

## Arrest

nr. 68 154 van 7 oktober 2011  
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 Iraanse nationaliteit te zijn, op 25 juli 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 10 juni 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis 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 ontvankelijk doch ongegrond verklaard wordt.

Gezien titel Ibis, 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 8 september 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 4 oktober 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. HOOYBERGHS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE MEU, 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, die verklaart van Iraanse nationaliteit te zijn, dient samen met zijn echtgenote op 29 september 2000 een eerste asielaanvraag in. Deze resulteert in de beslissing van 9 augustus 2002 van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen van weigering van verblijf.

Verzoekers echtgenote dient op 9 oktober 2002 een tweede asielaanvraag in. De Dienst Vreemdelingenzaken weigert deze in overweging te nemen bij beslissing van 25 oktober 2002. Verzoeker verbleef alsdan in de gevangenis te Sint-Gillis.

Op 11 december 2002 dient verzoeker een tweede asielaanvraag in, diens echtgenote een derde. Bij beslissingen van 6 januari 2003 worden deze aanvragen door de Dienst Vreemdelingenzaken niet in overweging genomen.

Op 25 november 2003 dienden verzoeker en diens echtgenote een vierde asielaanvraag in, die na dringend beroep door de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen ontvankelijk wordt verklaard. Op 9 augustus 2004 weigert de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen hen de hoedanigheid van vluchteling. Dit oordeel wordt tevens overgenomen door de Vaste Beroepscommissie voor vluchtelingen op 23 augustus 2005. Het beroep ingesteld tegen deze beslissing bij de Raad van State wordt op 26 februari 2007 afgewezen.

Op 6 maart 2009 dienen verzoeker en zijn echtgenote een vijfde aanvraag in 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 (hierna: de vreemdelingenwet). Deze aanvraag wordt aangevuld met brieven van 26 augustus 2009 en 22 september 2009.

Op 10 juni 2011, met kennisgeving op 24 juni 2011, verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de aanvraag in hoofde van verzoeker ongegrond. Dit is de bestreden beslissing, die luidt:

*“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 06.03.2009 werd ingediend en op 26.08.2009 en op 22.09.2009 werd geactualiseerd door :*

*S., Edwin (R.R.: (...))  
nationaliteit: Iran  
geboren te (...) op (...)  
adres: (...)*

*in toepassing 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, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek ontvankelijk is doch ongegrond.*

*Redenen:*

*De redenen die aangehaald worden om het verblijf toe te staan zijn onvoldoende:*

*Op basis van informatie terug te vinden in het administratief dossier van betrokkene hebben wij moeten vaststellen dat Dhr. S. de openbare orde verstoorde en op 04.05.2009 door het Hof van Beroep te Brussel veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van achttien maanden waarvan de helft met uitstel voor vijf jaar, tot een geldboete van 1000 euro (x 5,5 = 5.500 euro) met uitstel voor de helft, tot ontzetting van de rechten bedoeld in artikel 31, 1 °, 3 °, 4 ° en 5 ° van het strafwetboek gedurende een termijn van vijf jaar en tot een bijzondere verbeurdverklaring en dit omwille van: “daad van deelneming aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een ‘vereniging’ en ‘criminele organisatie’; wetens en willens deel uitmaken van een criminele organisatie”. In het vonnis van het Hof van Beroep worden de feiten verder uiteengezet: “Ten opzichte van de vreemdeling direct of indirect gebruik te hebben gemaakt van listige kunstgrepen, geweld, bedreigingen of enige vorm van dwang en misbruik te hebben gemaakt van de bijzonder kwetsbare positie waarin de vreemdeling verkeert ten gevolge van een onwettige of precaire administratieve toestand of ten gevolge van zijn staat van minderjarigheid, zwangerschap, ziekte dan wel een lichamelijk of een geestelijk gebrek of onvolwaardigheid met de verzwarende omstandigheid dat de dader van die activiteit een gewoonte maakt; deel uitgemaakt te hebben van een vereniging opgericht met het oogmerk om een aanslag te plegen op personen of eigendommen, door het plegen van andere misdaden dan deze waarop levenslange opsluiting of opsluiting van twintig tot dertig jaar, vijftien tot twintig jaar of tien tot vijftien jaar gesteld is”. Tevens wordt er in het vonnis het volgende aangehaald: “Uit de gegevens spruitend uit vooral het telefonieonderzoek blijkt dat de beklaagden een gewoonte hadden gemaakt van de mensensmokkel en dat ze zich voor het illegaal overbrengen van mensen lieten inschakelen in een internationaal opererende vereniging die zich inliet met mensensmokkel”. Tot slot wordt er het volgende aan toegevoegd: “Rekening houdend met de zwaarwichtigheid en de ernst van de gepleegde feiten alsmede met de gevaarlijk asociale persoonlijkheid van de beklaagden, die geen respect hebben voor de psychische en de fysieke integriteit van*

*anderen en oor de noden van mensen behorende tot een der meest hulpbehoevende groepen op aarde ...”*

*Gezien de ernst van de feiten en het georganiseerd crimineel gedrag en wijzend op het feit dat deze veroordeling dateert van 04.05.2009, kan betrokkene onmogelijk een gunstige maatregel worden toegestaan. Het verkrijgen van een verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet is immers een gunstmaatregel.*

*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 meent zicht te kunnen beroepen op een onredelijk lange asielprocedure, met inbegrip van de procedure bij de Raad van State en/of de regularisatieprocedure. Hij diende een eerste asielaanvraag in op 29.09.2000, die werd afgesloten op 09/08/2000 met de beslissing ‘Oude asielprocedure – niet ontvankelijk (weigering van verblijf)’ door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen, hem betekend op 13.08.2000, Zijn tweede asielprocedure, ingediend op 11.12.2002, werd afgesloten op 06.01.2003 met de beslissing ‘Oude asielprocedure – weigering in behandeling te nemen’ door de Dienst Vreemdelingenzaken, hem dezelfde dag betekend. Zijn derde asielaanvraag, ingediend op 25.11.2003, werd afgesloten op 23.08.2005 met de beslissing ‘Oude asielprocedure – niet erkend’ door de Vaste Beroepscommissie voor Vluchtelingen, hem betekend op 31.08.2005. Betrokkene wordt, ongeacht of hij voor dit criterium in aanmerking kan komen, uitgesloten van regularisatie omwille van bovenstaande zware feiten van openbare orde. De instructie vermeldt immers duidelijk dat: “... deze instructie niet van toepassing is op personen die een actueel gevaar vormen voor de openbare orde of nationale veiligheid ...” Gelet op bovenstaande ernstige feiten van openbare orde valt betrokkene onder laatstgenoemde uitsluiting.*

*Betrokkene haalt aan dat hij geregulariseerd wil worden op basis van punt 2.8A van de vernietigde instructies. Alhoewel verzoeker zijn ononderbroken verblijf van vijf jaar met de nodige bewijzen kan staven, hij voor 18 maart 2008 geloofwaardige pogingen heeft ondernomen om in België een wettig verblijf te bekomen en hij bewijzen van lokale verankering kan voorleggen (betrokkene verblijft sinds september 2000 in België; de getuigenverklaringen tonen de mate van integratie aan; hij zou veelvuldige en warme contacten met de plaatselijke bevolking onderhouden; hij zou nagenoeg perfect Nederlands spreken en zou zijn kennis steeds willen uitbreiden; hij zou stipt zijn in het nakomen van afspraken en zijn houding tegenover de diensten waarmee hij in contact komt zou correct zijn; hij zou in het verleden op verschillende plaatsen werk zijn gaan zoeken; zijn affectieve, sociale en economische belangen zouden in België gevestigd zijn; zijn zoon werd in België geboren; betrokkene legt een Christianity Certificate en foto's voor), kan betrokkene niet in aanmerking komen voor regularisatie van zijn verblijf wegens feiten van openbare orde. Ondanks deze elementen van integratie en ondanks de aantoning van het vijfjarig verblijf en de pogingen tot verblijf voor 18.03.2008, vermeldt de instructie duidelijk dat: “...deze instructie niet van toepassing is op personen die een actueel gevaar vormen voor de openbare orde of de nationale veiligheid...”. Gelet op de bovenstaande ernstige feiten van openbare orde valt betrokkene onder laatstgenoemde uitsluiting.*

*Wat de vermeende schending van art. 3 van het EVRM betreft dient opgemerkt te worden dat de bescherming verleend via art. 3 van het EVRM slechts in buitengewone gevallen toepassing zal vinden. Hiervoor dient verzoeker zijn beweringen te staven met een begin van bewijs terwijl in casu het enkel bij een bewering blijft en dit niet kan volstaan om een inbreuk uit te maken op het vernoemde artikel 3. De algemene bewering wordt niet toegepast op de eigen situatie. De loutere vermelding van het artikel 3 EVRM volstaat dus niet om als een grond voor regularisatie weerhouden te worden.*

*Verder haalt betrokkene aan dat het niet toekennen van een machtiging tot verblijf een schending zou uitmaken van art. 8 EVRM. Hierbij dient echter opgemerkt te worden dat hoewel art. 8 EVRM stelt dat het recht op privéleven door de overheid dient gerespecteerd te worden dat in hetzelfde art. 8 EVRM, lid 2 bepaald wordt dat de overheid kan ingrijpen ter voorkoming van strafbare feiten. Welnu uit het administratief dossier van betrokkene blijkt dat betrokkene reeds in aanraking is gekomen met de openbare ordediensten omwille van het plegen van strafbare feiten.  
(...)”*

Verzoekers echtgenote en het kind van verzoeker en diens echtgenote worden op 9 mei 2011 gemachtigd tot onbeperkt verblijf.

## 2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 9bis van de vreemdelingenwet en van de motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

Het middel luidt als volgt:

*"Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht dient te worden beoordeeld of de overheid bij de beoordeling van de aanvraag om machtiging tot verblijf van verzoeker is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot het bestreden besluit is gekomen.*

*Verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf was gebaseerd op artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Zijn aanvraag werd aangevuld en geactualiseerd op 26 augustus 2009 en op 22 september 2009, dit om toepassing te kunnen maken van de instructie van 19 juli 2009 m.b.t. de toepassing van het oude artikel 9,3 en het artikel 9bis van de vreemdelingenwet.*

*De bestreden beslissing geeft in de motivering aan dat deze instructie, gebruik makend van de discretionaire bevoegdheid waarover de (gemachtigde van de) staatssecretaris in het kader van artikel 9bis (en voormalig artikel 9, lid 3) Vreemdelingenwet beschikt, wordt toegepast. Evenwel beroept de bestreden beslissing zich op de uitsluiting die werd opgenomen in deze instructie en die wordt geformuleerd als volgt:*

