

## Arrest

nr. 50 455 van 28 oktober 2010  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid.

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

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Indiase nationaliteit te zijn, op 10 september 2010 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 19 juli 2010 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ongegrond wordt verklaard en van het bevel om het grondgebied te verlaten van 11 augustus 2010. Beide beslissingen zijn aan verzoeker ter kennis gebracht op 11 augustus 2010.

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 4 oktober 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 oktober 2010.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HENDRICKX, die *loco* advocaat R. QUINTELIER verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat D. VAN DER BEKEN, die *loco* advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

#### 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker verklaart in juni 2001 het Rijk te zijn binnengekomen.

Op 15 januari 2004 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9, derde lid (oud artikel) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna afgekort: de Vreemdelingenwet). Deze aanvraag wordt echter zonder voorwerp bevonden aangezien betrokkene niet op het aangegeven adres verblijft.

Op 3 maart 2005 dient verzoeker opnieuw een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9, derde lid (oud artikel) van de Vreemdelingenwet.

Op 25 november 2005 wordt verzoeker veroordeeld omwille van het niet naleven van de artikelen 75 en 77 van de Vreemdelingenwet, tot een gevangenisstraf van 3 jaar met uitstel, een geldboete van 5000 euro (x 5,5), bijzondere verbeurdverklaring en ontzetting van bepaalde rechten voorzien in artikel 31 van het Strafwetboek gedurende vijf maanden.

Op 20 januari 2006 beslist de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken dat de aanvraag van 3 maart 2005 niet ontvankelijk is. Op diezelfde dag wordt ten aanzien van verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten genomen.

Op 24 november 2006 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken ten aanzien van verzoeker opnieuw een bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde. Tegen deze beslissing dient verzoeker een beroep in bij de Raad van State.

Op 14 december 2006 wordt verzoeker vrijgelaten uit de gevangenis van Wortel.

Op 9 januari 2007 dient verzoeker nogmaals een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9, derde lid (oud artikel) van de Vreemdelingenwet.

Op 27 juni 2007 verwerpt de Raad van State de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde van 24 november 2006.

Op 31 juli 2007 beslist de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken dat de aanvraag om machtiging tot verblijf van 9 januari 2007 niet ontvankelijk is. Tegen deze beslissing dient verzoeker een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Op 10 augustus 2007 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken nogmaals een bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van verzoeker.

Op 22 oktober 2007 verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring ingediend tegen de beslissing van 31 juli 2007 houdende de onontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf.

Op 28 augustus 2007 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet.

Op 7 december 2007 beslist de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken dat de bovenvermelde aanvraag niet ontvankelijk is.

Op 5 februari 2008 dient verzoeker opnieuw een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet.

Op 12 september 2008 neemt de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid een bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van verzoeker.

Op 22 augustus 2008 beslist de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid dat de aanvraag om machtiging tot verblijf van 5 februari 2008 onontvankelijk is.

Op 25 september 2008 dient verzoeker opnieuw een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet.

Op 26 mei 2009 beslist de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid dat de aanvraag om machtiging tot verblijf van 25 september 2008 onontvankelijk is.

Op 26 juni 2009 neemt de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid een bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van verzoeker.

Op 6 juli 2009 dient verzoeker wederom een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Op 30 september 2009 actualiseert verzoeker zijn aanvraag om machtiging tot verblijf van 6 juli 2009.

