



Arrest

nr. 78 702 van 2 april 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 WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Indiase nationaliteit te zijn, op 14 december 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 4 oktober 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard.

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 20 februari 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 maart 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat S. STEVENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat D. VAN DER BEKEN, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij dient op 28 juni 2010 een 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).

Op 4 oktober 2011 verklaart de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris deze aanvraag onontvankelijk. Dit is de bestreden beslissing, die luidt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 28.06.2010 werd ingediend door:

S.D. (...)
nationaliteit: India
geboren op (...)
ook gekend als
S.D. (...), geboren op (...)
D.S.S. (...), geboren op (...)
S.I. (...), geboren op (...)
S.D. (...), geboren op (...)
D.S.S. (...), geboren op (...) of (...) te Dadowal/Daduwal
S.M. (...), geboren op (...)
S.D. (...), geboren op (...) te Daduwal (bij Jalandhar)
S.D. (...), geboren op (...) met nationaliteit India

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 onontvankelijk is.

Redenen:

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Betrokkene verklaart dat hij vader is van 2 kinderen met verblijfsrecht, namelijk K.P. (...) geboren te Bonheiden op (...) en S.T. (...) geboren te Bonheiden op (...). Betrokkene verzuimt het echter om bewijzen van verwantschap voor te leggen, het louter voorleggen van een verblijfs- of identiteitskaart van de personen die betrokkene als kind benoemt, volstaat niet om de verwantschap aan te tonen.

Wat betreft het gegeven dat de partner van betrokkene verblijfsrecht in België kent, vormt echter geen buitengewone omstandigheid aangezien de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst enkel een eventuele tijdelijke scheiding impliceert, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Bovendien staat het de partner van betrokkene vrij om hem te vergezellen naar zijn land van herkomst om daar zijn aanvraag in te dienen.

Verder haalt betrokkene aan dat hij niet van zijn partner kan gescheiden worden enkele en alleen wegens zijn gerechtelijk verleden. Echter, art. 8 EVRM, lid 2 bepaalt dat de overheid kan ingrijpen ter voorkoming van strafbare feiten. Welnu, uit het administratief dossier van betrokkene blijkt dat betrokkene reeds herhaaldelijk in aanraking is gekomen met de openbare ordediensten omwille van het plegen van strafbare feiten."

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van "artikel 1, 2 en 3 van de wet van 29/07/1991 betreffende de formele motivering van Administratieve akten, artikel 62 van de wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf en het verwijderen van vreemdelingen."

Het middel luidt:

"Aangezien de verantwoordelijke van de Federale Overheidsdienst Binnenlandse Zaken, Algemene Directie Vreemdelingenzaken, Directie Toegang en Verblijf, Dienst Humanitaire regularisaties zijn beslissing genomen heeft op basis van een aantal vonnissen dewelke indertijd in de jaren 2005 - 2006 uitgesproken werden lastens verzoeker;

dat nergens echter met geen woord gesproken wordt over de actuele toestand van verzoeker gezien hij sinds 2006 geen enkel strafbaar feit meer gepleegd heeft en hij hier samenwoont met zijn echtgenote en zijn twee kinderen dewelke wel geregulariseerd werden en dewelke wel in België mogen verblijven;

dat het toch moeilijk aanvaard kan worden dat de vader van zijn twee kinderen zou worden gescheiden en dit enkel en alleen op basis van veroordelingen dewelke uitgesproken werden in de jaren 2005-2006 daar waar na deze datum geen strafbare feiten meer konden worden vastgesteld lastens verzoeker;

dat de verantwoordelijke van de Federale Overheidsdienst Binnenlandse Zaken, Algemene Directie Vreemdelingenzaken, Directie Toegang en Verblijf, Dienst Humanitaire regularisaties thans stelt dat er door verzoeker geen enkel bewijs voorgebracht wordt dat hij de vader zou zijn van deze kinderen;

dat het verzoeker echter financieel onmogelijk is om de nodige financiële mogelijkheden bij mekaar te krijgen om het bewijs hiervan te leveren doch hij zo vlug mogelijk het nodige zal doen om alsnog een

bewijs voor te brengen waaruit zou blijken dat inderdaad hij wel degelijk de vader is van de twee kinderen waarnaar verwezen wordt;

aangezien dat wanneer men de actuele toestand van verzoeker had nagegaan men zeker tot een andere beslissing zou zijn gekomen en verzoeker dan ook niet begrijpt hoe de verantwoordelijke van de Federale Overheidsdienst Binnenlandse Zaken, Algemene Directie Vreemdelingenzaken, Directie Toegang en Verblijf, Dienst Humanitaire regularisaties tot zulke beslissing gekomen is.

Dat de Raad voor vreemdelingenbetwistingen dan ook niet zal aarzelen de materiële juistheid van de ingeroepen elementen te verifiëren en daarvoor haar toevlucht zal nemen tot alle middelen die zij nodig acht;

Dat de bestreden beslissing dan ook werd getroffen op basis van een bijzonder mank samengesteld en onvolkomen dossier manifest in strijd met de norm van de draagkrachtige motivering en zorgvuldigheidsplicht zodat de beslissing ten gronde moet worden vernietigd;

dat dit middel eveneens gegrond is."

2.1.2. De verwerende partij merkt op in haar nota:

"Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat de thans bestreden beslissing rekening gehouden heeft met verzoekers beweerde familie- en gezinsleven.

"Betrokkene verklaart dat hij vader is van 2 kinderen met verblijfsrecht, namelijk K. P. geboren te Bonheiden op 06.01.2000 en S. T. geboren te Bonheiden op 23.11.2005. Betrokkene verzuimt het echter om bewijzen van verwantschap voor te leggen, het louter voorleggen van een verblijfs- of identiteitskaart van de personen die betrokkene als kind benoemt, volstaat niet om de verwantschap aan te tonen. "

Verzoeker betwist deze motivering niet en verklaart thans alles in het werk te stellen om dit zo vlug mogelijk in orde te brengen.

De beslissing stelt met betrekking tot de partner:

"Wat betreft het gegeven dat de partner van betrokkene verblijfsrecht in België kent, vormt echter geen buitengewone omstandigheid aangezien de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst enkele een eventuele tijdelijke scheiding impliceert, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Bovendien staat het de partner van betrokkene vrij om hem te vergezellen naar zijn land van herkomst om daar zijn aanvraag in te dienen."

Verzoeker dwaalt derhalve in de mate hij voorhoudt dat de thans bestreden beslissing geen rekening heeft gehouden met zijn actuele gezinstoestand.

Wat betreft zijn gerechtelijk verleden motiveert de thans bestreden beslissing:

"Verder haalt betrokkene aan dat hij niet van zijn partner kan gescheiden worden enkel en alleen wegens zijn gerechtelijk verleden. Echter, art. 8 EVRM, lid 2 bepaalt dat de overheid kan ingrijpen ter voorkoming van strafbare feiten. Welnu, uit het administratief dossier van betrokkene blijkt dat betrokkene reeds herhaaldelijk in aanraking is gekomen met de openbare ordediensten omwille van het plegen van strafbare feiten."

Zoals in de bestreden beslissing niet kennelijk onredelijk wordt gemotiveerd, werd verzoeker niet eenmalig, doch herhaaldelijk in aanraking gekomen met de ordediensten, verwijzend naar het administratief dossier. Dienaangaande verwijst verwerende partij naar het feitenverloop supra uiteengezet. De thans bestreden beslissing heeft derhalve wel degelijk een belangenafweging gemaakt waarbij, prima facie, gelet op de ernst van de feiten en het recidieve karakter, terecht de belangen van de Staat primeren op die van verzoeker.

Verzoeker maakt op geen enkele manier aannemelijk dat het bestuur bij die belangenafweging kennelijk onredelijk gehandeld heeft.

Het eerste middel is ongegrond."

2.1.3. De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan tot de onontvankelijkheid van de aanvraag wordt besloten.

In de motivering van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de juridische grondslag, met name artikel 9bis van de vreemdelingenwet en naar de redenen waarom de door de verzoekende partij ingeroepen elementen geen buitengewone omstandigheden zijn. Zoals uit de bespreking van het middel zal blijken is de gemachtigde van de minister c.q. staatssecretaris op alle aangevoerde elementen uitdrukkelijk ingegaan. Dienvolgens moet worden vastgesteld dat de verzoekende partij niet duidelijk maakt op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht.

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

Vooreerst dient te worden benadrukt dat het bij de beoordeling van de motiveringsplicht niet tot de bevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen behoort zijn beoordeling van de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van deze 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.

Onderzoek van de motiveringsplicht vergt in casu een onderzoek van artikel 9bis van de toepassing van de vreemdelingenwet.

Het hoofdmotief van de bestreden beslissing bestaat erin dat de verzoekende partij geen buitengewone omstandigheden heeft ingeroepen die de aanvraag in België kunnen rechtvaardigen.

Luidens artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan, in buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, het hem worden toegestaan de aanvraag om verblijfsmachtiging te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Hieruit volgt dat enkel wanneer er buitengewone omstandigheden voorhanden zijn om het niet afhalen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, de verblijfsmachtiging in België kan worden aangevraagd. Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. De toepassing van artikel 9bis houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

- 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 onontvankelijk worden verklaard;
- 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 c.q. staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om de verzoekende partij een verblijfsmachtiging toe te kennen, dient de verwerende partij na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, en onder meer te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de afgifte van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

De vreemdeling moet in zijn aanvraag klaar en duidelijk vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn aanvraag bij de diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Uit zijn uiteenzetting moet duidelijk blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat. In de aanvraag heeft verzoeker de volgende buitengewone omstandigheden ingeroepen:

- verzoeker leeft samen met zijn echtgenote en zijn twee kinderen, die gerechtigd zijn in België te verblijven;
- hij zou *“van zijn echtgenote en kinderen gescheiden worden enkel en alleen maar omwille van het feit dat hij een gerechtelijke veroordeling zou opgelopen hebben in het verleden.”*

In casu werd de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf onontvankelijk verklaard, hetgeen betekent dat de buitengewone omstandigheden die de verzoekende partij heeft ingeroepen om te verantwoorden waarom zij geen aanvraag om machtiging tot verblijf in haar land van herkomst heeft

ingediend, niet werden aanvaard of bewezen. De verwerende partij geeft in de bestreden beslissing hieromtrent volgende motieven op:

- de verzoekende partij verzuimt de verwantschap aan te tonen met de personen van wie zij stelt dat ze haar kinderen zijn;
- het hebben van een partner met verblijfsrecht is geen buitengewone omstandigheid om de aanvraag niet in het land van herkomst in te dienen;
- artikel 8 EVRM bepaalt dat de overheid kan ingrijpen ter voorkoming van strafbare feiten die in casu door de verzoekende partij zijn gepleegd.

Uit dit antwoord blijkt dat de bestreden beslissing alle in de aanvraag aangehaalde argumenten heeft beantwoord.

Waar de verzoekende partij meent dat de bestreden beslissing is genomen omdat hij veroordeeld werd in de jaren 2005-2006 berust deze stelling op een verkeerde lezing van de bestreden beslissing en laat de verzoekende partij na de bestreden beslissing in haar geheel te lezen. De aanvraag werd onontvankelijk verklaard omdat de verzoekende partij geen buitengewone omstandigheid heeft aangetoond die haar verhindert of het haar minstens bijzonder moeilijk maakt de aanvraag in het buitenland in te dienen, wat de regel is bij de toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Het gegeven dat de verzoekende partij al dan niet na 2006 strafbare feiten heeft gepleegd is irrelevant in de beoordeling van de ontvankelijkheid van de aanvraag.

