



Arrest

nr. 73 513 van 19 januari 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke
Integratie en Armoedebestrijding.

DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN, IIde Kamer

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 30 augustus 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 6 juli 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 wordt verklaard.

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 het arrestnr. 69 938 van 16 november 2011 waarbij de heropening van de debatten wordt bevolen. Gelet op de beschikking van 6 december 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 december 2011, na uitstel op 7 december 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij, bijgestaan door advocaat L. JADOUL en van advocaat C. DECORDIER, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 22 oktober 2003 dienen verzoeker en zijn echtgenote een asielaanvraag in. Op 10 mei 2005 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot weigering van de hoedanigheid van vluchteling. Op 2 augustus 2010 beslist de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen tot intrekking van de beslissing van 10 mei 2005. Op 20 augustus 2010 neemt de commissaris-generaal een nieuwe beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. Tegen deze beslissing dient verzoeker beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die bij arrestnr. 54 334 op 13 januari 2011 de beslissing van

de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen van 20 augustus 2010 vernietigt. De asielaanvraag wordt thans behandeld door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen.

Op 2 januari 2008 dienen verzoeker en zijn echtgenote een aanvraag in om machtiging tot verblijf met 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 werd aangevuld met bijkomende stukken op 30 oktober 2008, 18 april 2009, 1 december 2009, 22 december 2010, 3 februari 2011 en 28 juni 2011.

Op 7 juli 2011 worden verzoekers echtgenote en drie kinderen gemachtigd tot een verblijf van onbepaalde duur.

Op 6 juli 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid ten aanzien van verzoeker de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard, aan verzoeker ter kennis gebracht op 3 augustus 2011. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 02.01.2008 werd ingediend en op 30.10.2008, 18.04.2009, 01.12.2009, 22.12.2010, 03.02.2011 en 28.06.2011 aangevuld werd door :

*C., A. (R.R.: 000)
geboren te (...)
nationaliteit: Albanië
adres: (...)*

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, 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.

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. De instructie vermeldt echter dat: “... deze instructie niet van toepassing is op personen die een actueel gevaar vormen voor de openbare orde of de nationale veiligheid...”.

Betrokkene werd op 26.10.2010 door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel veroordeeld wegens partnergeweld. Hij kreeg hiervoor een gevangenisstraf van 18 maanden met uitstel van 3 jaar en een geldboete. Uit het vonnis wordt duidelijk dat de feiten dateren van de periode van 01.10.2003 tot 02.11.2007. Ondanks het feit dat verzoeker slagen en verwondingen toebracht aan zijn vrouw, zijn minderjarige dochter en een politieagent, wordt duidelijk dat hij deze lange tijd ontkende. Achteraf gaf verzoeker deze feiten weliswaar toe, maar hij minimaliseerde ze. Hoewel mijnheer C. en mevrouw D. momenteel beweren dat ze hun leven verder samen willen doorbrengen en dat op 16.02.2011 hun derde kind werd geboren, kan opgemerkt worden dat verzoekers nog steeds feitelijk gescheiden leven. Gelet op de ernst van de feiten die betrokkene gepleegd heeft, kan onmogelijk een gunstige regeling worden toegestaan. Het verkrijgen van een verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet is immers een gunstmaatregel. Deze gunstmaatregel kan niet aan betrokkene toegekend worden aangezien hij recentelijk strafrechtelijk veroordeeld werd in België. Deze vaststelling geldt ongeacht het ‘actueel’ karakter van de bedreiging zoals vermeld in de vernietigde instructie (RVV arrest nr. 51.190 dd. 17.10.2010).

De aangehaalde elementen, met name dat betrokkene sinds 22.10.2003 asiel heeft aangevraagd, dat hij schoolgaande kinderen heeft, dat hij minstens 5 jaar ononderbroken in België verblijft en dat hij

werkwilleg is, vormen geen grond voor een verblijfsregularisatie aangezien verzoeker een gevaar vormt voor de openbare orde (supra).

Verder verwijst de advocaat van verzoeker naar de redenen waarom verzoeker zijn land heeft ontvlucht. Hieromtrent kan opgemerkt worden dat deze elementen momenteel het voorwerp uitmaken van een onderzoek bij het Commissariaat-Generaal voor Vluchtelingen en Staatlozen. Het is aan de bevoegde instanties om een uitspraak te doen over de vluchtmotieven van verzoeker.

Gelieve over te gaan tot intrekking van het ontvangstbewijs dat eventueel aan betrokkene zou zijn afgeleverd."

2. Over de rechtspleging

Verzoeker heeft op 18 oktober 2011 een "*replieknota*" aan de griffie van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen toegestuurd en vraagt thans een '*synthesememorie*' te mogen indienen zodat hij zijn verweer schriftelijk kan verwoorden.

De Raad merkt vooreerst op dat de beroepsprocedure voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen inquisitoriaal van aard is waaruit onder meer volgt dat de mededeling van processtukken op vraag van de griffie gebeurt en niet op eigen initiatief van de partijen. Sinds 10 januari 2011 verloopt de annulatieprocedure op dezelfde wijze als bepaald in de artikelen: 39/71; 39/73, § 1; 39/73-1; 39/74; 39/75; 39/76, § 3, eerste lid en 39/77, § 1, derde lid van de Vreemdelingenwet. De Raad wijst verzoeker op de wijziging van artikel 39/81 van de Vreemdelingenwet door de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen (II) (B.S. 31 december 2010). Dit heeft tot gevolg dat een synthesememorie slechts wordt opgevraagd indien de kamervoorzitter of de door hem aangewezen rechter van oordeel is dat de juridische complexiteit van de zaak de neerlegging ervan vereist en de neerlegging ervan beveelt bij beschikking. *In casu* is de neerlegging van een synthesememorie niet bevolen. Naar aanleiding van het arrest nr. 215.571 dat door de Raad van State op 5 oktober 2011 is uitgesproken heeft de Raad besloten tot de heropening van de debatten van de zaak *in casu* zodat zowel verzoeker als verweerder, in het kader van een goede rechtsbedeling en het tegensprekelijk debat, de mogelijkheid hebben om hun verweer mondeling aan te brengen. In het (tussen)arrestnummer 69 938 waarbij de zaak wordt verwezen naar de algemene rol teneinde de kamervoorzitter de mogelijkheid te bieden de zaak te laten behandelen door een kamer met drie leden, wordt overigens gewezen op het arrest nr. 215.571 van de Raad van State. Hierdoor is vermeden dat de partijen "*verrast*" zouden worden ter terechtzitting.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In het eerste middel voert verzoeker de schending aan van de motiveringsplicht voorzien door artikel 62 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, machtsoverschrijding en -afwending, van het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel.

Ter adstruering van het eerste middel zet verzoeker het volgende uiteen:

"eerste tak

Doordat de Staatssecretaris de aanvraag tot machtiging tot verblijf van verzoeker ongegrond verklaarde omdat hij een gevaar voor de openbare orde zou betekenen, daar hij bij vonnis van 26/10/2010 van de Correctionele Rechtbank van Brussel veroordeeld werd tot 18 maanden gevangenisstraf en een geldboete met uitstel voor drie jaren wegens partnergeweld.

Daarbij merkt de Staatssecretaris op dat de machtiging tot verblijf op grond van artikel 9 bis Vreemdelingenwet een gunstmaatregel is en dat deze in casu geweigerd wordt gelet op de recente strafrechtelijke veroordeling, en dat deze vaststelling geldt ongeacht het "actueel" karakter van de bedreiging die verzoeker voor de openbare orde of de nationale veiligheid vormt.

Terwijl volgens de "Instructie m. b.t. de toepassing van het oude artikel 9.3 en het artikel 9bis van de Vreemdelingenwet" van 19 juli 2009 enkel de personen die een actueel gevaar vormen voor de openbare orde of de nationale veiligheid van de instructie worden uitgesloten.

De Staatssecretaris stelt zelf dat hij zich gebonden acht door deze instructie, ondanks het feit dat deze

instructie door de Raad van State werd vernietigd bij arrest van 11 december 2009, en de Staatssecretaris verbond zich er uitdrukkelijk toe de criteria en bepalingen van de instructie onverminderd toe te passen.

De Staatssecretaris diende dus zowel formeel als afdoende en degelijk te motiveren waarom hij van oordeel was dat verzoeker een actueel gevaar vormde voor de openbare orde.

Formeel gezien bevat de beslissing geen enkele motivering inzake het actueel karakter van het gevaar voor de openbare orde.

Er wordt enkel gesteld dat het volstaat vast te stellen dat verzoeker een bedreiging vormde voor de openbare orde, zonder het actueel karakter van deze bedreiging aan te tonen.

Daarbij schond de Staatssecretaris de formele motiveringsplicht vervat in artikel 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen daar hij geenszins uitdrukkelijk de feitelijke overwegingen vermeldde aangaande het actueel karakter van het eventuele gevaar voor de openbare orde.

De formele of uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft immers tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarop de administratieve overheid haar beslissing steunt, zodat de burger kan oordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet (zie o.a. R.V.V., 17/11/2010, nr 51.190).

Uit de bestreden beslissing kan verzoeker onmogelijk afleiden waarom de Staatssecretaris van oordeel is dat zijn strafrechtelijke veroordeling voor partnergeweld aantoonde dat hij een actueel gevaar voor de openbare orde vormt, aangezien de Staatssecretaris onomwonden stelt dat het actueel karakter van het gevaar niet moet worden aangetoond, terwijl de Staatssecretaris zich gebonden acht door de instructie die net als voorwaarde voor een mogelijke uitsluiting het "actuele" karakter van het gevaar vooropstelt.

Aldus schond de Staatssecretaris de formele motiveringplicht voorzien door artikel 62 Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 en maakte hij zich eveneens schuldig aan machtsoverschrijding en/of machtsafwenning, daar hij zich immers uitdrukkelijk gebonden achtte door de bepalingen van de instructie maar in casu een heldere en duidelijke bepaling van deze instructie bewust naast zich neerlegde.

Door willekeurig te beslissen een bepaling van de instructie niet toe te passen, terwijl hij zich publiekelijk had verbonden deze instructie toe te passen, schond de Staatssecretaris eveneens de gewettigde en gewekte verwachtingen van verzoeker, inzonderheid het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel.

Immers, het vertrouwensbeginsel is een beginsel van behoorlijk bestuur dat moet vermijden dat de rechtmatige verwachtingen welke de burger uit het bestuursoptreden put, te kort worden gedaan. Dit houdt in dat de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid of op toezeggingen of beloften die de overheid in een concreet geval heeft gedaan (RvS 22 maart 2004, nr. 129.541).

Het vertrouwensbeginsel houdt in dat de door het bestuur bij een rechtsonderhorige gewekte rechtmatige verwachtingen zo mogelijk dienen te worden gehonoreerd.

Het rechtszekerheidsbeginsel is een uit de rechtsstaat voortvloeiend beginsel dat inhoudt dat het recht voorzienbaar en toegankelijk dient te zijn zodat de rechtssubjecten in staat zijn de rechtsgevolgen van hun handelingen op voorhand in te schatten, en dat die rechtssubjecten moeten kunnen vertrouwen op een zekere standvastigheid bij het bestuur (I. Opdebeek en M. Van Damme (eds.), *Beginnelsen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, 315- 349, ook geciteerd door R.V.V., 19 mei 2011, nr 61.768).

Door in casu op willekeurige wijze te beslissen dat niet moet worden nagegaan of verzoeker actueel door zijn gedrag een gevaar vormt voor de openbare orde, heeft de Staatssecretaris de rechtmatige verwachtingen van verzoeker geschonden vermits verzoeker mocht kunnen vertrouwen op een zekere standvastigheid in hoofdte van de Staatssecretaris bij de beoordeling van zijn dossier.

Verzoeker kon immers niet redelijk voorzien dat zijn uit de hand gelopen gedrag in het kader van echtelijke spanningen, voor de Staatssecretaris een voldoende grond zou zijn om te oordelen dat hij een actuele bedreiging vormde voor de openbare Orde.

Door een dergelijk extensieve interpretatie te maken van het begrip gevaar voor de openbare orde en de grondvereiste dat dit gevaar actueel moet zijn niet toe te passen, heeft de Staatssecretaris de rechtmatige belangen van verzoeker en zijn gewettigd vertrouwen op onredelijke wijze geschonden.

Tweede tak

Mocht de Raad van oordeel zijn dat louter formeel gezien de Staatssecretaris zijn motiveringsplicht eerbiedigde door louter te stellen dat in feite het actueel karakter van het gevaar voor de openbare orde

er niet toe doet - quod non -, dan nog moet worden aangenomen dat de Staatssecretaris materiëel gezien zijn motiveringsplicht niet eerbiedigd heeft daar hij nagelaten heeft concreet het bestaan van het actueel karakter van de bedreiging (afdoende) te motiveren, los van de hierboven vermelde inbreuken die intact blijven (inbreuk op het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel, en machtsoverschrijding);

Immers, in zijn beslissing leest men nergens waarom de strafrechtelijke veroordeling van verzoeker zou aantonen dat hij actueel nog een gevaar zou betekenen voor de openbare orde.

Integendeel, in de beslissing vindt men enkel tegenaanwijzingen tegen het effectieve bestaan van een actueel gevaar voor de openbare orde, vermits de beslissing refereert naar de verzoening tussen verzoeker en zijn echtgenote, en het feit dat zij onlangs samen een derde kind kregen.

Aldus heeft de Staatssecretaris allerm minst afdoende en deugdelijk zijn oordeel inzake het bestaan van een actueel gevaar voor de openbare orde gemotiveerd.

Daarboven op moet worden vastgesteld dat verzoekers echtgenote zich nooit burgerlijke partij heeft gesteld in het kader van de bewuste strafprocedure (noch voor de onderzoeksrechter, nog voor de correctionele rechtbank).

Bovendien dient opgemerkt te worden dat de feiten waarvoor verzoeker veroordeeld werd enkel betrekking hadden op intrafamiliale betrekkingen die zich voordeden louter in de privé-sfeer. Daarmee heeft verzoeker geenszins de bedoeling deze feite te minimaliseren en het strafbaar karakter ervan te ontkennen.

Maar men kan zich toch de vraag stellen of dit gegeven evenmin als een tegenaanwijzing moest beschouwd worden in het licht van het bestaan van een eventueel actueel gevaar voor de openbare veiligheid of openbare orde;

Derhalve moet worden vastgesteld dat de Staatssecretaris in casu niet redelijk tot het bestaan van een actueel gevaar voor de openbare orde kon besluiten, althans niet op basis van de expliciete motivering die men in de bestreden beslissing terugvindt.

Derhalve moet worden aangenomen dat de Staatssecretaris zijn beslissing niet afdoende en deugdelijk heeft gemotiveerd, in strijd met de materiële motiveringsplicht voorzien door de artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991, en eveneens het evenredigheidsbeginsel heeft geschonden."

3.2 Verweerder antwoordt in de nota met opmerkingen het volgende:

"2.1 Eerste middel

In zijn eerste middel werpt verzoeker een schending op van:

- artikel 62 van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980
- artikel 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen
- machtsoverschrijding en -afwending
- het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel.

Betreffende de voorgehouden schending van art. 62 van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 en art. 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen laat de verwerende partij 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 verrat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven verrat 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 (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De formele motiveringsplicht, verrat in de wetsartikelen waarvan verzoeker de schending aanvoert, heeft immers geen ander doel dan het in kennis stellen van de bestuurde van de redenen die ten grondslag liggen aan de te zijnen of te haren opzichte genomen bestuursbeslissing, zodanig dat deze in staat is om te oordelen of het zinvol is om daartegen op te komen met de ter beschikking staande rechtsmiddelen (R.v.St. nr. 60.751, 4.7.1996, T.B.P. 1996,698), terwijl de voormelde vaststelling impliceert dat deze wettelijke doelstelling is bereikt.

De naleving van de genoemde plicht houdt daarentegen geen verband met de inhoudelijke juridische of feitelijke correctheid van de tot uitdrukking gebrachte motieven (cf. wat inhoudelijke juridische correctheid betreft, naar analogie, Cass., 10.1.1979, Arr. Cass. 1978-79, 522; alsook wat feitelijke correctheid betreft: R.v.St. nr. 44.948, 18.11.1993, Arr. R.v.St. 1993, Z.p.; Antwerpen, 16.6.1998, F.J.F. 1998, 693).

Bij lezing van de bestreden beslissing blijkt genoegzaam dat de inhoud daarvan verzoeker het genoemde inzicht verschaft en aldus volstaat om hem toe te laten de bedoelde nuttigheidsafweging te maken.

De bestreden beslissing is immers genoegzaam met redenen omkleed, aangezien daarin zowel haar juridische grondslag als haar feitelijke grondslag zijn vermeld.

Deze vermeldingen laten verzoeker toe kennis te hebben van de gronden op basis waarvan de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9bis ongegrond werd verklaard en maken dat het doel is bereikt dat met het bestaan van de betrokken formele motiveringsverplichting wordt beoogd. Het normdoel dat ten grondslag ligt aan de in het besproken middel als geschonden aangeduide wetsartikelen is bereikt en de bestreden beslissing is genoegzaam gemotiveerd.

Verzoekers uiteenzetting kan aan het voorgaande geen afbreuk doen, temeer nu verzoekers beschouwingen niet dienstig in verband kunnen worden gebracht met de door hem geschonden geachte rechtsregels.

Gelet op het voorgaande is de verwerende partij de mening toegedaan dat dit aspect van verzoekers enig middel onontvankelijk, minstens ongegrond is.

De verwerende partij laat verder gelden dat het verkrijgen van een verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet een gunstmaatregel is.

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid beschikt bij de beoordeling van de vraag of aan verzoeker een machtiging tot verblijf kan worden toegekend, over een ruime appreciatiebevoegdheid.

"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; 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 bekomen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking genomen worden;*
- 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 bevoegde minister over een ruime appreciatiebevoegdheid."*

Verzoekers beschouwingen, die er kennelijk op gericht zijn de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ertoe te brengen een feitelijke herbeoordeling van zijn dossier te maken en te besluiten dat aan de verblijfsvoorwaarde wel is voldaan, kunnen niet worden aangenomen.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oefent ter zake een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten 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. Rv.St., nr. 101.624 van 7 december 2001).

In casu is de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens en is de beslissing niet kennelijk onredelijk.

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid heeft immers vastgesteld dat verzoeker op 26.10.2010 door de correctionele rechtbank te Brussel veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 18 maanden met uitstel gedurende drie jaar wegens slagen en verwondingen tegen zijn vrouwen minderjarige dochter en tegen een politieagent.

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid heeft aldus geheel terecht geoordeeld dat verzoeker niet het voorwerp kan uitmaken van een verblijfsregularisatie op basis van de instructie van 19.07.2009.

De verwerende partij merkt dienaangaande op dat de regularisatie-instructie dd. 19.07.2009 het volgende bepaalt :

"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. "

Het vademecum dd. 21.9.2009 ter verduidelijking van de instructie dd. 19.7.2009 stelt op p. 10 ook het volgende:

"GEVALLEN VAN UITSLUITING VAN REGULARISATIE

1) Personen die een gevaar vormen voor de openbare orde of de nationale veiligheid.

2) Personen die de overheid hebben willen misleiden of fraude hebben gepleegd. "

([http://www.kruispuntmi.be/uploadedFiles/Vreemdelingenrecht/Vademecum21 september. pdf](http://www.kruispuntmi.be/uploadedFiles/Vreemdelingenrecht/Vademecum21%20september.pdf))

Gelet op de ernstige feiten die betrokkene heeft gepleegd, heeft de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid geenszins kennelijk onredelijk geoordeeld dat verzoekers aanvraag ongegrond is.

Deze vaststelling geldt ongeacht het "actueel" karakter van de bedreiging zoals vermeld in de vernietigde instructie.

De verwerende partij laat bovendien gelden dat verzoeker niet aantoont dat er een dusdanig lange periode zou zijn verstreken tussen de gepleegde feiten en de uitgesproken veroordeling zodat niet meer zou kunnen worden gesproken van actuele bedreiging.

Verzoeker ziet bij zijn kritiek overigens kennelijk het arrest nr. 51.190 dd. 17.10.2010 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen over het hoofd, waarnaar in de bestreden beslissing nochtans uitdrukkelijk wordt verwezen.

In voormeld arrest werd in een gelijkaardige situatie geoordeeld dat:

"3.1.3.2. De verwijzingen in de bestreden beslissing naar de veroordelingen van verzoekster stroken met de gegevens van het dossier. Verzoekster betwist deze veroordelingen niet. In de bij arrest van de Raad van State nr. 198 769 van 9 december 2009 vernietigde instructie van 19 juli 2009, wordt vermeld dat deze niet van toepassing is op personen die een actueel gevaar vormen voor de openbare orde of de nationale veiligheid. Verzoekster betwist dat zij een actueel gevaar vormt voor de openbare orde omdat haar laatste veroordeling dateert van 6 september 2007.

De Raad wijst erop 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 een persoon die reeds verscheidene malen strafrechtelijk is veroordeeld in België, de laatste maal nog in 2007, niet in aanmerking komt voor deze gunstmaatregel. Deze vaststelling geldt ongeacht het "actueel" karakter van de bedreiging zoals vermeld in de vernietigde instructie."

De verwerende partij verwijst tevens naar volgend arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen:

3.13. Uit de bestreden beslissing blijkt immers dat de verwerende partij afstapt van het vereiste actueel karakter van de bedreiging van de openbare orde en de verblijfsmachtiging niet toekent omdat verzoeker verschillende malen strafrechtelijk veroordeeld werd in België en omdat het gaat om ernstige feiten van openbare orde. De opgesomde veroordelingen in de bestreden beslissing vinden steun in het administratief dossier en worden door verzoeker ook niet betwist. Gelet op het feit dat verzoeker in de periode 2002-2006 verschillende malen en voor diverse ernstige feiten veroordeeld werd door de correctionele rechtbank van Leuven kan de Raad het onmogelijk kennelijk onredelijk achten dat de gemachtigde van de staatssecretaris in casu oordeelt dat verzoeker niet in aanmerking komt voor de toekenning van een machtiging tot verblijf op wond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Daargelaten de vraag of verzoekers betoog dat hij zijn straffen volledig heeft "uitgeboet" feitelijke grondslag vindt in het administratief dossier, dient de Raad op te merken dat dit de verwerende partij er niet kan van weerhouden om op verblijfsvlak de nodige gevolgtrekkingen te maken wanneer verzoeker een aanvraag om verblijfsmachtiging op wond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet indient en vastgesteld wordt dat hij diverse correctionele veroordelingen heeft opgelopen.

(R.v.V.nr. 62 186 van 26 mei 2011)

Uit het administratief dossier, alsook uit de motieven van bestreden beslissing, blijkt afdoende welke feiten verzoeker op zijn kerfstok heeft. Verzoeker ontkent de motieven van de bestreden beslissing niet.

Bijgevolg heeft de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid binnen zijn discretionaire beoordelingsbevoegdheid geheel terecht geoordeeld dat verzoeker geen gunstmaatregel kan verkrijgen aangezien hij recentelijk strafrechtelijk veroordeeld werd.

Verzoeker toont dan ook niet aan dat het vertrouwens- en of rechtszekerheidsbeginsel werd geschonden.

Immers, heeft de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid nooit een rechtmatig vertrouwen gewekt dat vreemdelingen die een recente strafrechtelijke veroordeling hebben opgelopen wegens slagen aan verwondingen (aan zijn echtgenote, minderjarig kind én een agent!) gemachtigd zouden worden tot verblijf.

In de instructie werd bovendien ook uitdrukkelijk gesteld dat deze instructie niet van toepassing is op personen die een actueel gevaar vormen voor de openbare orde of nationale veiligheid.

De verwerende partij merkt op dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9bis van de Vreemdelingenwet ontvankelijk, doch ongegrond is.

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die verzoekers concrete situatie daadwerkelijk kenmerken, en conform de terzake toepasselijke rechtsregels inclus.

Verzoeker kan niet dienstig anders voorhouden.

De verwerende partij is de mening toegedaan dat verzoekers eerste middel niet ernstig is."

3.3 De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen 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. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet. 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 de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat verzoeker zich schuldig heeft gemaakt aan ernstige feiten van openbare orde waarvoor hij strafrechtelijk werd veroordeeld en waardoor hem geen verblijfsmachtiging kan worden toegestaan. De aangehaalde elementen vormen geen grond voor een verblijfsmachtiging, nu verzoeker een gevaar vormt voor de openbare orde. De aangehaalde redenen zijn onvoldoende om te genieten van de gunstmaatregel die artikel 9bis van de Vreemdelingenwet verleent. Met betrekking tot de aangehaalde vluchtredenen uit zijn land van herkomst verwijst verweerder naar het onderzoek van het asiendossier door de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen.

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 beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

De plicht tot uitdrukkelijke motivering houdt niet in dat de beslissende administratieve overheid de motieven van de gegeven redenen van de beslissing moet vermelden. Zij dient dus niet “verder” te motiveren, zodat derhalve de uitdrukkelijke motivering niet inhoudt dat de beslissende overheid voor elke overweging in haar beslissing “het waarom” of “uitleg” dient te vermelden.

Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt en verzoeker bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd 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 in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Verzoeker betoogt dat in de bestreden beslissing wordt verwezen naar de instructie van 19 juli 2009 ten aanzien van dewelke de staatssecretaris zich ertoe heeft verbonden om de criteria en bepalingen van de instructie onverminderd toe te passen. In de bestreden beslissing wordt verzoekers aanvraag echter uitgesloten van de toepassing van de instructie aangezien hij een actueel gevaar vormt voor de openbare orde of nationale veiligheid terwijl de beslissing geen enkele motivering bevat inzake het actueel karakter van zijn gevaar voor de openbare orde.

Het wordt niet betwist dat verzoeker een aanvraag om machtiging tot verblijf heeft ingediend op 2 januari 2008, met toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Artikel 9bis, § 1 van de Vreemdelingenwet luidde 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. (...)”

Met betrekking tot de door verzoeker aangehaalde instructies van 19 juli 2009 stelt de bestreden beslissing: *“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.”*

Ingevolge het arrestnr. 198.769 van 9 december 2009 van de Raad van State zijn de instructies van 19 juli 2009 vernietigd 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”*.

De Raad van State benadrukt dat artikel 9bis van de Vreemdelingenwet geen criteria bevat 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).

Waar verzoeker in het middel betoogt dat de bestreden beslissing niet (enkel) kan steunen op de verwijzing naar de uitsluitingsclausule zoals is bepaald in de vernietigde instructies van 19 juli 2009, kan hij worden gevolgd. Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet stelt immers niet dat de vreemdeling wordt uitgesloten van een verblijfsmachtiging om reden van ‘actueel gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid’. Uit een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing blijkt echter dat de aanvraag niet uitsluitend ongegrond is verklaard omdat de criteria van de instructie niet kunnen worden toegepast nu de uitsluitingsclausule voorzien voor personen die een actueel gevaar vormen voor de openbare orde of de nationale veiligheid van toepassing wordt verklaard. Immers oordeelt verweerder in de beslissing dat *“ongeacht het actueel karakter van de bedreiging zoals vermeld in de vernietigde instructie”,* de aangehaalde elementen *“geen grond vormen voor een verblijfsregularisatie aangezien verzoeker een gevaar vormt voor de openbare orde”* en dat artikel 9bis een *“gunstmaatregel”* is die, *“aangezien hij recentelijk strafrechtelijk veroordeeld werd”,* niet kan worden toegekend.

Uit de analyse van de bestreden beslissing blijkt dat verweerder de aanvraag om machtiging tot verblijf in essentie ongegrond heeft verklaard omdat het verkrijgen van een verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet een gunstmaatregel is en dat deze gunstmaatregel niet aan verzoeker kan worden toegekend nu hij recent strafrechtelijk werd veroordeeld in België. Verweerder benadrukt in de bestreden beslissing dat *“gelet op de ernst van de feiten die betrokkene gepleegd heeft, (...) onmogelijk een gunstige regeling (kan) worden toegestaan. (...) Deze vaststelling geldt ongeacht het ‘actueel’ karakter van de bedreiging zoals vermeld in de vernietigde instructie.”* Er dient opgemerkt te worden dat verzoeker het motief in de beslissing, -met name dat artikel 9bis van de Vreemdelingenwet niet kan worden toegepast nu verzoeker veroordeeld is voor strafbare feiten en het toekennen van een verblijfsmachtiging een gunstmaatregel is waardoor verweerder een gunstige regeling niet kan toestaan-, niet weerlegt.

Verzoeker richt zich in het middel tot de ‘onterechte’ verwijzing naar de uitsluitingsclausule zoals bepaald in de instructies van 19 juli 2009. De kritiek op dit onderdeel van de bestreden beslissing waarin verweerder de criteria voor regularisatie zoals beschreven in de instructies niet wenst toe te passen omwille van de toepassing van de uitsluitingsclausule -ook al is dit motief juridisch niet relevant om de beslissing te schragen- slaat echter slechts op een deel van de motieven in de bestreden beslissing. Een onregelmatigheid ervan is niet van die aard om de bestreden beslissing aan te tasten (RvS 23 januari 2002, nr. 102.836; RvS 30 april 2002, nr. 106.217).

Er wordt vastgesteld dat in de bestreden beslissing wordt verwezen naar een vonnis van 26 oktober 2010 waarin verzoeker door de rechtbank van eerste aanleg te Brussel wordt veroordeeld met een gevangenisstraf van 18 maanden met uitstel van 3 jaar en een geldboete wegens het toebrengen van slagen en verwondingen aan zijn echtgenote, minderjarige dochter en een politieagent. Verweerder oordeelt dat gelet op de ernst van de feiten die betrokkene heeft gepleegd hem onmogelijk een gunstige regeling kan worden toegestaan. Het verkrijgen van een verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet is een gunstmaatregel die aan betrokkene niet kan worden toegekend nu hij recent strafrechtelijk werd veroordeeld. De veroordeling vindt steun in de stukken van het administratief

dossier en wordt door verzoeker niet betwist. Deze vaststelling volstaat *in casu* ongeacht de grieven die verzoeker aanvoert met betrekking tot het gevaar dat hij al dan niet vormt voor de openbare orde. Verweerder laat in de nota met opmerkingen terecht gelden dat de gemachtigde bij de beoordeling van de vraag of aan verzoeker een machtiging tot verblijf kan worden toegekend over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt. De Raad oefent ter zake een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Gelet op het feit dat verzoeker werd veroordeeld wegens het toebrengen van slagen en verwondingen aan zijn echtgenote, minderjarig kind en een politieagent acht de Raad het niet kennelijk onredelijk dat de gemachtigde *in casu* oordeelt dat verzoeker niet in aanmerking komt voor de toekenning van een 'gunstmaatregel', met name de machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Deze vaststelling geldt ongeacht het 'actueel' karakter van de bedreiging zoals vermeld in de vernietigde instructie. Daargelaten de vraag of verzoekers betoog dat de feiten zich louter voordeden in "*intrafamiliale*" en "*privé-sfeer*", feitelijke grondslag vinden in het administratief dossier, dient de Raad op te merken dat verweerder over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt om op verblijfsvlak de nodige gevolgen te trekken na de vaststelling van een strafrechtelijke veroordeling.

In de mate verzoeker met zijn betoog tot doel heeft een strikte toepassing van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 te verkrijgen wordt verwezen naar het arrest van 5 oktober 2011 van de Raad van State gekend onder het nummer 215.571 en waaruit blijkt dat verweerder de vernietigde instructie van 19 juli 2009 niet als dwingende regels mag toepassen.

Ter terechtzitting wordt gewezen op het voormeld arrestnummer 215.571 van de Raad van State, met name dat de gemachtigde van de staatssecretaris de criteria zoals bepaald in de vernietigde instructies van 19 juli 2009 niet als dwingende regels mag toepassen waardoor hij over geen enkele appreciatiebevoegdheid meer beschikt. Gevraagd aan de partijen wat de gevolgen van het arrest zouden kunnen zijn op de bestreden beslissing antwoordt de raadsman van verzoeker dat voormelde uitspraak 'weinig toevoegt' en '*in casu* niet van toepassing' is. Hij benadrukt dat het 'actuele karakter' van zijn eventueel gevaar voor de openbare orde ook in het kader van de beoordeling van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet door verweerder moet worden aangetoond.

Er wordt opgemerkt dat artikel 9bis van de Vreemdelingenwet geen bepaling bevat in die zin, met name dat het actuele karakter van het bestaan van een gevaar voor de openbare orde, moet worden aangetoond. De beoordeling om een verblijfsmachtiging te verlenen nadat de aanvrager een strafrechtelijke veroordeling heeft opgelopen, behoort tot de discretionaire bevoegdheid van verweerder. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat verweerder de verblijfsmachtiging niet wil toekennen omwille van de 'ernst van de feiten'. Hij wijst tevens op de "*recentelijke strafrechtelijke veroordeling*". Verzoeker kan bezwaarlijk beweren dat de veroordeling niet recent zou zijn nu het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg dateert van 26 oktober 2010. Evenmin wijst verweerders beoordeling, met name dat 'partnergeweld' als 'ernstig' moet worden beschouwd, op een kennelijk onredelijke beoordeling van de feiten. Verzoeker slaagt 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.

Verzoeker betoogt in zijn verzoekschrift vervolgens dat het vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel is geschonden nu verweerder op willekeurige wijze beslist dat niet moet worden nagegaan of verzoeker actueel door zijn gedrag een gevaar vormt voor de openbare orde. Verweerder stelt in de nota met opmerkingen terecht vast dat de gemachtigde nooit een rechtmatig vertrouwen heeft gewekt in de zin dat vreemdelingen die recent een strafrechtelijke veroordeling hebben opgelopen wegens slagen en verwondingen aan hun echtgenote, minderjarig kind en een politieagent, gemachtigd zouden worden tot een verblijf. De vaststelling van de strafrechtelijke veroordeling en de ernst van de feiten die tot de veroordeling hebben geleid, volstaat ongeacht het actuele karakter van de bedreiging voor de openbare orde, om in het kader van de ruime appreciatiebevoegdheid waarover de gemachtigde beschikt te oordelen dat aan verweerder geen gunstmaatregel onder de vorm van een verblijfsmachtiging kan worden toegekend. Ook de aangevoerde schending van het vertrouwen- en rechtszekerheidsbeginsel kan niet worden aangenomen.

Het eerste middel is ongegrond.

3.4 In het tweede middel voert verzoeker de schending aan van de materiële motiveringsplicht voorzien door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van

bestuurshandelingen, van het redelijkheidsbeginsel, zorgvuldigheidsbeginsel en van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM).

Ter adstruering van het tweede middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“Doordat de Staatssecretaris de aanvraag tot machtiging tot verblijf van verzoeker ongegrond verklaarde omdat hij een gevaar voor de openbare orde zou betekenen, daar hij bij vonnis van 26/10/2010 van de Correctionele Rechtbank van Brussel veroordeeld werd tot 18 maanden gevangenisstraf met uitstel voor 3 jaar en een geldboete wegens partnergeweld.

Daarbij merkt de Staatssecretaris op dat verzoeker de bewuste feiten achteraf weliswaar toegaf, maar ze minimaliseerde en dat hoewel verzoeker en zijn echtgenote momenteel beweren dat ze hun leven verder samen willen doorbrengen en dat op 16 februari 2011 hun derde kind geboren werd, zij toch nog steeds feitelijk gescheiden leven.

Terwijl niet mag worden vergeten dat verzoeker getrouwd is met Mevrouw D. en vader is van 3 kinderen.

Het vonnis van de Correctionele Rechtbank van Brussel van 26 oktober 2010 merkte op dat “de partijen, volgens de laatste processen-verbaal van het strafdossier, zouden het voornemen hebben gehad zich met elkaar te verzoenen en een gemeenschappelijk leven te hervatten, hetgeen het slachtoffer [Mevrouw D., zijn echtgenote] bevestigd zou hebben” (p.5 vonnis: cfr administratief dossier, vonnis dat spontaan door verzoeker aan de Staatssecretaris overhandigd werd per brief van 03/02/2011).

Bij e-mail en brief van 22/12/2010 en 03/02/2011 liet de raadsman van verzoeker en zijn echtgenote aan de Staatssecretaris weten dat de familiale rust was teruggekeerd, dat partijen zich met elkaar hadden verzoend en dat Mevrouw D. zwanger was van haar derde kind waarvan verzoeker de vader was (cfr administratief dossier).

Op 16 februari 2011 werd het derde kind van het gezin van verzoeker, X. C., geboren.

Desalniettemin gaat de Staatssecretaris opmerken dat verzoeker en zijn echtgenote (nog steeds) op een verschillend adres ingeschreven zijn en daaruit afleiden dat zij steeds feitelijk gescheiden leven, hetgeen voor de Staatssecretaris blijkbaar een afdoende reden is om te oordelen dat verzoeker nog steeds een gevaar vormt voor de openbare orde.

De Staatssecretaris baseert zich dus enkel op een inschrijving van verzoeker en zijn echtgenote op twee verschillende adressen in het Rijksregister om te oordelen dat verzoeker en zijn echtgenote feitelijk gescheiden leven.

Daarbij verliest de Staatssecretaris volledig uit het hoofd dat verzoeker en zijn echtgenote getrouwd zijn, drie kinderen hebben, waarvan één zeer recentelijk geboren, en dat zowel het vonnis als de partijen zelve gewag maakten van een terugkeer van de familiale rust en dat verzoeker en zijn echtgenote opnieuw een nieuw gemeenschappelijk leven hadden uitgebouwd, gemeenschappelijk leven waarvan de geboorte van het derde kind een ernstig bewijs was.

Op basis van de objectieve elementen van het administratief dossier vermag de Staatssecretaris dus niet redelijk besluiten dat verzoeker en zijn echtgenote steeds feitelijk gescheiden leven, om vervolgens hieruit af te leiden dat er nog steeds een gevaar voor de openbare orde voorhanden zou zijn.

Gelet op alle ernstige aanwijzingen in het dossier dat partijen terug een gemeenschappelijk leven hadden (het correctionele vonnis, de informatie verstrekt door de raadsman der partijen, de geboorte van een derde kind binnen het gezin, de afwezigheid van burgerlijke partij stelling van de echtgenote van verzoeker voor de strafrechter) vermag de Staatssecretaris zich niet enkel baseren op een verschillende inschrijving in het Rijksregister de partijen om te besluiten dat zij nog steeds feitelijk gescheiden leven en er geen gemeenschappelijk leven meer was.

Alvorens tot dergelijke conclusie te komen, had de Staatssecretaris, gelet op alle tegenaanwijzingen in het administratief dossier, op zijn minst een onderzoek naar de feitelijke gezinssituatie dienen te bevelen.

Een dergelijk sociaal en/of politieel onderzoek had de Staatssecretaris toegestaan inzicht te verkrijgen in de familiale situatie en meer bepaald of en in welke mate partijen terug een gemeenschappelijk leven leidden en welke effectieve banden verzoeker had met zijn echtgenote en zijn kinderen.

In plaats daarvan oordeelde de Staatssecretaris zonder een redelijke kennis van zaken dat partijen steeds feitelijk gescheiden leven - quod non.

Gelet op de bestaande tegenaanwijzingen in het administratief dossier, en rekening houdend onder meer met de aard van de veroordeling - namelijk partnergeweld, waarbij duidelijk mag zijn dat kan verwacht worden dat partijen niet onmiddellijk ingeval van verzoening opnieuw voltijds gaan samenwonen, maar de tijd nemen om sereen tot elkaar terug te groeien en met de nodige

voorzichtigheid opnieuw een gemeenschappelijk leven opbouwen en het vertrouwen herstellen – had elk normaal en voorzichtig bestuur, alvorens tot et besluit te komen dat partijen nog steeds feitelijk gescheiden leven, een onderzoek naar de werkelijke gezinssituatie gelast.

Aldus heeft de Staatssecretaris kennelijk niet gehandeld zoals een normaal en voorzichtige administratieve overheid geplaatst in dezelfde omstandigheden zou gehandeld hebben.

Immers, "het bestuur dient zijn beslissing op een zorgvuldige wijze voor te bereiden. De beslissing dient te steunen op een correcte feitenvinding. Het bestuur dient zich zo nodig voldoende te informeren om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen. Een zorgvuldige besluitvorming impliceert dat het bestuur op basis van een afdoend en volledig onderzoek van het concrete geval tot zijn besluit komt." (MAST, A., DUJARDIN, J, VAN DAMME, M en VANDE LANOTTE, J, Overzicht van het Belgisch Administratief Recht, Antwerpen, Kluwer, 1999, p. 52-53).

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 alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken (Vaste rechtspraak R.V.V., o.a. R.V.V., 27 mei 2011, 62 224).

Er moet dan ook worden vastgesteld dat in casu het zorgvuldigheidsbeginsel werd geschonden in de mate dat de Staatssecretaris zijn beslissing niet heeft gestoeld op een correcte feitenvinding, door zich enkel te baseren op één objectief gegeven (inschrijving Rijksregister) terwijl alle andere gegevens van het administratief dossier in de andere zin wezen, en door in dergelijke omstandigheden te hebben nagelaten een bijkomend sociaal onderzoek te gelasten.

Daarbij dient opgemerkt de Staatssecretaris eveneens het recht op een gezinsleven zoals gewaarborgd door artikel 8 EVRM van zowel verzoeker als zijn echtgenote en zijn drie kinderen kennelijk uit het hoofd heeft verloren.

De Staatssecretaris kende immers een onbeperkt verblijfsrecht toe aan verzoekers echtgenote en haar drie kinderen, maar weigerde dit verblijfsrecht aan verzoeker, terwijl verzoeker en zijn echtgenote een gemeenschappelijk leven hadden en een gezinscel vormden.

Zonder in herhaling te willen vallen, waren verzoeker en zijn echtgenote nog steeds getrouwd, hadden zij net een derde kind gekregen, hadden zich in feite met elkaar hadden verzoend en onderhield verzoeker nauwe affectieve en educatieve banden met zijn kinderen, hetgeen een sociaal onderzoek ter plaatse duidelijk zou hebben gemaakt.

Door huidige beslissing te nemen zonder voldoende kennis van zaken inzake de feitelijke gezinssituatie en door dus verzoeker de facto het verblijf in België te weigeren, stelde de Staatssecretaris een abrupt einde aan het gezinsleven van zowel verzoeker als zijn echtgenote, en scheidde hij de facto de drie kinderen en Mevrouw D. van hun vader, respectievelijk echtgenoot.

Dergelijke inmenging en inbreuk op het gezinsleven van alle partijen kan niet anders als kennelijk onevenredig beschouwd worden met betrekking tot het zogenaamde gevaar voor de openbare orde dat de veroordeling van verzoeker voor partnergeweld zou vormen.

Het feit dat partijen samen een derde kind kregen moet immers als het ultieme bewijs worden aangenomen van hun verzoening en hun gemeenschappelijk leven.

De beslissing van de Staatssecretaris is dan ook kennelijk onredelijk en onevenredig vermits het eventuele gevaar voor de openbare orde dat verzoeker zou vormen door het feit zich in het verleden te hebben schuldig gemaakt aan partnergeweld, - terwijl partijen zich ondertussen met elkaar verzoend hadden, en er dus allerm minst een eventueel actueel gevaar bestond of werd aangetoond voor de openbare orde - staat hoe dan ook niet in verhouding tot het recht op een gezinsleven van verzoekers echtgenote, de drie kinderen en verzoeker zelf.

De schade veroorzaakt in hoofde van de drie kinderen die hun vader zullen verliezen, die in hoofde van Mevrouw D., die haar echtgenoot zal verliezen, en die in hoofde van verzoeker zelf (die verstoken zal zijn van zijn echtgenote en zijn drie kinderen) staat buiten verhouding tot het eventuele gevaar dat verzoeker zou vormen ingeval van werkelijke eventuele recidive.

De situatie zou volledig anders zou zijn ingeval van recidive, maar in casu is dit allerm minst het geval.

Sowieso, ingeval van recidive, zou Mevrouw D. geen gemeenschappelijk leven meer willen met haar echtgenoot.

Trouwens, gelet op de hangende asielprocedure van verzoeker en zijn echtgenote, en dus de onmogelijkheid voor verzoeker om België te verlaten en de onmogelijkheid voor de Staatssecretaris om de bestreden beslissing uit te voeren, had de Staatssecretaris geen enkele reden om snel zonder kennis van zaken en dus zonder bijkomend onderzoek, een beslissing te nemen.

Integendeel, de Staatssecretaris had van de hangende asielprocedure gebruik kunnen maken om zich te informeren naar de feitelijke gezinssituatie van betrokkenen om met kennis van zaken een beslissing te nemen.

Er bestond dan ook geen enkel excuus voor de Staatssecretaris om geen onderzoek ter plaatse te bevelen.

Niets belette immers de Staatssecretaris om trouwens de beslissing van het CGSV inzake asiel af te wachten om daarna, met kennis van zaken, een beslissing te nemen inzake het bestaan van een redelijk actueel gevaar voor de openbare orde die in verhouding zou staan met de feitelijke gezinssituatie van betrokkenen op dat moment.

Indien de Staatssecretaris dus gewacht had tot een eventuele negatieve beslissing inzake asiel, dan had hij het gedrag van verzoeker na de correctionele veroordeling over een langere tijdspanne kunnen vaststellen dus met de nodige recul en kennis van zaken kunnen oordelen of er een actueel gevaar was voor de openbare orde die in redelijke verhouding was tot het feitelijk en werkelijk gezinsleven van betrokkenen.

Door te handelen zoals hij deed, heeft de Staatssecretaris niet alleen de zorgvuldigheidsplicht geschonden, maar eveneens het redelijkheidbeginsel en het fundamenteel recht van verzoeker en diens gezin op het hebben van een gezinsleven zoals gewaarborgd door artikel 8 EVRM."

3.5 In de nota met opmerkingen antwoordt verweerder het volgende:

"In zijn tweede middel werpt verzoeker een schending op van:

- de materiële motiveringsplicht voorzien door de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen*
- het redelijkheidsbeginsel*
- het zorgvuldigheidsbeginsel*
- artikel 8 EVRM.*

Betreffende de opgeworpen schending van art. 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen verwijst de verwerende partij naar haar uiteenzetting betreffende het eerste middel.

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 hij 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).

In antwoord op verzoekers concrete kritiek die de inhoud van de motivering betreft, laat de verwerende partij gelden dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid geheel terecht heeft vastgesteld dat verzoeker en zijn vrouw nog steeds feitelijk gescheiden leven.

In tegenstelling tot wat verzoeker poogt voor te houden baseerde de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid zich hiervoor niet enkel op de inschrijving in het rijksregister.

Er werd immers een samenwoningcontrole uitgevoerd waaruit blijkt dat verzoeker zelf verklaarde dat hij en zijn echtgenote sinds 2007 niet meer samenleven en dat zij niet meer samen zijn.

Verzoekers beschouwingen missen aldus feitelijke grondslag.

Uit de stukken van het administratief blijkt duidelijk dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid na zorgvuldig onderzoek en in alle redelijkheid een beslissing heeft genomen.

Op basis van de objectieve gegevens die blijken uit het administratief dossier blijkt dan ook terdege dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid geheel terecht vaststelde dat verzoekers feitelijk gescheiden leven.

Verzoeker toont bovendien op geen enkele wijze aan waaruit het gemeenschappelijk leven en de affectieve banden met zijn echtgenote en kinderen zouden bestaan, zodat hij zich niet dienstig kan beroepen op artikel 8 EVRM.

Bovendien merkt de verwerende partij op dat de bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel inhoudt en verzoekers asielaanvraag nog steeds hangende is, zodat, in zoverre er al sprake zou zijn van een gezinsleven - quod non in casu - verzoeker geenszins gescheiden wordt van zijn vrouwen kinderen.

In de gegeven omstandigheden vormt de niet noodzakelijk definitieve verwijdering van het grondgebied van verzoeker bovendien geen verboden inmenging in de uitoefening door deze laatste van zijn recht op privé- en gezinsleven in de zin van art. 8 EVRM.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens neemt zo onder meer aan dat uit art. 8 EVRM niet kan worden afgeleid dat een vreemdeling er een staat toe kan verplichten om hem op zijn grondgebied te gedogen door het enkele feit te opteren voor een levensgezel die op dat grondgebied vermag te verblijven (cf. VAN DE PUTTE, M., "Straatsburg gaat vreemd. De vreemdeling in de jurisprudentie van de Straatsburgse organen", T. v.R. 1994, (3), 12).

Het is de verwerende partij toegelaten wetsontduiking tegen te gaan, en daartoe de nodige maatregelen te nemen.

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een mogelijke toepassing van art. 8 EVRM de betrokken vreemdeling niet vrijstelt van het verkrijgen van de vereiste documenten om het Rijk binnen te komen, en dat een tijdelijke verwijdering om reden dat hij niet in het bezit is van die documenten dan ook geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, Z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Daarenboven laat de verwerende partij gelden dat art. 8, tweede lid EVRM 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.

Terwijl verzoeker, gelet op zijn recente strafrechtelijke veroordeling, een gevaar vormt voor de openbare orde.

Verzoeker betwist kennelijk niet dat het bevel om het grondgebied te verlaten voorzien is bij wet en 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)

De verwerende partij is derhalve van oordeel dat er geen sprake is van een schending van het art. 8 EVRM en dat verzoeksters middel dus niet kan worden aangenomen.

Het tweede middel kan niet worden aangenomen."

3.6 Betreffende de opgeworpen schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 verwijst de Raad naar de bespreking onder het eerste middel.

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. Uit de bespreking onder het eerste middel is reeds gebleken dat de gemachtigde van de staatssecretaris op redelijke wijze tot de conclusie is gekomen dat verzoeker geen verblijfsmachtiging kan worden verleend nu hij recent strafrechtelijk is veroordeeld voor het plegen van ernstige feiten. Gelet op de analyse van het voorgaande middel blijkt dat verzoeker met zijn betoog op generlei wijze een schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk maakt. Het feit dat verzoeker gehuwd is, drie kinderen heeft, de familiale rust teruggekeerd is en verzoeker zich met zijn echtgenote heeft verzoend, doet geen afbreuk aan de correcte vaststelling dat verzoeker recent strafrechtelijk is veroordeeld voor het plegen van ernstige feiten. Verweerder oordeelt zonder schending van het redelijkheidsbeginsel dat aan verzoeker geen verblijfsmachtiging of geen gunstmaatregel kan worden verleend. Uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van oordeel is dat de elementen die zijn persoonlijke situatie kenmerken niet opwegen tegen de vastgestelde strafrechtelijke veroordeling. Immers, uit de verwijzing naar de verklaring van verzoekers echtgenote dat zij haar leven met verzoeker wil delen en uit de vermelding van de geboorte van hun derde kind, blijkt dat verweerder wel degelijk rekening heeft gehouden met de persoonlijke situatie van verzoeker en heeft geoordeeld dat deze elementen niet opwegen tegen de strafrechtelijke veroordeling waardoor hem geen gunstmaatregel kan worden verleend.

Waar verzoeker betoogt dat het zorgvuldigheidsbeginsel wordt geschonden nu verweerder zich enkel baseert op de inschrijving van verzoeker en zijn echtgenote (volgens de gegevens in het rijksregister), op verschillende adressen om te oordelen dat zij feitelijk gescheiden leven, kan hij niet worden gevolgd. In de nota met opmerkingen, ondersteunt door de stukken in het administratief dossier, verwijst verweerder naar het samenwoonstverslag van 6 juni 2011 waaruit blijkt dat verzoeker en zijn echtgenote

sinds 2007 niet meer samenleven. Verzoekers beschouwingen missen *in casu* feitelijke grondslag. In tegenstelling tot verzoekers bewering in het middel heeft verweerder, blijkens de stukken van het administratief dossier, wel degelijk een onderzoek naar de feitelijke gezinssituatie bevolen. Uit dit politieel onderzoek van 6 juni 2011, samen met de gegevens in het rijksregister, leidt verweerder terecht af dat verzoeker feitelijk gescheiden leeft van zijn echtgenote en kinderen. Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt dan ook niet aangetoond.

Waar verzoeker verwijst naar artikel 8 van het EVRM en betoogt dat de “*schade*” in hoofde van de drie kinderen ‘die hun vader zullen verliezen’ en in hoofde van zijn echtgenote ‘die haar echtgenoot zal verliezen’, buiten verhouding staat tot het eventuele gevaar voor de openbare orde, merkt de Raad op dat de bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel bevat en er vooralsnog geen sprake is van een ‘verlies’ van hun vader of echtgenoot. Bovendien herhaalt de Raad dat het actuele karakter van de bedreiging van verzoeker niet moet worden aangetoond. De loutere vaststelling van de strafrechtelijke veroordeling volstaat opdat de gemachtigde op kennelijk redelijke wijze oordeelt dat hij geen gunstmaatregel, met name een verblijfsmachtiging, wenst toe te kennen aan betrokkene. Waar verzoeker verweerder verwijt de hangende asielprocedure niet te hebben afgewacht alvorens de beslissing te nemen zodat hij met kennis van zaken en na bijkomend onderzoek over de feitelijke gezinssituatie kan oordelen, doet verzoeker geen afbreuk aan de correcte vaststelling van verweerder dat zij feitelijk gescheiden leven. Overigens blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat verweerder de opdracht tot een onderzoek ter plaatse heeft gegeven met betrekking tot de gezinssituatie van verzoeker. Een schending van artikel 8 van het EVRM kan niet worden aangenomen.

Het tweede 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 negentien januari tweeduizend en twaalf door:

mevr. C. BAMPES,
mevr. M. BEELEN,
mevr. N. MOONEN,

kamervoorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,
rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

C. BAMPES