Op 19 juli 2010 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond is. Dit is thans de eerste bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

*“Betrokkene haalt aan dat hij geregulariseerd wil worden op basis van de instructies van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van art.9bis van de vreemdelingenwet. Zoals algemeen bekend, werden deze instructies door de Raad van State vernietigd op 11 december 2009. Zoals eveneens algemeen bekend, heeft de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid, de heer Melchior Wathelet, zich geëngageerd om binnen zijn discretionaire bevoegdheid de criteria voor regularisatie zoals beschreven in eerder vernoemde instructie, te blijven toepassen.*

*Betrokkene beroept zich op de criteria 2.8A en 2.8B van de vernietigde instructies van 19.07.2009. Qua verblijfsduur en bewijzen van lokale verankering zou betrokkene eventueel in aanmerking kunnen komen doch uit het gegevens toegevoegd aan het administratief dossier blijkt dat betrokkene op 17.10.2006 werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 3 jaar voor daad van deelneming aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging, het uitmaken van een criminele organisatie. Betrokkene heeft door zijn gedrag namelijk de openbare orde geschaad en zodoende kan zijn verblijfsduur en lokale niet weerhouden worden.”*

Op 11 augustus 2010 wordt aan verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven. Dit is thans de tweede bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt:

*“REDEN VAN DE BESLISSING:*

*De betrokkene verblijft in het Rijk zonder in het bezit te zijn van de vereiste binnenkomstdocumenten. Niet in bezit van een geldig paspoort en geldig visum.”*

## 2. Over de rechtspleging

De procedures voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna afgekort: de Raad) zijn vooralsnog kosteloos, zodat geen standpunt dient ingenomen te worden inzake de kosten van het geding.

## 3. Over de ontvankelijkheid

Ambtshalve werpt de Raad op dat het beroep tegen het bevel om het grondgebied te verlaten van 11 augustus 2010 onontvankelijk is.

De Raad stelt vast dat overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen slechts beroepen voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kunnen worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen blijkt dat het de uitdrukkelijke wil van de wetgever is dat de procedure van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zoveel als mogelijk aansluit bij die welke geldt voor de Raad van State. Dienvolgens kan voor de interpretatie van de verschillende begrippen en rechtsfiguren worden teruggegrepen naar die welke thans bij de Raad van State wordt aangewend (*Gedr.St. Kamer, 2005-2006, nr. 51 2479/001, p. 116-117*).

Volgens vaststaand rechtspraak van de Raad van State moet het belang persoonlijk, rechtstreeks, actueel en geoorloofd zijn (*RvS 4 augustus 2005, nr. 148.037*).

Opdat verzoeker een belang zou hebben bij de vordering volstaat het niet dat hij gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat hij nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden beslissing moet aan verzoeker bovendien enig voordeel verschaffen en dus een nuttig effect sorteren.

Uit het administratief dossier blijkt dat tegen verzoeker reeds eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten werden uitgebracht, namelijk op 20 januari 2006, 24 november 2006, 10 augustus 2007, 12 september 2008 en op 26 juni 2009. Verzoeker toont niet aan dat hij een beroep heeft ingesteld tegen de voormelde bevelen om het grondgebied te verlaten van 20 januari 2006, 10 augustus 2007, 12 september 2008 en 26 juni 2009 en dit blijkt ook niet uit de stukken van het administratief dossier, waardoor kan worden aangenomen dat de voormelde bevelen om het grondgebied te verlaten definitief zijn geworden en principieel uitvoerbaar zijn. Het beroep dat door verzoeker werd ingediend bij de Raad van State tegen het bevel om het grondgebied te verlaten van 24 november 2006 werd op 27 juni 2007 verworpen, zodat ook dit bevel definitief en nog steeds uitvoerbaar is.

Bijgevolg maakt het bestreden bevel een herhaald bevel uit, waarvan de nietigverklaring de illegale verblijfssituatie van verzoeker niet wijzigt en voor hem geen nut oplevert omdat verwerende partij nog steeds de bevelen om het grondgebied te verlaten van 20 januari 2006, 24 november 2006, 10 augustus 2007, 12 september 2008 en 26 juni 2009 kan uitvoeren, vermits deze bevelen definitief zijn geworden (RvS 2 oktober 2003, nr. 123.774, RvS 11 mei 2005, nr. 144.319).

Er dient dan ook te worden vastgesteld dat verzoeker geen belang heeft bij het beroep tot nietigverklaring tegen het bevel om het grondgebied te verlaten van 11 augustus 2010, dat aan verzoeker ter kennis werd gebracht op diezelfde dag.

