingen dat het opzet van het artikel 4bis van de Vreemdelingenwet is om onregelmatige binnenkomst te bestraffen, niet het illegale verblijf op zich is.

Recent werd er een omzendbrief van 16 juni 2016 opgesteld door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, getiteld Omzendbrief inzake de toepassing van de administratieve geldboetes van 200 EUR op basis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Daarin wordt als volgt vermeld:

«2.1. Wanneer een vreemdeling op een onregelmatige manier de buitengrenzen van het Schengenruimte overschrijdt : Het gaat om de situatie waarbij de vreemdeling de Schengenruimte betreedt of verlaat via een niet-erkende of niet-toegelaten doorgangspost of deze overschrijdt buiten de vastgestelde openingen.

Bij het beoordelen van deze situatie wordt er rekening gehouden met elementen die wijzen op overmacht in hoofde van vreemdeling, en als het geval zich voordoet, met elementen die wijzen op een nalatigheid in hoofde van de vervoerder.

In toepassing van de artikelen 16bis, 16ter, 16quater en 21 van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt, dienen de federale politie en de lokale politie toe te zien op de naleving van de wetgeving betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, waaronder het artikel 4bis, teneinde de bevoegde autoriteiten toe te laten een administratieve boete van 200 euro op te leggen aan de vreemdeling die het voorschrift van dit artikel niet naleeft.

Overeenkomstig het artikel 11.1 van voornoemde Schengengrenscodes mogen de bevoegde nationale autoriteiten wanneer het reisdocument van een onderdaan van een derde land geen inreisstempel heeft, hieraan het vermoeden verbinden dat de houder ervan in illegaal verblijf is.

Immers, het feit dat het document voorzien is van een inreisstempel, is een essentieel element in het bewijs van een rechtmatige binnenkomst. Dit vermoeden kan eventueel door de vreemdeling weerlegd worden zoals voorzien bij artikel 112 van voornoemde Schengengrenscodes.

Vervoerbewijzen en uitreisstempels van een toegelaten grensdoorgangspost van een ander land aangrenzend aan de Schengen-ruimte kunnen in overweging genomen worden.

Bij gebrek aan een inreisstempel moet er worden nagegaan of de vreemdeling al dan niet het Schengen-gebied heeft betreden via een toegelaten grensdoorgangspost.

Deze situatie wordt in detail toegelicht in de omzendbrief van 7 april 2005 betreffende het vermoeden van illegaal verblijf bij afwezigheid van inreisstempel in het reisdocument van een niet-EU-onderdaan.»

Een omzendbrief is geen wetgeving en is aldus principeel niet bindend.

Het Bestuur verwijst in de omzendbrief en in de besluiten (niet in de administratieve beslissing) naar het ontbreken van stempels in het paspoort en meent dat de betrokken persoon moet aantonen waar en wanneer hij via die grenspost de landsgrens heeft overschreden.

In de omzendbrief van van 16 juni 2016 heeft het Bestuur een bewijsrechtelijke regeling ingevoerd in haar voordeel, in die zin dat het aan de rechtsonderhorige de verplichting oplegt om met stempels in het paspoort aan te tonen waar en wanneer hij of zij de landsgrenzen heeft overschreden, bij gebreke waaraan hem of haar een administratieve boete van 200 EUR kan worden opgelegd.

Dergelijke bewijsregeling voegt een procedureel element toe aan de bestaande wetgeving waarvan de gevolgen ingrijpend zijn voor een groot deel van de rechtsonderhorigen.

Zulks kan leiden tot een al te verregaande administratieve betugeling van feiten met miskenning van de principes van de rechtstaat waar de regelgevende bevoegdheid in de eerste plaats aan de wetgever toekomt (volheid van de wetgevende bevoegdheid).

Artikel 105 van de Grondwet wordt traditioneel samen met artikel 108 van de Grondwet beschouwd als het administratiefrechtelijk wettigheidsbeginsel.

Dit beginsel, dat toepasselijk is op alle handelingen van de administratieve overheid, houdt in de eerste plaats, luidens artikel 105 van de Grondwet, in dat administratieve overheden alleen dan mogen handelen, wanneer zij daartoe uitdrukkelijk door de Grondwet of door een wetgevende norm zijn gemachtigd.

Artikel 105 van de Grondwet is de sleutelbepaling voor de bevoegdheidsverdeling tussen de wetgevende en de uitvoerende macht. Het legt de grenzen van de machtsuitoefening van de Koning als volgt vast: *“De koning heeft geen andere macht dan die welke de grondwet en de bijzondere wetten, krachtens de grondwet zelf uitgevaardigd, hem uitdrukkelijk toekennen.”*

De Grondwetgever koos er met deze bepaling voor om de volheid van de wetgevende bevoegdheid of de residuaire bevoegdheid bij de wetgevende macht te leggen.

Die heeft alle bevoegdheden die haar niet uitdrukkelijk door de Grondwet zijn ontzegd. De uitvoerende macht daarentegen beschikt enkel over een toegewezen bevoegdheid. Haar bevoegdheid dient uitdrukkelijk te worden toegewezen, hetzij door de Grondwet, hetzij door de wet. Het optreden van de uitvoerende macht is bijgevolg alleen toelaatbaar indien het gesteund is op een machtiging.

Haar regelgevende bevoegdheid is beperkt tot die aangelegenheden die de Grondwet en de federale wetten haar toekennen. Dit beginsel, ook wel gekend als het beginsel van het toegewezen karakter van de uitvoerende macht, heeft tot gevolg dat de Koning niet de mogelijkheid heeft om op eigen initiatief over te gaan tot het regelen van residuaire bevoegdheden.

Hij kan dit enkel indien hij daartoe de opdracht heeft gekregen van de federale wetgever of van de Grondwet. Een uitbreiding van de bevoegdheid van de Koning dient immers steeds haar grondslag te vinden in de Grondwet zelf, of in de wet die hem in staat stelt verordenend op te treden.

Artikel 105 van de Grondwet laat nu net toe dat de wetgever de “macht” van de Koning uitbreidt tot aangelegenheden die niet door de Grondwet aan de Koning werden toevertrouwd.

Hoger werd stilgestaan bij de relevante wettekst: het ministerieel besluit van 19 september 2016 tot wijziging van het ministerieel besluit van 18 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en tot opheffing van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Met ministerieel besluit van 19 september 2016 werd het ambtenarenkorps uitgebreid om administratieve boetes op te leggen.

Met de omzendbrief van 16 juni 2016 van drie maand eerder werd de mogelijkheid om administratieve boetes op te leggen verruimd door een bewijsregeling in te voeren in het voordeel van het Bestuur.

Hoewel men gezien de geringe omvang van de boete bezwaarlijk kan spreken van een straf en het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel dus niet de juridische insteek vormt, oordeelt de rechtbank dat in dit concreet geval dat de Staat ten onrechte de wettelijke bepaling (artikel 4 bis) toepast om iemand te sanctioneren die geen gehoor heeft geven aan een bevel om het grondgebied te verlaten (in dezelfde zin Franstalige Rb. Brussel, 9^{de} kamer, 29 november 2016 A.R.nr 2016/6636/A, stuk 5 van eiser).

Een dergelijke verregaande interpretatie van artikel 4bis van de Vreemdelingenwet waar niet zozeer de onregelmatige binnenkomst maar wel het feitelijk verblijf op het grondgebied wordt gesanctioneerd komt feitelijk neer op machtsafwending.

**OM DEZE REDENEN
DE RECHTBANK**

Stelt vast dat de bepalingen van de Wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken werden toegepast;

Rechtsprekend op tegenspraak,

Verklaart de vordering ontvankelijk en gegrond.


Zegt voor recht dat de beslissing van 22 november 2016 tot oplegging van een administratieve geldboete niet rechtsgeldig is en doet deze teniet.

Veroordeelt de Belgische Staat tot betaling van de beroepskosten, in hoofde van de eiser begroot op 90 EUR rechtsplegingsvergoeding.

Aldus beslist en uitgesproken ter openbare terechtzitting van de 21^{ste} kamer van de Nederlandstalige rechtbank van eerste aanleg Brussel, op datum van 20 februari 2017, waar aanwezig waren en zitting namen:
de heer Ph. Joos de ter Beerst, ondervoorzitter,
mevrouw T. Couck, afgevaardigd griffier.



Couck



Joos de ter Beerst