

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 164.282 van 31 oktober 2006
in de zaak A. 127.922/XIV-12.101**

In zake : XXX,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat B. BRIJS,
 kantoor houdende te 1080 SINT-JANS-MOLENBEEK,
 Paalstraat 14

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door
de minister van Binnenlandse Zaken.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat XXX, van Senegalese nationaliteit, op 2 oktober 2002 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van de minister van Binnenlandse Zaken van 19 augustus 2002 waarbij een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond 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 (Vreemdelingenwet) onontvankelijk wordt verklaard;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur M. STERCK, op grond van artikel 23, van het koninklijk besluit van 9 juli 2000 houdende bijzondere procedureregeling inzake geschillen over beslissingen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen;

Gelet op de beschikking van 18 juli 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 6 september 2006;

Gehoord het verslag van staatsraad C. ADAMS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat V. DE FRANQUEN, die loco advocaat B. BRIJS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. DE VRIESE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de minister van Binnenlandse Zaken;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur M. STERCK;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de verzoekende partij in België binnenkomt op 18 juni 1994 en zich op 20 juni 1994, gebruik makend van een valse identiteit, vluchteling verklaart; dat op 4 juli 1994 de minister van Binnenlandse Zaken beslist tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten; dat op 24 oktober 1994 de commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen beslist dat verder onderzoek noodzakelijk is neemt;

Overwegende dat de verzoekende partij zonder de uiteindelijke beslissing van de commissaris-generaal te hebben afgewacht, onder haar echte identiteit op 14 augustus 1996 te Dakar (Senegal) in het huwelijk treedt met de Belgische onderdane Goyvaerts Nicole;

Overwegende dat de verzoekende partij op 30 augustus 1996 bij de Belgische ambassade te Senegal een visumaanvraag indient, met de bedoeling zich bij haar echtgenote in België te komen vestigen; dat aan de verzoekende partij op 28 november 1996 een visum type-D wordt afgeleverd, geldig van 30 november 1996 tot 28 februari 1997; dat de verzoekende partij op basis van dit visum in België binnenkomt op 30 november 1996;

Overwegende dat de commissaris-generaal op 17 december 1996 aan de verzoekende partij de hoedanigheid van vluchteling weigert;

Overwegende dat de verzoekende partij op 14 februari 1997 een aanvraag tot vestiging indient; dat op 7 januari 2000 de Procureur des Konings aan de dienst Vreemdelingenzaken meedeelt dat voormeld huwelijk door de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen nietig is verklaard, bij vonnis van 15 oktober 1999; dat dit vonnis in hoger beroep is bevestigd door het hof van beroep te Antwerpen, met een arrest van 27 juni 2001; dat aan de verzoekende partij op 7 januari 2002 een bevel om het grondgebied te verlaten wordt betekend;

Overwegende dat de verzoekende partij op 1 maart 2002 een aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden met toepassing 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 (Vreemdelingenwet) indient; dat op 19 augustus 2002 de minister van Binnenlandse Zaken de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf op grond van artikel 9, derde lid, van de

Vreemdelingenwet niet-ontvankelijk verklaart; dat dit de bestreden beslissing is waarvan de motivering luidt als volgt :

“(…)

Motivering

De buitengewone omstandigheden, bedoeld bij art 9§3 zijn deze die verzoeker verhinderen de aanvraag in te dienen bij de daartoe bevoegde diplomatieke vertegenwoordiging. Echter, de motieven die betrokkene inroept, te weten : sedert 1997 in België, heeft een vaste relatie, heeft werk, vormen geen buitengewone omstandigheden die de aanvraag in België kunnen rechtvaardigen. Een tijdelijke scheiding van zijn partner en kinderen verhindert betrokkene niet om een aanvraag in het thuisland in te dienen. Tevens wordt art. 8 EVRM niet geschonden daar art. 8, 2^{de} lid EVRM stelt dat een ingrijpen in het familieleven wel toegestaan is wanneer dit bij wet (in casu de vreemdelingenwet) voorzien is en in een democratische samenleving vereist is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten (illegaal verblijf is een strafbaar feit), de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en de vrijheden van anderen.

Bijgevolg dient de vreemdeling gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten, hem betekend op 07/01/2002.