De door verzoeker ingeleide vordering ten aanzien van het bevel om het grondgebied te verlaten van 11 augustus 2010 is onontvankelijk.

#### 4. Onderzoek van het beroep

In het enig middel voert verzoeker de schending aan van de zorgvuldigheidsplicht.

Ter adstruering van zijn middel zet verzoeker het volgende uiteen:

*“ Bij de vaststelling en waardering van de feiten waarop het besluit rust, moet de nodige zorgvuldigheid worden betracht.” (SUETENS, L.P. en BOES, M., Administratief Recht, Leuven, Acco, 1990, 31)* Verzoeker wordt verweten de openbare orde te hebben geschaad en waarvoor wordt verwezen naar de veroordeling van 17 oktober 2006. Om deze reden zou hij niet voor regularisatie in aanmerking komen. De zorgvuldigheidsplicht dient te worden in acht genomen, zowel bij de vaststelling van de feiten waarop de beslissing wordt gesteund, als bij de waardering van deze feiten. Op beide vlakken schiet de bestreden beslissing te kort. Vaststelling der feiten: Verzoeker voert geen betwisting omtrent het bestaan van deze veroordeling doch stelt dat de straf hem voor een groot gedeelte met uitstel werd opgelegd. Inderdaad dient te worden opgemerkt dat hij reeds op 14 december 2006 in vrijheid werd gesteld, dit nadat hij nog enige tijd van zijn vrijheid was beroofd louter en alleen met oog op repatriëring. Waar één en ander niet wegneemt dat verzoeker door de strafrechter werd schuldig bevonden aan strafbare feiten en het noch de Dienst Vreemdelingenzaken, noch de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen toekomt de tenlasteleggingen aan een nieuw onderzoek te onderwerpen, kan toch niet worden voorbijgegaan aan het gegeven dat verzoeker buiten de periode van voorlopige hechtenis niet onderworpen is geworden aan een effectieve uitvoering van de uitgesproken gevangenisstraf. Zowel het opleggen van een gevangenisstraf met uitstel, als een voortijdige invrijheidstelling hetzij in toepassing van de regels van de voorwaardelijke invrijheidstelling, hetzij in toepassing van de voorlopige invrijheidstelling, gaan gepaard met de strikte voorwaarde van het zich onthouden van nieuwe strafbare feiten en geven blijk van een bepaald vertrouwen dat in concreto in de veroordeelde wordt gesteld dat hij opnieuw in de samenleving zijn intrede kan doen, zonder dat een al te groot risico voor de openbare orde en veiligheid wordt gevreesd. Nu, bijna vier jaar na de uitgesproken veroordeling kan effectief worden gesteld dat verzoeker dit vertrouwen waard is geweest, nu hij zich aan geen nieuwe strafbare feiten heeft bezondigd. Derhalve is het bij de vaststelling van de feiten niet enkel essentieel om te verwijzen naar de veroordeling (welke als dusdanig niet betwist wordt), doch dient ook aandacht te worden geschonken aan de modaliteiten van hetzij de veroordeling, hetzij de strafuitvoering. Dit is in casu onvoldoende gebeurd zodat de zorgvuldigheidsplicht werd miskend. Waardering der feiten: De op een juiste en volledige manier vastgestelde feitelijke gegevens dienen vervolgens op zorgvuldige wijze te worden gewikt en gewogen, teneinde tot een verantwoorde

