

## Arrest

nr. 93 767 van 17 december 2012  
in de zaak RvV X / II

In zake: 1. X  
2. X,  
handelend in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun kinderen X en X  
3. X  
4. X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat M. MANDELBLAT  
A. Reyerslaan 41/8  
1030 BRUSSEL

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 en X, die handelen in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun kinderen X en X, en X en X, die allen verklaren van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 18 maart 2011 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 2 februari 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf 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 ongegrond wordt verklaard en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 21 februari 2011 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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.

Gezien de beschikking van 28 april 2011 houdende het indienen van een syntheseseminarie door de verzoekende partij.

Gezien de syntheseseminarie.

Gezien het arrest met nummer 220.183 van de Raad van State van 5 juli 2012 waarbij het arrest met nummer 64 200 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 30 juni 2011 wordt vernietigd.

Gelet op de beschikking van 20 september 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 8 oktober 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. MANDELBLAT, 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

1.1. Eerste en tweede verzoekende partij, die verklaren op 17 september 2000 België te zijn binnengekomen, dienen op 20 september 2000 elk een asielaanvraag in. Op dezelfde dag neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken, in antwoord op de ingediende asielverzoeken, beslissingen tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten. Eerste en tweede verzoekende partij stellen tegen deze beslissingen dringende beroepen in bij de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen (hierna: de commissaris-generaal).

1.2. Op 17 juni 2003 neemt de commissaris-generaal bevestigende beslissingen van weigering van verblijf. Eerste en tweede verzoekende partij stellen tegen deze beslissingen een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad van State.

1.3. Bij arrest met nummer 161.745 van 10 augustus 2006 verwerpt de Raad van State de ingestelde vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring.

1.4. Verzoekende partijen dienen bij schrijven van 4 februari 2008 een aanvraag in om, 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 (hierna: de Vreemdelingenwet), te worden gemachtigd tot een verblijf in het Rijk.

1.5. Derde verzoekende partij en haar Belgische partner K. B. leggen op 31 december 2010 een verklaring van wettelijke samenwoning af. Op dezelfde dag dient derde verzoekende partij een aanvraag in tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.6. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid neemt op 2 februari 2011 een beslissing waarbij de ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond wordt verklaard. Deze beslissing die op 16 februari 2011 aan verzoekende partijen ter kennis wordt gebracht, is gemotiveerd als volgt:

*“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 11.04.2008 (met aanvullingen d.d. 23.04.2009, 14.05.2009, 10.09.2009, 05.10.2009, 24.11.2009, 04.12.2009, 23.06.2010, 17.05.2010, 02.09.2010, 08.09.2010, 22.11.2010) werd ingediend door :*

*[B., M.] [R.R.: ...], geboren op [...] te [...]  
volgens paspoort: [B., B.], geboren op [...] te [...]  
+ echtgenote:*

*[B., M.] [R.R.: ...], geboren op [...] te [...]  
volgens paspoort: [B., M.], geboren op [...] te [...]  
+ meerderjarige kinderen:*

*[B., S.] [R.R.: ...], geboren op [...] te [...]  
volgens paspoort: [B., S.]*

*[B., U.] [R.R.: ...], geboren op [...] te [...]  
volgens paspoort: [B., U.]*

*+ minderjarige kinderen*

*[B., E.], geboren op [...] te [...]*

*[B., D.], geboren op [...]*

*nationaliteit: Servië*

*adres: [...], 2800 Mechelen*

*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.

Reden(en):

Betrokkenen halen aan dat zij geregulariseerd willen 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 duidelijk dat: "... deze instructie niet van toepassing is op personen die een actueel gevaar vormen voor de openbare orde of de nationale veiligheid...".

In het administratieve dossier van betrokkenen bevindt zich een document van de Mechelse politie d.d. 13.01.2011 waaruit duidelijk blijkt dat de 3 oudste kinderen van het gezin, met name [B. S.], [B. U.] en [B. E.] een actueel gevaar voor onze samenleving vormen en dat er van enig ouderlijk correctiegedrag geen sprake is. [S. B.] (vandaag 20 jaar) staat 16 maal gekend wegens strafbare feiten (waaronder zware diefstal en opzettelijke slagen en verwondingen) in de Algemene Nationale Gegevensbank. Zijn broer [U.] (vandaag 19 jaar) staat 27 maal bekend in ANG omwille van, onder andere, opzettelijke slagen en verwondingen, drugsbezit, afpersing en zware diefstal. Hun minderjarige broer [E.] (vandaag 16 jaar) staat reeds 18 maal geseind in ANG wegens, onder andere, diefstal, drugsbezit en opzettelijke slagen en verwondingen. Bovendien werden er in 2010 20 gerechtelijke pv's opgesteld ten laste van [E.] waaronder zich verschillende aantijgingen voor zwaar seksueel geweld bevinden (AN.37.L3.0034393/10; ME.11.L1.020216/10 d.d. 09.09.2010; ME.11.L1.027720/10 d.d. 06.01.2011). Van 05.09.2009 tot 09.11.2009 en sinds 19.12.2010 verbleef [E.] in gerechtelijke opsluiting in de gesloten jeugdinstituut te Everberg. De laatste keer omwille van het plegen van een gewapende overval. Met betrekking tot [E. B.] meldt de politie verder dat, in het kader van het actieplan Youth at risk, werd opgemerkt dat de 16-jarige [E.] al meerdere zware strafbare feiten heeft gepleegd en een zeer grote kans heeft om verder af te glijden in de criminaliteit. De politie vermeldt eveneens dat hun ouders, met name de betrokkenen [B. M.] en [B. M.] zich duidelijk van geen kwaad bewust zijn en geen enkele moeite doen om hun (criminele) kinderen op het rechte pad te zetten. Nog volgens dit verslag d.d. 13.01.2011 had wijkagent [B.] in 2008 een uitvoerig gesprek met de ouders om hen aan te manen meer ouderlijk toezicht uit te oefenen op hun kinderen. Ze werden toen in kennis gesteld dat crimineel gedrag een negatief effect kon hebben op de afhandeling van hun regularisatieaanvraag. Het besluit van de politie luidt: Het gedrag van de kinderen van de familie [B.] en het gebrek aan ouderlijke opvolging en gezag baart ons ernstige zorgen. Uit onze vaststellingen kunnen wij alleen maar vermoeden dat het criminele gedrag niet gestaakt zal worden. Wij vrezen hierbij de veiligheid van de bevolking gezien er zeer frequent gebruik gemaakt wordt van geweld onder de vorm van bedreigingen, fysieke agressie en zelfs seksueel geweld. Bijkomend vrezen wij dat indien het verblijf van de familie geregulariseerd wordt, de situatie zal verergeren daar zowel de kinderen als de ouders bewezen hebben dat ze geen respect hebben voor de waarden en de normen van onze samenleving. Gezien deze vaststellingen getuigen van recent, herhaaldelijk en zwaar crimineel gedrag van de kinderen waartegen niet wordt ingegrepen door de ouders, kunnen wij stellen dat het betrokken gezin een actueel gevaar vormt voor de openbare orde en nationale veiligheid en dat betrokkenen onder bovengenoemde uitsluiting vallen. Er kan dus onmogelijk een positief gevolg gegeven worden aan onderhavige regularisatieaanvraag.

Betrokkenen beroepen zich, via het typeformulier, op een verblijfsregularisatie omwille van een onredelijk lange asielprocedure (met inbegrip van de procedure bij de Raad van State en/of de regularisatieprocedure) van 4 jaar (familie met schoolgaande kinderen). Betrokkenen wisten dat hun verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielprocedure en dat zij bij een negatieve beslissing het land dienden te verlaten. Hun asielaanvraag, ingediend op 20.09.2000, werd afgesloten op 18.06.2003 met een bevestigende beslissing van weigering van verblijf door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen, hen betekend op 20.06.2003. De beroepsprocedure bij de Raad van State werd afgesloten op 31.08.2006. De eerste regularisatieprocedure d.d. 10.02.2004, die dus mag worden meegerekend, werd afgesloten op 02.10.2006. Hoewel de totale duur van de meegerekende procedures iets meer dan 6 jaar bedraagt, wordt er niet voldaan aan de eis dat (het annulatieberoep bij de Raad van state of) de meegetelde verblijfsaanvraag artikel 9, alinea 3 nog hangende moest zijn op 18.03.2008. Betrokkenen kunnen zich dus niet beroepen op een

*verblijfsmachtiging op basis van punt 1.2 van de vernietigde Instructie. Wij benadrukken ook nogmaals dat zij zijn uitgesloten van de regularisatie omwille van het actuele gevaar voor de openbare orde.*

*Betrokkenen beroepen zich op punt 2.7 van de vernietigde instructie. Zoals hierboven uiteengezet duurde hun asielpcedure meer dan 1 jaar, met name 2 jaar en 9 maanden, en verblijven betrokkenen langer dan 5 jaar in het Rijk. Betrokkenen leggen ook verscheidene schoolattesten, rapporten en inschrijvingsattesten van de school voor waaruit blijkt dat de kinderen al schoolgaand zijn sinds ten minste 01.09.2007. Zoals hierboven uitvoerig en onbetwistbaar uiteengezet maken betrokkenen echter een actueel gevaar uit voor de openbare orde en de nationale veiligheid en zijn zij bijgevolg uitgesloten van de regularisatie.*

*Het feit dat hun kinderen hier naar school gaan en het ongeoorloofd zou zijn om hun schoolcarrière hier te beëindigen nu zij zijn aangepast aan het Belgische schoolprogramma, kan dus niet aanzien worden als een grond daar betrokkenen, naast hun uitsluiting wegens actueel gevaar voor de openbare orde, ook niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden indien betrokkenen zich opnieuw wensen te vestigen in het land van herkomst. Tevens behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is. Sinds 20.06.2003 vond de scholing trouwens plaats in illegaal verblijf. Hierbij kan bijgevolg opgemerkt worden dat het de ouders zijn die de belangen van de kinderen hebben geschaad door zich te nestelen in dergelijk verblijf. We stippen bovendien aan dat de politie in haar verslag d.d. 13.01.2011 in verband met de scholing van [E.] vermeldt dat diens schoolresultaten ronduit slecht zijn en dat hij al onwettig van school afwezig is geweest.*

*Betrokkenen beroepen zich via het typeformulier ook op punt 2.8A van de vernietigde Instructie. Hoewel de familie 5 jaar voor hun aanvraag ononderbroken in België zou verblijven, voor 18.03.2008 asiel aanvraag en bewijzen van lokale verankering voorlegt, is er geen grond voor regularisatie op basis van punt 2.8A aangezien de instructie duidelijk vermeldt dat: "... deze instructie niet van toepassing is op personen die een actueel gevaar vormen voor de openbare orde of de nationale veiligheid...". Omwille van bovenstaande is deze uitsluiting van toepassing.*

*Het feit dat betrokkenen sinds 2000 in België zouden verblijven, Nederlands hebben geleerd via cursussen en dat bewijzen met attesten van de Nederlandse les, werkbereid zijn, in hun levensonderhoud willen voorzien en [S.] een werkbelofte voorlegt, sociale banden en een vrienden- en kennissenkring hebben opgebouwd en getuigenverklaringen en foto's voorleggen, de (Belgische) taal, zeden en gewoonten zouden hebben verinnerlijkt en zich de Belgische samenlevingsvormen eigen zouden hebben gemaakt en de kinderen hier naar school gaan en zij schoolattesten voorleggen en een huurcontract aangeven, kan niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie. Ondanks deze elementen aangaande de integratie van betrokkene, doet dit niets af aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de instructies dd. 19.07.2009 en de instructie vermeldt duidelijk dat: "... deze instructie niet van toepassing is op personen die een actueel gevaar vormen voor de openbare orde of de nationale veiligheid...".*

*De advocaat van betrokkene haalt tenslotte ook aan dat betrokkenen wensen geregulariseerd te worden op basis van andere prangende humanitaire situaties. De aard van deze prangende humanitaire situaties wordt echter niet gespecificeerd, noch worden er enige bewijzen van voorgelegd. Bijgevolg kan dit criterium niet weerhouden worden als grond van regularisatie van betrokkenen. Betrokkenen zijn bovendien uitgesloten omwille van het actuele gevaar dat zij uitmaken voor de openbare orde.*

*Wat betreft de bewering dat betrokkenen nooit in aanraking kwamen met het gerecht en een blanco strafregister bezitten, kunnen we opmerken dat, wat betreft de ouders, van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving. Wat de oudste drie kinderen betreffen, kunnen we stellig beweren dat zij wel degelijk reeds met de Belgische ordediensten in contact kwamen, zoals hierboven uiteengezet.*

*Volledigheidshalve dient opgemerkt te worden dat de aanvraag dd. 11.04.2008 ontvankelijk wordt verklaard omwille van het feit dat de aanvraag werd ingediend vóór het in werking treden van de instructies dd. 19.07.2009 en bijgevolg in het licht van deze vernietigde instructies dient bekeken te worden, zoals de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid, de heer Melchior Wathelet, heeft voorzien.*

*De elementen die worden aangehaald in de ontvankelijkheid, namelijk de beweerde schending van art. 8 EVRM, de verwijzing naar de wet van 22.12.1999 en de rechtspraak van de Raad van State en de bewering dat een terugleiding naar de grens onmenselijk zou zijn, worden dan ook niet aanvaard als zijnde buitengewone omstandigheden en hebben tevens niet geleid tot de ontvankelijkheid van de aanvraag.*

*Betrokkenen beweren dat hun vrijheid en leven bedreigd worden in hun land van herkomst doch zij leggen geen bewijzen voor die deze bewering kunnen staven. Het is aan betrokkenen om op zijn minst een begin van bewijs te leveren. De loutere vermelding dat betrokkenen vrezen voor hun vrijheid en leven volstaat niet om als grond aanvaard te worden. Bovendien voegen betrokkenen geen enkel nieuw element toe aan de elementen die zij reeds tijdens hun asielprocedure naar voor brachten en die niet weerhouden werden door de bevoegde instanties. De elementen ter ondersteuning van huidig verzoek om machtiging tot verblijf wettigen bijgevolg geen andere beoordeling dan die van deze instanties. We merken ook nogmaals op dat omwille van het actueel gevaar voor de openbare orde betrokkenen worden uitgesloten van de verblijfsregularisatie.”*

Dit is de eerste bestreden beslissing.

1.7. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid neemt op 21 februari 2011 ten aanzien van derde verzoekende partij een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing die op 23 februari 2011 aan derde verzoekende partij ter kennis wordt gebracht, luidt als volgt:

*“In uitvoering van artikel 52, § 4, vijfde lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, aangevraagd op 31.12.2010 door [B., S.], geboren te [...], op [...] en van Joegoslavische nationaliteit, geweigerd.*

*Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen.*

*Reden van de beslissing:*

*Betrokkene voldoet niet aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie:*

*Artikel 40bis, §2 bepaalt het volgende: ‘als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: 2° de partner; die hem begeleidt of zich bij hem voegt, met wie de burger van de Unie overeenkomstig een wet een geregistreerd partnerschap heeft gesloten, voor zover het gaat om een naar behoren geattesteerde duurzame en stabiele relatie, die al minstens een jaar duurt, zij beiden ouder zijn dan 21 jaar en ongehuwd zijn en geen duurzame relatie hebben met een andere persoon’.*

*Verder in artikel 40bis §2 wordt gesteld: ‘de minimumleeftijd van de twee partners bedoeld in 2° wordt teruggebracht tot 18 jaar, wanneer zij het bewijs leveren dat zij voor de aankomst in het Rijk van de vreemdeling die vervoegd wordt, reeds tenminste een jaar samengewoond hebben.’*

*Artikel 40ter stelt: ‘de bepalingen van dit hoofdstuk die van toepassing zijn op de familieleden van de burger van de Unie die hem begeleiden of zich bij hem voegen, zijn van toepassing op de familieleden van een Belg die hem begeleiden of zich bij hem voegen.’*

*Aangezien betrokkene nog geen 21 jaar is en betrokkenen niet hebben aangetoond reeds een jaar voor de aanvraag te hebben samengewoond, voldoet betrokkene niet aan de voorwaarden gesteld in artikel 40bis, §2, 2° van de wet van 15.12.1980.*

*Bovendien wordt het recht op verblijf aan betrokkene geweigerd op basis van artikel 43 van de wet van 15.12.1980: Het recht op verblijf wordt geweigerd om redenen van openbare orde of nationale veiligheid; persoonlijk gedrag van de betrokkene waardoor zijn verblijf ongewenst is om reden van openbare orde of nationale veiligheid.*

*Uit een onderzoek dat door onze dienst regularisatie werd gevoerd naar aanleiding van de vraag tot regularisatie van betrokkene blijkt dat de politie van Mechelen een uitgebreid onderzoek heeft gevoerd naar het persoonlijk gedrag van betrokkene en het eventuele gevaar voor de samenleving.*

*Betrokkene blijkt op 20 jarige leeftijd reeds 16 maal gekend te zijn de Algemene Nationale Gegevensbank wegens strafbare feiten waaronder zware diefst[a]l en opzettelijke slagen en verwondingen. Ook de twee broers van betrokkene bevinden zich in dezelfde situatie.*

*Uit een gesprek met de ouders van betrokkene blijkt dat deze zich van geen kwaad bewust zijn en geen enkele moeite doen om hun kinderen op het rechte pad te zetten. De politie maande in dit gesprek de ouders aan om meer ouderlijk toezicht op de kinderen uit te oefenen maar dient uit het gesprek te besluiten dat het gedrag van de kinderen, en dus ook van betrokkene en het gebrek aan ouderlijke opvolging ernstige zorgen baart. De politie vermoedt dat het criminele gedrag niet gestaakt zal worden. Zij vrezen hierbij 'voor de veiligheid van de bevolking gezien er zeer frequent gebruik gemaakt wordt van geweld onder de vorm van bedreigingen, fysieke agressie en zelfs seksueel geweld.*

*Aangezien uit dit onderzoek van de politie van Mechelen kan geconcludeerd worden dat betrokkene herhaaldelijk gedrag stelde dat een gevaar vormt voor de openbare orde en dat door het gebrek van ouderlijk gezag en ingrijpen weinig kans is dat hier verbetering in komt, kan gesteld worden dat het persoonlijk gedrag van de betrokkene wel degelijk een actuele bedreiging voor de openbare orde vormt en dat er een neiging bestaat om dit gedrag in de toekomst te handhaven. Het private belang primeert hier dan ook niet langer boven het algemeen belang.*

*Omwille van deze redenen wordt het recht op verblijf aan betrokkene geweigerd."*

Dit is de tweede bestreden beslissing.

## 2. Over de rechtspleging

2.1. De Raad wijst erop dat hij, overeenkomstig hetgeen is bepaald in artikel 39/81, derde lid van de Vreemdelingenwet, uitspraak doet op basis van de synthesememorie, behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft.

2.2. De Raad stelt verder vast dat E. B, die op het ogenblik van het instellen van huidig beroep minderjarig was en vertegenwoordigd werd door zijn beide ouders, op 10 augustus 2012 achttien jaar is geworden. Er dient te worden aangenomen dat hij in eigen naam de procedure verderzet.

## 3. Over de ontvankelijkheid

Ambtshalve stelt de Raad vast dat de tweede bestreden beslissing enkel betrekking heeft op derde verzoekende partij en dat bijgevolg enkel derde verzoekende partij over het vereiste persoonlijke belang beschikt om deze beslissing in rechte aan te vechten.

## 4. Onderzoek van het beroep

4.1. Onderzoek van het beroep in zoverre dit is gericht tegen de eerste bestreden beslissing, zijnde de beslissing van 2 februari 2011 waarbij de ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ongegrond wordt verklaard

4.1.1. Verzoekende partijen voeren de schending aan van de artikelen 9bis en 62 van de Vreemdelingenwet, van artikel 8, eerste lid van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het evenredigheidsbeginsel en van het algemeen rechtsprincipe '*patere legem quem ipse fecisti*'. Zij betogen tevens dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout.

Zij verstrekken in de synthesememorie volgende toelichting bij het middel:

*"1. Beweerd actueel gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid*

*Tegenpartij meent dat onmogelijk een positief gevolg gegeven kan worden aan de regularisatieaanvraag en baseert zich hierbij op een document uit het administratief dossier van de Mechelse Politie dd. 13/01/2011:*

*" Waaruit duidelijk blijkt dat de drie oudste kinderen van het gezin, [S.], [U.] en [E.], een actueel gevaar voor onze samenleving vormen en dat er van enig ouderlijk correctiegedrag geen sprake is.*

[S.] staat 16 maal gekend wegens strafbare feiten (waaronder zware diefstal en opzettelijke slagen en verwondingen) in de algemene nationale gegevensbank.

[U.] staat 27 maal bekend in ANG omwille van o.a. opzettelijke slagen en verwondingen, drugsbezit, afpersing en zware diefstal.

Hun minderjarige broer [E.] staat 18 maal geseind in ANG wegens o.a. diefstal, drugsbezit en opzettelijke slagen en verwondingen.

Bovendien werden erin 2010 20 gerechtelijke PV's opgesteld ten laste van [E.], waaronder zich verschillende aantijgingen voor zwaar seksueel geweld bevinden.

Van 05/09/2009 tot 09/11/2009 en sinds 19/12/2010 verbleef [E.] in gerechtelijke opsluiting in de gesloten jeugdinstelling te Everberg. ..."

De Politie vermeldt eveneens dat :

" hun ouders zich duidelijk van geen kwaad bewust zijn en geen enkele moeite doen om hun 'criminele' kinderen op het rechte pad te zetten ...

Het gedrag van de kinderen van de familie [B.] en het gebrek aan ouderlijke opvolging en gezag baart ons ernstige zorgen.

Uit onze vaststellingen kunnen wij alleen maar vermoeden dat het crimineel gedrag niet gestaakt zal worden. Wij vrezen hierbij de veiligheid van de bevolking, gezien er zeer frequent gebruik gemaakt wordt van geweld onder de vorm van bedreigingen, fysieke agressie en zelfs seksueel geweld.

Verder vrezen wij dat, indien het verblijf van de familie geregulariseerd wordt, de situatie zal verergeren, daar zowel de kinderen als de ouders bewezen hebben dat zij geen respect hebben voor de waarden en de normen van onze samenleving. "

Tegenpartij besluit dan ook dat, gezien deze vaststelling van recent, herhaaldelijk en zwaar crimineel gedrag van de kinderen waartegen niet wordt ingegrepen door de ouders, kunnen wij stellen dat het betrokken gezin een actueel gevaar vormt voor de openbare orde en nationale veiligheid en dat betrokkenen onder bovengenoemde uitsluiting vallen.

Verzoekers betwisten deze motivatie ten stelligste, zoals zal blijken uit de hierna voorgelegde onpartijdige stukken:

M.b.t. de ouders [...]

Eerst en vooral laten v[e]rzoekers opmerken dat het door tegenpartij gebruikte begrip "het betrokken gezin" geen rechtspersoon is en als dusdanig dan ook bezwaarlijk een juridische verantwoordelijkheid op zich kan nemen, zodat de dienaangaande gehanteerde formulering een schending uitmaakt van de materiële motivering.

Wat de ouders [...] zelf betreft wordt nergens aangehaald dat zij zelf een gevaar, laat staan actueel gevaar, voor de openbare orde en de nationale veiligheid vormen.

Als dusdanig kunnen zij dan ook niet uitgesloten worden van de toepassing van de Ministeriële Instructies van 19/07/2009 betreffende de toepassing van art. 9 bis van de Vreemdelingenwet.

Verder staft geen enkel stuk noch element uit het administratief dossier de loutere bewering dat de ouders:

- zich duidelijk van geen kwaad bewust zijn en geen enkele moeite doen om hun criminele kinderen op het rechte pad te zetten,
- het gebrek aan ouderlijke opvolging en gezag,
- het recent, herhaaldelijk en zwaar crimineel gedrag van de kinderen, waartegen niet wordt ingegrepen door de ouders.

De persoonlijke opmerkingen van een politie-ambtenaar in een geïsoleerd politieverlag dd. 13/01/2011 vormt op zich geen wettelijk bewijs van de hierboven vermelde beweringen lastens de ouders.