*"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. "*

*De bestreden beslissing stelt dat verzoeker op 4 mei 2009 door het Hof van Beroep te Brussel wegens 'daad van deelneming aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging' en 'criminele organisatie; wetens en willens deel uitmaken van een criminele organisatie' werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 18 maanden waarvan de helft met uitstel voor 5 jaar, tot een geldboete van 1000 euro (x5) met uitstel voor de helft, tot ontzetting van bepaalde rechten voorzien bij art. 31 strafwetboek en tot een bijzondere verbeurdverklaring.*

*De bestreden beslissing stelt verder dat verzoeker onder bovengenoemde uitsluiting valt en aan hem onmogelijk een gunstige regeling kan worden toegestaan. Het verkrijgen van een verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet is immers een gunstmaatregel.*

*Vooreerst dient opgemerkt dat de bestreden beslissing geen enkele rekening houdt met de datering van de feiten. De feiten die tot de veroordeling aanleiding hebben gegeven, dateren van de periode tussen 1 januari 2001 en 23 mei 2002. Het is niet de datum van een veroordeling die relevant is om het actueel karakter van een gevaar voor de openbare orde of openbare veiligheid te beoordelen, maar wel de datum waarop strafrechtelijk feiten zijn gepleegd, (zie arrest nr. 661 Hof van Beroep te Brussel d.d. 4 mei 2009 - stuk 9)*

*In casu dateren deze aldus van 2001 en begin 2002. De bestreden beslissing dateert van 9 jaren na de laatste feiten.*

*Bovendien is de weergave van de aard van de (2) strafrechtelijke inbreuken in de bestreden beslissing niet waarheidsgetrouw, evenmin als de opgelegde bestraffing:*

*Aan verzoeker werden twee strafrechtelijk inbreuken ten laste gelegd, zijnde een inbreuk op artikel 77bis (thans artikel 77quater) Vreemdelingenwet (A.6), en anderzijds deel te hebben uitgemaakt van een bende (artikel 323, tweede lid Strafwetboek) (C.5)*

*De gevangenisstraf die aan verzoeker werd opgelegd betrof een gevangenisstraf van 18 maanden met uitstel voor de helft. Verzoeker heeft 6 maanden in voorlopige hechtenis gezeten, waarmee het effectief gedeelte van de opgelegde gevangenisstraf werd uitgevoerd.*

*De opgelegde geldboete is een geldboete van € 1.000,00 met opdecimen gebracht op € 5.000,00 (en niet € 5.500,00 zoals de bestreden beslissing vermeldt)*

*Het feit dat verzoeker in het verleden een schending van de openbare orde zou gepleegd hebben, betekent niet automatisch dat er heden nog een actueel gevaar zou bestaan voor de openbare orde.*

*De bestreden beslissing houdt er evenmin rekening mee dat de feiten eenmalig waren, en dat verzoeker benevens deze éne veroordeling een volledig blanco strafregister heeft.*

*Door te overwegen dat verzoeker onder de uitsluiting valt omdat de veroordeling recent is en de feiten ernstig en georganiseerd gebeurden, is de beslissing kennelijk onredelijk. Het blijkt niet uit de beslissing*

*dat rekening werd gehouden met alle relevante gegevens (datering van de feiten, eenmalig karakter ervan, het voor het overige onberispelijke gedrag van verzoeker).*

*Het is duidelijk dat de bestreden beslissing op dit punt volstrekt onvoldoende is gemotiveerd.*

*Het gegeven dat het verkrijgen van een verblijfsmachtiging een gunstmaatregel is, doet aan bovenstaande geen afbreuk. In hoofde van verzoeker is er slechts sprake van een eenmalige veroordeling, voor feiten de dateren van 9 jaren geleden.*

*Bovendien dient vastgesteld dat het Hof van Beroep in het vermelde arrest verzoeker aanzienlijk lichter werd bestraft dan de andere beklaagden. Aan de andere beklaagden werden gevangenisstraffen van vier respectievelijk drie jaren opgelegd, terwijl aan verzoeker een gevangenisstraf van 18 maanden werd opgelegd.*

*Nochtans werden aan andere beklaagden wel een verblijfsrecht verleend (onder meer aan de vijfde beklaagde).*

*Het hoeft geen uitleg dat dit kennelijk onredelijk is nu aan verzoeker een aanzienlijk lichtere bestraffing werd opgelegd en ten aanzien van hem wel de uitsluiting omwille van gevaar voor de openbare orde wordt weerhouden.*

*Voor het overige stelt de bestreden beslissing dat verzoeker wel degelijk voldoet aan de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 m.b.t. de toepassing van het oude artikel 9,3 en het artikel 9bis van de vreemdelingenwet.*

*Opdat aan de motiveringsplicht wordt voldaan, dienen de motieven kenbaar, juist en draagkrachtig te zijn en de beslissing effectief rechtens te kunnen dragen en verantwoorden. De ingeroepen motieven moeten in feite en in rechte aanwezig zijn, pertinent zijn en de beslissing kunnen verantwoorden. Dit is, zoals hierboven aangetoond, niet geval.*

*Het middel is gegrond."*

#### 2.1.2. De verwerende partij merkt op in haar nota:

*"De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker bijzonder lichtzinnig omgaat met de draagwijdte van het arrest van het Hof van Beroep van Brussel, uitgesproken op 4 mei 2009.*

*Zoals uitvoerig werd gemotiveerd in de thans bestreden beslissing werd verzoeker veroordeeld omwille van daad van deelneming aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging en criminele organisatie en het wetens en willens deel uitmaken van een criminele organisatie.*

*Het bestuur stelt vast dat de bewezen en erkende feiten zwaarwichtig zijn en leiden tot de uitsluiting van de gevraagde gunstmaatregel.*

*De motivering zoals die wordt weergegeven in de bestreden beslissing is pertinent. Ieder door verzoeker aangehaald element wordt onderzocht en getoetst aan het gerechtelijk verleden van verzoeker en in het licht van zijn persoonlijkheid zoals die wordt onthuld in het arrest.*

*Met betrekking tot de door verzoeker beweerde eenmaligheid van de gepleegde feiten, wijst de verwerende partij op het citaat dat in de bestreden beslissing op pagina één wordt overgenomen uit het arrest van Hof van beroep van 4 mei 2009 als volgt:*

*" Uit de gegevens spruitend uit vooral het telefonieonderzoek blijkt dat de beklaagden een gewoonte hadden gemaakt van de mensensmokkel en dat ze zich voor het illegaal overbrengen van mensen lieten inschakelen in een internationaal opererende vereniging die zich inliet met mensensmokkel."*

*Het 24 pagina tellend arrest maakt deel uit van het administratief dossier, is definitief aanwezig in het rechtsverkeer en de inhoud ervan is bekend aan verzoeker.*

*De feiten dateren inderdaad van de jaren 2001 en 2002, terwijl de definitieve uitspraak in graad van beroep dateert van 4 mei 2009. Daaruit kan verzoeker echter niet afleiden als zou hij geen actueel gevaar meer vormen voor de openbare orde.*

*Enerzijds is er de zwaarwichtigheid van de feiten die door het Hof wordt onderstreept, anderzijds werd door het Hof rekening gehouden met het mogelijks overschrijden van de redelijke termijn, waardoor weliswaar de strafmaat bijna gehalveerd werd, doch de termijn van opschorting werd behouden op vijf jaar.*

*In de bestreden beslissing wordt aldus op pagina één, in fine de vijfde alinea van pagina 21 van het arrest van 4 mei 2009 geciteerd. Die alinea wordt vervolgd in de tekst van het Hof als volgt: "...zou elk van hen de volgende straf dienen te worden opgelegd: ...voor beklaagde S.: drie jaar en duizend euro."*

*Voor zoveel als verzoeker de zwaarwichtigheid van de feiten verbindt aan de uiteindelijke strafmaat, gaat hij daardoor uit van de foutieve premisse, daar geen rekening houdend met een door het Hof van rechtswege toegepast rechtsherstel wegens het overschrijden van de redelijke termijn.*

*Voor zoveel als verzoeker meent als zouden de feiten dateren van 2001 en 2002 en dienvolgens geen aanleiding meer zijn tot verstoring van de openbare, volstaat het te verwijzen naar de lange opschorting-periode van vijf jaar die het Hof ondanks de redelijke termijn vereiste heeft behouden.*

*Er kan dan ook niet gesteld worden, in hoofde van het bestuur, dat er werd uitgegaan van eenmalige, in het verleden gepleegde feiten van niet bijzonder zwaarwichtige aard gezien de uiteindelijke veroordeling tot 18 maanden gevangenisstraf. De gepleegde feiten werden door het Hof immers gekwalificeerd als strafbaar met een gevangenisstraf van drie jaar.*

*De verwijzing naar andere beklaagden die wel een verblijfstitel zouden hebben gekregen is niet relevant omdat verzoeker niet aantoot zich in een identieke situatie te bevinden.*

*Bovendien werd de door verzoeker geciteerde mededader in bezit gesteld van een tijdelijk bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister, voordat het arrest werd geveld, meer bepaald op 15 mei 2008.*

*Uit geen enkel gegeven blijkt als zou dat bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister worden verlengd eens het bestuur kennis zal krijgen van de veroordeling.*

*Het eerste middel is niet gegrond.”*

2.1.3. In de mate dat verzoeker aanvoert dat de bestreden beslissing onvoldoende gemotiveerd is, voert hij een schending aan van de formele motiveringsplicht.

De formele motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De motivering van de bestreden beslissing dient afdoende te zijn, hetgeen impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De Raad stelt vast dat in de beslissing waarbij de aanvraag van verzoeker om tot een verblijf gemachtigd te worden als ongegrond wordt afgewezen duidelijk de determinerende motieven op grond waarvan deze beslissing werd genomen werden aangegeven. Er wordt immers toegelicht dat verzoeker een actueel gevaar voor de openbare orde vormt en dat hem om deze reden geen machtiging tot verblijf kan worden toegestaan. Verzoeker kan voorts niet gevolgd worden in zijn stelling dat verweerder de motiveringsplicht schond omdat niet blijkt waarom hij een actueel gevaar zou vormen voor de Belgische samenleving. Er dient immers op te worden gewezen dat de formele motiveringsplicht er niet toe leidt dat de motieven van de motieven, de motieven die reeds voortvloeien uit de toepasselijke reglementering of de motieven die evident zijn dienen vermeld te worden (I. OOPDEBEEK en A. COOLSAET, Formele motivering van bestuurshandelingen in Administratieve Rechtsbibliotheek, Brugge, die Keure, 1999, 167-168). Daarnaast moet worden gesteld dat in de bestreden beslissing uitdrukkelijk wordt uiteengezet om welke reden en op basis van welke motieven verzoeker een gevaar vormt voor de openbare orde en tot welke straf hij is veroordeeld. Deze beschouwingen tonen aan dat verzoeker een actueel gevaar vormt voor de openbare orde zodat hij niet het voordeel van de criteria van de instructie van 19 juli 2009 kan invoeren. Tevens wordt geduïd dat de bestreden beslissing genomen werd in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

De Raad kan, gelet op voorgaande vaststellingen, slechts besluiten dat de motivering van de bestreden beslissing verzoeker toelaat te begrijpen op welke gronden deze beslissing is gebaseerd en hem in de mogelijkheid stelt zijn rechtsmiddelen met kennis van zaken uit te putten. Aan de doelstelling van de formele motiveringsplicht is derhalve voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477).

Waar verzoeker stelt dat ten onrechte wordt geoordeeld dat de instructie op hem niet van toepassing is omwille van het gebrek aan actueel gevaar voor de openbare orde of nationale veiligheid, voert hij dan ook eerder de schending van de materiële motiveringsplicht aan, zodat het middel verder vanuit dit oogpunt zal worden onderzocht.

Verzoeker diende een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Dit artikel luidt als volgt:

*“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 minister c.q. staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De bestreden beslissing oordeelt dat de aanvraag ontvankelijk doch ongegrond is. Dienaangaande wijst de Raad erop dat met betrekking tot de gegrondheid van de aanvraag – of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven – de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt.

Er moet worden benadrukt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als annulatierechter enkel een wettigheidstoezicht op de bestreden beslissing kan uitoefenen (wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Memorie van Toelichting, *Parl.St.* Kamer 2005-2006, nr. 2479/001, 94). Dit houdt in dat de Raad in het raam van de uitoefening van zijn wettelijk toezicht niet bevoegd is om zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet tot een onredelijk besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Verzoeker volhardt in zijn verzoekschrift dat hij in aanmerking komt voor een regularisatie overeenkomstig het punt 2.8 A van de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Verzoeker ontkent niet dat hij op 4 mei 2009 veroordeeld is tot een gevangenisstraf van 18 maanden, waarvan de helft met uitstel voor 5 jaar en tot een geldboete van 1000 euro te vermenigvuldigen met 5, dit volgens verzoeker omwille van *“daad van deelneming aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging”* en *“criminele organisatie; wetens en willens”*. Verzoeker is de mening toegedaan dat er ten onrechte wordt geoordeeld dat deze instructie niet van toepassing is daar hij geen actueel gevaar is voor de openbare orde of nationale veiligheid. Hij wijst erop dat strafrechtelijke veroordelingen niet zonder meer kunnen worden aangehaald als bewijs van het ‘actueel gevaar’ dat niet werd onderzocht en waarvan de feiten dateren van de periode tussen 1 januari 2001 en 23 mei 2002. Verzoeker stelt dat er helemaal geen onderzoek naar het actueel karakter is verricht of werd nagegaan dat zijn persoonlijk gedrag een actuele bedreiging vormt van de openbare orde of de veiligheid van het land.

Deze redenering kan niet gevolgd worden. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij wel degelijk rekening heeft gehouden met het persoonlijk gedrag van verzoeker dat een actueel gevaar vormt voor de openbare orde.

De bestreden beslissing motiveert:

*“Op basis van informatie terug te vinden in het administratief dossier van betrokkene hebben wij moeten vaststellen dat Dhr. S. de openbare orde verstoorde en op 04.05.2009 door het Hof van Beroep te Brussel veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van achttien maanden waarvan de helft met uitstel voor vijf jaar, tot een geldboete van 1000 euro (x 5,5 = 5.500 euro) met uitstel voor de helft, tot ontzetting van de rechten bedoeld in artikel 31, 1 °, 3 °, 4 ° en 5 ° van het strafwetboek gedurende een termijn van vijf jaar en tot een bijzondere verbeurdverklaring en dit omwille van: “daad van deelneming aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een ‘vereniging’ en ‘criminele organisatie’; wetens en willens deel uitmaken van een criminele organisatie”. In het vonnis van het Hof van Beroep worden de feiten verder uiteengezet: “Ten opzichte van de vreemdeling direct of indirect gebruik te hebben gemaakt van listige kunstgrepen, geweld, bedreigingen of enige vorm van dwang en misbruik te hebben gemaakt van de bijzonder kwetsbare positie waarin de vreemdeling verkeert ten gevolge van een onwettige of preciaire administratieve toestand of ten gevolge van zijn staat van minderjarigheid, zwangerschap, ziekte dan wel een lichamelijk of een geestelijk gebrek of onvolwaardigheid met de verzwarende omstandigheid dat de dader van die activiteit een gewoonte maakt; deel uitgemaakt te hebben van een vereniging opgericht met het oogmerk om een aanslag te plegen op personen of eigendommen, door het plegen van andere misdaden dan deze waarop levenslange opsluiting of opsluiting van twintig tot dertig jaar, vijftien tot twintig jaar of tien tot vijftien jaar gesteld is”. Tevens wordt*

*er in het vonnis het volgende aangehaald: "Uit de gegevens spruitend uit vooral het telefonieonderzoek blijkt dat de beklaagden een gewoonte hadden gemaakt van de mensensmokkel en dat ze zich voor het illegaal overbrengen van mensen lieten inschakelen in een internationaal opererende vereniging die zich inliet met mensensmokkel". Tot slot wordt er het volgende aan toegevoegd: "Rekening houdend met de zwaarwichtigheid en de ernst van de gepleegde feiten alsmede met de gevaarlijk asociale persoonlijkheid van de beklaagden, die geen respect hebben voor de psychische en de fysieke integriteit van anderen en voor de noden van mensen behorende tot een der meest hulpbehoevende groepen op aarde ..."*

*"Gezien de ernst van de feiten en het georganiseerd crimineel gedrag en wijzend op het feit dat deze veroordeling dateert van 04.05.2009, kan betrokkene onmogelijk een gunstige maatregel worden toegeestaan. Het verkrijgen van een verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet is immers een gunstmaatregel."*

Uit deze motieven blijkt dat de verwerende partij rekening hield met het recent karakter van de veroordeling die dateert van 2009 en een periode van uitstel voor vijf jaren voorziet. Uit de verwijzing naar het arrest blijkt dat de verwerende partij rekening houdt met de recente datum van het arrest en de veroordeling die in een periode van vijf jaren van uitstel voorziet, termijn die nog niet voorbij was op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing zodat het actueel karakter bewezen voorkomt. Waar verzoeker meent dat de geldboete 1000 euro maal 5 bedraagt in plaats van 1000 euro maal 5,5 zoals de bestreden beslissing stelt is deze kritiek correct maar niet relevant in het kader van de beoordeling van de ernst van het gepleegde misdrijf. Het vermelden van *"Uit de gegevens spruitend uit vooral het telefonieonderzoek blijkt dat de beklaagden een gewoonte hadden gemaakt van de mensensmokkel en dat ze zich voor het illegaal overbrengen van mensen lieten inschakelen in een internationaal opererende vereniging die zich inliet met mensensmokkel"* is een juist citaat en wijst op zich al op de ernst van de gepleegde feiten, los van de juridische kwalificatie van het misdrijf. Gelet op dit gegeven acht de Raad het in casu evenmin relevant dat verzoeker behalve deze veroordeling een blanco strafregister zou hebben. Verzoeker toont geenszins aan dat de bestreden beslissing op kennelijk onredelijke wijze is genomen. Het gegeven dat sommige medebeklaagden nog zwaarder werden bestraft doet aan het voorgaande geen afbreuk. Voorts merkt de Raad op dat ieder dossier individueel dient behandeld te worden en dat verzoeker niet aantoonde dat de *"vijfde beklaagde"* zich in een gelijkaardige toestand bevond als verzoeker en een verblijf verkreeg. De materiële motiveringsplicht, noch artikel 9bis van de vreemdelingenwet is geschonden.

Het middel is ongegrond.

2.2.1. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 EVRM.

Het middel luidt als volgt:

*"Verzoeker is gehuwd met mevrouw N. M. B., geboren te (...) op (...) (RR (...)), eveneens van Iraanse nationaliteit. Zij zijn samen in België toegekomen in 2000 en wonen onafgebroken samen.*

*Zij hebben samen één kind, A. S., geboren te Turnhout op 25 juli 2007.*

*Aan verzoekers echtgenote en kind werd op 23 mei 2011 een beslissing betekend waarbij hen een verblijfsrecht van onbepaalde duur werd verleend, (stuk 3)*

*Uit het voorgaande is duidelijk dat er een gezinsband bestaat met echtgenote en kind, die een onbepaald verblijfsrecht hebben in België. Door aan verzoeker het verblijfsrecht te weigeren, wordt het hem onmogelijk gemaakt om samen met zijn gezin te leven.*

*De bestreden beslissing is aldus in strijd met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.*

*Deze bepaling van internationaal recht heeft rechtstreekse werking in de Belgische rechtsorde en maakt deel uit van de wettelijke bepalingen waaraan de beslissing die opzichtens verzoeker is genomen, dient te worden getoetst. Indien een maatregel strijdig is met deze norm, kan deze de toetsing aan de legaliteit niet doorstaan.*

*Artikel 8, lid 2 EVRM bepaalt wanneer de overheid zich mag inmengen met het privé leven en het gezinsleven:*

*"Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."*



*Er dienen dus drie cumulatieve voorwaarden te worden nageleefd:*

- 1. voorzien in de wet*
- 2. in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.*
- 3. de inmenging moet nodig zijn (voorwaarde van evenredigheid)*

*Met betrekking tot de tweede voorwaarde maakt de bestreden beslissing melding dat de overheid kan ingrijpen ter voorkoming van strafbare feiten. Zoals hoger werd aangetoond onder het eerste middel, kan er niet in redelijkheid worden geoordeeld dat er strafbare feiten worden voorkomen door aan verzoeker een verblijfsrecht te weigeren. De aangehaalde strafbare feiten hebben een eenmalig karakter en dateren van meer dan 9 jaren voor de bestreden beslissing.*

*De tweede voorwaarde is dus niet vervuld.*

*Met betrekking tot de derde voorwaarde (de inmenging moet nodig zijn) dient een afweging te worden gemaakt tussen de belangen van de rechtsonderhorige en de belangen van de overheid.*

*Er dient evenredigheid te bestaan tussen de inbreuk die wordt gemaakt op het privé- en gezinsleven enerzijds, en de belangen die de overheid wenst te verdedigen.*

*De alleenstaande veroordeling voor een eenmalig feit van meer dan 9 jaren geleden, maakt de huidige inmenging in het privé- en gezinsleven van verzoeker, mevrouw N. M. B. en hun minderjarig kind A. S. NIET nodig.*

*Er is totaal geen evenredigheid.*

*Dit wordt uitdrukkelijk bevestigd in de rechtspraak.*

*o Raad van State nr. 61.972, 25 september 1996*

*o Raad van State nr. 118.430, 16 april 2003*

*o Raad van State nr. 127.325, 22 januari 2004*

*o Raad van State nr. 150.043, 11 oktober 2005*

*Ook de derde voorwaarde is dus niet vervuld*

*Verder kan verwezen worden naar de volgende arresten van de Raad van State met betrekking tot weigering van verblijf (na regularisatieaanvraag op basis van artikel 9, alinea 3 van de Vreemdelingenwet), met bevel om het grondgebied te verlaten. Zo is er het arrest van 13 juli 1993 dat het volgende stelt "Art. 8 E.V.R.M, bepaalt dat de overheid waarbij een verzoek om een verblijfsvergunning aanhangig werd gemaakt op grond van art. 9, lid 3, Vreemdelingenwet hei recht van verzoeker op eerbiediging van zijn gezinsleven moet beoordelen in het licht van de voorschriften inzake algemeen belang die worden opgesomd door dit artikel. Overwegende dat verzoekster enkel een gezinsleven kan hebben in België en dat de Belgische Staat niet bewijst dat één van de bij art.8 E. V.R.M, bedoelde voorschriften in verband met het algemeen belang in het gedrang wordt gebracht, vernietigt de Raad van State de beslissing tot afwijzing van de verblijfsvergunning die was aangevraagd op grond van art. 9. lid3, Vreemdelingenwet." (R.v.St.13 juli 1993, nr.43821, Rev. dr. étr.1994, 27)*

*Alsook het arrest van 1 april 1996: "Het recht op eerbiediging van het privé-leven en het gezinsleven dat in art.8.1. E. V.R.M, wordt bevestigd, kan door de Staten worden beperkt binnen de grenzen bepaald bij art. 8.2 van hetzelfde Verdrag. De vreemdelingenwet past in het kader van dit lid. Hoewel de toepassing van deze wel op zichzelf geen schending van voornoemd art. 8 inhoudt, kan de uitvoering van een verwijderingsmaatregel, gelet op de omstandigheden, inderdaad in strijd met dit artikel blijken te zijn. Voor de toelating of de weigering van het buitengewone rechtsmiddel waarop art. 9, lid 3 vreemdelingenwet recht geeft, is het op grond van een regel van voorzichtig bestuur vereist dat de overheid de evenredigheid beoordeelt lussen enerzijds het doel en de gevolgen van de in het 2e lid van de bepaling voorgeschreven bestuurlijke stap, en anderzijds haar min of meer gemakkelijke haalbaarheid in het individuele geval en de ongemakken die met de uitvoering ervan gepaard gaan, en dan vooral de risico 's waaraan de veiligheid van de verzoekers en de integriteit van hun gezinsleden zouden worden blootgesteld, als ze zich eraan onderwierpen. De onmiddellijke uitvoering van de beslissing zou kunnen leiden tot de volledige en onherstelbare verbreking van het contact tussen de verzoeker en zijn kinderen en kleinkinderen"( R.v.St. nr. 58.969, 1 april 1996, T. Vreemd., 1997, 29)"*

*Ook het arrest van 25 september 1996 is vermeldenswaard: "De aangevochten akte (het bevel om het grondgebied te verlaten) vormt een inmenging in het privé- en gezinsleven van de verzoekster. Deze inmenging is bij wel voorzien en beoogt een wettig doel, namelijk 'de economische welvaart van bet land'. Om in overeenstemming te zijn met de vereisten van art. 8 E. V.R.M., moei ze evenwel 'nodig zijn in een democratische samenleving', dat wil zeggen gerechtvaardigd door een dwingende maal schappelijke behoefte, en moet ze, meer in het bijzonder, evenredig zijn met het nagestreefde doel (Hof Mensenrechten, 13 juli 1995 (Nasri). Verzoekster leei sinds negen jaar in België en ze heeft daar noodzakelijkerwijze intense sociale en affectieve banden gesmeed. Ze heeft een enkele binding meer met haar vaderland. Bovendien wordt nergens aangetoond dat de tweejarige zoon van verzoekster, zonder ernstige gevolgen, een totale breuk met de omgeving waarin hij altijd heeft geleefd, zou kunnen*

doorstaan. In deze bijzondere omstandigheden, kan de inbreuk in het privé- en gezinsleven van verzoekster, die haar verwijdering van het grondgebied zou inhouden, niet worden beschouwd als zijnde redelijkerwijze evenredig met het nagestreefde doel. (R.v.St. nr. 61.972, 25 september 1996, T. Vreemd.A997, 31 )

Verzoeker verwijst zo nodig nog naar supranationale rechtspraak waarin veelvuldig werd geoordeeld dat het recht op gezinsleven conform het artikel 8 E.V.R.M. werd geschonden of dreigde te worden geschonden bij (mogelijke) uitwijzing van vreemdelingen met hechte (gezins)banden met het land van uitwijzing, zelfs in gevallen waarin de betrokkenen een vrij zwaar strafrechtelijk verleden hadden (zie bv. Europees Hof voor de Rechten van de Mens 26 maart 1992, Beldjoudi./Frankrijk, T. Vreemd. 1992, 314, waarin het gaat om een Algerijns onderdaan die in Frankrijk meer dan 8 jaar in de gevangenis doorbracht; zie ook Europees Hof voor de Rechten van de Mens, 18 februari 1991, Moustaquim/België, J. T. 1991,633, waarin het gaat om een Marokkaans onderdaan die in ons land in totaal veroordeeld werd voor 22 misdrijven).

*Het middel is gegrond."*

2.2.2. De verwerende partij merkt op in haar nota:

*"De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker die onmogelijkheid zelfs niet aannemelijk maakt.*

*De verblijfstitel die aan zijn echtgenote en zoon werd verleend belet hen niet verzoeker te vervoegen, in Iran of een der welke niet Schengenstaat van zijn keuze.*

*Doordat de vluchtelingenstatus werd geweigerd kan er geen sprake zijn van gevaar voor vervolging in het land van herkomst. Verzoeker en zijn echtgenote zijn er geboren en getogen.*

*Voor zoveel als de echtgenote verkiest verzoeker niet te volgen, is dat niet het gevolg van de thans voorliggende beslissing.*

*In iedere hypothese kan verzoeker in de gegeven omstandigheden geen schending van artikel 8 inroepen, gezien de veroorloofde inmenging in zijn privéleven, conform het tweede lid van het gezegde artikel.*

*"2. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.*

*2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."*

*In de bestreden beslissing werd bovendien expliciet ingegaan op het door verzoeker ingeroepen recht op gezinsleven, pagina 2, zesde alinea.*

*Het argument als zou die inmenging niet evenredig zijn gezien het eenmalig karakter van de feiten gaat niet op, daar duidelijk werd aangetoond dat verzoeker van de mensensmokkel een gewoonte maakte.*

*Dat element maakt bovendien expliciet deel uit van de in de bestreden beslissing weergegeven motieven. ( pagina 1, in fine)*

*Het tweede middel mist iedere grond."*

2.2.3. Artikel 8 van het EVRM bepaalt het volgende:

*"Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.*

*Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."*

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familieleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familieleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en of familieleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21). De Raad merkt op dat bij de beoordeling of er al dan niet een familieleven bestaat moet rekening worden gehouden met alle indicaties die de verzoekende partij dienaangaande aanbrengt. Verzoeker

stelt in zijn verzoekschrift dat hij een ononderbroken gezinsleven met zijn echtgenote kent sedert zijn aankomst in België en dat aan haar en hun kind een machtiging tot onbeperkt verblijf werd toegestaan. Evenwel blijkt nergens uit het verzoekschrift dat het de echtgenote van verzoeker onmogelijk is verzoeker te volgen naar zijn land van herkomst of een andere Staat die niet behoort tot het Schengen-gebied.

Bovendien stelt de bestreden beslissing op niet kennelijk onredelijke wijze dat in het kader van de afweging zoals voorzien in artikel 8, tweede lid van het EVRM het haar toegestaan is het verblijf te weigeren ter vrijwaring van de openbare orde en ter voorkoming van strafbare feiten. Dienaangaand merkt de Raad op dat hieruit blijkt dat de bestreden beslissing de afweging van de belangen van de verzoeker tegenover de belangen van de maatschappij heeft gemaakt en de evenredigheidstoetsing heeft gemaakt.

Wat verzoekers privéleven betreft licht hij niet toe welke sociale banden hij heeft in België en toont hij niet aan dat de door hem opgebouwde sociale relaties van die aard en intensiteit zijn dat zij in casu wel onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM zouden kunnen vallen.

Bovendien vraagt verzoeker in casu een eerste toelating tot verblijf in het Rijk, met name een machtiging tot verblijf. Wanneer het om een eerste toelating gaat dan 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. In dit geval moet er volgens het EHRM 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).

Inzake immigratie heeft het EHRM 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, zeker wanneer betrokkene een ernstig misdrijf pleegde.

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Noch uit het administratief dossier, noch uit het verzoekschrift blijkt dat er hinderpalen aangevoerd of vastgesteld kunnen worden voor het leiden van een gezinsleven elders. In casu reikt verzoeker geen elementen aan die erop wijzen dat een gezinsleven elders onmogelijk of bijzonder moeilijk is. Bij de bespreking van het eerste middel werd reeds vastgesteld dat verweerder kon oordelen dat verzoeker een actueel gevaar vormt voor de openbare orde of nationale veiligheid. Verzoeker, die zoals reeds gesteld nooit tot een verblijf in het Rijk van meer dan drie maanden werd toegelaten of gemachtigd, toont verder niet aan dat er ernstige hinderpalen zijn om elders een privé- en gezinsleven uit te bouwen en die hem verhinderen om in zijn land van herkomst te verblijven. Hij maakt evenmin aannemelijk dat hij enkel in België een privé- en/of familieleven kan ontwikkelen (RvS 28 oktober 2008, nr. 187.393). Onder deze omstandigheden blijkt niet dat er enige positieve verplichting op verweerder zou rusten om verzoeker tot een verblijf te machtigen en dat er sprake is van een gebrek aan eerbiediging van het privé- en/of familieleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Bovendien bevat de bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel.

Waar verzoeker in het verzoekschrift op pagina 13 en 14 verwijst naar arresten van de Raad van State toont hij geenszins aan dat zijn situatie gelijkaardig is met de gevallen behandeld in de arresten van de

Raad van State waarnaar hij verwijst en/of dat deze arresten voornoemde rechtspraak van de EHRM vermogen te wijzigen. Immers hebben de personen in voormelde arresten geen dergelijk zwaar misdrijf gepleegd als verzoeker heeft begaan.

Het middel is ongegrond.

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

**Enig artikel**

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeven oktober tweeduizend en elf door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. BEELEN