*beslissing te kunnen komen. Inzake de aanvragen tot regularisatie heeft de bevoegde Minister of Staatssecretaris uiteraard een zeer grote discretionaire bevoegdheid, die echter op zorgvuldige wijze dient te worden uitgeoefend. In casu stelt verzoeker vast dat de bestreden beslissing zelf aangeeft dat hij qua verblijfsduur en lokale verankering principieel voor regularisatie in aanmerking zou komen. Verzoeker heeft overigens zijn regularisatieverzoek laten vergezeld gaan van een zeer lijvig en gestoffeerd dossier waaruit inderdaad ten overvloede blijkt dat hij aan de voorwaarden van de (vernietigde) instructies voldoet. Deze toch niet onbelangrijke vaststelling wordt echter volledig opzij geschoven door de eenvoudige verwijzing naar de opgelopen veroordeling. Behoudens het hierboven opgemerkte m.b.t. de modaliteiten en/of uitvoering van deze veroordeling en de betekenis daarvan, mag toch niet zomaar worden voorbijgegaan aan het feit dat het verblijf van verzoeker in België zowel wat de duur als de kwaliteit ervan betreft, niet te herleiden is tot de betreuenswaardige aanvaring met het strafrecht. Inderdaad heeft verzoeker ruime tijd voor en na de feiten, hechtenis en procedure de facto deel uitgemaakt van de Belgische samenleving en werd dit verblijf gekenmerkt door tal van positieve elementen en wil tot integratie. Een zorgvuldige beoordeling van het dossier van verzoeker zou derhalve minstens veronderstellen dat een afweging wordt gemaakt tussen de temporele en kwalitatieve pluspunten en het minpunt van de strafrechtelijk veroordeling. Door louter vast te stellen dat er een aantasting van de openbare orde is geweest en de rest om die reden integraal opzij te schuiven, miskent de bestreden beslissing het zorgvuldigheidsbeginsel.”*

Aangaande de vermeende schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, wijst de Raad erop dat voornoemd beginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissing op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411, RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). 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.

In de motivering van de bestreden beslissing wijst de gemachtigde van de staatssecretaris erop dat hij de instructie van 19 juli 2009 zal toepassen binnen zijn discretionaire bevoegdheid. Verzoeker verwijst tevens zelf naar de instructie van 19 juli 2009, zodat de toepassing van deze instructie niet wordt betwist.

De voormelde instructie eindigt uitdrukkelijk met de volgende vermelding: deze instructie is niet van toepassing op personen die een *actueel* gevaar vormen voor de openbare orde of nationale veiligheid, of op personen die de Belgische autoriteiten manifest probeerden te misleiden of fraude hebben gepleegd.

Van belang is derhalve of de vreemdeling op het moment van de beslissing met name op 19 juli 2010 nog steeds een actueel gevaar vormt voor de openbare orde en de nationale veiligheid.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 17 oktober 2006 werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 3 jaar met uitstel, een geldboete van 5000 euro (x 5,5), bijzondere verbeurdverklaring en ontzetting van bepaalde rechten voorzien in artikel 31 van het Strafwetboek gedurende vijf maanden. Uit het attest van gevangenschap blijkt dat verzoeker op 14 december 2006 werd vrijgesteld uit de gevangenis te Wortel. De verwerende partij motiveert in de bestreden beslissing zonder meer dat betrokkene op 17 oktober 2006 werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 3 jaar voor daad van deelneming aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging, het uitmaken van een criminele organisatie, waardoor hij door zijn gedrag namelijk de openbare orde heeft geschaad. Om deze reden wordt zijn verblijfsduur en lokale verankering niet weerhouden. De Raad stelt vast dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid geen rekening heeft gehouden met de modaliteiten van de veroordeling en de strafuitvoering en aldus heeft nagelaten te onderzoeken of verzoeker op het ogenblik van het nemen van de beslissing nog een actueel gevaar vormde voor de openbare orde of nationale veiligheid, zoals voorzien in de instructie. Noch uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier blijkt dat er zich feiten of omstandigheden hebben voorgedaan die wijzen op een actueel gevaar van verzoeker.

Aldus heeft verzoeker een schending van de zorgvuldigheidsplicht aannemelijk gemaakt.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

## 5. Korte debatten

Verzoeker heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

**OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

**Enig artikel**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 19 juli 2010 genomen ten aanzien van X waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ontvankelijk, doch ongegrond werd verklaard, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig oktober tweeduizend en tien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU