

RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

ARREST

**nr. 23.208 van 19 februari 2009
in de zaak RvV 34.787 II**

In zake:

[REDACTED]
Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat L. PEPERMANS
Broederminstraat 38
2018 ANTWERPEN

tegen:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Migratie- en
asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat **[REDACTED]**, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 4 december 2008 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid van 12 maart 2008 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf, ingediend op grond van artikel 9, derde lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard en van het bevel om het grondgebied te verlaten, betekend op 4 november 2008.

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.

Gelet op de beschikking van 8 januari 2009, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 5 februari 2009.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen advocaat L. PEPERMANS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak.

1.1. Verzoeker diende op 12 februari 2005 een aanvraag tot verblijfsmachtiging in op grond van artikel 9, derde lid, 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).

1.2. Op 13 maart 2006 verklaarde de gemachtigde van de minister de in punt 1.1 vermelde aanvraag ongegrond.

1.3. Op 14 april 2006 werd verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten betekend.

1.4. Op 11 oktober 2006 diende verzoeker een tweede aanvraag tot verblijfsmachtiging in op grond van artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet.

1.5. Op 12 maart 2008 verklaarde de gemachtigde van de minister de in punt 1.4 vermelde aanvraag ontvankelijk doch ongegrond. Deze beslissing werd verzoeker ter kennis gebracht op 4 november 2008.

Dit vormt de eerste bestreden beslissing.

1.6. Op 4 november 2008 werd er een bevel om het grondgebied te verlaten betekend.

Dit vormt de tweede bestreden beslissing.

2. Over de ontvankelijkheid van het beroep

2.1. Verweerder werpt op dat verzoeker het vereiste belang ontbreekt voor zover zijn beroep gericht is tegen het bevel om het grondgebied te verlaten. Verweerder specificeert dat een eventuele schorsing/nietigverklaring van het in casu bestreden bevel om het grondgebied te verlaten geen wijzigingen met zich meebrengen ten aanzien van verzoekers (illegale) verblijfssituatie. Volgens verweerder zal bijgevolg na een eventuele schorsing/nietigverklaring van het in casu bestreden bevel, een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten ter kennis moeten worden gebracht van verzoeker die illegaal in het Rijk verblijft. Verweerder merkt daarenboven op dat het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten niet meer is dan een herhaald bevel nu verzoeker reeds bevel kreeg om het grondgebied te verlaten in toepassing van artikel 7, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet. Verweerder wijst erop dat dit bevel definitief en uitvoerbaar is bij gebrek aan beroep bij de Raad van State.

2.2. Het gegeven dat verzoeker op illegale wijze in het Rijk verblijft, betekent niet dat verzoekende partij steeds automatisch haar belang zou verliezen om de wettigheid van een bevel dat dit vaststelt, te betwisten. Er zijn gevallen denkbaar waarin de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten bekleed is met een onwettigheid of een schending van het internationaal verdragsrecht. Steeds dient te worden onderzocht of verzoekende partij een dergelijke onwettigheid, klevend aan het bevel om het grondgebied te verlaten, in haar middelen heeft aangevoerd (RvS 9 maart 2004, nr. 129.004). Uit wat hierna volgt, blijkt dat verzoeker op ontvankelijke wijze middelen aanvoert aangaande de onwettigheid van het bevel. Het gegeven dat een eerder bevel om het grondgebied te verlaten werd uitgereikt aan een vreemdeling staat niet in de weg dat diens rechtstoestand daarna kan veranderen waarbij het opnieuw treffen van een bevel om het grondgebied te verlaten wel degelijk diens rechtstoestand beïnvloedt, wat het geval is voor verzoeker.

De exceptie van onontvankelijkheid van het beroep, opgeworpen voor zover het gericht is tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, wordt derhalve verworpen

3. Over de gegrondheid van het beroep.

Uit de bespreking van onderstaande middelen blijkt dat slechts korte debatten vereist zijn.

Voor wat betreft de eerste bestreden beslissing

3.1. De eerste bestreden beslissing is als volgt gemotiveerd:

"(...) De redenen die aangehaald worden om het verblijf toe te staan zijn onvoldoende: De aangehaalde elementen, met name dat betrokkene zijn familie geregulariseerd werd, dat hij in België naar school ging en een opleiding carrosserie heeft gevolgd en zijn familie financieel wenst te onderhouden, zijn geen grond voor een verblijfsregularisatie. Betrokkene kwam verscheidene keren in aanraking met de openbare ordediensten. Verzoeker wijst in zijn aanvraag op het gegeven dat er in geen enkele zaak een vonnis werd genomen. Hij werd echter twee keer veroordeeld door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen. Op 09/02/2005 werd hij veroordeeld voor diefstal door middel van braak, inklimming of valse sleutels. Op 26/02/2007 werd hij veroordeeld voor diefstal met geweld of bedreiging bij nacht door twee of meer personen. De jonge leeftijd van betrokkene vormt daarbij evenmin een grond voor een verblijfsregularisatie. De eerste keer dat hij veroordeeld werd was betrokkene achttien jaar bij de tweede veroordeling was hij twintig jaar. In beide gevallen was hij meerderjarig. De laatste veroordeling was bovendien Vrij recent: op 26/02/2007. Betrokkene haalt aan dat er geen opvangmogelijkheden zijn in het land van herkomst. Het is vrij onwaarschijnlijk dat er geen familieleden, vrienden of kennissen van de familie meer woonachtig zouden zijn in het land van herkomst. Het gezin van betrokkene heeft er decennialang geleefd, Zijn oudste broer A. zou momenteel in Turkije woonachtig zijn. Bovendien kan betrokkene ook een beroep doen op de Internationale Organisatie voor Migratie. De IOM beschikt over een Reïntegratiefonds dat als doel heeft een duurzame terugkeer naar en reïntegratie in het land van herkomst te vergemakkelijken. Dit fonds is ontworpen om mensen bij te staan in het vinden van inkomensgenererende activiteiten. Reïntegratiebijstand kan het volgende bevatten: beroepsopleidingen, opstarten van kleine zakenprojecten, kosten om een cursus of opleiding te volgen, kosten om informatie over beschikbare jobs te verkrijgen, bijvoorbeeld door middel van tewerkstellingsbureaus, accommodatie/huur, extra bagage. Betrokkene haalt tenslotte ook aan dat hij betwijfelt of hij nog over de Turkse nationaliteit beschikt. Het is aan betrokkene om hiervan bewijzen voor te leggen. Betrokkene toont niet aan dat hem de Turkse nationaliteit werd ontnomen. (...)"

3.2. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 9 van de Vreemdelingenwet en van de artikelen 2, § 1 en 4 van het ministerieel besluit houdende delegatie van bevoegdheid van de minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen van 17 mei 1995.

3.3. Verzoeker betoogt dat artikel 9 van de Vreemdelingenwet de bevoegdheid tot het nemen van een beslissing omtrent een aanvraag om verblijfsmachtiging toekent aan de minister of zijn gemachtigde en dat voornoemd ministerieel besluit bepaalt dat de beslissingsbevoegdheid kan worden overgedragen aan de beambten van de Dienst Vreemdelingenzaken die titularis zijn van een graad die minstens in rang 10 is ingedeeld. Verzoeker beweert dat attaché C.D., die de bestreden beslissing heeft genomen, geen beambte titularis is van een graad die minstens in rang 10 is ingedeeld.

3.4. Naar luid van artikel 4 van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zijn voor de toepassing van artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet, de gemachtigden van de minister, de ambtenaren die zijn aangewezen bij artikel 2, § 1, van datzelfde besluit. Luidens deze bepaling zijn dit de "beambten van de Dienst Vreemdelingenzaken die titularis zijn van een graad die minstens in rang 10 ingedeeld is." Naar luid van de artikelen 22 en 26 van het koninklijk besluit van 10 april 1995 houdende vereenvoudiging van de loopbaan van sommige ambtenaren in de rijksbesturen die behoren tot de niveaus 1 en 2+, behoort de graad van adjunct-adviseur tot rang 10. Artikel 3 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel, zoals gewijzigd bij koninklijk besluit van 5 september 2002, luidde als volgt: "1. De Rijksambtenaren worden benoemd in graden waarvan de hiërarchie vier niveaus omvat namelijk niveau 1, dat het hoger niveau is, en de niveaus B, C en D. Niveau 1 omvat vijf rangen die als volgt genummerd zijn: 10, 13, 15, 16 en 17." Bij artikel 1 van het koninklijk besluit van 4 augustus 2004 betreffende de loopbaan van niveau A, werd dit artikel evenwel vervangen door het volgende:

"Art. 3 § 1. De hiërarchische structuur van de federale overheidsdiensten wordt in vier niveaus verdeeld, namelijk niveau A, dat het hoger niveau is, en de niveaus B, C en D. Het niveau wordt bepaald volgens de kwalificatie van de opleiding en de geschiktheid waarvan blijf moet worden gegeven om een betrekking te bekleden.
§ 2. Het niveau A bevat vijf klassen, genummerd van A1 tot A5 die de hoogste is. (...)
§ 3. Het niveau A is onderverdeeld in vakrichtingen door Ons vastgesteld op voorstel van de minister die de ambtenarenzaken onder zijn bevoegdheid heeft. (...)
Elke vakrichting kan vijf vakklassen bevatten. De eerste vakklasse kan klasse A1 of klasse A2 zijn. Onder vakklasse moet worden verstaan een klasse binnen een vakrichting.
§ 4. In niveau A, worden de rijksambtenaren in een vakklasse benoemd.
§ 5. In de niveaus B, C en D worden de rijksambtenaren in graden benoemd.
De graad is de titel die de ambtenaar machtigt tot het bekleden van een van de betrekkingen welke met die graad overeenstemmen.
§ 6. Binnen elk van de niveaus B, C en 1), worden de graden 'gelijkwaardige graden' genoemd."

Artikel 4 van dit besluit bepaalt dat de ambtenaren benoemd in de klasse A1 of A2 de titel dragen van attaché. Artikel 216 integreert de graad van adjunct-adviseur van rechtswege in de graad van attaché.

3.5. Uit dit alles blijkt dat het huidige niveau A het vroegere niveau 1 heeft vervangen, dat binnen dit niveau A de vroegere rang 10 werd vervangen door de klassen A1 en A2, en dat de ambtenaren binnen deze klassen de titel dragen van attaché. Aldus is rang 10 volledig overgegaan in de klassen A1 en A2. Derhalve moeten de bij artikel 2, § 1, van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 genoemde "beambten van de Dienst Vreemdelingenzaken die titularis zijn van een graad die minstens in rang 10 ingedeeld is", worden beschouwd als beambten die minstens behoren tot de vakklassen A1 en A2 (cfr. RvS 21 mei 2008, nr. 2.716 (c) en RvS 11 juni 2008, nr. 2.814 (c)). De verwerende partij brengt het bewijs aan dat de heer C.D. als attaché tewerkgesteld is bij de Dienst Vreemdelingenzaken op de dienst humanitaire regularisaties. Verzoekende partij betwist dit niet. Als attaché is hij een ambtenaar van ten minste niveau A, klasse A1 die als dusdanig gemachtigd is om de bestreden beslissing te nemen.

Het eerste middel is ongegrond.

3.6. In een tweede middel voert verzoeker een schending aan "van de motiveringsverplichting van artikel 62 Vreemdelingenwet", van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet en van artikel 8 van het Verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).

3.7. Na een theoretische uiteenzetting over de motiveringsplicht betoogt verzoeker als volgt:

"(...) 1. Ontvankelijkheid aanvraag
Verzoeker stelt vast dat de aanvraag dd. 11 .10.2006 het voorwerp uitmaakt van de beslissing.
Dat deze aanvraag ontvankelijk werd verklaard, i.e. de buitengewone omstandigheden zoals vermeld in de aanvraag werden aanvaard door verweerder.
Verzoeker haalde slechts één buitengewone omstandigheid aan in zijn aanvraag welke in ENKEL volgende elementen bevatten:
-art. 8 EVRM
-inspanningen om zich te integreren
-onmogelijke terugkeer
Dat de DVZ uitdrukkelijk stelt dat de bovenstaande elementen buitengewone omstandigheden uitmaken waarom verzoeker de aanvraag niet in het buitenland dient in te dienen. Dat evenwel tegelijkertijd gesteld worden dat deze elementen geen grond voor regularisatie uitmaken.
Dat moeilijk ingezien kan worden waarom deze elementen wel als buitengewone omstandigheid worden aanzien doch niet als grond van de aanvraag.

Dat verzoeker verwijst naar arrest 5379 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen waarvan hij kopie toevoegt aan zijn inventaris. (stuk 3)

Dat het een gelijkaardige zaak betreft.

Dat deze motivering van de bestreden beslissing inherent strijdig is met de ontvankelijkheidsbeslissing van verzoekers aanvraag.

De bestreden beslissing werd foutief gemotiveerd en moet derhalve nietig worden verklaard.

2. Ondergeschikt: motivering inmenging op recht op gezinsleven artikel 8 EVRM

Verzoeker woont nog steeds bij zijn ouders, 2 zussen en 2 broers welke allen geregulariseerd werden. Zij vormen onbetwistbaar een gezin.

Deze buitengewone omstandigheid aangehaald in de aanvraag machtiging lang verblijf dd. 11.10.2006. werd wel degelijk ontvankelijk verklaard.

Verweersters motivering als zou de aanvraag ongegrond zijn is manifest niet afdoende.

Verweester motiveert de bestreden beslissing op dit punt als volgt:

De aangehaalde elementen met name dat betrokkene zijn familie geregulariseerd werd, dat hij in België naar school ging en een opleiding carrosserie heeft gevolgd en zijn familie financieel wenst te onderhouden, zijn geen grond voor een verblijfsregularisatie.

Betrokkene kwam verscheidene keren in aanraking met de openbare ordediensten.

Verzoeker wijst in zijn aanvraag op het gegeven dat er in geen enkele zaak een vonnis werd genomen. Hij werd echter twee keer veroordeeld door de Correctionele rechtbank van Antwerpen. Op 09.02.2005 werd hij veroordeeld voor diefstal door middel van braak, inklimming of valse sleutels. Op 26.02.2007 werd hij veroordeeld voor diefstal met geweld of bedreiging bij nacht door twee of meer personen. De jonge leeftijd van betrokkene vormt daarbij evenmin een grond voor verblijfsregularisatie. De eerste keer dat betrokkene achttien jaar, bij de tweede veroordeling was hij twintig jaar. In beide gevallen was hij meerderjarig. De laatste veroordeling was bovendien vrij recent: op 26.02.2007.

Betrokkene haalt dan aan dat er geen opvangmogelijkheden zijn in het land van herkomst. Het is vrij onwaarschijnlijk dat er geen familieleden, vrienden of kennissen van de familie meer woonachtig zouden zijn in het land van herkomst. Het gezin van betrokkene heeft er decennialang geleefd. Zijn oudste broer A. zou momenteel in Turkije woonachtig zijn. Bovendien kan betrokkene ook een beroep doen op de Internationale Organisatie voor Migratie. De IOM beschikt over een Reïntegratiefonds dat als doel heeft een duurzame terugkeer naar en reïntegratie in het land van herkomst te vergemakkelijken. Dit fonds is ontworpen om mensen bij te staan in het vinden van inkomensgenererende activiteiten. Reïntegratiebijstand kan het volgende bevatten: beroepsopleidingen, opstarten van kleine zakenprojecten, kosten om een cursus of opleiding te volgen, kosten om in formatie over beschikbare jobs te verkrijgen, bijvoorbeeld door middel van tewerkstellingsbureaus, accommodatie/huur, extra bagage.

Verweester motiveert niet, niet formeel noch materieel, omtrent de legitimiteit noch omtrent de proportionaliteit van de inmenging op artikel 8 EVRM.

De bestreden beslissing werd derhalve manifest niet afdoende gemotiveerd.

Voor de volledigheid wenst verzoeker te benadrukken dat hij effectief samenwoont met zijn gezin.

Een inmenging op het recht op gezinsleven is slechts toegelaten voor zover zij een maatregel uitmaakt die in een democratische samenleving noodzakelijk is voor de bescherming van de openbare orde. Tevens is vereist dat die maatregel in verhouding staat met het nagestreefde legitieme doel.

Er dient dus te worden nagegaan of de litigieuze maatregel een billijk evenwicht heeft tot stand gebracht tussen de aanwezige belangen, te weten enerzijds het recht van verzoeker op eerbied van zijn gezinsleven en anderzijds de bescherming van de openbare orde, het voorkomen van strafrechtelijke inbreuken. Een essentieel element voor de beoordeling van de proportionaliteit van de maatregel tot verdrijving is de ernst van de door verzoeker gepleegde inbreuken.

In casu werd verzoeker voor beide misdrijven (diefstal) veroordeeld tot een werkstraf. Men kan niet redelijkerwijze voorhouden dat verzoeker door deze inbreuken een ernstige dreiging zou uitmaken voor de openbare orde, wat wordt aangetoond door de relatief lage straffen die zijn uitgesproken in eerste aanleg en in hoger beroep, ondanks de vaststelling van een staat van recidive.

Een weigering verzoeker te regulariseren op grond van deze veroordelingen zou neerkomen op een tweede bestraffing. Hetgeen strijdig is met algemeen rechtsbeginsel non bis in idem, hetgeen een verbod inhoudt iemand tweemaal te straffen voor het hetzelfde feit.

Verzoeker meent derhalve dat de beslissing hem niet te regulariseren niet in verhouding is met de nagestreefde legitieme doelstellingen.

Het Europees Hof velde in een gelijkaardige zaak een arrest waarin werd geoordeeld dat maatregel ter inmenging op het recht op gezinsleven disproportioneel was met het nagestreefde legitieme doel.

(Hof Mensenrechten (3e afd.) nr. 471 60/99, 13 februari 2001 (Ezzouhdi / Frankrijk), <http://www.echr.coe.int> (20 september 2001); Rev. dr. étr. 2001 (verkort), 273; Rev. trim. D.H. 2002 (verkort), afl. 52, 959, noot DEMBOUR, M.; T. Vreemd. 2001 (verkort), 237.)

De bestreden beslissing is dan ook NIET AFDOENDE gemotiveerd daar dit essentiële gegeven ontbreekt in de motivering van de bestreden beslissing.

Op geen enkel moment wordt concreet ingegaan op de noodzakelijke afweging die de Dienst vreemdelingenzaken dient te maken.

Verzoeker verwijst verder naar vaste rechtspraak van de Raad van State waarin men stelt dat een dergelijke afweging niet alleen vereist dat de gunstige elementen worden opgesomd, maar bovendien dat de motieven waarom de eisen van de openbare orde de overhand moeten hebben, uitdrukkelijk worden vermeld. (R.v.St. nr. 1 05.428, 9 april 2002, <http://www.raadvst-consetat.be> (23 september 2002); Rev. dr. étr. 2002, afl. 11 8, 240.)

Dat derhalve de bestreden beslissing niet afdoende werd gemotiveerd en het daarom nietig dient te worden verklaard. (...)"

3.8. In haar nota met opmerkingen voert de verwerende partij een uitgebreid betoog over de formele motiveringsplicht en benadrukt ze dat de gemachtigde van de minister geheel terecht, gelet op de elementen die het dossier van verzoeker daadwerkelijk kenmerken en overeenkomstig de wettelijke bepalingen ter zake, de door verzoeker ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van (oud) artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet ongegrond verklaart. Volgens verweerder werd er wel degelijk afdoende geantwoord op de door verzoeker in het kader van de aanvraag tot verblijfsmachtiging voorgelegde elementen door in de bestreden beslissing te vermelden dat verzoeker met deze elementen geen reden tot verblijf heeft aangehaald als bedoeld in artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet. Vervolgens wijst de verwerende partij er ten overvloede nog op dat in lid 2 van (oud), artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet een algemene regel is gesteld ten aanzien waarvan lid 3 zich verhoudt als een restrictief toe te passen uitzondering. Verweerder wijst erop dat het derde lid van artikel 9 van de Vreemdelingenwet slechts tot doel heeft om vreemdelingen die in hun land van herkomst of van oponthoud geen Belgische diplomatieke overheid ter beschikking hebben of om een aan henzelf vreemde reden de aanvraag niet kunnen doen bij die overheid, toch de gelegenheid te geven een machtiging aan te vragen voor langdurig verblijf in België. Verweerder wijst erop dat verzoeker, in wiens hoofde geen reden in de laatstvermelde zin bestaat, zich niet op een gegronde wijze kan beroepen op artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet. Verweerder voegt er nog aan toe dat lid 3 van (oud) artikel 9 van de Vreemdelingenwet geenszins ingevoerd werd om illegaal in het Rijk verblijvende vreemdelingen de mogelijkheid te bieden alsdan nog een verblijfsvergunning voor langer dan drie maanden te verwerven.

3.9. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemd artikel verplicht de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). De Raad stelt vast dat de verzoekende partij de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing kent nu zij deze aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpt in een middel, zodat voldaan is aan de formele motiveringsplicht. Het middel dient derhalve vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht behandeld te worden.

3.10. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op

grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

3.11. De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond verklaart. Deze beslissing houdt in dat de gemachtigde van de minister de buitengewone omstandigheden, die het indienen van de aanvraag in België rechtvaardigen, bewezen acht, maar van oordeel is dat er onvoldoende redenen voorhanden zijn om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven.

3.12. De minister of zijn gemachtigde beschikken bij de beoordeling van de gronden om een verblijfsmachtiging toe te kennen op grond van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet over een ruime appreciatiebevoegdheid. "Discretionaire" bevoegdheid mag evenwel geen synoniem zijn van willekeurig optreden. Voor de wettige uitoefening van de beoordelingsvrijheid is onder meer vereist dat zij is voorafgegaan door, en steunt op, een genoegzame afweging van de betrokken gegevens en van de relevante belangen die door de te nemen beslissing geraakt zullen worden. De motivering van een beslissing ten gronde in het kader van artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet moet, om afdoende te zijn, van die afweging doen blijken (cf. RVS 4 juli 2003, nr. 121.316).

3.13. Blijkens het administratief dossier werd in de in punt 1.4. bedoelde aanvraag om machtiging tot verblijf het volgende ingeroepen:

"(...) Verzoeker kwam als minderjarige op 14-jarige leeftijd tezamen met zijn familie naar België. Op heden is verzoeker 20 jaar.

De familie, met name zijn vader, moeder, 2 broers en 2 zussen, werd bij beslissing dd, 13.03.2006 geregulariseerd.

Verzoeker is tezamen met een oudere broer A., de enige van zijn familie die niet geregulariseerd werden.

Disproportioneel karakter van de weigering van verblijf:

Hij werd niet geregulariseerd omwille van het in aanraking te zijn geweest met het gerecht.

Verzoeker wijst erop dat er op heden nog geen vonnis is inzake de strafbare feiten waarvan hij beschuldigd werd.

Verzoeker ontkent dat deze feiten dusdanig ernstig zijn, dat zij betekenen dat aan verzoeker het verblijf in België kan ontzegd worden. Verzoeker meent ook dat hem het recht ontzeggen niet meer te mogen/kunnen samenleven met zijn familie niet in verhouding staat met de strafbare feiten die hij gepleegd heeft. Er is geen proportionele afweging gebeurd tussen het nadeel dat verzoeker lijdt door de weigering van verblijf en het zogezegde voordeel dat de Belgische Staat hiervan heeft.

Voorbarigheid van de weigering, niet in acht nemen van de jonge leeftijd van verzoeker.

Dat verzoeker nog zeer jong is. Dat hij de feiten gepleegd heeft toen hij nog jonger was.

Dat verzoeker spijt heeft van deze feiten, maar dat de raadsman benadrukt dat het voor verzoeker als 2^o oudste in een gezin van 6 kinderen allen zonder legaal verblijf heel moeilijk is geweest. Dat verzoeker zich bewust was van het feit dat nogmaals strafbare feiten plegen absoluut uit den boze is. Dat de weigering van regularisatie geen rekening heeft gehouden met het feit dat verzoeker nog niet lang meerderjarig is. Dat men hem ook een verwittiging had kunnen geven, in die zin dat hem verblijf zou worden toegekend met als voorwaarde geen strafbare feiten te plegen. Zulks zou verzoeker een kans hebben gegeven, terwijl hij nu gedwongen wordt om in de illegaliteit naast en bij zijn familie te moeten verder leven. Dat hij zijn familie niet kan en wil achterlaten.

Integratie in België :

Dat verzoeker sinds heel jonge leeftijd zijn land verlaten heeft. Dat hij ongeveer 14 jaar was toen hij in België toekwam; Dat hij al die jaren naar school is gegaan. Dat hij een opleiding gevolgd heeft als carrossier. Dat hij deze opleiding graag zou verderzetten en beëindigen. Dat hij in ieder geval de kost wil gaan verdienen. Dat hij zich nuttig wil maken in deze samenleving en zijn familie financieel wil ondersteunen.

Onmogelijke terugkeer:

Dat het voor verzoeker onmogelijk is om naar Turkije terug te keren, omdat hij daar echt niemand heeft. Zijn hele familie leeft hier, nu gelukkig legaal, in België.

Verzoeker wil tezamen met zijn vader voor zijn familie, moeder, broers en zussen zorgen. De oudste broer werd in zeer zieke toestand door Duitsland gerepatrieerd naar Turkije. Het heeft maanden geduurd vooraleer men hem in Turkije heeft teruggevonden. De vraag is of het met A. medisch/psychisch ooit nog goed komt. Alleszins heeft verzoeker geen steun aan zijn oudste broer om tezamen met hem in Turkije te leven. De plaats van verzoeker is hier in België bij zijn moeder, vader en broers en zussen.

Verzoeker is ook al sedert jaren weg uit Turkije, Eerst heeft het gezin zijn toevlucht gezocht in Duitsland, en na jaren procedure aldaar is het gezin in België beland. Zijn vaderland is België, en niet meer Turkije.

Daarboven is er nog de vraag of verzoeker nog wel de Turkse nationaliteit heeft, nu de Turkse staat de Turkse nationaliteit van zijn vader werd afgenomen.

2. Ten gronde

Verzoeker verwijst naar al het bovenstaande.

Verzoeker is met zijn familie op zeer jonge leeftijd zijn land ontvlucht. Hij heeft niets meer om er naar terug te keren. Zijn ganse familie leeft hier in België, en werd geregulariseerd. Verzoeker wijst erop dat er op heden nog geen vonnis is inzake de strafbare feiten waarvan hij beschuldigd werd. Verzoeker wenst de kans te krijgen om in België een leven op te bouwen, op een normale manier zoals merendeel van zijn leeftijdsgenoten. Verzoeker heeft als jongen heel wat doorgemaakt wat elk ander kind gelukkig genoeg bespaard blijft. Het is dan ook geheel disproportioneel dat aan verzoeker verblijf is geweigerd.

Verzoeker wenst een laatste kans in België.

Om deze redenen en alle andere die later volgen, verzoekt verzoeker met aandrang hem te machtigen tot verblijf van meer dan drie maanden in België. (...)"

3.14. Uit het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde van de minister op het ogenblik van het treffen van de bestreden beslissing over de volgende gegevens beschikt:

- De in de punt 3.13. vermelde gegevens.
- De tijdelijke regularisatie van verzoekers vader, moeder, twee broers en twee zussen op 13 maart 2006.
- Veroordelingen door de correctionele rechtbank:
 - 9 februari 2005: veroordeling tot een werkstraf van 80 uren wegens diefstal, door middel van braak, inklimming of valse sleutels,
 - 26 februari 2007: veroordeling tot een werkstraf van 100 uren wegens diefstal met geweld of bedreiging, bij nacht, door twee of meer personen.

3.15. De Raad merkt op dat verweerder in de bestreden beslissing enerzijds de gegevens vermeldt inzake verzoekers scholing en opleiding en inzake de regularisatie van verzoekers familie en anderzijds verzoekers inbreuken op de openbare orde, waarna verzoekers opvangmogelijkheden in zijn land van herkomst in twijfel worden getrokken en gesteld wordt dat het aan verzoeker toekomt aan te tonen dat zijn Turkse nationaliteit hem ontnomen werd. De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing geen afweging gemaakt wordt en duidelijk gemaakt wordt waarom verzoekers inbreuken op de openbare orde, het in twijfel trekken van verzoekers opvangmogelijkheden in zijn land van herkomst en het leggen van de bewijslast van de ontneming van de Turkse nationaliteit bij verzoeker, doorwegen op verzoekers scholing, opleiding en het gegeven dat zijn familieleden tijdelijk geregulariseerd werden. Uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de minister deze elementen afzonderlijk beoordeelt en globaal tot de conclusie komt dat zij geen aanleiding kunnen geven tot de toekenning van een verblijfsmachtiging.

3.16. Zoals verzoeker terecht opmerkt, wordt in de bestreden beslissing echter niet gemotiveerd waarom verzoekers scholing, opleiding en het gegeven dat zijn familieleden tijdelijk geregulariseerd werden, geen grond voor verblijfsregularisatie vormen. Evenmin verstrekt verweerder daarover duidelijkheid in zijn nota met opmerkingen. De Raad stelt vast dat het betoog dat verweerder hierin voert betrekking op de buitengewone omstandigheden niet dienstig is in dit verband aangezien de beslissing ertoe strekt de aanvraag om verblijfsmachtiging van verzoeker ontvankelijk te verklaren, wat inhoudt dat de buitengewone

omstandigheden die aangevoerd werden ter verantwoording van het indienen van een aanvraag om verblijfsmachtiging in België aanvaard werden.

3.17. In de in punt 3.1. geciteerde bestreden beslissing worden twee veroordelingen door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen opgesomd. De Raad stelt vast dat de gemachtigde van de minister het in aanraking komen met de openbare ordediensten op zich blijkbaar significant vindt, doch geen aandacht besteedt aan de ernst van de gepleegde feiten en evenmin overgaat tot een afweging van de ernst van de gepleegde feiten met de elementen inzake integratie, scholing en regularisatie van zijn familieleden. In de bestreden beslissing wordt derhalve niet geantwoord op de argumenten van verzoeker ontwikkeld in zijn in punt 1.4. bedoelde aanvraag, namelijk dat de gepleegde feiten niet ernstig zijn en dat het ontzeggen van het recht niet meer te mogen/kunnen samenleven met zijn familie niet in verhouding staat met de strafbare feiten die hij gepleegd heeft en dat er geen proportionele afweging gebeurd is tussen het nadeel dat verzoeker lijdt door de weigering van verblijf en het gezegde voordeel dat de Belgische staat hiervan heeft.

3.18. De Raad acht de materiële motiveringsplicht geschonden doordat de bestreden beslissing niet motiveert waarom verzoekers scholing, opleiding en het gegeven dat zijn familieleden tijdelijk geregulariseerd werden, geen grond voor verblijfsregularisatie vormen en de bestreden beslissing geen belangenafweging maakt tussen voornoemde elementen en de gepleegde inbreuken op de openbare orde. In casu is de motivering van de bestreden derhalve niet afdoende en faalt de administratieve overheid in de motiveringsplicht die op haar rust.

3.19. Het tweede middel is gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing.

Voor wat betreft de tweede bestreden beslissing

3.20. De tweede bestreden beslissing luidt als volgt:

"(...) De betrokkene verblijft langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat hij deze termijn niet overschreden heeft (art. 7, alinea 1, 2° van de Wet van 15 december 1980). Betrokkene werd inzake de asielaanvraag van zijn ouders niet als vluchteling erkend bij beslissing door de Dienst Vreemdelingenzaken op datum van 25/08/2000 vermits België volgens de Dublinregeling niet verantwoordelijk is voor de behandeling van hun asielaanvraag. Betrokkene maakte reeds het voorwerp uit van een BGV d.d. 14/04/2006. Hij heeft echter geen gevolg gegeven aan dit bevel en verblijft nog steeds illegaal in het land.(...)"

3.21. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van artikel 7 van de Vreemdelingenwet en van de artikelen 2, § 1 en 4 van het ministerieel besluit houdende delegatie van bevoegdheid van de minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen van 17 mei 1995.

3.22. Verzoeker betoogt dat artikel 7 van de Vreemdelingenwet de bevoegdheid tot het nemen van een beslissing omtrent een aanvraag tot machtiging tot verblijf toekent aan de minister of zijn gemachtigde. Verzoeker vervolgt dat voornoemd ministerieel besluit bepaalt wie de gemachtigden van de minister zijn. Volgens verzoeker is de administratief assistente die de bestreden beslissing nam niet bevoegd om deze beslissing te treffen.

3.23. Zoals verweerder terecht opmerkt, werd de bestreden beslissing betekend door een administratief assistente van de stad Antwerpen, district Merksem. Uit de eerste bestreden beslissing blijkt dat het bevel om het grondgebied te verlaten getroffen werd door attaché C.D., wiens bevoegdheid om een bevel om het grondgebied te verlaten te treffen verzoeker niet betwist. Een mogelijk gebrek in de kennisgeving van een beslissing heeft geen invloed

op de wettigheid ervan. Een dergelijk gebrek kan dan ook niet leiden tot de vernietiging van de bestreden akte (RvS 23 februari 2005, nr. 141.068).

Het eerste middel is niet gegrond.

3.24. In een tweede middel werpt verzoeker de schending op van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de rechten van de verdediging en van artikel 7, eerste lid, 2^e, van de Vreemdelingenwet.

3.25. Verzoeker betoogt dat het bevel om het grondgebied te verlaten steunt op de eerste bestreden beslissing die zijns inziens nietig is. Verzoeker stelt dat aangezien de basisbeslissing nietig is en het bevel om het grondgebied te verlaten hierop steunt, ook het bevel om het grondgebied te verlaten nietig dient verklaard te worden. Verzoeker vervolgt dat een bevel om het grondgebied te verlaten steeds specifiek in feite en in rechte dient gemotiveerd te worden en dat uit een afwijzing van een aanvraag op grond van artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet niet automatisch volgt dat er een bevel kan verleend worden.

3.26. Uit de in punt 3.20. geciteerde motivering van het bevel om het grondgebied te verlaten blijkt dat verzoekers kritiek, als zou deze maatregel enkel gesteund zijn op een afwijzing van een verblijfsaanvraag op grond van artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet, feitelijke grondslag mist. Verzoeker betwist de motivering van de bestreden beslissing niet. Met zijn betoog toont hij niet aan op welke wijze de in het middel opgeworpen bepalingen geschonden zijn door de tweede bestreden beslissing. Het bevel om het grondgebied te verlaten steunt op eigen motieven. Het feit dat de eerste bestreden beslissing vernietigd wordt, houdt niet in dat de tweede bestreden beslissing ook dient vernietigd te worden.

Het tweede middel is zo al ontvankelijk, ongegrond.

3.27. De verzoekende partij heeft een gegrond middel tot nietigverklaring aangevoerd tegen de eerste bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van de nietigverklaring, wordt derhalve zonder voorwerp.

Voor het overige wordt het beroep verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van de minister van Migratie- en asielbeleid van 12 maart 2008 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing gericht tegen de in artikel 1 vermelde beslissing is zonder voorwerp.

Artikel 3.

Voor het overige wordt het beroep verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negentien februari tweeduizend en negen door:

mevr. M. EKKA,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,


T. LEYSEN.


M. EKKA.