Immers, de volgende stukken getuigen van net het tegenovergestelde:

*-Verklaring van 24/02/2011 van [R. D. P.], consulente bij de Sociale Dienst bij de Jeugdrechtbank van Mechelen:*

*Als consulente bij de sociale dienst van de jeugd rechtbank Mechelen leerden wij het gezin [B.] kennen in 2006.*

*De ouders hebben tot op heden steeds op een correcte en respectvolle manier met onze dienst samengewerkt.*

*De bewering dat de ouders "zich van geen kwaad bewust zijn", "geen enkele moeite doen om hun criminele kinderen op het rechte pad te zetten" en een "gebrek aan ouderlijke opvolging tonen" kunnen wij niet onderschrijven zoals blijkt uit :*

*-de briefwisseling van de gemeenschapsinstelling De Zande. Hierin wordt vermeld dat de ouders hun oudste zoon regelmatig bezochten toen hij in de instelling verbleef en dat de ouders " enorm betrokken zijn bij de situatie".*

*Zij wilden hun zoon op weekend laten komen nadat de invulling van dit weekend eerst samen met de begeleider uit de instelling tijdens een huisbezoek was uitgewerkt.*

*-uit verslaggeving van de gemeenschapsinstelling te Mol blijkt dat moeder op 22/1/2009 [E.] zelf terugbracht naar de instelling nadat hij daar was ontvlucht; de ouders kwamen wekelijks op bezoek in de instelling;*

*-de samenwerking met het dagcentrum rond de begeleiding van [U.]. De ouders hebben met deze begeleiding op een positieve manier meegewerkt en hebben samen gezocht naar gepaste opvoedingsmanieren.*

*-vanuit het centrum De Grubbe wordt eveneens gewezen op de grote betrokkenheid van de ouders bij de begeleiding van hun zoon [E.] in de voorziening.*

*Meerma[a]ls werd ons vanuit verschillende hulpverleningsorganisaties gemeld dat de kinderen in moeilijke omstandigheden moesten opgroeien. Het gezin heeft geen recht op sociale uitkeringen.*

*Moeder is, ondanks gezondheidsproblemen steeds 7 dagen op 7 gaan poetsen om haar gezin te kunnen onderhouden. Vader probeerde af en toe te werken om zo zijn bijdrage te kunnen leveren.*

*De twee oudste jongens moesten hun sportactiviteit stoppen omdat zij geen geldige identiteitspapieren konden voorleggen aan de club en daardoor niet aan wedstrijden mochten deelnemen. Andere sportkampen konden de ouders voor hun kinderen niet betalen.*

*De begeleiding merkte dat de ouders zich vaak heel machteloos en moe voelden omdat zij hun kinderen niet konden geven waar ze recht op hadden....*

*De schadevergoedingen, voortvloeiend uit het gedrag van de kinderen, heeft moeder betaald. Wij zijn van mening dat de ouders, ondanks de moeilijke leefomstandigheden, wel degelijk geprobeerd hebben de waarden en normen van onze samenleving aan hun kinderen door te geven. Ze hebben steeds op een constructieve manier meegewerkt met de hulpverlening om te proberen het gedrag van de kinderen in positieve zin te beïnvloeden.*

*-Brief van 25/02/2011 van [L. G.] van de Vluchtelingendienst:*

*Het betrof een gezin met zeer jonge kinderen. Zij werden geholpen door het ocmw van Beringen tot en met 2006, Toen verkregen zij echter een negatief advies van de Raad van State, Het gezin viel zonder inkomen en begeleiding. Hun raadsman raadde hen aan om een regularisatiedossier in te dienen.*

*De situatie met de kinderen verliep vanaf toen moeilijk. Moeder en vader schakelden uit bezorgdheid de sociale dienst van de jeugdrechtbank in en gaven blijk van zeer bezorgd te zijn over hun kinderen en hun toekomst. Zij zochten zeer actief naar hulpverlening.*

*Vader kwam elke week bij ons op onze dienst voor de wekelijkse voedselbedelingen. Het betreft een zeer vriendelijk man die ondanks de problemen waarmee zij mee te kampen hebben steeds zeer aangenaam was in de contacten.*

*Indien wij activiteiten organiseerden was deze familie als eerste aanwezig om ons te helpen.*



*Ikzelf verstuurd brieven naar DVZ om de situatie aan te klagen, deze mensen hebben het recht om naar aanleiding van de laatste criteria tot regularisatie geregulariseerd te worden. Zij hebben zeer veel referentiebrieven en iedereen te Mechelen is van de overtuiging dat zij steeds het beste voor hun kinderen wilden.*

*Ik denk dat u genoeg gegevens zal hebben die aantonen dat deze familie hun uiterste best doet om een nieuwe toekomst uit te bouwen. Zij werken steeds ten volle mee met hulpverleners en consulenten.*

*Het leven voor de kinderen was moeilijk, als jongeren 'illegaal' zijn is het vaak moeilijk hen op het rechte pad te houden. Terwijl de ouders wisten niet terug te kunnen keren en de sterkte hadden om te blijven geloven in een positief advies hadden de kinderen dit niet en 'voelden' alleen de beperktheden die een illegaal leven met zich mee bracht.*

*Momenteel gaat het beter, zeker met de oudste zonen; [S.] heeft contracten binnengeleverd dat indien hij een regularisatie heeft hij onmiddellijk werk zal kunnen vinden. [U.] is momenteel gestart met 'Tweedekansonderwijs'. De twee oudste zonen zijn er zich bewust van een 'nieuw' leven op te starten. [E.] wordt gevolgd in een gemeenschapsinstelling (waarbij blijkt dat er een goede samenwerking is en een opvolging op termijn noodzakelijk is). Hun dochter die op de leeftijd van 4 maanden naar België is gekomen is momenteel 10 jaar.*

*Ik wil U vriendelijk vragen om de negatieve beslissing te herzien. Deze familie naar hun land van herkomst overbrengen is totaal zinloos, dit voor alle leden van het gezin. De redeneringen die gevolgd werden dat de ouders geen blijk van 'betrokkenheid' gaven zijn foutief.*

*Zij kunnen en zullen indien zij uit de 'illegaliteit' gehaald zijn mijn inziens zeker een volwaardige toekomst uitbouwen.*

*-Brief van 04/12/2009 van L. G. van de Vluchtelingendienst:*

*U zal zien dat er opnieuw een fout werd gemaakt op het paspoort van mijnheer; namelijk [B.] in de plaats van [B.].*

*Voor het paspoort voor mevrouw zijn onderhandelingen gestart via het consulaat te Brussel en daar is opnieuw een afspraak gemaakt op datum van 05-01-2010.*

*Deze familie is uitermate geïntegreerd. Zij verblijven te België sinds december 2000. Hun jongste dochter is hier op de leeftijd van 4 maanden toegekomen en is inmiddels 9 jaar oud. Alle noodzakelijk schoolattesten zijn reeds in uw bezit.*

*indien deze mensen in het bezit gesteld worden van een arbeidskaart zullen ze mijn inziens snel werk vinden.*

*Te Mechelen hebben zij een breed netwerk opgebouwd van vrienden en kennissen.*

*Ik wil u vragen met bovenstaande gegevens rekening te houden en deze familie een vast verblijf toe te kennen.*

*Zo kunnen zij opnieuw een volwaardig leven uitbouwen.*

*-Vonnis van de Jeugdrechtbank van Mechelen van 17/02/2011:*

*Het verblijf van de minderjarige in Centrum De Grubbe verloopt zonder noemenswaardige problemen; hij gedraagt zich behoorlijk en zet zich bij activiteiten en op sportief vlak goed in. De onzekerheid rond zijn verblijfsstatuut heeft een impact op het gedrag van de minderjarige, maar hij lijkt zijn moeilijke leefsituatie bij momenten als 'aanneembaar' excuus te zien voor de gepleegde feiten. De minderjarige wordt ook tijdens zijn verblijf in De Grubbe opgevolgd door de begeleiding van YAR, die heel betrokken blijft.*

*In de verslaggeving wordt bevestigd dat de minderjarige heel erg zijn best doet, alle opgelegde taken uitvoert, opener is geworden en een andere jongen is geworden dan voorheen, maar er nog werk aan de winkel is.*

*Volgens het team van De Grubbe biedt een duurzaam traject vertrekkende vanuit een strikte structuur nog de meeste kansen om te komen tot een succesvol resultaat.*

*Op de terechtzitting van heden betuigt de minderjarige zijn spijt en blijkt de oprechte betrokkenheid van de ouders.*

*In afwachting van de behandeling ten gronde van de als misdrijf omschreven feiten is het in het belang van de minderjarige en het verdere hulpverleningstraject aangewezen hem verder toevertrouwd te laten aan centrum De Grubbe.*

*Hierbij wordt rekening gehouden met de volgende factoren:*

- *de leeftijd van de betrokkene en het groeiend schuldbesef;*
- *de betrokkenheid van de ouders en de YAR-begeleiding;*
- *zijn moeilijke leefsituatie en schorsing op school;*

*Gelet op de gegevens nopens de gegoedheid van tweede en derde gedaagden komt het gepast voor hun bijdrage als onderhoudsplichtigen in de kosten van onderhoud, behandeling en opvoeding van hun kind te bepalen zoals hierna vermeld.*

*-Vonnis van de Jeugdrechtbank van Mechelen van 03/03/2011 :*

*De rechtbank stelt vast dat [E.] nog niet is vastgeroest in een a-sociale houding en zijn positief gedrag in de instelling aantoonde dat hij vatbaar is en openstaat voor begeleiding. [E.] kan bovendien terugvallen op een warm familiaal milieu. De positieve betrokkenheid en de constructieve medewerking van de ouders zijn van doorslaggevend belang geweest doorheen het hulpverleningstraject: zij blijven hun zoon ondersteunen met respect voor de genomen beslissingen.*

*De school is momenteel een groot struikelblok voor een terugkeer naar huis.*

*De jeugdrechter is van oordeel dat een verdere plaatsing in een gemeenschapsinstelling aangewezen is om de positieve evolutie, de geboekte vooruitgang en de toekomstperspectieven niet in het gedrang te brengen. [E.] moet in het verdere hulpverleningstraject aantonen dat hij te vertrouwen is en op die wijze krediet kan opbouwen.*

*Hierbij wordt rekening gehouden met de volgende factoren:*

- *de leeftijd van de betrokkene;*
- *zijn groeiend schuldbesef;*
- *de ondersteuning en betrokkenheid van de ouders;*
- *de onzekerheid rond zijn verblijfsstatuut, die blijft doorwegen en een impact heeft op zijn gedrag;*
- *zijn schoolsituatie;*

*- Vonnis van de Jeugdrechtbank van Mechelen van 11/12/2007 (p. 6+7):*

*Volgens de verslaggeving zorgt de onzekerheid over de verblijfsituatie in België na afwijzing van de asielaanvraag voor heel wat spanningen en problemen in het gezin; de minderjarige is beïnvloedbaar en zou volgens de moeder soms uit machteloosheid en boosheid verkeerd reageren.*

*De minderjarige heeft het voorbije schooljaar problemen gehad met zijn gedrag op school, zodat hij niet meer welkom is in het KTA Mechelen; hij is dit schooljaar ingeschreven in Coloma.*

*Ter zitting worden geen problemen gemeld op school en bevestigt de moeder dat er verbetering merkbaar is.*

*De jeugdrechter stelt vast dat de minderjarige inziet dat hij fout is geweest en zijn medewerking heeft verleend aan herstellbemiddeling .*

*Door de sociale dienst wordt de inschakeling van een dagcentrum voorgesteld om de minderjarige te begeleiden bij zijn huiswerk en zijn gedrag op school op te volgen, zodat een nieuwe uitsluiting kan vermeden worden. De bedoeling is dat de minderjarige zijn schoolcarrière op een positieve manier kan verder zetten en zijn diploma kan halen.*

*Gelet op de gegevens nopens de gegoedheid van tweede en derde gedaagden komt het gepast voor hun bijdrage als onderhoudsplichtigen in de kosten van onderhoud, behandeling en opvoeding van hun kind te bepalen zoals hierna vermeld.*

*-Brief van 26/02/2011 van [J. M.], coach in het kader van het YAR-programma (begeleiden van jongeren die met de jeugdrechter in aanraking komen):*

*Ais coach van [E. B.], in het kader van het YAR-programma, kom ik nu 4 maanden regelmatig bij het gezin [B.] over de vloer. Hierbij heb ik zowel de moeder als de vader leren kennen als bezorgde en betrokken ouders, die beiden in staat zijn zich in zeer behoorlijk Nederlands uit te drukken.*

*Ik kan mij dan ook niet vinden in de typering die veelvuldig gebezigd wordt in de afwijzing van het verzoek tot een verblijfsvergunning van de familie [B.], namelijk die van "niet betrokken zijn".*

*In mijn opinie is het tegendeel waar en geven beide ouders blijk van een hoge mate van betrokkenheid bij het wel en wee van hun kinderen. Het spreekt voor zich dat zij, net als alle ouders trouwens, het gedrag van hun kinderen niet volledig kunnen beïnvloeden. Dit is echter geen bewijs van niet-betrokken zijn.*

*Dit gevoel van "onmacht" kom ik als YAR-coach in meerdere gezinnen tegen, ook bij ouders die niet de extra emotionele belasting van een aan slepende procedure moeten ondergaan.*

*Dat de zonen van de familie [B.] alle drie met het jeugdrecht in aanraking zijn gekomen wijt ik dan ook aan andere factoren, en zeker niet aan een gebrek aan ouderlijke bezorgdheid.*

*Ik ben bereid deze verklaring nader toe te lichten en, indien nodig, ook persoonlijk te getuigen voor de rechter. Ik geef je dus toestemming om deze verklaring door te sturen naar*

*-Handgeschreven verklaring dd. 20/02/2011 van mevrouw [K. G.], moeder van [C.], vriendin van [U. B.]:*

*De familie [B.] hebben het niet gemakkelijk om hun kinderen zonder problemen op te voeden, ondanks dat de ouders brave en respectvolle mensen zijn en zeer streng voor hun kinderen, Kan ik met deze wel vermelden dat ze goede ouders zijn maar 4 kinderen hebben en 3 ervan gepuberd hebben. De kleinste zus [D.] een pracht van een meisje nu reeds 10 jaar is en steeds in België gewoond heeft studeert goed en heeft vele vriendinnetje. Het zou dan moeilijk zijn om zich aan te passen in een ander land. Het zou ook heel zwaar zijn voor mijn dochter van 17 jaar om afscheid te moeten nemen van het hele gezin. Daar ze steeds met open armen wordt ontvangen door heel het gezin. [...] als moeder kan zeggen dat ze een goede, fantastische moeder is voor haar kinderen, ondanks wat haar kinderen uitstaken. Ze blijft ze steunen wat de plicht is als moeder.*

*Wie niet horen wil moet voelen zei de mama en het is te hopen dat ze nu allemaal een les hebben geleerd.*

*Geef hun a.u.b. alleen een kans, laat ze een rustig normaal leven lijden.*

*Al de hierboven vermelde stukken zijn niet te beschouwen als nieuwe elementen, doch worden enkel voorgelegd om aan te tonen dat de door tegenpartij verrichte beoordeling nopens de beweerde mankementen van de ouders op een bijzonder partiële en tendentieuze en zeker onvolledige wijze verricht werd.*

*Aldus heeft tegenpartij kennelijk een onredelijk en onrechtmatig gebruik van haar appreciatie-bevoegdheid gemaakt.*

*Verzoekers zien niet in op welke andere wijze dan het voorleggen van deze stukken zij zouden kunnen aantonen dat tegenpartij de elementen van deze zaak manifest verkeerd heeft beoordeeld.*

*M.b.t. de meerderjarige zonen [S. en U. B.]*

*Hoewel verzoekers gelukkig zijn met het feit dat de tegenover hen genomen beslissing niet gepaard ging met een bevel om het grondgebied te verlaten, laten zij opmerken dat, indien zij werkelijk zoals door tegenpartij gesteld, een gevaar zouden betekenen voor de openbare orde en nationale veiligheid, minstens een bevel om het grondgebied te verlaten zich zou moeten opdringen, quod non in casu.*

*Bovendien vindt men geen enkel spoor, noch in de aangevochten beslissing noch in het administratief dossier van de beweerde actualiteit van het gevaar voor de openbare orde en nationale veiligheid.*

*Immers, de laatste strafbare feiten waarvoor [U.] vervolgd werd, hebben zich voorgedaan op 20/05/2008, 05/09/2008 en 11/09/2008 en werden als volgt door de verbalisanten vastgesteld:*

*[...]*

*Heden 22/01/2009 stellen wij navolgend proces-verbaal op naar aanleiding van het kantschriftnummer 005838/2008.*

*Wij kunnen Uw ambt meedelen dat er reeds verscheidene uitnodigingen werden verstuurd naar het adres van [B. U.]. Wij krijgen echter geen gehoor van betrokkene om zich op onze vraag aan te bieden op het commissariaat. Tevens gaan wij tweemaal persoonlijk langs, er is echter nooit iemand thuis. Wij laten tijdens onze eigen afwezigheid wegens ziekte, de collega [...], het proces-verbaal overnemen. Maar ook [...] kan hem niet aantreffen op het adres [...]. Ook op de uitnodigingen die naar het betrokken adres werden gestuurd door [...], werd er niet gereageerd.*

*Op 28/01/2009 kunnen wij de vader van [B. U.] echter aantreffen op het thuisadres [...]. Wij vragen aan betrokkene om zijn zoon in kennis te stellen van het feit dat wij hem reeds sinds lange tijd verwachten maar dat hij zich nooit aanbiedt bij onze politiediensten. Wij vragen hem hierop met aandrang om zijn zoon diezelfde avond nog naar ons commissariaat te sturen. Betrokkene deelt ons hierop mee dat hij zal doen wat hij kan. Op 28/01/2009 omstreeks 18.00u komt [B. U.] zich aanmelden bij onze diensten. Wij*

*Aard, plaats en tijdstip van de feiten :*

*Illegaal bezit van verboden vuurwapen*

*Bestemming plaats : park*

*Gemeente : 2800 MECHELEN*

*Straat : Bruul*

*Datum en tijd: op 11/09/2008 om 12:45 uur*

*Kennisname van het feit door de politie : Radio op 11/09/2008 om 12:45 uur.*

*Kort relaas van de feiten :*

*Tijdens onze patrouille treffen wij een manspersoon aan dewelke in bet bezit is van een vuurwapen.*

*[...]*

*Vaststellingen door de opstellers :*

*Beschrijving van de plaats :*

*De Kruidtuin is een stadspark gelegen in het centrum, Het park is gelegen aan een secundaire school. In het park is een speeltuin aanwezig waar steeds kinderen aanwezig zijn.*

*Vaststellingen :*

*Op 11/09/2008 omstreeks 12:45 uur kunnen wij, [...], beide Inspecteur - Agent van Gerechtelijke Politie gehecht aan de PZ Mechelen belast met fietspatrouille, in de Kruidtuin te Mechelen een manspersoon opmerken dewelke wij kennen als zijnde, [B. U.], Wij kunnen vaststellen dat [B.] een zwart voorwerp vasthoudt in zijn hand. Wanneer wij [B.] dichter naderen kunnen wij vaststellen dat het voorwerp in zijn hand een vuurwapen betreft. Wij spreken [B.] onmiddellijk aan en vragen hem onmiddellijk het wapen te overhandigen aan onze diensten. [B.] geeft hier gehoor aan en overhandigt ons het vuurwapen. Wanneer wij vragen of bij in het bezit is van zijn identiteitskaart kan hij deze niet voorleggen. [B.] is enkel in bet bezit van een beschikking van de jeugdrechtbank te Mechelen. Wij vragen [B.] ons te volgen naar de uitgang van het park, alwaar wij [B.] in een anoniem dienstvoertuig plaatsen, en overbrengen ten burele voor de verdere afhandeling. Betrokkene verleent vrijwillig zijn medewerking aan het onderzoek. Op het ogenblik van onze vaststellingen was het middag voor de scholen en liepen er veel mensen in de Kruidtuin. Wij konden ook vaststellen dat er kinderen aan het spelen waren in de speeltuin aldaar gelegen.*

*Aard, plaats en tijdstip van de feiten :*

*Ongewapende weerspanningheid*

*Bestemming plaats : openbare weg*

*Gemeente : 2800 MECHELEN*

*Straat : [...]*

*Datum en tijd: op 05/09/2008 om 15:33 uur*

*Kennisname van het feit door de politie : CIC op 05/09/2008 om 15:33 uur.*

*Kort relaas van de feiten :*

*[B. U.] wenst een tussenkomst van onze diensten daar hij geslagen zou zijn door zijn vader, [B. M.], Wanneer onze diensten ter plaatse komen wil [U.] ons niet te woord staan. Betrokkene sluit zichzelf op in de badkamer en neemt vervolgens de vlucht, door langs de regenpijp naar beneden te kruipen. Na Inspecteur [P.] weggeduwd te hebbe, vlucht verdachte richting [...] Even verder duwt hij inspecteur [V.] opzij om zijn vlucht verder te zetten. [U.] blijft van onze diensten weglopen ondanks verschillende verbale aanmaningen om te stoppen. Op zijn vluchtweg heeft [U.] eveneens een kind van ongeveer zes jaar uit de weg geduwd.*

*Betrokken partijen :*

*[...]*

*Vaststellingen door de opstellers :*

*Beschrijving van de plaats :*

*De woning te [...] betreft een rijwoning, onderverdeeld in drie appartementen. De familie [B.] betreft het bovenste appartement. Wij kunnen in het appartement geen wanorde vaststellen. De badkamer in dewelke [U.] zichzelf opsluit bevindt zich aan de straatzijde. In de badkamer is er een venster dewelke uitkomt aan de voorzijde van de woning, In de badkamer bevindt zich eveneens een grote hond, dewelke niet opgezet is met de aanwezigheid van vreemden in de woning. Het is langs dit venster dat [U.] naar buiten gekropen is.*

*Zonder te spreken over het ontbreken van de vereiste actualiteit, maken de aangehaalde feitelijkheden op zich geen dermate gevaar uit voor de openbare orde in de zin van art. 8 §1 EVRM betreffende het recht van eenieder op eerbiediging van zijn privé leven en zijn gezinsleven, en waarbij 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 landsveiligheid, de openbare veiligheid of het economische welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten*

*De lastens de zoon [S.] aangehaalde strafbare feiten werden voor het laatst gepleegd op 12/02/2007 en hebben aanleiding gegeven tot het vonnis gewezen door de jeugdrechter te Mechelen op 11/12/02007.*

*Het verloop van een tijdspanne van bijna 3 jaar voor de aangevochten beslissing beantwoordt niet meer aan de vereiste van actualiteit van het gevaar voor de openbare orde, zodat tegenpartij hier opnieuw haar appreciatiebevoegdheid op een kennelijke manifeste wijze gebruikte met miskenning van de materiële motiveringsplicht.*

*M.b.t. de minderjarige zoon [E. B.], geboren op [...]*

*De ouders verwijzen naar het laatste vonnis gewezen op 03/03/2011 door de jeugdrechter van Mechelen, waarvan de volgende uittreksels:*

*Zoals vermeld in de beschikking van 3 februari 2011 verloopt het verblijf van [E.] in Centrum De Grubbe zonder noemenswaardige problemen. Volgens het eindverslag van 1 maart 2011 heeft de positieve evolutie zich tijdens de tweede maand van zijn verblijf verder gezet en is er een zichtbare verbetering in zijn gedrag merkbaar:*

- hij is aangenamer in de omgang en toont minder geniepig gedrag;*
- hij doet wat van hem verwacht wordt en loopt geen enkele sanctie op;*
- hij toont steeds een goede tot supergoede inzet bij activiteiten, vooral bij sport;*

- hij heeft op verschillende vlakken progressie gemaakt tijdens de lessen: zowel op gedrag, inzet als schools presteren gaat hij vooruit;
- hij houdt rekening met zijn werkpunten en toont daarmee aan dat hij kneedbaar is.

[E.] is ook tijdens zijn tweede maand in De Grubbe verder opgevolgd door YAR.

Rekening houdend met de voorgaande maatregelen die niet tot een duurzame kentering hebben geleid besluit het team dat een duurzaam traject, vertrekkende vanuit een strikte structuur, de meeste waarborgen biedt om te komen tot een succesvol resultaat. De sociale dienst van de jeugdrechtbank heeft [E.] aangemeld voor doorstroming naar een gemeenschapsinstelling.

[E.] zelf hoopt op een terugkeer naar huis; hij betuigt zijn spijt en toont schuldbesef. Hij zou zich willen inschrijven in deeltijds onderwijs Spoor 5 om op schools vlak in orde te zijn,

De rechtbank stelt vast dat [E.] nog niet is vastgeroest in een a-sociale houding en zijn positief gedrag in de instelling aantoont dat hij vatbaar is en openstaat voor begeleiding. [E.] kan bovendien terugvallen op een warm familiaal milieu. De positieve betrokkenheid en de constructieve medewerking van de ouders zijn van doorslaggevend belang geweest doorheen het hulpverleningstraject: zij blijven hun zoon ondersteunen met respect voor de genomen beslissingen.

De school is momenteel een groot struikelblok voor een terugkeer naar huis.

Hieruit valt af te leiden dat [E.] een positieve evolutie kende sinds zijn probleemloze verblijf in het centrum DE GRUBBE. De rechter onderlijnt bovendien de constructieve medewerking van de ouders.

Wat betreft het door tegenpartij aangehaald zwaar seksueel geweld, verwijzen verzoekers naar het hiernavolgend PV van verhoor van het slachtoffer, waarvan volgend uittreksel:

Wij, [...], Rechercheur, officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de procureur des Konings te Mechelen, gaan op 25/05/10 om 15:15 uur ten burele over tot het verhoor van :

Naam : [M. R. V.,N.][...]

Hedenmiddag heb ik mij bij uw diensten aangeboden samen met mijn ouders. U heeft mij gevraagd of ik tijdens het verhoor wens bijgestaan te worden door een vertrouwenspersoon. Ik heb er voor gekozen om alleen met u te praten. Ik ben door iedereen gekend als [N.].

Ik wil uw diensten vragen om mijn klacht in te trekken. Ik heb erover nagedacht en ik vind eigenlijk wat mij overkomen is geen verkrachting.

U heeft samen met mij mijn verklaring overlopen en ik heb u bevestigd dat het inderdaad allemaal zo gebeurd is. Ik heb inderdaad gezegd dat ik het niet wou en toch zijn ze verder gegaan. U heeft mij gevraagd of ik seks wou hebben met [E. ] en met [I.]. Ik heb u daar negatief op geantwoord. Ik wou dus geen seks hebben met beiden. U stelt mij in kennis dat we dan toch spreken over een verkrachting en u vraagt mij waarom ik dan toch mijn klacht wil intrekken. Ik kan hierop zeggen dat [I.] en [E.] al een jaar aan een stuk om te spelen vragen of ik hen wil pijpen. Telkens zeg ik neen, ik weet dat ze dit doen om te spelen.

De dag van de feiten heb ik een hele avond doorgebracht bij [I.] en [E.]. Ik ben vaak bij hen. Wij zagen elkaar elke week. We spraken ook geregeld af. Ik was echter nog nooit bij hen thuis geweest. Ik was op de dag van de feiten jarig, ik heb die dag echter geen alcohol of drugs gebruikt. [I.] en [E.] stelde me weer vragen om hen te pijpen en nog andere dingen te doen. Zoals altijd was dit ook om te spelen. Op een bepaald moment vroegen de jongeren me weer of we zouden seksen. Ik dacht dat ze het weer bedoelden om te spelen en ik heb dan jaja gezegd. Onderweg van de Botanique naar het huis van [I.] hebben de jongens nog gefantaseerd welke standjes we zouden kunnen doen. Ik heb altijd ja geantwoord op een sarcastische manier. Ik vind dus dat ik op deze manier toestemming heb gegeven om seks te hebben.

U vraagt mij of ik dan vrijwillig met de jongens seks heb gehad. Ik weet niet goed hoe ik er op moet antwoorden. Ik wilde mijn broek niet uitdoen omdat ik nog nooit seks gehad heb. Ik was verlegen. Ik had met die jongens ook geen relatie. [E.] heeft dan mijn broek uitgedaan, ik weet niet meer wat ik ervan vond. Ik weet niet goed meer of ik het in het wilde of niet, ik weet wel dat het pijn deed en ik wilde ermee

stoppen. Omdat het pijn deed ben ik rechtgestaan, ik heb tegen [E.] gezegd: wacht het doet pijn, het doet echt pijn. [E.] is dan even gestopt maar een minuut later ongeveer heeft [E.] me terug op het bed geduwd. Ik vond het niet erg dat [E.] me op het bed heeft geduwd. Ik heb wel heel de tijd gezegd dat ik pijn had. [E.] zei me nog dat ik niet te hard mocht roepen omdat ik pijn had. Uiteindelijk is [E.] blijven verder doen, niettegenstaande ik pijn had, in het begin heb ik gezegd dat hij moest stoppen, maar nadien heb ik niets meer gezegd, hij luisterde toch niet.

[I.] is dan later op mij komen liggen zoals ik eerder verklaard heb. Ik heb er eigenlijk verder niet meer bij nagedacht omdat ik pijn had. Ik stond er echt niet bij stil met wat ze bezig waren. Nadien is [E.] terug op mij komen liggen.

U vraagt mij of wij gezoend hebben. Neen, ik heb heel de tijd mijn hoofd weggedraaid. [E.] wou wel zoenen maar ik niet. [I.] wilde niet zoenen.

Ik zou jullie diensten willen vragen om het onderzoek stop te zetten. Ik wil niet dat [I.] en [E.] verhoord worden.

Ik heb met [I.] en [E.] nog contact gehad en dit via MSN. Ze hebben mij niet gevraagd om de klacht in te trekken, ze zijn nog altijd mijn vrienden. Ik wou geen klacht indienen, het is mijn vriendin [E.] (iemand uit Hoboken) die gezegd heeft dat ik naar de politie moest gaan. Ik ben met haar naar de politie te Boom gegaan en daar werd de aangifte een dag later geacteerd. Ik zou zelf niet naar de politie gegaan zijn. Ik voel me geen slachtoffer.

Er kan hier bezwaarlijk van afgeleid worden dat het gaat om zwaar seksueel geweld.

Het behoort aan het bestuur rekening te houden met alle voorhanden zijnde elementen en een grondig onderzoek dienaangaande te voeren, quod non in casu, waardoor opnieuw de materiële motivatieplicht miskend werd, evenals de manifeste appreciatie bevoegdheid.

Hoe dan ook, de eerdere misdrijvingen van een minderjarige zoon kunnen niet weerkaatst worden op de ouders louter omwille van een niet-bewezen gemis aan adequate opvoeding.

Immers kan bezwaarlijk een wangedrag van één persoon tegenover de openbare orde of de nationale veiligheid worden geprojecteerd op een andere persoon.

Dienaangaande halen verzoekers de rechtspraak aan van een arrest gewezen op 16/02/2000 door de 11<sup>de</sup> kamer van de Raad van State nr 85.368, waarvan volgend uittreksel gereproduceerd wordt:

" Considérant que la requérante prend un moyen unique de la violation des articles 18 et 20 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers; qu'elle fait notamment valoir qu'elle et son mari «ont obtenu le droit à l'établissement par deux décisions distinctes», ce dernier sur la «base d'un passeport britannique qui s'est révélé faux» alors qu'elle-même a obtenu l'établissement «sur la base du regroupement familial suite à son mariage », que «l'octroi du droit à l'établissement est un acte administratif créateur de droit », que «le retrait d'un acte administratif créateur de droit subjectif, ne peut se faire que dans un délai de soixante jours prévu pour introduire un recours en annulation devant le Conseil d'Etat», qu'«à ce principe, l'administration ne peut déroger que dans le cas de fraude», que «si l'administration a pu, à bon droit, retirer le droit à l'établissement à (l'époux de la requérante) en raison de la fraude commise par lui, elle ne peut se prévaloir d'aucune faute (commise par elle) pour pouvoir retirer son droit à l'établissement» et que «le retrait d'un acte administratif peut avoir un effet rétroactif en ce qui concerne (l'époux de la requérante) mais ne peut remettre en cause le droit acquis légitimement par un tiers»;

Considérant que la requérante s'est vu reconnaître un droit d'établissement en sa qualité d'épouse d'un ressortissant britannique, droit qui a été formalisé par la délivrance, le 8 décembre 1998, d'une carte d'identité d'étranger; que l'acte attaqué constitue, en fait, une décision de retrait du droit d'établissement matérialisé par la délivrance d'une annexe 37;

Considérant qu'un acte créateur de droit régulier ne peut être retiré par l'autorité administrative; que s'il est irrégulier, il ne peut être retiré que pendant le délai prévu pour l'introduction d'un recours en annulation devant le Conseil d'Etat ou, lorsqu'un recours est introduit contre lui, jusqu'au moment de la clôture des débats; qu'il ne peut être dérogé à ce principe qu'au cas où une disposition législative

*expresse autorise ce retrait ou lorsque l'acte est entaché d'une irrégularité telle qu'il doit être tenu pour inexistant ou encore lorsque cet acte a été suscité par des manœuvres frauduleuses;*

*Considérant qu'il ressort du dossier administratif et notamment d'un pro justitia daté du 4 décembre 1998 que le passeport produit par le mari de ta requérante pour obtenir son droit d'établissement était un faux, ce que l'intéressé a d'ailleurs reconnu, le 13 janvier 1999, lors d'une interpellation par la gendarmerie; que, par la suite, ce dernier s'est vu retirer sa carte de séjour de ressortissant d'un Etat membre des Communautés européennes et notifier un ordre de quitter le territoire dans les cinq jours; que les manœuvres frauduleuses dans le chef du mari de la requérante sont établies et non contestées en l'espèce; qu'il ressort de ces éléments que le droit d'établissement a été irrégulièrement accordé à la requérante, celle-ci n'étant pas l'épouse d'un ressortissant CE et ne pouvant donc se prévaloir des effets de l'article 40 de la loi du 15 décembre 1980;*

*Considérant que l'exception du retrait d'un acte administratif irrégulier, sans aucune limitation de temps, fondée sur l'existence de manœuvres frauduleuses doit être interprété de manière restrictive; que ces manœuvres frauduleuses doivent émaner de celui au profit de qui la décision est prise; qu'en l'espèce, H ne ressort d'aucune pièce du dossier que la requérante aurait personnellement usé de manœuvres frauduleuses pour obtenir son titre de séjour, voire même qu'elle aurait été au courant de l'utilisation d'un faux passeport par son mari; que la requérante est titulaire d'un droit d'établissement, certes irrégulier, mais dont // n'est pas établi, dans l'état actuel du dossier, qu'elle l'aurait obtenu à la suite d'un agissement frauduleux dans son chef; que ce droit étant devenu définitif, la partie adverse ne pouvait plus procéder à son retrait et prendre l'acte attaqué; que le moyen est sérieux. "*

*De redenering van dit arrest dient mutatis mutandis in huidige zaak eveneens gevolgd te worden.*

*Hieruit duidelijk dus blijkt dat het opgeworpen gevaar voor de openbare orde eigen moet zijn aan de ouders zelf, wat noch vastgesteld noch zelfs beweerd werd, en het enkel lastens de kinderen van verzoekers vastgesteld gevaar voor de openbare orde kan geen weerslag hebben op derden, dus hier inbegrepen de ouders in persoon.*

## *2. De criteria van de Ministeriële instructies van 19/07/2009*

### *a. Criterium 1.2 – Lange asielpcedure*

*In casu wordt door tegenpartij zelf bevestigd dat de asielpcedure ingediend werd op 20/09/2000 en afgesloten werd middels negatief arrest van de Raad van State op 31/08/2006, samen bijna 6 jaar en dus méér dan de voorgeschreven 4 jaar voor gezinnen met schoolgaande kinderen, conform criterium 1.2 van de Ministeriële Instructies.*

*Tegenpartij meent hier echter geen rekening mee te moeten houden door voor te wenden dat verzoekers wisten dat hun verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielpcedure en dat zij bij een negatieve beslissing het land dienden te verlaten.*

*Zulk voorwendsel kan echter niet gevolgd worden, en wel integendeel, zoals blijkt uit een verslag gegeven door het Auditoraat van de Raad van State op 30/09/2008 waarvan volgend uittreksel:*

*[...]*

#### *RAPPORT*

*sur une requête annulation*

*Article 23 de l'arrêté royal du 9 juillet 2000 portant règlement de procédure particulier au contentieux des décisions relatives à l'accès au territoire, au séjour, à rétablissement et à l'éloignement des étrangers*

*La partie adverse répond que l'appréciation générale de toute la famille au regard de la situation pénale du père résulte du choix de procédure opéré par les requérants. Elle ajoute que les enfants des requérants n'ont pu se maintenir dans le Royaume que grâce à la tolérance des autorités alors que les cause de cette tolérance se sont révélées a posteriori non fondées lorsque les requérants ont été déboutés de leur demande d'asile. En tout état de cause, la scolarité en maternelle et au début du cycle primaire ne pourraient justifier un droit au séjour, enfin, la longueur du séjour en Belgique devrait être appréciée en tenant compte des informations erronées fournies par les requérants à l'appui de leur demande d'asile.*

*Les requérants répliquent que la demande d'autorisation de séjour précisait expressément que le père de famille avait fait l'objet d'une condamnation pénale du chef de vol et que cette seule condamnation*



ne peut pas justifier le rejet de la demande d'autorisation de séjour de quatre personnes. Les requérants précisent que leur demande d'asile a été, dans un premier temps, déclarée recevable et donc jugée crédible, puisqu'elle a donné lieu à un examen au fond. La procédure d'asile a duré plus de six ans, période pendant laquelle ils étaient en séjour régulier. Leur demande a finalement été rejetée sans qu'elle ne soit jugée frauduleuse. Le traitement de leur demande d'autorisation de séjour a pris deux années, ce qui est imputable à la gestion des seules autorités belges.

#### Examen

1. L'obligation de motivation forme-île qui pèse sur l'autorité impose à celle-ci d'indiquer les considérations de droit et de fait qui servent de fondement à la décision.

La motivation doit être adéquate, ce qui exclut les formules creuses et stéréotypées. La motivation ne peut être contradictoire ou incomplète.

En l'occurrence, il apparaît clairement que l'acte attaqué est une décision de rejet au fond de la demande d'autorisation de séjour introduite par les requérants. Ceci implique que la partie adverse a nécessairement admis, au préalable, l'existence de circonstances exceptionnelles rendant impossible ou particulièrement difficile un retour, même temporaire, des requérants dans leur pays d'origine.

Il en résulte que les motifs de l'acte attaqué qui évoquent l'absence de craintes en cas de retour dans le pays d'origine ainsi qu'une intégration consolidée depuis plus de 20 ans en Azerbaïdjan apparaissent comme contradictoires et sont, dès lors, inadéquats.

2. S'agissant de la scolarité des enfants, il est inexact d'affirmer, comme le fait la partie adverse, que celle-ci serait imputable aux requérants.

En effet, la longueur du séjour en Belgique trouve son origine dans la durée du traitement de leur demande d'asile (plus de six ans) et de leur demande d'autorisation de séjour (plus de deux ans). Jusqu'à ce qu'il soit statué sur la demande d'asile introduite, les requérants séjournaient régulièrement sur le territoire avec leurs deux enfants. Par après, leur présence en Belgique a été tolérée puisque, jusqu'à ce que soit pris Pacte attaqué, les requérants ne pouvaient pas être éloignés. Il ne peut, dès lors, être reproché aux requérants d'être restés pendant toute cette période en Belgique et d'avoir mis leurs enfants, nés en Belgique, à l'école maternelle, puis à l'école primaire, pour garantir leur bonne intégration, et respecter, pour l'ainé, l'obligation scolaire à laquelle il est soumis depuis l'âge de six ans. En tout état de cause, dès lors que les circonstances exceptionnelles sont établies, la scolarité des enfants constitue un élément d'intégration à prendre en considération en tant que tel, nonobstant les reproches qui pourraient être adressés aux requérants quant aux causes de leur arrivée en Belgique. Il en va de même de la présence autorisée puis tolérée des requérants sur le territoire pendant plus de huit années\*. Si l'intégration qui en résulte peut être qualifiée de "naturelle", elle n'en n'est pas moins réelle et doit nécessairement être prise en compte.

Par conséquent, c'est à tort que la partie adverse a, après avoir admis l'existence de circonstances exceptionnelles, rejeté, sans examen plus avant, la scolarité des enfants comme élément d'intégration ainsi que les autres éléments d'intégration qui résultent des huit années de présence sur le territoire belge, notamment attestés par les témoignages produits à l'appui de leur demande d'autorisation de séjour. Il s'agit d'éléments à prendre nécessairement en compte pour apprécier au fond la demande d'autorisation de séjour.

La motivation de Pacte attaqué apparaît, à cet égard, également inadéquate.

Er werd dus wel voldaan aan de door de Minister gestelde voorwaarden voor lange asielprocedure en de bijkomende motivatie dat de verblijfsaanvraag art. 9 al. 3 nog hangend moest zijn op 18/03/2008 is dienaangaande totaal irrelevant.

Desnoods kan nog aangestipt worden dat de regularisatieaanvraag bij toepassing van art. 9ter van de Vreemdelingenwet op 18/03/2008 nog wel degelijk hangend was, zoals blijkt uit het schrijven van 11/04/2008 van de DVZ, nl. dat de regularisatieaanvraag van 04/02/2008 geweigerd werd.

#### b. Criterium 2.1 van de Ministeriële Instructies

Verzoekers voldoen wel degelijk aan de bijkomende voorwaarde van gezinnen met schoolgaande kinderen waarvan de asielprocedure langer dan één jaar heeft geduurd en die sinds vijf jaar ononderbroken in België verblijven, conform het criterium 2.7 van de Ministeriële Instructies.

Zoals hierboven door verzoekers uiteengezet, is er ook geen reden om hen hiervan uit te sluiten, wegens vermeend onterecht aangehaald gevaar voor de openbare orde.

c. *Criterium 2.8.A van de Ministeriële Instructies*

*Verzoekers voldoen eveneens aan het voormeld criterium, zijnde duurzame locale verankering, ononderbroken verblijf van tenminste vijf jaar met hetzij verblijfstitel, hetzij geloofwaardige poging voor 18/03/2008 om een verblijfstitel te verkrijgen.*

*Het door verzoekers aangehaalde motief voor het vorige criterium 2.7 geldt eveneens voor het huidig criterium.*

*In de mate dat de Minister openbaar heeft aangekondigd dat hij de vernietigde Ministeriële Instructies van 19/07/2009 blijft behouden, moet hij zich hieraan houden bij toepassing van het algemeen rechtsprincipe patere legem quem ipse fecisti.*

*Aldus heeft tegenpartij haar materiële motivatieplicht eveneens miskend."*

4.1.2. Verwerende partij stelt in de nota met opmerkingen als volgt:

*"De verwerende partij heeft de eer om vooreerst te antwoorden dat artikel 62 en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.*

*De 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 deze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende" zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert dat het determinerende motief op grond waarvan de beslissing is genomen wordt aangegeven.*

*Verzoekers maken niet duidelijk op welk punt deze motivering hen niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (R.v.St., nr. 105.103, 26 maart 2002).*

*De eerste bestreden beslissing werd wel degelijk afdoende gemotiveerd, en dit zowel in feite als in rechte.*

*Verzoekende partij schijnt de motieven van de beslissing te kennen, vermits zij ze aanvecht in het verzoekschrift. Aan de formele motiveringsplicht werd derhalve voldaan.*

*"Uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt. (zie o.a. R.v.St., nr. 167.407, 2 februari 2007; R.v.St., nr. 167.411, 2 februari 2007). De verzoekende partij voert bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur aan, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht." (R.V.V., nr. 14.261 van 29 november 2007)*

*De verwerende partij heeft de eer te vervolgen dat een aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de Wet van 15 december 1980 een gunst is, geen recht en dat het de verwerende partij toekomt om op autonome wijze deze aanvraag te beoordelen.*

*Verzoekers baseerden zich bij hun aanvraag op de instructie van 19 juli 2009.*

*In de bestreden beslissing wordt er gesteld dat de instructie van 19 juli 2009 als dusdanig niet meer wordt toegepast, maar dat de criteria, zoals vermeld in die instructie, worden toegepast op basis van de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris.*

*De door verzoekers aangehaalde elementen werden ten gronde beoordeeld, doch onvoldoende geacht teneinde als grond voor regularisatie te worden aanvaard omdat verzoekers uitgesloten worden van de regularisatie om redenen van openbare orde.*

*In dit opzicht kan worden vastgesteld dat, hoewel verzoekers trachten voor te houden een voorbeeldige familie zijn en de feiten die betrekking hebben op openbare orde trachten te minimaliseren, dit niet strookt met de feiten zoals deze blijken uit de stukken van het administratieve dossier en de bestreden beslissing.*

*Zo blijkt immers voor de oudste zoon (20 jaar) dat hij 16 maal geseind staat in de algemene nationale gegevensbank (ANG), voor o.m. zware diefstal en opzettelijke slagen en verwondingen. De tweede meerderjarige zoon (19 jaar) staat 27 maal geseind in het ANG omwille van o.a. opzettelijke slagen en verwondingen, drugsbezit, afpersing en zware diefstal.*

*De minderjarige zoon (16 jaar) staat 18 maal geseind in het ANG wegens o.a. diefstal, drugsbezit en opzettelijke slagen en verwondingen. Bovendien werden er in het jaar 2010, 20 gerechtelijke PV's opgesteld ten laste van deze minderjarige (o.a. voor plegen van een gewapende overval) maar waarbij zich eveneens verschillende aantijgingen voor zwaar seksueel geweld misbruik bevinden (er is o.a. sprake van een anale verkrachting en toediening van Rohyponol aan een volwassen man). In de bestreden beslissing wordt er ter illustratie verwezen naar 3 PV's die opgesteld werden in 2010. Bovendien zit deze minderjarige voor de tweede maal in gerechtelijke opsluiting in de gesloten jeugdinstelling van Everberg.*

*De stukken die verzoekers thans voorleggen teneinde de betrokkenheid van de ouders bij de opvolging van de kinderen te staven en de stukken die betrekking hebben op de positieve evolutie van de minderjarige zoon, kunnen niet weerhouden worden nu deze van na de bestreden beslissing dateren. Bovendien weerleggen deze documenten in het minst de motieven van de bestreden beslissing.*

*Verzoekers dienden voor het hele gezin een aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9bis van de Wet van 15 december 1980 en kunnen niet op serieuze wijze voorhouden als zouden zij moeten kunnen genieten van een gunstmaatregel. Het is duidelijk dat er in casu sprake is van een recent en veelvuldig crimineel gedrag van de drie zonen van het gezin, waardoor de verwerende partij, binnen zijn discretionaire bevoegdheid en rekening houdende met alle elementen van het dossier, geheel terecht beslist heeft om het hele gezin uit te sluiten van regu[la]risatie.*

*Verzoekers kritiek doet de rechtmatigheid en zorgvuldigheid van de bestreden beslissing dan ook geenszins wankelen.*

*Alle door verzoekers aangebrachte elementen werden in overweging genomen en in de bestreden beslissing werd op uitgebreide wijze uiteengezet om welke redenen verzoekers aanvraag ongegrond wordt bevonden. Verzoekers vragen in feite van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat deze zijn beoordeling in de plaats stelt van die van de administratieve overheid.*

*De Raad is hiervoor echter niet bevoegd en kan enkel een wettelijk toezicht uitoefenen om na te gaan of de verwerende partij bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, die correct heeft beoordeeld en op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cfr. R.v.St., nr. 101.624, 7 december 2001).*

*De verwerende partij heeft de eer te besluiten dat de bestreden beslissing op correcte wijze tot stand is gekomen, rekening houdende met alle elementen van het dossier.  
[...]"*

4.1.3. Verzoekende partijen repliceren in de synthesesamenvatting als volgt:

*"Tegenpartij haalt aan dat de stukken die verzoekers hebben voorgelegd teneinde de betrokkenheid van de ouders bij de opvolging van hun kinderen te staven en de stukken die betrekking hebben op de positieve evolutie van de minderjarige zoon niet kunnen weerhouden worden, nu deze stukken van na de bestreden beslissing dateren.*

*Welnu, de door verzoekers neergelegde stukken worden nu voorgelegd, maar hebben betrekking op het verleden en worden aangewend om de onzorgvuldigheid van tegenpartij aan te tonen, omdat tegenpartij juist geen rekening gehouden heeft met een bestaande toestand die dateerde van in het verleden en waar zij normaliter rekening mee had moeten houden, vermits zij, zoals tegenpartij het trouwens zelf toegeeft, rekening moet houden met alle elementen ....*

*Door geen rekening gehouden te hebben met elementen die zij redelijkerwijze had moeten kennen, heeft tegenpartij, binnen haar discretionele bevoegdheid, haar beslissing niet met de vereiste rechtmatigheid en zorgvuldigheid genomen.*

*Verzoekers vragen de Raad hoegenaamd niet zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid, maar vragen enkel voor recht te zeggen dat het Bestuur bij de beoordeling van de aanvraag niet uitgegaan is van de juiste feitelijke gegevens, die door tegenpartij niet correct beoordeeld werden.*

*Het is niet redelijk een beslissing te nemen door louter formeel rekening te houden met het aantal seiningen, zonder deze seiningen afzonderlijk grondig te analyseren en de gevolgtrekkingen te maken.*

*De nota van tegenpartij mist trouwens relevantie, daar waar zij de uitdrukkelijke motiveringsplicht viseert op blz. 5 en 6 van haar nota, nu de uitdrukkelijke motiveringsplicht door verzoekers nergens werd aangehaald."*

4.1.4.1. Wat de ingeroepen schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet betreft, dient te worden gesteld dat de motieven van de eerste bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen worden gelezen zodat de verzoekende partijen er kennis van hebben kunnen nemen en hebben kunnen nagaan of het zin heeft de eerste bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover zij in rechte beschikken. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298).

4.1.4.2. In zoverre verzoekende partijen de motivering van de eerste bestreden beslissing inhoudelijk bekritisieren en betogen dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout, dient het opgeworpen middel vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht te worden bekeken.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij 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 (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

Artikel 9bis, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet – bepaling die de juridische grondslag vormt van de eerste bestreden beslissing en die tevens geschonden wordt geacht door verzoekende partijen – stelt 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 staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Verwerende partij oordeelt in de eerste bestreden beslissing dat de door verzoekende partijen ingediende aanvraag om te worden gemachtigd tot een verblijf in het Rijk ontvankelijk, doch ongegrond is. Hiertoe wordt in wezen besloten op grond van de vaststelling dat het gezin een actueel gevaar vormt

voor de openbare orde en nationale veiligheid en dit gelet op het recent, herhaaldelijk en zwaar crimineel gedrag van de oudste drie kinderen waartegen niet zou worden opgetreden door de ouders.

De Raad stelt evenwel samen met verzoekende partijen vast dat verwerende partij geen strafrechtelijke feiten heeft weerhouden gepleegd door eerste en tweede verzoekende partij – zijnde de ouders van het gezin – waaruit moet blijken dat hun persoonlijk gedrag een actueel gevaar vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid. Het dient verder als kennelijk onredelijk te worden beschouwd waar verwerende partij in de eerste bestreden beslissing besluit dat eerste en tweede verzoekende partij een actueel gevaar vormen voor de openbare orde of de nationale veiligheid op grond van het loutere gegeven dat zij als ouders niet of niet voldoende zouden hebben ingegrepen in het gedrag van hun zoons, gegeven dat zij bovendien betwisten. Verzoekende partijen voeren in dit verband terecht aan dat de door de zoons van het gezin gepleegde feiten niet kunnen worden toegerekend aan de ouders. Er dient ook te worden gesteld dat het loutere gegeven dat verwerende partij van oordeel is dat de ouders niet corrigerend zijn opgetreden ten aanzien van hun zonen, in zoverre dit al kan worden aangenomen, niet in redelijkheid kan leiden tot de zwaarwichtige vaststelling dat zij persoonlijk een actueel gevaar vormen voor de openbare orde of de nationale veiligheid.

De eerste bestreden beslissing is genomen met miskennis van de materiële motiveringsverplichting.

Het middel is, in de aangegeven mate, gegrond.

Nu de eerste bestreden beslissing één en ondeelbaar is, dient de aangevoerde schending van de materiële motiveringsverplichting niet verder te worden onderzocht in het licht van de motivering van deze beslissing betreffende de overige verzoekende partijen, en meer specifiek de zonen van het gezin.

Aangezien verzoekende partijen een gegrond middel hebben aangevoerd dat kan leiden tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing, is er evenmin een noodzaak tot onderzoek van de overige in het onderzochte middel aangehaalde bepalingen of beginselen (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

4.2. Onderzoek van het beroep in zoverre dit is gericht tegen de tweede bestreden beslissing, zijnde de beslissing van 21 februari 2011 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten

4.2.1. Derde verzoekende partij voert de schending aan van artikel 43.2 van de Vreemdelingenwet, van artikel 8, eerste lid van het EVRM en van artikel 52, §§ 2 en 3 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit).

Zij licht het middel als volgt toe in de synthesememorie:

*“Eerste tak: schending van artikel 52 §2 en §3 van het K.B. van 08/10/1881*

*Voormelde beschikkingen voorzien dat bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de laatste aanvraag het familielid de volgende documenten dient over te maken, m.n. de bewijzen die naar gelang het geval vereist zijn, en dat, indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt, het gemeentebestuur de aanvraag weigert door middel van een Bijlage 20, die desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat.*

*In casu werd de aanvraag van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie ingediend op 21/12/2010, waarbij de Bijlage 19 ter van dezelfde datum verzoeker verzocht binnen de drie maanden bepaalde documenten voor te leggen, nl. een bewijs dat de partners gedurende één jaar onafgebroken hebben samengewoond.*

*Echter, nog voor hete verstrijken van de termijn van drie maanden, hetzij op 21/02/2011, nam tegenpartij reeds een weigeringsbeslissing, zodat, door het niet naleven van de wettelijke wachttermijn, art. 52 §2 en §3 van het K.B kennelijk geschonden werd.*

*Tweede tak: schending van artikel 43.2 van de Vreemdelingenwet + art. 8 §1 EVRM.*

*De om reden van gevaar voor de openbare orde of nationale veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en het gedrag van de betrokkene moet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen.*

*In casu berust de aangevochten beslissing op het reeds eerder aangehaalde verslag van de Mechelse Politie dd. 13/01/2011, zonder dat enig gewag gemaakt wordt van de vereiste actualiteit van het gevaar voor de openbare orde of nationale veiligheid.*

*Eveneens wordt onterecht gewezen op het beweerde gebrek aan ouderlijk gezag en ingrijpen van de ouders, nu verzoekers het tegenovergestelde hebben bewezen aan de hand van de hoger vermelde voorgelegde stukken.*

*Verzoeker merkt terloops op dat hij de strafbare feiten gepleegd heeft als minderjarige en dat het feit dat hij meermaals geseind staat in de Nationale Gegevensbank volstaat op zich niet om af te leiden dat hij anno 2011 nog steeds een actueel gevaar voor de openbare orde en de nationale veiligheid betekent.*

*Verzoeker legt nog kopie voor van het attest van 01/03/2011 van de Residentie DIJLE waaruit blijkt dat hij wel degelijk sinds meer dan één jaar samenleeft met zijn Belgische partner, mejuffrouw [K. B.], aan de [...] te Mechelen.*

*Hoe dan ook, is de aangevochten beslissing genomen in strijdigheid met de evenredigheidsplicht, vermits zij een en tweede bestraffing oplegt zonder inachtneming van zijn familieleven, in schending van art. 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens van 04/11/1950.*

*Het evenredigheidsprincipe werd geschonden door geen rekening gehouden te hebben met zijn jeugdige leeftijd enerzijds en anderzijds met het feit dat hij op amper tienjarige leeftijd zijn herkomstland samen met zijn ouders heeft verlaten, land waarmee hij geen enkele band meer heeft en waar hij dus niemand achtergelaten heeft.”*

4.2.2. Verwerende partij stelt in de nota met opmerkingen als volgt:

*[...]*

*Verzoeker diende een aanvraag in bij de gemeente als familielid van een burger van de Unie dat zelf geen burger van de Unie is en onder de toepassing valt van artikel 40bis van de Wet van 15 december 1980, waarin het volgende wordt bepaald:*

*[...]*

*De verwerende partij heeft de eer te vervolgen dat het hoofdargument van de bestreden beslissing is dat verzoeker geen 21 jaar is. Er wordt eveneens verwezen naar het feit dat er geen samenwoning van één jaar voorafgaand aan de aanvraag wordt aangetoond en dat hem om redenen van openbare orde eveneens het verblijf wordt geweigerd.*

*Verzoeker, die minstens niet voldoet aan 1 van de drie cumulatieve voorwaarden teneinde als familielid te worden beschouwd maakt dan ook niet duidelijk op welke wijze de door hem voorgehouden rechtsartikelen geschonden worden en waarom er door de verwerende partij een extra maand diende te worden gewacht alvorens de bestreden beslissing te nemen, nu het evident is dat op het ogenblik van het nemen van de beslissing aan deze voorwaarde sowieso niet werd voldaan.*

*Zijn jeugdige leeftijd en het feit dat hij op tienjarige leeftijd naar België is gekomen, doen hier niet terzake.*

*[...]*

4.2.3.1. Een eerste motief in de tweede bestreden beslissing betreft de vaststelling door verwerende partij dat derde verzoekende partij niet voldoet aan de in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet gestelde voorwaarden, omdat zij nog geen eenentwintig jaar was en niet aantoonde dat zij en haar partner *“reeds een jaar voor de aanvraag [...] hebben samengewoond”*.

Het is niet betwist dat derde verzoekende partij op 31 december 2010, als partner van een Belgische onderdaan, een aanvraag indiende tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Zij werd hierbij verzocht om binnen de drie maanden, en ten laatste op 31 maart 2011, de vereiste stukken ter onderbouwing van haar aanvraag voor te leggen.

Overeenkomstig het op dat ogenblik van kracht zijnde artikel 40bis, § 2, eerste lid, 2° en tweede lid *juncto* artikel 40ter van de Vreemdelingenwet diende derde verzoekende partij aldus aan te tonen dat zij een overeenkomstig een wet geregistreerd partnerschap had afgesloten met de Belgische partner die zij vervoegde, dat het een duurzame en stabiele relatie betrof en dat beide partners ouder waren dan 21 jaar of dat zij *“het bewijs lever[d]en dat zij voor de aankomst in het Rijk van de burger van de Unie die vervoegd wordt, reeds tenminste een jaar samengewoond hebben”*, ongehuwd waren en geen duurzame relatie hadden met een andere persoon.

Artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit bepaalde ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing als volgt:

*“§ 1.- Het familielid dat zelf geen burger van de Unie is, dat zijn bloed- of aanverwantschapsband of partnerschapsband bewijst overeenkomstig artikel 44, kan bij het gemeentebestuur een verblijfskaart aanvragen door middel van de bijlage 19ter.*

*[...]*

*§ 2.- Bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag dient het familielid bovendien de volgende documenten over te maken :*

*1° het bewijs van zijn identiteit overeenkomstig artikel 41, tweede lid, van de wet;*

*2° de bewijzen vermeld in artikel 50, § 2, 6°, b), c), d) en e) die naargelang het geval vereist zijn.*

*§ 3.- Indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, weigert het gemeentebestuur de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.*

*§ 4.- Indien het familielid alle vereiste documenten heeft overgemaakt, maakt het gemeentebestuur de aanvraag over aan de gemachtigde van de minister.*

*Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf erkent of indien binnen de termijn van vijf maanden bepaald in § 1 geen beslissing werd meegedeeld aan het gemeentebestuur, levert deze een « verblijfskaart van een familielid van een burger van de unie » overeenkomstig het model van bijlage 9 af.*

*[...]*

*Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.”*

Artikel 50, § 2, 6° van het Vreemdelingenbesluit, waarnaar in voormelde bepaling wordt verwezen, stelde op het ogenblik van het nemen van de tweede bestreden beslissing als volgt:

*§ 2.- Bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag dient de burger van de Unie naargelang het geval de volgende documenten over te maken :*

*[...]*

*6° familielid bedoeld in artikel 40bis van de wet :*

*a) het bewijs van de bloed- of aanverwantschap of partnerschap zoals bedoeld in artikel 44;*

*b) voor de familieleden van de burger van de Unie bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, van de wet, het bewijs van voldoende bestaansmiddelen en een ziektekostenverzekering, zoals bedoeld in artikel 40bis, § 4, tweede lid;*

*c) voor de partner bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 2°, van de wet : het bewijs van de duurzame en stabiele relatie, en, indien beide partners niet minstens 21 jaar zijn, het bewijs dat zij beide minstens 18 jaar zijn en dat zij reeds ten minste een jaar samengewoond hebben voor de aankomst in het Rijk van de burger van de Unie die vervoegd wordt;*

*d) voor de bloedverwanten in neergaande lijn die minstens 21 jaar zijn, de bloedverwanten in opgaande lijn en de kinderen bedoeld in artikel 40bis, § 4, derde lid, van de wet : het bewijs dat zij ten laste zijn van de betrokken burger van de Unie;*

*e) voor de bloedverwanten in opgaande lijn van een Belg : het bewijs van stabiele, regelmatige en toereikende bestaansmiddelen en een ziektekostenverzekering, zoals bedoeld in artikel 40ter, tweede lid, van de wet.”*

Uit voormeld artikel 52, § 2 *juncto* artikel 50, § 2, 6°, c) van het Vreemdelingenbesluit volgde dat derde verzoekende partij bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag het bewijs diende over te maken dat zij en haar partner minstens 21 jaar waren of dat zij beide minstens 18 jaar waren en *“reeds ten minste een jaar samengewoond hebben voor de aankomst in het Rijk van de burger van de Unie die vervoegd wordt”*. Zoals derde verzoekende partij correct aangeeft, werd haar bij haar aanvraag – in uitvoering van voormelde bepalingen – ook effectief een termijn van drie maanden gegeven om de vereiste documenten, waaronder het bewijs van één jaar samenwonen voor de aanvraag indien beide partners 18 jaar waren doch de leeftijd van 21 jaar nog niet hadden, over te maken. Verwerende partij ging evenwel voor het verstrijken van de termijn van drie maanden vanaf de aanvraag over tot het nemen van de tweede bestreden beslissing. Derde verzoekende partij kan aldus worden gevolgd waar zij stelt dat verwerende partij voormeld artikel 52, § 2 van het Vreemdelingenbesluit heeft miskend. In deze bepaling werd immers op duidelijke wijze een termijn van drie maanden vanaf de aanvraag vooropgesteld waarbinnen de aanvrager de vereiste documenten kon aanbrengen.

Derde verzoekende partij brengt verder een stuk aan dat dateert van 1 maart 2011 – en bijgevolg van vóór het verstrijken van de termijn van drie maanden na de aanvraag waarbinnen zij stavingstukken kon aanbrengen – waaruit moet blijken dat zij reeds sinds meer dan één jaar samenwoont met haar partner. Het komt thans niet aan de Raad toe om te oordelen of dit stuk een afdoende bewijs vormt van het voldaan zijn aan de voorwaarden voor gezinshereniging, doch gelet op dit stuk kan verwerende partij niet voorhouden dat niet blijkt waarom een extra maand diende te worden gewacht alvorens de beslissing te nemen *“nu het evident is dat op het ogenblik van het nemen van de beslissing aan deze voorwaarde sowieso niet werd voldaan”*.

4.2.3.2. Een tweede motief in de tweede bestreden beslissing is gesteund op artikel 43 van de Vreemdelingenwet en op de vaststelling door verwerende partij dat het persoonlijk gedrag van derde verzoekende een actuele bedreiging vormt voor de openbare orde.

Artikel 43 van de Vreemdelingenwet, dat derde verzoekende partij geschonden acht, bepaalt als volgt:

*“De binnenkomst en het verblijf mogen aan de burgers van de Unie en hun familieleden slechts geweigerd worden om redenen van openbare orde, van nationale veiligheid of van volksgezondheid en zulks binnen de hiernavermelde perken:*

*1° de redenen mogen niet ingeroepen worden voor economische doeleinden;*

*2° de om redenen van openbare orde of nationale veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokkene. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen. Het gedrag van de betrokkene moet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Motiveringen die los staan van het individuele geval of die verband houden met algemene preventieve redenen mogen niet worden aangevoerd;*

*3° het verval van het document dat de binnenkomst en het verblijf op het Belgisch grondgebied heeft toegelaten, kan op zichzelf de verwijdering van het grondgebied niet wettigen;*

*4° alleen ziekten vermeld in de bij deze wet gevoegde lijst kunnen een weigering van binnenkomst of het verblijf rechtvaardigen. Het optreden van een ziekte later dan drie maanden na aankomst op het grondgebied kan geen reden voor verwijdering van het grondgebied vormen.*

*Om te beoordelen of de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid kan de minister of zijn gemachtigde bij de afgifte van de verklaring van inschrijving dan wel bij de afgifte van de verblijfskaart, zonodig de lidstaat van oorsprong en eventueel andere lidstaten, verzoeken om*



*mededeling van de gerechtelijke antecedenten betreffende betrokkene en zonodig om een uittreksel uit het strafregister verzoeken.*

*Indien ernstige aanwijzingen daartoe aanleiding geven, kan de minister of zijn gemachtigde personen die het verblijfsrecht genieten binnen drie maanden na de datum van binnenkomst zonodig aan een kosteloos medisch onderzoek onderwerpen met het oog op het afgeven van een verklaring dat zij niet lijden aan de in het eerste lid, 4<sup>o</sup>, bedoelde ziekten.”*

Verwerende partij baseert haar stelling dat er sprake is van een actuele bedreiging voor de openbare orde op de vaststellingen van de politie van Mechelen dat enerzijds derde verzoekende partij herhaaldelijk gedrag stelde dat een gevaar vormt voor de openbare orde – en waarbij erop wordt gewezen dat derde verzoekende partij op twintigjarige leeftijd reeds 16 maal gekend is in de Algemene Nationale Gegevensbank wegens strafbare feiten, waaronder zware diefstal en opzettelijke slagen en verwondingen – en anderzijds dat er sprake zou zijn van een gebrek van ouderlijk gezag en ingrijpen waardoor er weinig kans is dat er verbetering komt in dit gedrag.

De Raad stelt allereerst vast dat geen dergelijk verslag van de Mechelse politie is opgenomen in het administratief dossier. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt wel dat derde verzoekende partij in juli 2008 in voorlopige hechtenis werd genomen wegens poging tot diefstal met braak, inklimming en valse sleutels, doch verdere gegevens of zij voor deze feiten voor de rechter is moeten verschijnen, zijn niet opgenomen. Voor het overige blijkt dat het strafblad van derde verzoekende partij enkel melding maakt van een vonnis van 9 september 2008 van de politierechtbank te Mechelen waarbij derde verzoekende partij werd veroordeeld tot een geldboete wegens het rijden zonder verplichte aansprakelijkheidsverzekering, zonder houder te zijn van een rijbewijs/voorlopig rijbewijs/scholingsbewijs en zonder dat was voldaan aan de voor bromfietsen en motorfietsen vereiste technische eisen. Geen enkel stuk in het administratief dossier verwijst verder naar het gegeven dat derde verzoekende partij zich schuldig zou hebben gemaakt aan opzettelijke slagen en verwondingen.

In ieder geval dient er daarnaast op te worden gewezen dat het gegeven dat een persoon gekend is in de Algemene Nationale Gegevensbank geen rechterlijke vaststelling dat een persoon bepaalde feiten heeft gepleegd, vervangt en dat verder geen enkele aanduiding wordt gegeven omtrent het wanneer van de volgens verwerende partij door derde verzoekende partij gepleegde feiten. Dit laatste gegeven is gelet op de adolescentie van derde verzoekende partij des te meer van belang.

Gelet op wat voorafgaat, stelt de Raad vast dat het door verwerende partij weerhouden herhaaldelijke gedrag dat een gevaar vormt voor de openbare orde enkel is gesteund op bevindingen in een politieverslag dat zich niet bevindt in het administratief dossier en waarvan uit het administratief dossier ook niet blijkt dat een rechter heeft vastgesteld dat derde verzoekende partij deze feiten werkelijk pleegde. Dit herhaaldelijk karakter kan bijgevolg niet worden vastgesteld door de Raad. Zelfs indien er sprake zou zijn van herhaaldelijke feiten dient verder te worden vastgesteld dat dit loutere gegeven *in casu* niet in redelijkheid kon volstaan om te besluiten dat derde verzoekende partij een actueel, werkelijk en voldoende ernstig gevaar voor de openbare orde vormt, zonder rekening te houden met onder meer ook het gegeven wanneer deze feiten werden gepleegd, of derde verzoekende partij na zijn meerderjarigheid nog feiten pleegde en of er sindsdien geen verbetering merkbaar was in zijn gedrag. Er blijkt op geen enkele manier dat met deze elementen rekening is gehouden.

Verwerende partij kan hierbij ook niet in redelijkheid verwijzen naar door de broers van derde verzoekende partij gepleegde feiten. Deze kunnen immers geenszins aan derde verzoekende partij persoonlijk worden toegerekend. Hierbij dient eveneens te worden opgemerkt dat waar wordt verwezen naar de bevindingen van de Mechelse politie dat zij vrezden *“voor de veiligheid van de bevolking gezien er zeer frequent gebruik gemaakt wordt van geweld onder de vorm van bedreigingen, fysieke agressie en zelfs seksueel geweld”* – waarbij opnieuw wordt vastgesteld dat dit verslag zich niet in het administratief dossier bevindt – geen duidelijk onderscheid wordt gemaakt tussen de feiten individueel gepleegd door derde verzoekende partij en haar twee broers en dat zeker wat geweld onder de vorm van bedreigingen en seksueel geweld betreft er geen enkele aanwijzing is dat derde verzoekende partij zich hieraan schuldig zou hebben gemaakt.

Aangezien het door verwerende partij weerhouden herhaaldelijke gedrag dat een gevaar vormt voor de openbare orde niet kan worden vastgesteld, kan evenmin nog dienstig worden verwezen naar het vermeende gebrek aan ouderlijk toezicht – dat bovendien wordt betwist – om het actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving aan te tonen.

Daarnaast merkt de Raad op dat derde verzoekende partij op het ogenblik van het nemen van de tweede bestreden beslissing reeds meer dan twee en een half jaar meerderjarig was en dat steeds het werkelijke gedrag van de persoon die het voorwerp van de beslissing uitmaakt als uitgangspunt dient te worden genomen. Dit is *in casu* niet of onvoldoende gebeurd. Het loutere gegeven dat er een vermeend gebrek aan ouderlijk toezicht zou hebben bestaan, kan niet (meer) in redelijkheid wordt aangevoerd teneinde het actueel gevaar voor de openbare orde aan te tonen.

Derde verzoekende partij kan aldus worden gevolgd waar zij aangeeft dat niet is aangetoond dat haar persoonlijke gedrag een actueel gevaar vormt voor de openbare orde.

Een schending van artikel 43 van de Vreemdelingenwet is aangetoond.

Het middel is, in de aangegeven mate, gegrond.

Aangezien een gegrond middel werd aangevoerd dat kan leiden tot de nietigverklaring van de tweede bestreden beslissing, is er geen noodzaak tot onderzoek van de overige in het onderzochte middel aangehaalde bepaling (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

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

### **Artikel 1**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 2 februari 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf 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 ongegrond wordt verklaard, wordt vernietigd.

### **Artikel 2**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 21 februari 2011 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien december tweeduizend en twaalf door:

mevr. M. BEELEN,  
mevr. A. WIJNANTS,  
mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter,  
rechter in vreemdelingenzaken,  
rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. BEELEN