

## Arrest

nr. 167 185 van 4 mei 2016  
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, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.**

### DE WND. VOORZITTER VAN DE IIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Algerijnse nationaliteit te zijn, op 28 maart 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 7 maart 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wordt geweigerd, aan de verzoeker op 8 maart 2013 ter kennis gebracht, en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 9 maart 2012 houdende het bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en de beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde van 9 maart 2012, aan de verzoeker ter kennis gebracht op 13 maart 2012.

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 29 februari 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 21 maart 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken D. DE BRUYN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat J. KEMPINAIRE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. BOUMAHDI, 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. De verzoeker, die verklaart van Algerijnse nationaliteit te zijn, dient op 18 december 2000 een asielaanvraag in. Deze aanvraag wordt op 21 augustus 2002 door de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen verworpen. Op 13 maart 2013 weigert ook de Vaste Beroepscommissie voor Vluchtelingen hem de hoedanigheid van vluchteling. Bij arrest nr. 147.112 van 30 juni 2005 verwerpt de Raad van State het cassatieberoep tegen deze beslissing.

1.2. Op 11 maart 2003 dient de verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9, derde lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet). Op 23 november 2004 wordt de aanvraag onontvankelijk verklaard. Bij arrest nr. 213.608 van 1 juni 2011 verwerpt de Raad van State de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring tegen deze beslissing.

1.3. Op 26 juli 2005 dient de verzoeker een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet. Op 31 oktober 2007 wordt de aanvraag verworpen en wordt de verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten.

1.4. Op 27 maart 2007 dient de verzoeker een aanvraag tot vestiging in. Deze aanvraag wordt op 15 mei 2008 zonder voorwerp verklaard.

1.5. Op 31 augustus 2009 dient de verzoeker een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van echtgenoot van een Belg. Op 18 februari 2010 wordt hij in het bezit gesteld van een F-kaart. Op 16 april 2010 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing die een einde stelt aan het recht op verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 21).

1.6. Op 30 november 2009 dient de verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

1.6.1. Op 21 december 2010 wordt de aanvraag ongegrond verklaard. Bij arrest nr. 62.574 van 31 mei 2011 vernietigt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) deze beslissing.

1.6.2. Op 7 maart 2012 wordt de in punt 1.6. bedoelde aanvraag opnieuw geweigerd. Dit is de eerste bestreden beslissing, die aan de verzoeker op 8 maart 2013 ter kennis wordt gebracht. Deze beslissing is als volgt gemotiveerd:

“(…)

*Ter ondersteuning van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, beroept betrokkene zich op de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en art 9bis van de wet van 15.12.1980. We merken echter op dat deze vernietigd werd door de Raad van State (RvS arrest 198.769 van 09.12.2009 en arrest 215.571 van 05.10.2011). Bijgevolg zijn de criteria van deze instructie niet meer van toepassing.*

*De aangehaalde elementen, met name dat betrokkene Nederlands en Frans leert en spreekt, een cursus maatschappelijke oriëntatie gevolgd heeft, werkbereid is, gewerkt heeft en ter staving hiervan loonfiches en een arbeidscontract voorlegt, zijn geen grond voor een verblijfsregularisatie.*

*Na grondig onderzoek van het administratief dossier blijkt namelijk dat betrokkene reeds meermaals in aanraking kwam met de openbare ordediensten en een strafblad heeft:*

*Op 22.09.2008 werd betrokkene door de Politie rechtbank te Aalst veroordeeld inzake geen verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, de schuldige zijnde de houder of de bestuurder: geldboete 100 EUR met uitstel 3 jaren voor 50 EUR en verlies van recht tot sturen 15 dagen voor alle categorieën.*

*Op 03.10.2008 werd betrokkene door het Hof van Beroep te Luik veroordeeld inzake verdovende middelen: invoer: uitvoer: vervaardiging: vervoer voor rekening van een persoon zonder vergunning: bezit: verkoop / het te koop stellen : aanschaffing / aankoop een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging en jacht of sportwapens: het dragen zonder wettige reden zonder vergunning. Voor deze drugsfeiten kreeg betrokkene een gevangenisstraf van vijf jaren, met uitstel van vijf jaren voor 1/5e.*

Betrokkene werd hierna door de Strafvorderingrechtbank te Luik voorwaardelijk in vrijheid gesteld (dit op 18.08.2009) waarbij één van de uitdrukkelijke voorwaarden was dat hij zich gedurende twee jaar niet op Belgisch grondgebied mocht bevinden. Slechts enkele dagen later (op 31.08.2009) dient betrokkene een aanvraag vestiging in (via een bijlage 19ter).

Hierop werd op 18.02.2010 door de gemeente Ronse ambtshalve een F-kaart afgegeven, daar zij geen antwoord hadden ontvangen binnen de wettelijke termijn. Deze kaart werd achteraf ingetrokken (via een bijlage 21) omdat de aanvraag (bijlage 19ter) niet had mogen worden opgemaakt: betrokkene had immers zijn voorwaardelijke invrijheidsstelling onder voorwaarden verzwegen voor de gemeente.

Op 07.06.2010 schorst de Strafvorderingrechtbank te Luik de voorwaardelijke invrijheidsstelling waardoor betrokkene zich op heden terug in de gevangenis te Bergen bevindt.

Daar het belang van de Staat primeert ten opzichte van het belang van betrokkene kan, gelet op de gepleegde feiten van openbare orde, ook het feit dat betrokkene ouder zou zijn van een Belgisch kind (te weten: M. A. H. Y. S. (...)) geen grond vormen voor regularisatie.

Volledigheidshalve dient vermeld te worden dat betrokkene geen enkele melding maakt in huidige aanvraag tot regularisatie van het hebben van een Belgisch kind, noch toont hij aan een familieleven met Mevr. V. (...) en het kind te onderhouden. Hierbij dient opgemerkt te worden dat het louter gegeven ouder te zijn van een Belgisch kind niet automatisch het verwerven van een verblijfsrecht op het Belgische grondgebied tot gevolg heeft.

Betrokkene wist dat zijn verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielprocedure en dat hij bij een negatieve beslissing het land diende te verlaten. Zijn asielaanvraag werd afgesloten op 13.03.2003 met de beslissing 'niet erkend' door de Vaste Beroepscommissie voor Vluchtelingen. De duur van de procedure - namelijk ongeveer twee jaar en vier maanden - was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden. Het feit dat er een zekere behandelingsperiode is, geeft aan betrokkene ipso facto geen recht op verblijf. (Raad van State, arrest nr. 89980 van 02.10.2000) (...)"

1.7. Op 9 maart 2012 wordt aan de verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en de beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde afgegeven. Dit is de tweede bestreden beslissing, die aan de verzoeker ter kennis wordt gebracht op 13 maart 2012. Deze beslissing luidt als volgt:

"(...)

En application de l'article 7, alinéa 1er, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, modifié par la loi du 15 juillet 1996, le soi-disant M. A. (...) né(e) a Adjama, le 05.04.1981, déclarant être ressortissant d'Algérie, doit quitter le territoire de la Belgique ainsi que le(s) territoire(s) des Etats suivant(s): Allemagne, Autriche, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, France, Grèce, Hongrie, Italie, Islande, Lettonie, Lichtenstein, Lituanie, Luxembourg, Malte, Norvège, Pays-Bas, Pologne, Portugal, République tchèque, Slovaquie, Slovénie, Suède et Suisse a moins qu'il (elle) ne dispose des documents pour s'y rendre.

Article 7, al. 1er, 1°: demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis; l'intéressé(e) n'est pas en possession d'un passeport muni d'un visa en cours de validité.

Article 7, al. 1er, 3°: est considéré(e) par la Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, et à l'Intégration sociale ou par son délégué, W. V. H. (...), attaché, comme pouvant compromettre l'ordre public: l'intéressé s'est rendu coupable d'infraction à la loi concernant les stupéfiants et d'infraction à la loi concernant les armes

En application de L'article 7, alinéa 2, de la même loi, il est nécessaire de faire ramener sans délai L'intéressé(e) à la frontière, à l'exception des frontières des pays suivants Allemagne, Autriche, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, France, Grèce, Hongrie, Italie, Islande, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Malte, Norvège, Pays-Bas, Pologne, Portugal, République tchèque, Slovaquie, Slovénie, Suède, Suisse pour le motif suivant  
- ne peut quitter légalement par ses propres moyens

- l'intéressé s'étant rendu coupable d'infraction a la loi concernant les stupéfiants et d'infraction a la loi concernant les armes, il existe un risque de nouvelle atteinte a l'ordre public

En application de L'article 7, alinéa 3, de la même loi, l'exécution de sa remise a la frontière ne pouvant être effectuée immédiatement, l'intéressé(e) doit être détenu(e) a cette fin

- Vu que l'intéressé ne possède aucun document d'identité, son maintien en détention s'impose pour permettre par ses autorités nationales l'octroi d'un titre de voyage

- Vu que l'intéressé est en situation de séjour illégal en Belgique, le maintien de l'intéressé a la disposition de l'Office des Etrangers s'impose en vue d'assurer son éloignement effectif

-Vu que l'intéressé(e) est susceptible de porter atteinte a l'ordre public, le maintien de l'intéressé a la disposition de l'Office des Etrangers s'impose en vue d'assurer son éloignement effectif.

(...)"

## 2. Over de rechtspleging

Aan de verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verzoeker.

## 3. Over de ontvankelijkheid

De tweede bestreden beslissing houdt een maatregel van vrijheidsberoving in zoals bedoeld in artikel 71, eerste lid, van de Vreemdelingenwet. Deze bepaling luidt als volgt:

*"De vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van de artikelen (...) 7, (...) 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."*

Voor zover de verzoeker zich met zijn beroep zou richten tegen de beslissing tot vrijheidsberoving, dient te worden opgemerkt dat op grond van voormeld artikel 71, eerste lid, van de Vreemdelingenwet enkel een beroep bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van zijn verblijfplaats openstaat. De Raad is dienaangaande onbevoegd bij gebrek aan rechtsmacht.

Het beroep is niet ontvankelijk in zoverre het gericht is tegen de beslissing tot vasthouding.

## 4. Onderzoek van het beroep

4.1.1. In een eerste middel voert de verzoeker de schending aan van het redelijkheidsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de materiële en de formele motiveringsplicht, van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Het middel is als volgt onderbouwd:

*"Doordat iedere beslissing van de overheid in alle redelijkheid en met de nodige zorgvuldigheid dient te worden genomen*

*Terwijl de beslissing geenszins hieraan voldoet*

*Zodat de aangevochten beslissing de genoemde artikelen en beginselen van behoorlijk bestuur schendt*

*Toelichting*

### **EERSTE ONDERDEEL**

*Iedere beslissing van de overheid dient in alle redelijkheid en met de nodige zorgvuldigheid te worden genomen.*

*Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de (gemachtigde van de) Staatsecretaris immers de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.*

*Verwerende partij legt evenwel de argumenten van verzoeker al te gemakkelijk naast zich neer en wijst in se louter naar de veroordelingen van verzoeker om te besluiten dat hij een gevaar is voor de Belgische samenleving en hem geen gunstige regeling kan worden toegekend.*

*Verzoeker wenst hierbij te beklemtonen dat er helemaal geen onderzoek is gebeurd of zijn persoonlijk gedrag een actuele bedreiging van de openbare orde of de veiligheid van het land vormt, waardoor een fundamenteel belang van de samenleving wordt aangetast.*

*Er werd tevens geen navraag gedaan bij de psychologische/sociale begeleiders van verzoeker in de gevangenis omtrent zijn evolutie/gedrag etc.*

*Verzoeker woonde tot voor zijn gevangenneming (28.05.2010) bij zijn echtgenote mevrouw V. (...) en haar zoontje.  
Zij vormden een gezin.*

*Sedert de feiten welke aanleiding hebben gegeven tot zijn veroordeling bij arrest van het Hof van Beroep te LUIK dd. 03.10.2008 heeft verzoeker geen strafbare feiten gepleegd.  
Men houdt bijgevolg geen rekening met de evolutie van verzoeker zelf.*

*Verzoeker wenst hier tevens te benadrukken dat de gepleegde misdrijven het gevolg waren van zijn precaire situatie waarin verzoeker als illegaal was verzeild geraakt.*

*Verzoeker beseft dat zulks de gepleegde misdrijven uiteraard niet kunnen rechtvaardigen, doch evenmin mag uit de misdrijven zelf worden afgeleid dat verzoeker een actuele bedreiging van de openbare orde of de veiligheid van het land vormt, waardoor een fundamenteel belang van de samenleving wordt aangetast (cfr mutatis mutandis R.v.St.nr. 30.576, 7 juli 1988, Arr.R.v.St. 1988, z.p., T.B.P. ,337)*

*Het moge derhalve duidelijk zijn dat de beslissing tot verwerping van het verzoek tot verblijfsmachtiging onzorgvuldig is en elke redelijkheid mist.*

*Het redelijkheidsbeginsel is immers geschonden wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen.*

*Dat de laatste strafbare feiten door verzoeker gepleegd bovendien dateren van lang geleden, zodat verwerende partij ook nalaat aan te tonen dat de huidige gevaarlijkheid van verzoeker afdoende werd onderzocht rekening houdend met alle gegevens van de zaak.*

*Zie immers naar analogie :*

*" De uitzetting is gewettigd indien hét niet enkel steunt op een strafrechtelijke veroordeling van betrokkene, maar eveneens zijn gedrag"  
(R.v.St. 37.337, 27 juni 1991, Ar.R.v.St. 1991, z.p.)*

*" Een koninklijk besluit tot uitzetting dat is gegrond op feiten waarvan de ernst niet wordt betwist en waarvoor de vreemdeling werd veroordeeld, is op regelmatige wijze gemotiveerd voor zover de uitzetting wordt bevolen omwille van de bedreiging die volgt uit de aanwezigheid in het land van de dader van dergelijke manipulaties , voor zover de strafrechtelijke veroordeling slechts incidenteel wordt vermeld en voor zover de aangevochten beslissing niet uitsluitend gegrond is op de veroordeling opgelopen door verzoeker"*

*(R.v.St. nr. 46.853, 1 april 1994 <http://www.raadvst-consetat.be> ( 7 januari 200); zie ook R.v.St. nr. 36.403 , 7 februari 1991, T.B.P. 1992, 348; R.v.st. nr. 30.576, 7 juli 1988; T.B.P. 1989, 337 en R.v.St. nr. 31.147, 20 oktober 1988, R.A.C.E. 1988, z.p.).*

*" Que les motifs subsistants de la décision attaquée se réfèrent, outre le séjour illégal, a la condamnation pour les faits de vol simple et de vol qualifié; que, sans qu'il soit nécessaire d'examiner en la présente cause l'importance de ces faits, il y a lieu de constater que la décision attaquée ne révèle pas suffisamment qu'il a été procédé a un examen particulier du comportement du requérant au regard*

*du danger actuel qu'il présenterait pour l'ordre public ou la sécurité nationale au sens des articles 5 et 14 de la loi précitée du 22 décembre 1999, 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 du fait d'une condamnation ne peut en effet automatiquement motiver une décision d'exclusion de bénéfice de la précitée du 22 décembre 1996 sur base de l'article 5 celle-ci» ( R.v.St. (15° K) nr 102.491, 10 januari 2002 <http://www.raadvst-consetat.be> ( 21 januari 2003); A.P.M; 2002 samenvatting afl.2, 32).*

*Samenvattende en vrije vertaling :*

*"gewoon het feit van een strafrechtelijke veroordeling kan niet automatisch een beslissing motiveren om een vreemdeling uit te sluiten van het genot van de Regularisatiewet op grond van art. 5 ervan. Er moet worden overgegaan tot een bijzonder onderzoek van het gedrag van de vreemdeling ten aanzien van het huidige gevaar dat hij voor de openbare orde of voor de nationale veiligheid zou betekenen in de zin van art. 5 en 14 van de voornoemde wet".*

*" Een terugwijzingsbesluit schendt het voorschrift van art. 62 Vreemdelingenwet, luidens hetwelk de administratieve beslissingen met redenen worden omkleed, wanneer uit de meer dan summieere feitenuiteenzetting geenszins blijkt dat de vreemdeling door zijn persoonlijk gedrag een actuele bedreiging van de openbare orde of de veiligheid van het land vormt, waardoor een fundamenteel belang van de samenleving wordt aangetast "*

*(R.v.St. nr. 30.576, 7 juli 1988, Arr.R.v.St. 1988, z.p., T.B.P. 1989, 337).*

*Naar analogie*

*"Hoewel art. 5 Regularisatiewet de minister van Binnenlandse zaken toestaat de vreemdelingen die een gevaar betekenen voor de openbare orde of voor de nationale veiligheid, van het genot van de wet uit te sluiten, dan nog moet deze beoordeling gebeuren rekening houdend met het geheel van de gegevens die ter kennis van de minister zijn gebracht, waaronder die welke vervat zijn in de aanvraag tot regularisatie van de vreemdeling. In dit opzicht tonen de enige abstracte verwijzing naar een vroegere strafrechtelijke veroordeling, alsmede het ontbreken van een vermelding in de nota aan de minister die aan de uitwijzingsbeslissing voorafging van de gegevens inzake zijn integratie die door de vreemdeling in zijn aanvraag tot regularisatie werden aangevoerd aan dat de tegenpartij de huidige gevaarlijkheid van de vreemdeling niet heeft onderzocht rekeninghoudend met alle gegevens van de zaak"*

*(R.v.St. (15e k). nr. 102.979, 28 januari 2002 <http://www.raadvst-consetat.be> ( 23 januari 2003); A.P.M. 2002( samenvatting), afl.2, 38; Rev.dr. étr. 2002( samenvatting ) afl. 120,690).*

## **TWEEDE ONDERDEEL**

*Bij het nemen van de beslissing is er de verplichting om op een objectieve en evenwichtige manier een afweging door te voeren van alle in het geding zijnde belangen (M. Boes " het redelijkheidsbeginsel" in I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds), algemene beginsel van behoorlijk bestuur, 101 129). Aldus mag door verwerende partij geen belangen buiten beschouwing gelaten worden.*

*Zij dient zich bij het nemen van de beslissing niet alleen alle feiten correct en volledig vast te stellen, te waarden en te interpreteren, daarnaast dient zij zich ook van alle relevante gegevens op de hoogte te stellen.*

*De beslissing van verwerende partij heeft evenwel geen rekening gehouden met het door verzoeker in zijn verzoek aangehaalde argument en verwijzing naar criterium 1.2. van de instructie van 19 juli 2009, meer bepaald het hebben gevoerd van een onredelijk lange asielprocedure van 5 jaar waarbij de procedure voor de Raad van State en/of een regularisatieprocedure volgend op een asielprocedure wordt meegerekend.*

*Verwerende partij heeft over dit element niks gesteld in haar beslissing. Nochtans moet worden opgemerkt dat zulks een grond is voor verblijfsregularisatie conform de criteria die gedefinieerd zijn door de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van het oude artikel 9;3 en artikel 9 bis vreemdelingenwet.*

*Aldus is er sprake van een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel waarbij aan de overheid de verplichting wordt opgelegd haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stouwen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154954, RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Het*

*respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.*

*Het moet dan ook worden aangenomen dat de bestreden beslissing niet afdoende werd gemotiveerd.*

*Verzoeker verwijst in dit verband tevens naar de rechtsleer die het volgende stelt:*

*" een motivering die slechts rekening houdt met bepaalde elementen van een dossier (ten nadele van de betrokkene) en niet met andere fundamentele elementen, is niet afdoende " (OPDEBEEK, COOLSAET, A. Formele motivering van bestuurshandelingen, Die Keure, Brugge, 1999, nr.189).*

*Meer nog; de aangevochten beslissing bevat weliswaar een motivering in feite (strafrechtelijk verleden van verzoeker) doch in de beslissing wordt op geen enkel ogenblik verwezen naar de toepasselijke rechtsregel.*

*De motivering stelt verzoeker dan ook niet in staat te begrijpen op basis van welke juridische gegevens de bestreden beslissing is genomen.*

*Er dient dan ook tot het besluit gekomen te worden dat niet voldaan is aan de formele motiveringsplicht.*

*Ook het redelijkheidsbeginsel werd geschonden. Zulks veronderstelt dat de genomen beslissing dient voort te spruiten uit een zorgvuldig onderzoek en een beslissing moet zijn die door ieder ander redelijk denkend mens of orgaan zou kunnen worden genomen en die men als redelijk verantwoorde beslissing zou kunne zien en aanvaarden.*

*Het middel is dan ook gegrond."*

4.1.2. De verwerende partij antwoordt hierop het volgende in haar nota met opmerkingen:

*"In een eerste middel, dat uitsluitend gericht is tegen de eerste bestreden beslissing, voert verzoeker de schending aan van:*

- het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel,*
- de formele en de materiële motiveringsplicht, schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van de artikelen 2 en 3 van de wet dd. 29.07.1991.*

*Vooreerst laat de verwerende partij nopens de vermeende schending van de artt. 2 en 3 van de wet dd. 29.7.1991 en art. 62 van de wet dd. 15.12.1980, die allen de formele motiveringsplicht betreffen, gelden dat bij lezing van verzoekers inleidend verzoekschrift blijkt dat deze daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar dat hij er ook in slaagt de motieven vevat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vevat in de bestreden beslissing.*

*De verwerende partij is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoeker het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek nopens de formele motiveringsverplichting (cf. R.v.St. nr. 47.940,14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).*

*Ten overvloede merkt de verwerende partij op dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoeker er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover zij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477).*

*Verder laat de verwerende partij gelden dat:*

- verzoeker tevens de schending aanvoert van de materiële motiveringsplicht,*
- het tegelijk aanvoeren van een schending van de formele én de materiële motiveringsplicht niet mogelijk is, nu het eventuele gebrek aan deugdelijke formele motivering het de betrokkene onmogelijk maakt uit te maken of de materiële motiveringsplicht geschonden is (R. v. St. nr. 93.123 dd. 20.12.2001),*
- wanneer verzoeker in staat zou zijn een schending van de materiële motiveringsverplichting aan te voeren, dit betekent dat deze van een eventuele schending van de formele motiveringsplicht geen gevolgen heeft ondervonden.*

*De verwerende partij zal dan ook nog slechts repliceren in zoverre verzoeker de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.*

*Verzoeker houdt in een eerste onderdeel van het eerste middel voor dat geen onderzoek is gebeurd of zijn persoonlijk gedrag een actuele bedreiging van de openbare orde of de veiligheid van het land vormt, waardoor een fundamenteel belang van de samenleving wordt aangetast. Ter ondersteuning verwijst verwerende partij naar rechtspraak van de Raad van State inzake een koninklijk besluit tot uitzetting en inzake de regularisatiewet.*

*Verzoeker kan hierbij niet gevolgd worden.*

*De verwerende partij laat gelden dat verzoeker een aanvraag heeft ingediend om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.*

*De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie beschikt over een discretionaire beoordelingsbevoegdheid in het kader waarvan deze vermog te beslissen de door de vreemdeling aangebrachte elementen al dan niet te aanvaarden teneinde een verblijfsrecht toe te staan overeenkomstig artikel 9bis van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980. "De toepassing van het artikel 9, derde lid, houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in (R.v.St. nr. 167.847, 15februari 2007):*

*- wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft; (...)  
- wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het rijk te verblijven; desbetreffend beschikt de bevoesde minister over een ruime appreciatiebevoegdheid."*

*De verwerende partij merkt op dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Asiel, Migratie en Maatschappelijke Integratie geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond diende te worden verklaard.*

*In de bestreden beslissing motiveert de gemachtigde in de bestreden beslissing terecht het volgende: "(...)" (vetschrift en onderlijning toegevoegd).*

*Het toekennen van een machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de wet is inderdaad een gunstmaatregel (zie o.m. R.v.V. nr. 67.787 van 3 oktober 2011, nr. 68.153 van 7 oktober 2011, nr. van 17 oktober 2011).*

*In casu heeft de gemachtigde geheel terecht gesteld dat de door verzoeker ingeroepen elementen geen grond voor een verblijfsregularisatie kunnen vormen, waarbij expliciet werd verwezen naar het gegeven dat de vernietigde instructie niet kan worden toegepast, alsmede dat verzoeker reeds meermaals in aanraking kwam met de openbare ordediensten en een strafblad heeft, en ook op het ogenblik dat de beslissing werd genomen was opgesloten in de gevangenis, nadat de Strafvuiteringsrechtbank te Luik de voorwaardelijke invrijheidsstelling op 07.06.2010 schorste.*

*Verzoeker kan niet dienstig anders voorhouden.*

*Geenszins diende de gemachtigde in de bestreden beslissing nog bijkomend te motiveren aangaande het 'actuele gevaar of bedreiging'. Het gegeven dat in de instructie van 19.07.2009 wel het begrip actuele gevaar was opgenomen als uitsluitingsgrond, is niet dienstig meer gezien de vernietiging van de instructie, zoals terecht gemotiveerd in de bestreden beslissing.*

*De verwerende partij verwijst tevens naar volgende recente rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, in een soortgelijke zaak:*

*"De Raad bevestigt dat het verkrijgen van een verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet een gunstmaatregel is. De gemachtigde van de staatssecretaris heeft inzake de gegrondheid van de aanvraag, namelijk of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, een ruime appreciatiebevoegdheid. Het is hierbij niet kennelijk onredelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris oordeelt dat personen die reeds verscheidene malen strafrechtelijk werden veroordeeld in België, de laatste maal nog in juni 2008, niet in aanmerking komt voor deze gunstmaatregel.*

*Waar verzoekers verwijzen naar het "actueel" karakter van het gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid zoals vermeld in de instructie, wijst de Raad erop dat deze instructie van 19 juli 2009*



werd vernietigd bij arrest van de Raad van State nr. 198 769 van 9 december 2009 omdat deze instructie "het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de daarin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit vermag te doen", omdat "door dit in de bestreden instructie te doen, een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden" en omdat "uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt".

In zijn arresten van 5 oktober 2011 met nr. 215.571 en van 1 december 2011 met nr. 216.651 oordeelde de Raad van State dat de voorwaarden van deze instructie niet als een dwingende regel mogen worden toegepast, omdat de bevoegde staatssecretaris dan over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt.

In casu dient evenwel te worden vastgesteld dat in de bestreden beslissing hoofdzakelijk wordt verwezen naar het feit dat artikel 9bis van de vreemdelingenwet een gunstmaatregel is en dat verzoekers, gelet op hun verscheidene strafrechtelijke veroordelingen, niet in aanmerking komen voor deze gunstmaatregel. Dit motief van de bestreden beslissing volstaat om de beslissing te schragen wat betreft verzoekers strafrechtelijke veroordelingen en het gevaar voor de openbare orde. De bepalingen van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 worden in casu niet als een dwingende regel toegepast en de gemachtigde van de staatssecretaris verwijst uitdrukkelijk naar artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Verzoekers uiten geen kritiek op de overige motieven van de bestreden beslissing.

Verzoekers slagen er niet in aan te tonen dat de bestreden beslissing steunt op een foutieve feitenvinding of dat de gemachtigde op kennelijk onredelijke wijze tot de beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht kan niet worden aangenomen"

(R.v.V. nr. 73 810 van 24 januari 2012, [www.rw-cc.ee](http://www.rw-cc.ee). onderlijning en vetschrift toegevoegd)

Geenszins toont verzoeker aan dat de gemachtigde onredelijk of onzorgvuldig zou hebben gehandeld.

"3.7.5.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De vonnissen en arresten waarin verzoekers strafrechtelijk veroordeeld worden, bevinden zich in het dossier. Verzoekers slagen er niet in aan te tonen dat er in casu werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

3.1.3.3. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat in casu niet het geval is. Gelet op voorgaande analyse blijkt dat verzoekers met hun betoog op generlei wijze een schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk maken" (R.v.V. nr. 73 810 van 24 januari 2012, [www.rw-cc.ee](http://www.rw-cc.ee). onderlijning en vetschrift toegevoegd)

Ook de verwijzing naar de rechtspraak van de Raad van State is niet dienstig; temeer verzoeker niet aantoonbaar in dezelfde feitelijke omstandigheden te bevinden als in de zaken die aanleiding hebben gegeven tot de geciteerde arresten, en waarin ofwel een koninklijk besluit tot uitzetting was genomen, ofwel de regularisatiewet van toepassing was, quod non in casu.

Verzoekers beschouwingen falen in rechte en in feite, en kunnen geen afbreuk doen aan de bestreden beslissing.

In een tweede onderdeel van zijn enig middel houdt verzoeker voor dat 'de beslissing geen rekening houdt met het door verzoeker in zijn verzoek aangehaalde argument en verwijzing naar criterium 1.2 van de instructie van 19 juli 2009, meer bepaald (...)'.  
'

Verzoeker kan hierbij evenmin worden gevolgd.

De verwerende partij laat gelden dat de gemachtigde in de bestreden beslissing geheel terecht heeft gemotiveerd dat de instructie van 19.07.2009 waarop verzoeker zich in zijn aanvraag beroepen heeft, vernietigd werd door de Raad van State, en de criteria ervan niet meer van toepassing zijn.

*Inderdaad is de instructie van 19 juli 2009 bij arrest van de Raad van State nr. 198.769 dd. 09.12.2009 vernietigd terwijl dit vernietigingsarrest erga omnes werking heeft, zodat verzoeker zich niet kan beroepen op de (vernietigde) instructie van 19.07.2009.*

*Overigens kan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ook niet toetsen aan een 'instructie':*

*" Voorts oordeelt de Raad van State dat bij de ongegrondverklaring van de aanvraag om machtiging tot verblijf, uitsluitend omdat niet aan de voorwaarden uit de vernietigde instructie is voldaan, de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 als een dwingende regel worden toegepast waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt. Dergelijke handelwijze leidt tot de toevoeging van een voorwaarde die niet is voorzien in artikel 9 bis van de vreemdelingenwet. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan niet toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet worden toegevoegd, omdat artikel 9bis van de vreemdelingenwet geen criteria bevat (RvS S oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651). Dienvolgens vermag de Raad niet te toetsen aan de vernietigde instructie." (R.v.V. nr. 77.191 van 14 maart 2012)*

*Verzoeker gaat bij zijn kritiek kennelijk voorbij aan het feit dat het de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Asiel "en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie niet toekomt af te wijken van de wettelijke bepalingen bij het nemen van een beslissing.*

*"Ingevolge de vernietiging van de instructie van 19 juli 2009 door de Raad van State wordt deze geacht nooit bestaan te hebben. Verzoekster kan dan ook niet gevolgd worden in haar stelling dat zij erop mocht vertrouwen dat de instructies van 19 juli 2009, die in een vademecum werden verduidelijkt, wat de beoordeling van de ontvankelijkheid van haar aanvraag betreft, onverkort zouden worden toegepast (...). Verzoekster (...) behoorde immers te weten dat verweerder is gebonden door de wet en dat hij het arrest van de Raad van State van 9 december 2009 diende te respecteren. Daarenboven moet worden gesteld dat een beginsel van behoorlijk bestuur verweerder hoe dan ook niet toelaat af te wijken van een door de wetgever voorziene norm (cf Cass. 12 december 2005, AR C040157F)." (R.v.V. 18 oktober 2011, nr. 68 682).*

*De verwerende partij herhaalt verder dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie over een discretionaire beoordelingsbevoegdheid beschikt in het kader waarvan deze vermag te beslissen de door verzoeker aangebrachte elementen al dan niet te aanvaarden teneinde een verblijfsrecht op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet toe te staan.*

*Verzoeker verlangt kennelijk dat een feitelijke herbeoordeling wordt gemaakt van zijn dossier, hetgeen niet tot de bevoegdheid behoort van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.*

*De verwerende partij merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond diende te worden verklaard.*

*Terwijl de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, niet bevoegd is 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 (cfr. R.v.St., nr. 101.624 van 7 december 2001).*

*Waar verzoeker tot slot poogt voor te houden dat geen rechtsgrond vermeld wordt, laat verwerende partij gelden dat deze beslissing onbetwistbaar genomen is in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, hetgeen ook expliciet vermeld wordt in de begeleidende brief die aan verzoeker ter kennis is gebracht, en blijkt ook uit het geheel van de motieven.*

*Verzoeker toont met zijn kritiek geen schending aan van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, noch van het zorgvuldigheids- of redelijkheidsbeginsel. Terwijl de bestreden beslissing ten genoegen van recht is gemotiveerd met draagkrachtige motieven die de bestreden beslissing terdege ondersteunen.*

*Het eerste middel kan niet worden aangenomen."*

4.1.3.1. De uitdrukkelijke motiveringsplicht, vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de

Vreemdelingenwet, heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. *In casu* wordt in de motieven van de eerste bestreden beslissing verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat deze beslissing een motivering in feite, met name dat de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en artikel 9bis van de Vreemdelingenwet vernietigd werd door de Raad van State, zodat de criteria van deze instructie niet meer van toepassing zijn, dat de door de verzoeker aangehaalde elementen, met name dat hij Nederlands en Frans leert en spreekt, een cursus maatschappelijke oriëntatie gevolgd heeft, werkbereid is, gewerkt heeft en ter staving hiervan loonfiches en een arbeidscontract voorlegt, geen grond voor een verblijfsregularisatie zijn, dat de verzoeker meermaals in aanraking kwam met de ordediensten en een strafblad heeft, dat hij zich heden in de gevangenis bevindt, dat ook het feit dat de verzoeker ouder zou zijn van een Belgisch kind geen grond kan vormen voor regularisatie aangezien het belang van de Staat primeert ten opzichte van zijn individueel belang en dat de duur van zijn procedure niet als onredelijk lang kan worden beschouwd. Ook de beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en de beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde verwijst naar de toepasselijke rechtsregel, met name artikel 7, eerste lid, 1° en 3°, van de Vreemdelingenwet, en bevat een motivering in feite, met name dat de verzoeker niet in het bezit is van een paspoort voorzien van een geldig visum en dat hij zich schuldig heeft gemaakt aan een inbreuk op de drugs- en wapenwetgeving. De verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissingen zijn genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht. Uit de uiteenzetting van het middel blijkt dat de verzoeker de motieven van de bestreden beslissingen kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt.

Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van artikel 62 van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

4.1.3.2. De verzoeker voert bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aan, zodat het middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling 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 in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, op grond waarvan de eerste bestreden beslissing werd genomen.

Deze bepaling luidt als volgt:

*"§ 1. In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven.  
(...)"*

De toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

1. wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn. Zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet

blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking worden genomen.

2. wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven. Desbetreffend beschikt de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Te dezen wordt de aanvraag om machtiging tot verblijf door de eerste bestreden beslissing verworpen en wordt de verblijfsmachtiging dus niet toegekend aan de verzoeker. Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet bevat geen criteria waaraan de aanvraag om machtiging tot verblijf moet voldoen om gegrond te worden verklaard noch criteria die ertoe leiden de aanvraag ongegrond te verklaren (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651).

Wat de gegrondheid van de aanvraag betreft, met name of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, beschikt de (gemachtigde van de) bevoegde staatssecretaris dus over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Te dezen voert de verzoeker in een eerste onderdeel van het eerste middel aan dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris zijn argumenten al te gemakkelijk naast zich neerlegt en *in se* louter verwijst naar zijn veroordelingen om te besluiten dat hij een gevaar is voor de Belgische samenleving, zonder onderzocht te hebben *“of zijn persoonlijk gedrag een actuele bedreiging van de openbare orde of de veiligheid van het land vormt, waardoor een fundamenteel belang van de samenleving wordt aangetast”*, zodat de *“beslissing tot verwerping van het verzoek tot verblijfsmachtiging onzorgvuldig is en elke redelijkheid mist”*. In de eerste bestreden beslissing wordt evenwel nergens gesteld dat de verzoeker een gevaar is voor de Belgische samenleving. Wel wordt er bij de beoordeling van de aanvraag overwogen dat de verzoeker *“reeds meermaals in aanraking kwam met de openbare ordediensten en een strafblad heeft”*. De verzoeker betwist deze vaststellingen niet. Hij maakt aldus niet aannemelijk dat de eerste bestreden beslissing, door rekening te houden met zijn strafrechtelijk verleden, is gesteund op onjuiste feitelijke gegevens of is genomen op kennelijk onredelijke wijze of met een manifeste overschrijding van de ruime appreciatiebevoegdheid waarover de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet beschikt. Bovendien dient er op te worden gewezen dat de eerste bestreden beslissing moet worden gelezen als een geheel en niet als van elkaar losstaande zinnen. Het is het geheel van de in de eerste bestreden beslissing opgesomde motieven dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris heeft doen besluiten tot de verwerping van de aanvraag van de verzoeker om machtiging tot verblijf.

Voor zover de verzoeker het de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris ten kwade duidt dat deze *“geen navraag (heeft) gedaan bij de psychologische/sociale begeleiders van verzoeker in de gevangenis omtrent zijn evolutie/gedrag etc”*, wordt er op gewezen dat het aan de aanvrager toekomt om aan het bestuur de nodige gegevens te verstrekken waarvan hij meent dat deze tot een voor hem gunstige beslissing kunnen leiden. *In casu* blijkt niet dat de verzoeker gegevens heeft voorgelegd inzake het standpunt van zijn begeleiders in de gevangenis omtrent (de evolutie van) zijn gedrag.

In zoverre de grieven van de verzoeker inzake het actuele karakter van het gevaar voor de openbare orde zouden zijn gericht tegen de tweede bestreden beslissing, wordt er op gewezen dat deze beslissing gestoeld is op twee afzonderlijke motieven die elk op zich de beslissing om een bevel om het grondgebied te verlaten kunnen verantwoorden, met name 1) dat de verzoeker niet in het bezit is van een paspoort voorzien van een geldig visum en 2) dat hij zich schuldig heeft gemaakt aan een inbreuk op de drugs- en wapenwetgeving. Elk van deze motieven volstaat op zichzelf om de tweede bestreden beslissing te schragen. *In casu* voert de verzoeker geen enkel argument aan om het eerste motief te weerleggen. Bijgevolg heeft hij, daargelaten de vraag of de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris voldoende heeft onderzocht of hij een actueel gevaar voor de openbare orde of de veiligheid van het land vormt, geen belang bij zijn kritiek op het tweede motief van de tweede bestreden beslissing. De eventuele gegrondheid van deze grieven kan immers niet tot de nietigverklaring van de tweede bestreden beslissing leiden.

Voorts wijst de verzoeker er op dat hij tot voor zijn gevangenneming bij zijn echtgenote en haar zoontje woonde, waarmee hij een gezin vormde. Hij laat evenwel na om de concrete motieven van de eerste bestreden beslissing hieromtrent, met name dat het feit dat hij ouder zou zijn van een Belgisch kind geen grond kan vormen voor regularisatie aangezien het belang van de Staat primeert ten opzichte van zijn individueel belang, dat hij in zijn machtigingsaanvraag geen enkele melding heeft gemaakt *“van het hebben van een Belgisch kind”* en niet aantoont een familieleven met zijn echtgenote en het kind te

onderhouden en dat *“het louter gegeven ouder te zijn van een Belgisch kind niet automatisch het verwerven van een verblijfsrecht op het Belgische grondgebied tot gevolg heeft”*, te weerleggen of te ontkrachten. De verzoeker verduidelijkt nergens met concrete elementen waarom hij meent dat deze overwegingen van de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris feitelijk onjuist of kennelijk onredelijk zijn. Met een dergelijke summiere uiteenzetting doet hij niets meer dan te kennen geven dat hij het niet eens is met de beoordeling door de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris van zijn machtigingsaanvraag, zonder evenwel de onjuistheid van de motieven aan te tonen.

In een tweede onderdeel van het eerste middel laat de verzoeker gelden dat in de eerste bestreden beslissing geen rekening werd gehouden met het door hem in zijn machtigingsaanvraag aangehaalde argument inzake het criterium 1.2. van de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Hij gaat er evenwel aan voorbij dat hieromtrent in de eerste bestreden beslissing wordt geoordeeld dat deze instructie vernietigd werd door de Raad van State, zodat *“de criteria van deze instructie niet meer van toepassing (zijn)”*. De genoemde instructie werd inderdaad bij arrest nr. 198.769 van 9 december 2009 door de Raad van State vernietigd omdat ze *“het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de daarin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit vermag te doen”*, omdat *“door dit in de bestreden instructie te doen, een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden”* en omdat *“uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt”*. Voorts oordeelt de Raad van State dat bij de ongegrondverklaring van de aanvraag om machtiging tot verblijf, uitsluitend omdat niet aan de voorwaarden uit de vernietigde instructie is voldaan, de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 als een dwingende regel worden toegepast waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt en dat dergelijke handelwijze leidt tot de toevoeging van een voorwaarde die niet is voorzien in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan dan ook niet toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de Vreemdelingenwet worden toegevoegd, omdat artikel 9bis van de Vreemdelingenwet geen criteria bevat (cf. RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651). Bijgevolg wordt in de eerste bestreden beslissing correct gesteld dat voornoemde instructie van 19 juli 2009 *“vernietigd werd door de Raad van State”* en dat bijgevolg *“de criteria van deze instructie niet meer van toepassing (zijn)”*. De Raad kan deze motivering dan ook niet strijdig achten met de opgeworpen geschonden geachte bepalingen en beginselen aangezien de Raad van State oordeelde dat men een voorwaarde aan de wet toevoegt, indien de instructie van 19 juli 2009 als een dwingende regel wordt toegepast. In dat geval beschikt de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer, wat dus in strijd is met diens discretionaire bevoegdheid (cf. RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RVS 1 december 2011, nr. 216.651).

Uit het voorgaande blijkt dat de verzoeker niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de bestreden beslissingen is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, kan niet worden aangenomen.

4.1.3.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de bestuurlijke overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding. Aangezien uit voorgaande bespreking volgt dat er niet wordt aangetoond dat niet werd uitgegaan van een correcte feitenvinding kan niet worden gesteld dat het zorgvuldigheidsbeginsel zou zijn geschonden.

4.1.3.4. Het redelijkheidsbeginsel legt aan de bestuurlijke overheid de verplichting op om bij de uitoefening van haar wettelijke bevoegdheid redelijk te werk te gaan. Een schending van het redelijkheidsbeginsel kan slechts worden vastgesteld wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een bepaalde beslissing is kunnen komen. Om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men dus voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301). In de eerste bestreden beslissing worden de motieven opgesomd op grond waarvan de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris tot de verwerping van de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet heeft besloten. De gemachtigde heeft enkel gebruik gemaakt van de hem bij wet toegekende bevoegdheden en is hierbij, gelet op wat voorafgaat, niet op een kennelijk onredelijke wijze tot zijn besluit gekomen. Bijgevolg kan

niet worden volgehouden dat de gemachtigde bij het nemen van de eerste bestreden beslissing het redelijkheidsbeginsel heeft geschonden.

Daar de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris *in casu*, nu er zoals *infra*, onder punt 4.2.3., zal blijken geen meer voordelige bepalingen uit een internationaal verdrag spelen en gelet op de duidelijke bewoordingen van artikel 7, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet, niet beschikt over een discretionaire bevoegdheid, kan de verzoeker wat betreft de tweede bestreden beslissing niet dienstig verwijzen naar het redelijkheidsbeginsel.

4.1.3.5. Het eerste middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

4.2.1. In een tweede middel voert de verzoeker de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM).

Het middel is als volgt onderbouwd:

*“Doordat het door verzoeker ingediende verzoek tot regularisatie werd verworpen  
Terwijl het volledig gezin van verzoeker alhier rechtmatig op het grondgebied van het Rijk verblijft  
Zodat de litigieuze beslissing artikel 8 EVRM schendt*

*Toelichting*

*Artikel 8 EVRM bepaalt in zijn eerste lid dat eenieder recht heeft op de eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.*

*Lid 2 van voornoemd artikel 8 stelt dat slechts een schending wordt toegestaan voor zover is voldaan aan de legaliteits, legitimizeits en proportionaliteitsvoorwaarden.*

*Zoals reeds supra gesteld is verzoeker op datum van 03 maart 2007 in het huwelijk getreden met de Belgische onderdane, mevrouw V. N. (...), zij heeft een zontje M. A. H. Y. S. (...), van Belgische nationaliteit.*

*Het mag niet door de aangevochten beslissing onmogelijk gemaakt worden een gezinsleven na te streven.*

*De schending doorstaat de legaliteits, legitimizeits en proportionaliteitstoets niet.*

*De schending staat immers op geen enkel ogenblik in verhouding van het nagestreefde doel. ( RvS 25 september 1996, nr. 61.972, RDE 1996).*

*Het middel is dan ook gegrond.”*

4.2.2. De verwerende partij antwoordt hierop het volgende in haar nota met opmerkingen:

*“In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 EVRM. Ter ondersteuning houdt verzoeker uiterst vaag en summier voor dat hij in 2007 gehuwd is met een Belgische vrouw en deze een zontje heeft.*

*De verwerende partij laat verder gelden dat artikel 8 EVRM de eerbiediging waarborgt van het recht op gezinsleven en de niet-inmenging van enig openbaar gezag bij de uitoefening van dat recht.*

*Dienaangaande merkt de verwerende partij vooreerst op dat verzoeker in de uiteenzetting van zijn middel geenszins aantoonde dat hij een gezinsleven heeft in de zin van artikel 8 EVRM dat zou worden geschonden door de bestreden beslissing.*

*Het loutere feit dat verzoeker gehuwd is met een Belgische vrouw die een zontje heeft, betekent niet dat de tijdelijke verwijdering van verzoeker ipso facto een schending zou uitmaken van zijn recht op privé en gezinsleven.*

*Het voorgaande temeer daar, zoals ook expliciet gemotiveerd in de bestreden beslissing, verzoeker zich in zijn aanvraag om machtiging tot verblijf niet eens beroepen heeft op het hebben van een Belgische kind, noch aantoonde een familieleven met mevr. V. (...) en het kind te onderhouden!*

*De loutere verwijzing van verzoeker naar zijn Belgische echtgenote en kind, zonder dat hij aantoonde met hen een effectief gezinsleven te onderhouden, kan niet volstaan opdat sprake kan zijn van een gezinsleven beschermd door artikel 8 EVRM.*

*Verzoeker slaagt er niet in aan te tonen dat hij een gezinsleven zou onderhouden dat bescherming geniet van artikel 8 EVRM. Evenmin toont hij aan dat de tijdelijke verwijdering uit België een schending zou uitmaken van dit gezinsleven.*

*Verzoeker beperkt zich in zijn verzoekschrift tot vage en ongestaafde beschouwingen, doch maakt niet aannemelijk dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid bij het nemen van de bestreden beslissing het familie- en gezinsleven zou hebben geschonden.*

*Verzoeker maakt een schending van artikel 8 EVRM niet aannemelijk.*

*De verwerende partij wenst er tevens op te wijzen dat de bestreden beslissing geen absoluut verbod inhoudt voor verzoeker om het Belgische grondgebied binnen te komen en er te verblijven. Verzoeker dient evenwel te voldoen aan de opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het (beweerde) gezinsleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gul t. Zwitserland, 19 februari 1996, 22 EHRR 228).*

*De wettelijke regels van het gezinsleven kunnen niet worden aangewend om de dwingende regels van binnenkomst en vestiging op het grondgebied van het rijk te omzeilen (R.v.St., nr. 105.413, 5april2002).*

*Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet niet in de weg (zie ook R.v.St. nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en R.v.V. nr. 1493 dd. 30.08.2007).*

*Verwerende partij verwijst verder naar volgende rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenzaken: "Voor zover toch dient aangenomen te worden dat verzoeker zich kan beroepen op een privéleven in België in de zin van artikel 8 EVRM, wijst de Raad erop dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens met betrekking tot artikel 8 van het EVRM erkent dat de bestuursmaatregelen inzake de toepassing van de wetten op de controle van de toegang tot het grondgebied en het verblijf beantwoorden aan de legitieme doelstellingen die het recht op het privéleven kunnen inperken (cfr. EHRM 31 juli 2008, nr. 265/07, Darren Omeregje tegen Noorwegen). De controle op de toegang tot het grondgebied behoort tot de soevereiniteit van de verdragsstaten. Artikel 8 van het EVRM legt de verdragsstaten niet de verplichting op om de vrije keuze van de woonplaats van een vreemdeling en het ontwikkelen van een privéleven op hun grondgebied te gedogen. Bijgevolg is een weigeringsbeslissing, gesteund op het gegeven dat iemand niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, zoals nader bepaald in de instructie van 19 juli 2009, zowel legaal als legitiem (cfr. RvS 29 juni 2009, nr. 194 826). Verzoeker toont met zijn betoog niet aan dat er sprake is van een disproportionaliteit tussen zijn belangen enerzijds en de belangen van de Belgische Staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering, wat het oogmerk is van de bestreden beslissing, anderzijds.*

*Een schending van artikel 8 EVRM wordt niet aangetoond." (R.v.V nr. 60 245 van 26 april 2011)*

*Daarenboven dient verwerende partij erop te wijzen dat in de bestreden beslissing expliciet wordt gemotiveerd, na verwijzing naar de strafrechtelijke veroordelingen en de heropsluiting in de gevangenis wegens het niet naleven van de voorwaarden die de strafuitvoeringsrechtbank had opgelegd in het kader van de voorwaardelijke invrijheidsstelling, tevens stelde dat:*

*"Daar het belang van de Staat primeert ten opzichte van het belang van betrokkene kan, gelet op de gepleegde feiten van openbare orde, ook het feit dat betrokkene ouder zou zijn van een Belgisch kind (...) geen grond vormen voor regularisatie.  
(...)"*

*Uit de concrete motieven van de bestreden beslissing blijkt afdoende dat de gemachtigde rekening heeft gehouden met het gegeven dat verzoeker gehuwd is met een Belgische onderdane en ouder zou zijn*

*van een Belgisch kind verzoeker, en werd verduidelijkt om welke reden artikel 8 EVRM niet kan geschonden zijn.*

*Het enkele feit dat verzoeker een andere mening is toegedaan, kan niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leiden.*

*Verzoeker toont geenszins aan dat de bestreden beslissing in zijn situatie een schending uitmaakt van art. 8 EVRM.*

*Artikel 8 EVRM kan niet worden uitgelegd als zou er in hoofde van de verwerende partij een algemene verplichting bestaan om een vreemdeling te gedogen op het grondgebied.*

*Daarenboven laat de verwerende partij gelden 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, voor zover bij wet voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk ter vrijwaring van de nationale veiligheid, de openbare orde, voor het economische welzijn van het land, voor de vrijwaring van de orde, de preventie van strafrechtelijke inbreuken, de bescherming van de gezondheid en de moraal, of voor de verdediging van de rechten en vrijheden van derden.*

*Verzoeker betwist kennelijk niet dat de inmenging van de overheid kan worden ingepast in één van de in artikel 8, tweede lid, EVRM opgesomde oogmerken, m.n. de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten.*

*Bovendien geldt als uitgangspunt dat het volgens een vaststaand principe van internationaal recht, aan de Verdragsluitende Staten toekomt de openbare orde te verzekeren en om, meer in het bijzonder, de toegang en het verblijf van niet-onderdanen, met inbegrip van de verwijdering ervan te regelen, onder voorbehoud dat deze maatregel van verwijdering niet verdragsonverenigbaar is (zie ook R.v.St. nr. 97.206 dd. 28.06.2001)*

*Verzoeker laat met zijn zeer vage en algemene beschouwingen volstrekt na aan te tonen op welke wijze de correcte toepassing van de Vreemdelingenwet een niet-toegelaten inmenging in zijn privé- en gezinsleven zou uitmaken. Bovendien houdt de bestreden beslissing geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, verzoeker dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr. 170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).*

*Door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie werd geheel terecht, gelet op de elementen die het dossier van verzoeker daadwerkelijk kenmerken en overeenkomstig de wettelijke bepalingen ter zake, beslist verzoekers aanvraag ongegrond te verklaren.*

*Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.*

*Het tweede middel kan niet worden aangenomen.”*

4.2.3. Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

*“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.*

*2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”*

Wanneer de verzoeker een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats zijn taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door hem ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.



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

*In casu* vraagt de verzoeker een eerste toelating tot verblijf in het Rijk, met name een machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden op basis van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. In het geval van een eerste toelating oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. Dit neemt niet weg dat in dat geval moet onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is artikel 8 van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

De omvang van de positieve verplichtingen die op de staat rusten is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggende individueel geval. In het kader van een billijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, § 70). Het is in dit verband dan ook niet onredelijk dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris bij de belangenafweging (onder meer) rekening houdt met de omstandigheid dat de verzoeker "meermaals in aanraking kwam met de openbare ordediensten en een strafblad heeft" en dat hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden nu hij zich schuldig heeft gemaakt aan een inbreuk op de drugs- en wapenwetgeving en hiervoor door het hof van beroep te Luik op 3 oktober 2008 veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van vijf jaren, met uitstel van vijf jaren voor 1/5e.

Bovendien zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezins- en privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezins- en privéleven elders (zie EHRM 14 februari 2012, nr. 26940/10, Antwi e.a. v. Noorwegen, § 89). Te dezen werpt de verzoeker geen enkele concrete hinderpaal op die een gezinsleven met zijn echtgenote en haar kind in het land van herkomst in de weg zou staan. Aldus maakt de verzoeker niet aannemelijk dat het hem door de bestreden beslissingen onmogelijk gemaakt wordt een gezinsleven na te streven.

De bestreden beslissingen leiden ten slotte niet noodzakelijk tot een definitieve verwijdering. Ze hebben enkel tot gevolg dat de verzoeker tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan in de Vreemdelingenwet bepaalde vereisten. De bestreden beslissingen sluiten niet uit dat de verzoeker een visum aanvraagt met het oog op gezinshereniging in België of een nieuwe aanvraag indient in België zodra voldaan is aan de vereisten van de Vreemdelingenwet. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoeker

niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 19 februari 1996, Gul/Zwitserland, 22 EHRR 228).

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

Het tweede middel is ongegrond.

#### 5. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen 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 vier mei tweeduizend zestien door:

dhr. D. DE BRUYN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

D. DE BRUYN