Waar de verzoekende partij het motief bekritiseert dat stelt *“Verder haalt betrokkene aan dat hij niet van zijn partner kan gescheiden worden enkele en alleen wegens zijn gerechtelijk verleden. Echter, art. 8 EVRM, lid 2 bepaalt dat de overheid kan ingrijpen ter voorkoming van strafbare feiten. Welnu, uit het administratief dossier van betrokkene blijkt dat betrokkene reeds herhaaldelijk in aanraking is gekomen niet de openbare ordediensten omwille van het plegen van strafbare feiten”* omdat de vonnissen allemaal zijn uitgesproken in de loop van 2005-2006 en het merendeel verstekvonnissen betreft is deze grief niet dienstig nu dit argument evenmin aantoonst waarom het voor de verzoekende partij bijzonder moeilijk zou zijn om haar aanvraag in het land van herkomst in te dienen zoals de regelgeving voorschrijft. Voorts weerlegt de verzoekende partij evenmin het motief dat stelt dat zij de verwantschap met *“haar”* kinderen niet aantoonst. De verzoekende partij heeft inderdaad slechts een identiteitsdocument van de kinderen overgemaakt. Ten overvloede brengt de verzoekende partij geen concrete elementen aan waarom het hebben van kinderen haar zou beletten tijdelijk het land te verlaten om haar aanvraag in het land van herkomst in te dienen. De verzoekende partij beperkt zich tot de loutere bewering dat haar twee kinderen in België schoollopen en zij het bewijs zal bijbrengen zonder aan te tonen dat deze kinderen haar kinderen zijn. Evenmin is het de Raad duidelijk waarom het bekijken van haar actuele toestand een andere beslissing tot gevolg zou hebben.

Met haar betoog maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke of onzorgvuldige wijze of met overschrijding van de ruime bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt. Evenmin toont de verzoekende partij aan op welke elementen aangehaald in haar aanvraag niet werd geantwoord. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te schragen.

Het eerste middel is ongegrond.

2.2.1. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de zorgvuldigheidsplicht.

Het middel luidt:

“Aangezien uit het hogervermelde duidelijk gebleken is dat de verantwoordelijke van de Federale Overheidsdienst Binnenlandse Zaken, Algemene Directie Vreemdelingenzaken, Directie Toegang en Verblijf, Dienst Humanitaire regularisaties geen rekening gehouden heeft met de actuele toestand van verzoeker meer bepaald het feit dat hij geen enkele strafbare daad meer gesteld heeft na deze indertijd opgelopen veroordelingen in de jaren 2005 - 2006.

*Dat men evenmin rekening houdt met het feit dat hij de vader is van twee kinderen dewelke in België school lopen en hier tesamen met de echtgenote van verzoeker geregulariseerd werden en wel toegelaten werden om in België te verblijven;
dat zulks dan ook duidelijk een schending uitmaakt van het zorgvuldigheidsbeginsel waardoor het middel gegrond is.*

*Dat men toch mocht verwachten dat de vader niet zou gescheiden worden van zijn kinderen en hem de kans zou geboden worden overeenkomstig de door hem aangevraagde regularisatie op 07/12/2009 verzoeker eveneens te machtigen om in België te verblijven.
Dat dit middel dan ook gegrond is."*

2.2.2. De verwerende partij merkt op in haar nota:

*"Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat de thans bestreden beslissing, zoals uit voorgaande reeds is gebleken, wel degelijk rekening heeft gehouden met al deze elementen, zodat een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel niet aangetoond wordt.
Het tweede middel is ongegrond."*

2.2.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoeien op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het betreffende dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Waar de verzoekende partij voorhoudt dat de bestreden beslissing geen rekening hield met haar actuele toestand meer bepaald dat zij geen strafbaar feit meer heeft gepleegd na de opgelopen veroordelingen is deze grief niet dienstig nu zelfs het hebben van een blanco strafregister niet het bestaan van een buitengewone omstandigheid in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet aantoonst.

Wat het argument betreft dat de verzoekende partij vader is van twee kinderen volstaat het te verwijzen naar de bespreking van het eerste middel en weze het herhaald dat de verzoekende partij haar verwantschap niet aantoonde. Voorts toont het hebben van een partner met verblijfsrecht in België evenmin het bestaan van een buitengewone omstandigheid aan. Ten overvloede verhindert een desgevallend tijdelijke terugkeer naar het land van herkomst niet het bestaan van een gezinsleven van de verzoekende partij.

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 twee april tweeduizend en twaalf door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. BEELEN