(…).”;

2.1.1. Overwegende dat de verzoekende partij een eerste middel aanvoert dat luidt als volgt:

“Eerste middel, genomen uit de gezamenlijke schending van artikel 9 derde lid en artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de artikelen 1, 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen wegens gebrek aan afdoende en geldige motivering, alsook van het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur houdende o.a. de verplichting, voor de administratieve overheid om bij het nemen van de beslissing alle pertinente elementen van de zaak in overweging te nemen. DOORDAT,

De aanvraag tot machtiging tot voorlopig verblijf met betrekking tot de ontvankelijkheid van de aanvraag tot machtiging als volgt is gemotiveerd:

Verzoeker is sinds april 1997 quasi onafgebroken aan het werk en heeft hier in België een ruime kring van sociale en andere contacten opgebouwd.

Een aanvraag tot toelating tot tewerkstelling is ingediend door zijn voormalige werkgever teneinde verzoeker verder legaal te kunnen tewerkstellen (stukken n/ 4);

Verzoeker heeft bovendien ook een vaste relatie met mevrouw N. en dit sinds 26/12/1997; Met deze dame heeft hij twee kinderen.

Niet alleen is deze relatie bevestigd door het voorafgaandelijk onderzoek gevoerd door de Procureur des Konings en nadien in het kader van het genoemde arrest van het Hof van Beroep, bovendien blijkt uit de verschillende stukken dewelke in bijlage aan deze aanvraag worden gevoegd dat een feitelijke familie wordt gevormd en dat aldus de bescherming van artikel 8 EVRM dient weerhouden in overeenstemming met de Rechtspraak van het EHRM, (zie hierna tevens ten gronde)

Mevrouw N. van Burundese nationaliteit, dewelke in een langdurige echtscheidingsprocedure is verwikkeld. woont overigens met verzoeker samen op het hierboven vermelde adres,

Verzoeker verplichten om terug te keren naar zijn land om er een machtiging aan te vragen, zou ook hier een belangrijke aderlating betekenen nu verzoeker zijn kans op werk verliest en de toekomstige inkomsten uit arbeid voor het gezin op die wijze wegvallen wat een catastrofaal gegeven zou zijn.

Verzoeker is dan ook de mening toegedaan dat deze elementen in hun geheel toelaten te stellen dat het bepaald bijzonder motief is voor verzoeker om naar zijn land van herkomst terug te keren om de aanvraag aldaar te doen.

Terecht heeft de Raad van State in meerdere gevallen beslist dat het niet behoort aan de vreemdeling om een geval van totale onmogelijkheid of overmacht aan te tonen (CE., arrêt n/51813, 28/02/1995; CE., arrêt n/ 60962, 11/07/1996, TVR, 1997, p. 385; CE 06/03/2001, RDE, n/ 113, 217,- CE 06/01/2000, RDE, 2000, n/ 109, 278; CE 30/06/1998, n/ 74880);

Voor zover de dienst vreemdelingenzaken van oordeel zou zijn dat het Met onmogelijk zou zijn voor mijn cliënt om terug te keren, quod non, is minstens voldoende bewezen dat dit zeer moeilijk is voor hem;

Het staat buiten kijf dat deze feitelijke gegevens bijzondere omstandigheden in de zin van de Wet van 15/12/1980 uitmaken.

Eerder werd o.a. door de rechtspraak aanvaard dat het verlies van bv een studiejaar een dergelijke omstandigheid kan uitmaken;

Dat men niet inziet per analogie waarom de vruchten van een voorbeeldige integratie en een zeer lange tewerkstelling en de verder kansen op tewerkstelling om puur technische redenen zouden moeten verloren gaan.

Het is tenslotte verder zo dat de familiale situatie van verzoeker, dewelke de zorg heeft over 6 kinderen, 4 uit het huwelijk van mevrouw N. en 2 gemeenschappelijke met verzoeker, waarvan overigens verschillende kinderen schoolgaand zijn, niet toelaat dat de heer XXX verschillende maanden afwezig zou zijn en dat gelet op de zware psychologische en fysische last die dit op de schouders van zijn partner zou leggen.

Dat bovendien het onderbreken van het verblijf minstens deels te wijten is aan frauduleuze praktijken van de ex-echtgenote van verzoeker dewelke effectief aan de hand van valselijk bekomen verklaringen een annulatie van het huwelijk heeft weten te bekomen vanwege het Hof van Beroep (zie hierna).

Dat inderdaad verzoeker een klacht met burgerlijke partijstelling neerlegt in handen van de onderzoeksrechter te Antwerpen.

Dat de stukken dienaangaande U eerstdaags verder worden overgelegd.

De aanvraag is ontvankelijk aangezien aldus is aangetoond dat het verzoeker bijzonder moeilijk is zoniet onmogelijk om de onderhavige aanvraag in Senegal te doen.’
EN de bestreden beslissing van 19/08/2002 als volgt is gemotiveerd:

‘De buitengewone omstandigheden, bedoeld bij artikel 9§3 zijn deze die de verzoeker verhinderen de aanvraag in te dienen bij de daartoe bevoegde diplomatieke vertegenwoordiging. Echter de motieven die betrokkene inroept, te weten: sedert 1997 in België, heeft een vaste relatie, heeft werk; vormen geen buitengewone omstandigheden die de aanvraag in België kunnen verrechtvaardigen. Een tijdelijke scheiding van zijn partner en kinderen verhindert niet om een aanvraag in het thuisland in te dienen. Tevens wordt artikel 8 EVRM niet geschonden daar artikel 8,2/lid EVRM stelt dat een ingrijpen in het familieleven wel toegestaan is wanneer dit bij wet (in casu de vreemdelingenwet) voorzien is en in een democratische samenleving vereist is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten (illegaal verblijf is een strafbaar feit), de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en de vrijheden van anderen.’

TERWIJL.

De in het middel aangehaalde wettelijke bepalingen een correcte, formele, preciese, pertinente motivering vereisen;

Door zonder enige bijkomende motivering de aangehaalde elementen ter staving van de beslissing tot onontvankelijkheid in casu te verwerpen zonder aan te geven WAAROM deze elementen geen bijzondere omstandigheden zijn die de aanvraag in België verantwoorden schendt de bestreden beslissing manifest de bedoelde wetsbepalingen;

Verzoeker een geheel van feiten en gegevens gestaafd met pertinente stukken bij dit schrijven meedeelde en manifest de Minister deze niet in aanmerking heeft genomen bij het nemen van zijn beslissing;

Dat hoewel de Minister een grote appreciatiebevoegdheid heeft, de motiveringsplicht evenwel oplegt alle elementen van de zaak in overweging te nemen alsook minstens te motiveren waarom in casu de elementen en stukken geen uitzonderlijke omstandigheden zouden uitmaken maken dewelke de aanvraag hier in België verantwoorden;

Terecht heeft de Raad van State in meerdere gevallen beslist dat het niet behoort aan de vreemdeling om een geval van totale onmogelijkheid of overmacht aan te tonen (C.E., arrêt n/ 51813, 28/02/1995; arrêt n/ 60962, 11/07/1996, TVR, 1997, p. 385; C. E. 9/04/1998, n/ 73025, R. D. E., 1998, 97, p. 69 ; CE 10/04/1998, R. D. E., 1998, n/ 97, p.73; arrest dd. 23/05/2000, n/ 87462; C.E. 06/03/2001, RDE, n/ 113,217; CE 06/01/2000, RDE, 2000, n/ 109, 278; CE 3010611998, n/ 74880 C.E., n/ 89.242, 9 août 2000; C. E., n/ 89.742, 21 septembre 2000).

Dat dit verder in zeer recente rechtspraak meerdere malen is bevestigd (Rvst arrest n/ 107294 van 04/06/2002, Rvst n/ 105622 17/04/2002), en bovendien naar voren is gekomen dat de administratieve overheid die weliswaar een ruime appreciatiebevoegdheid heeft, evenwel absoluut gehouden is te motiveren in welke mate de motieven die worden aangehaald en die desgevallend eveneens tegelijkertijd motieven ten gronde uitmaken, niet als uitzonderlijke omstandigheden kunnen worden aangemerkt die het bijzonder moeilijk maken voor de verzoekende partij om de aanvraag in het land van herkomst te doen;

Dat nochtans in casu manifest blijkt uit de bestreden beslissing dat de bevoegde administratie bij zijn analyse van het dossier enkel en alleen een onmogelijk heeft in aanmerking genomen en niet aangeeft waarom deze feiten niet zouden voldoen aan de notie zoals die in de rechtspraak is aanvaard, met name die omstandigheden die het zeer moeilijk maken om deze aanvraag in het land van herkomst te doen;

Dat de tegenpartij in de bestreden beslissing aldus in weerwil van de geciteerde rechtsspraak de bepaling van artikel 983 van de Wet van 15/12/1980 verkeerdelijk restrictief blijft toepassen (zie in dit verband eveneens de klaarblijkelijke evolutie zoals geschetst door E. DERRICKS, *Droit des Etrangers, Les dossiers du J.T.*, 2002, 30 e.v.);

Dat verder wordt vastgesteld dat de omstandigheid dat verzoeker de zorg heeft met zijn partner over 6 kinderen waarvan 2 gemeenschappelijke met verzoeker en waaronder schoolgaande kinderen zoals blijkt uit de attesten die werden neergelegd, manifest NIET in aanmerking genomen is en evident evenmin wordt gemotiveerd waarom deze omstandigheid niet volstaat;

Dat door Uw Raad in verschillende arresten is gesteld dat het behoort aan de administratie uiteen te zetten waarom deze omstandigheid geen exceptionele omstandigheid is die de aanvraag tot machtiging tot voorlopig verblijf in België verantwoordt;

Door de Raad van State werd inderdaad eerder aanvaard dat de aanwezigheid van schoolgaande kinderen een omstandigheid vormt dewelke aantoonde dat het bijzonder moeilijk is om de aanvraag in het land van herkomst te doen. (CE, arrêt n/74880, 30/06/1998, RDE, avril/mai/juin 1998, p.229; arrest 17 april 2002 hier voren geciteerd)

Dat de andere omstandigheden, met name een lang legaal verblijf, een perfecte integratie en een zeer lange tewerkstelling zonder meer en zonder enige pertinente motivering terzake door de tegenpartij volledig ten onrechte worden weggewuifd;

Deze stuk voor stuk ernstige en constitutieve elementen worden zonder enige motivering niet aanvaard, zonder aan te geven waarom;

Een dergelijk handelen tart elke verbeelding en dient gesanctioneerd door Uw raad;

Evenmin werd het bedrieglijk handelen van zijn ex-echtgenote om de annulatie van het huwelijk te bekomen op enigerwijze in rekening gebracht, minstens blijkt dit niet uit de beslissing;

Zowel artikel 62 van de geciteerde wet van 15/12/1980 als de wet op de formele motiveringsplicht van 29 juli 1991, verzetten zich ertegen dat de legaliteit van de beslissing van de bestreden akte kan getoetst worden op juridische of feitelijke elementen die er niet **UITDRUKKELIJK ZIJN IN WEERNOMEN** (C.E. 3 augustus 1995, 54.780, R.D.E., n/ 84, 304-306);
ZODAT.

De bestreden beslissing artikel 983 van de Wet van 15/12/1980 voornoemd schendt;

De bestreden beslissing aldus artikel 62 van de Vreemdelingenwet van 15/12/1980 voornoemd en de artikelen 1, 2, 3 van de Wet van 29 juli 1991 voornoemd schendt alsook het beginsel van behoorlijk bestuur dat o.a. inhoudt dat alle voorliggende elementen van het dossier moeten in overweging genomen worden om rechtsgeldig een beslissing te nemen en dit wegens een gebrekkige, onvoldoende en niet pertinente motivering;

Het eerste middel is -gegrond.”;

2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord het volgende stelt :

“Verzoekers eerste middel: genomen uit de gezamenlijke schending artikel 9 derde lid en artikel 62 van de wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de artikelen 1, 2 en 3 van de wet van 29/07/1991 houdende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen wegens gebrek aan afdoende en geldige motivering, alsook van het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur houdende de motivering, alsook voor de administratieve overheid om bij het nemen van de beslissing alle pertinente elementen van de zaak in overweging te nemen.

Betreffende de artikelen 1, 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 houdende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen wegens gebrek aan afdoende en geldige motivering,

De verwerende partij laat gelden dat de overwegingen die, tezamen met de vermelding van de toegepaste rechtsregels, de motivering van de bestreden beslissing uitmaken, wel degelijk volstaan om de bestreden beslissing te genoegen van recht met motieven te onderbouwen.

Betreffende de vermeende schending van de motiveringsplicht dient er op te worden gewezen dat de door verzoeker bedoelde wet verband houdt met de verplichting om bestuurshandelingen formeel te motiveren, en als zodanig tot doel heeft om de bestuurde toe te laten te achterhalen waarom een voor hem ongunstige beslissing is genomen, derwijze dat hij zich, met de ter beschikking staande rechtsmiddelen, kan verweren tegen die beslissing door aan te tonen dat de in de motivering tot uitdrukking gebrachte motieven juridisch niet opgaan (R.v. St. nr. 45.899, 31.1.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.).

In casu is aan deze vereiste terdege voldaan.

De door verzoeker als ‘gebrekkige, onvoldoende en niet pertinent gemotiveerde’ bestempelde overwegingen die, (tezamen met de vermelding van de toepasselijke

wetsbepaling) de motivering van de bestreden beslissing uitmaken, volstaan derhalve om de bestreden beslissing ten genoegen van recht met motieven te onderbouwen.

De overwegingen laten verzoeker immers toe om te achterhalen om welke redenen zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging door de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken onontvankelijk wordt geacht, zodat het doel is bereikt dat met het bestaan van de betrokken formele motiveringsverplichting wordt beoogd.

Immers, nu hij o.b.v. de in de bestreden beslissing opgenomen overwegingen weet dat de door hem in het kader van zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging aangebrachte gegevens door het bestuur niet als uitzonderlijke omstandigheden als bedoeld in de daarin vermelde wetsbepaling worden aangezien en dat dit aan de basis ligt van het als onontvankelijk beschouwen van die aanvraag, moet verzoeker worden geacht voldoende te zijn ingelicht om zich te kunnen realiseren dat hij tegen de te zijnen opzichte genomen beslissing kan opkomen door aan te tonen dat de daarin tot uitdrukking gebrachte motieven juridisch niet opgaan, wat in casu concreet wil zeggen, door aan te tonen dat het niet opgaat de voormelde omstandigheden niet te beschouwen als zijnde uitzonderlijk als bedoeld in de laatst vermelde wetsbepaling.

Er is dus wel degelijk afdoende geantwoord op de door verzoeker in het kader van zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging voorgelegde elementen door in de bestreden beslissing te vermelden dat verzoeker met deze elementen geen uitzonderlijke omstandigheden heeft aangehaald als bedoeld in art. 9, lid 3 van de wet dd. 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

De kritiek die verzoeker op deze beoordeling weet te leveren, is daarvan trouwens het beste bewijs.

Uit het voorgaande volgt dat op deze kritiek dus niet dient te worden ingegaan opdat zou kunnen worden vastgesteld dat de formele motiveringsplicht, uitgedrukt in de door verzoeker als geschonden vermelde wet, te dezen is nageleefd.

Geheel ten overvloede gaat de verwerende partij hierna toch in op de kritiek van verzoeker.

Verzoekers kritiek dat met de bestreden beslissing niet op een gemotiveerde wijze is geantwoord op zijn argumenten m.b.t. het verblijf in België sinds 1997, de vaste relatie, zijn werk, de mate van integratie e.d.m., mist feitelijke grondslag, aangezien in de bestreden beslissing dienaangaande, terecht, is vermeld dat dergelijke elementen niet kunnen worden in aanmerking genomen als buitengewone omstandigheden.

De verzoeker poogt zijn casus te vergelijken met andere "gevallen", niettemin drukt de verwerende partij erop dat elk verzoek specifiek is, als zodanig ook wordt behandeld en nooit volledig gelijkaardig aan andere gevallen kan zijn. De Minister is dan ook niet gebonden door de door de verzoeker geciteerde rechtspraak.

De verwerende partij wijst er toch op dat de verzoeker in eerste instantie in België verblijft omwille van zijn huwelijk met een Belgische onderdaan, huwelijk dat echter een schijnhuwelijk bleek te zijn.

Verzoeker is niet uit zijn land moeten vluchten, maar is naar België kunnen komen door middel van een schijnhuwelijk.

De verzoeker zou op dit ogenblik wel opnieuw een vaste relatie hebben, maar dit verhindert hem in geen enkel opzicht om terug te keren naar zijn land van herkomst en aldaar de toegang tot en het verblijf op het Belgisch grondgebied op een wettige en correcte manier te solliciteren.

Uit het voorgaande volgt dat het eerste middel van verzoeker onontvankelijk, zonet ongegrond is, daar waar het betrekking heeft op de motivering van de bestreden beslissing.

Betreffende de vermeende schending van art. 9, lid 3 van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980.

Verzoeker beroept zich verder in zijn eerste middel op de vermeende schending van art. 9, lid 3 van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980.

Verzoeker acht dit artikel kennelijk geschonden omdat betrokkenes aanvraag om machtiging tot verblijf niet ontvankelijk werd verklaard, daar te zijnen opzichte geen buitengewone omstandigheden konden weerhouden worden in de zin van art. 9, lid 3 van de Wet dd. 15.12.1980.

De verwerende partij wijst er op dat uit art. 9 van de wet dd. 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, duidelijk blijkt dat in lid 2 van dit wetsartikel een algemene regel is gesteld ten aanzien waarvan lid 3 zich verhoudt als een restrictief toe te passe uitzondering.

Laatstgenoemd lid heeft slechts tot doel om vreemdelingen die in hun land van herkomst of van oponthoud geen Belgische diplomatieke overheid ter beschikking hebben of om een aan zichzelf vreemde reden de aanvraag niet kunnen doen bij die overheid, toch de gelegenheid te geven een machtiging aan te vragen tot langdurig verblijf in België.

Verzoeker, wiens land van herkomst België een diplomatieke vertegenwoordiging bezit en in wiens hoofde geen reden in de laatst vermelde zin bestaat, kan zich niet op een ontvankelijke wijze beroepen op art. 9, lid 3 van de wet dd. 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

In zoverre verzoeker verwijst naar zijn 'duurzame' relatie als een buitengewone omstandigheid voor de toepassing van art. 9, lid 3, benadrukt de verwerende partij dat de het eerdere schijnhuwelijk deze stelling hypothekeert, naast het feit dat dit argument op zich niet volstaat ter rechtvaardiging van een in België ingediende aanvraag tot machtiging tot verblijf op basis van art. 9, 3 van de wet van 15.12.1980.

Uit voorgaande blijkt dat verzoekers eerste middel niet kan aangenomen worden.”;

2.1.3. Overwegende dat de verzoekende partij in de memorie van wederantwoord het volgende toevoegt:

“Eerste middel, genomen uit de gezamenlijke schending van artikel 9 derde lid en artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de artikelen 1, 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen wegens gebrek aan afdoende en geldige motivering, alsook van het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur houdende o.a. de verplichting voor de administratieve overheid om bij het nemen van de beslissing alle pertinente elementen van de zaak in overweging te nemen.

De in memorie aangehaald argumenten overtuigen zo mogelijk nog minder dan de motivering van de bestreden beslissing;

De verwerende partij bezondigt zich aan een kringredenering van formaat:

1 Verzoeker haalde in zijn aanvraag tot machtiging een aantal gegevens en feiten aan die naar zijn mening de uitzonderlijke omstandigheden vormen waarom het bijzonder moeilijk is voor hem om de bedoelde aanvraag in het land van herkomst te doen.

2. De verwerende partij somt in de bestreden beslissing een deel van deze motieven op en stelt daarbij zonder enige motivering dat het niet om buitengewone omstandigheden gaat die de betrokkene verhinderen de aanvraag in het land van herkomst te doen.

3. De verzoekende partij roept daarop in het eerste middel een schending in van de motiveringsplicht aangezien de verwerende partij enerzijds op geen enkele wijze stelt WAAROM die gegevens geen uitzonderlijke omstandigheden zouden vormen en anderzijds zelfs in de loutere opsomming een deel van de aangehaalde feiten en motieven (te weten de scholing van de kinderen, de neer te leggen strafklacht tegen de ex-echtgenote van verzoeker) niet eens in overweging heeft genomen. Verder beperkt artikel 9 §3 deze omstandigheden niet tot een absolute onmogelijkheid doch volstaat het om de bijzondere omstandigheden aan te geven die een terugkeer naar het land van herkomst bijzonder moeilijk maken.

4. Het verweer dat de verwerende partij in memorie laat gelden is te stellen dat ‘de overwegingen verzoeker immers toelaten om te achterhalen op grond van welke redenen zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging door de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken onontvankelijk wordt geacht, zodat het doel is bereikt dat met het bestaan van de betrokken formele motiveringsplicht wordt beoogd’;

En verder:

‘Immers nu hij obv de in de bestreden beslissing opgenomen overwegingen weet dat de door hem in het kader van zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging aangebrachte gegevens door het bestuur niet als uitzonderlijke omstandigheden als bedoeld in de daarin vermelde wetsbepaling worden aangezien en dat dit aan de basis ligt van het onontvankelijk beschouwen van die aanvraag, moet verzoeker geacht worden voldoende te zijn ingelicht om zich te kunnen realiseren dat hij tegen de te zijnen opzichte genomen beslissing kan opkomen door aan te tonen dat de daarin tot uiting gebrachte motieven juridisch niet opgaan, wat in casu concreet wil zeggen, door aan te tonen dat het niet opgaat de voormelde omstandigheden niet te beschouwen als zijnde uitzonderlijk bedoeld in de laatstvermelde wetsbepaling’

Met ander woorden vormt dit antwoord in geen enkel opzicht een antwoord op de geformuleerde kritiek en de aangevoerde schending van de motiveringsplicht: de verzoekende partij vraagt naar het 'WAAROM' en de verwerende partij volstaat om te stellen 'DAAROM' en meent dat het aan verzoeker is aan te tonen waarom het 'daarom' niet verantwoord zou zijn;

De verwerende partij volstaat verder met holle nietszeggende frasen zoals ‘de kritiek die verzoeker op deze beoordeling weet te leveren, is door het beste bewijs van’ en verder ‘Verzoekers kritiek dat..., mist feitelijke grondslag aangezien in de bestreden beslissing dienaangaande terecht is vermeld dat dergelijke elementen niet kunnen worden in aanmerking genomen als buitengewone omstandigheden’;

De Raad van state kan dus voldoende vaststellen dat het ENIGE wat de verzoekende partij kan afleiden uit de bestreden beslissing de vaststelling betreft dat het verzoek onontvankelijk is verklaard : de verzoekende partij heeft het er tot op heden het gissen naar waarom de door hem aangehaalde motieven niet zouden uitzonderlijk zijn zoals hij betoogde;

Evenmin is in de memorie geantwoord op het argument dat de bevoegde administratie bij zijn analyse van het dossier enkel en alleen een onmogelijkheid heeft in aanmerking genomen en niet aangeeft waarom deze feiten niet zouden voldoen aan de notie zoals die in de

rechtspraak is aanvaard, met name die omstandigheden die ' het zeer moeilijk maken om deze aanvraag in het land van herkomst te doen; ..

Dat de tegenpartij in de bestreden beslissing aldus in weerwil van de in het verzoekschrift tot nietigverklaring geciteerde rechtsspraak de bepaling van artikel 9§3 van de Wet van 15/12/1980 verkeerdelijk restrictief blijft toepassen (zie in dit verband eveneens de klaarblijkelijke evolutie zoals geschetst door E. DERRICKS, *Droit des Etrangers, Les dossiers du J.T.*, 2002, 30 e.v.);

Door de Raad van State werd inderdaad eerder aanvaard dat de aanwezigheid van schoolgaande kinderen een omstandigheid vormt dewelke aantoonde dat het bijzonder moeilijk is om de aanvraag in het land van herkomst te doen. In casu stelt men vast dat eveneens schoolgaande kinderen in het geding zijn zodat niet kan worden ingezien waarom de vergelijking niet kan opgaan zoals verwerende partij opwerpt. (CE, arrêt n°74880, 30/06/1998, RDE, avril/mai/juin 1998, p.229 ; arrest 17 april 2002 hiervoren geciteerd)

Dat de andere omstandigheden, met name een lang legaal verblijf, een perfecte integratie en een zeer lange tewerkstelling zonder meer en zonder enige pertinente motivering terzake door de tegenpartij volledig ten onrechte worden weggewuifd;

Deze stuk voor stuk ernstige en constitutieve elementen worden zonder enige motivering niet aanvaard, zonder aan te geven waarom dan wel niet;

Verwerende partij is slecht gekomen om het duurzaam karakter van de huidige relatie van verzoeker te bekritisieren gelet op de stukken die werden gevoegd bij de aanvraag tot machtiging en met name gelet op de aanwezigheid van gemeenschappelijke kinderen met de nieuwe partner: bovendien is door verzoeker een klacht neergelegd tegen het handelen van de ex-echtgenote om de annulatie van het huwelijk te bekomen;

In de mate de verwerende partij zich heden in memorie van de argumenten in verband met het beweerdelijke schijnhuwelijk tracht te bedienen, dient het klaar te zijn dat Uw Raad er zelfs geeneens rekening dient mee te houden aangezien zij geen deel uitmaken van de motivering van de beslissing die ter beoordeling aan Uw Raad voorligt;

Zowel artikel 62 van de geciteerde wet van 15/12/1980 als de wet op de formele motiveringsplicht van 29 juli 1991, verzetten zich ertegen dat de legaliteit van de beslissing van de bestreden akte kan getoetst worden op juridische of feitelijke elementen die er niet UITDRUKKELIJK ZIJN IN WEERNOMEN (C.E. 3 augustus 1995, 54.780, R.D.E., n° 84, 304-306);

ZODAT,

De bestreden beslissing artikel 9§3 van de Wet van 15/12/1980 voornoemd schendt;

De bestreden beslissing aldus artikel 62 van de Vreemdelingenwet van 15/12/1980 voornoemd en de artikelen 1,2, 3 van de Wet van 29 juli 1991 voornoemd schendt alsook het beginsel van behoorlijk bestuur dat o.a. inhoudt dat alle voorliggende elementen van het dossier moeten in overweging genomen worden om rechtsgeldig een beslissing te nemen en dit wegens een gebrekkige, onvoldoende en niet pertinente motivering;

Het eerste middel is gegrond.”;

2.1.4. Overwegende dat artikel 9, tweede lid van de Vreemdelingenwet als algemene regel stelt dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland; dat artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet bepaalt dat het hem in buitengewone omstandigheden wordt toegestaan die aanvraag in te dienen via de burgemeester van zijn verblijfplaats in België; dat hieruit volgt dat enkel wanneer er buitengewone omstandigheden aanwezig zijn om het niet afhalen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, de verblijfsmachtiging in België kan worden aangevraagd; dat deze buitengewone omstandigheden niet verward mogen worden met de argumenten die ten gronde worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging te bekomen;

Overwegende dat de toepassing van het voornoemde artikel 9, derde lid, met andere woorden een dubbel onderzoek inhoudt nl. wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft en wat de gegrondheid van de aanvraag betreft;

dat betreffende de gegrondheid de minister van Binnenlandse Zaken over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt; dat, vooraleer echter te onderzoeken of er voldoende grond is om de verzoekende partij een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, de minister van Binnenlandse Zaken moest nagaan of de aanvraag wel regelmatig was ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de aanvraag van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden; dat de vreemdeling klaar en duidelijk in zijn aanvraag moet vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek bij de diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen; dat uit zijn uiteenzetting duidelijk moet blijken waarin het ingeroepen beletsel precies bestaat;

Overwegende dat uit de aanvraag blijkt dat de verzoekende partij de volgende elementen aanhaalt als buitengewone omstandigheden : het feit dat zij sinds 1997 in België verblijft, dat zij hier werkt en “een ruime kring van sociale en andere contacten (heeft) opgebouwd”, alsmede het feit dat zij een vaste relatie heeft met mevrouw N., een Burundese onderdane die in België woont en met wie zij twee kinderen heeft; dat in de bestreden beslissing de minister van Binnenlandse Zaken ingaat op deze argumenten; dat de minister van Binnenlandse Zaken echter oordeelt dat zij geen buitengewone omstandigheden vormen in de zin van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet; dat inzake de door de verzoekende partij aangehaalde elementen die, in één woord, kunnen worden omschreven als betrekking hebbend op haar integratie, kan worden opgemerkt dat zulks in feite een bijkomstige want evidente overweging is, aangezien deze aspecten van integratie louter betrekking kunnen hebben op het eventuele gegrondheidsaspect van de aanvraag, en de minister van Binnenlandse Zaken zich in de bestreden beslissing louter uitspreekt over de (niet-)ontvankelijkheid van deze aanvraag.

Overwegende dat de verzoekende partij dan ook niet duidelijk maakt op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op grond van welke feitelijke en juridische gegevens de bestreden beslissing is genomen, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen; dat de in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 vervatte uitdrukkelijke motiveringsplicht immers niet inhoudt dat de minister van Binnenlandse Zaken in casu de motieven van de bestreden beslissing “verder” had moeten vervolledigen;

Overwegende dat de minister van Binnenlandse Zaken aangaande de familiale situatie uitdrukkelijk overweegt dat “een tijdelijke scheiding van zijn partner en kinderen (...) betrokkene niet (verhindert) om een aanvraag in het thuisland in te dienen”; dat de minister van Binnenlandse Zaken ook uiteenzet waarom er volgens hem in casu geen sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het E.V.R.M;

Overwegende dat de verzoekende partij dan ook niet duidelijk maakt op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op grond van welke feitelijke en juridische gegevens de bestreden beslissing is genomen, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen;

Overwegende dat de verzoekende partij de minister van Binnenlandse Zaken tenslotte nog verwijt het naar school gaan van de kinderen niet in aanmerking te hebben genomen; dat de verzoekende partij zulks echter niet als dusdanig in de aanvraag heeft aangehaald als een buitengewone omstandigheid die het indienen van de aanvraag in België zou verantwoorden, zodat het de minister van Binnenlandse Zaken niet kan worden verweten hierop niet te zijn ingegaan; dat de verzoekende partij met dit alles niet aannemelijk maakt dat de bestreden beslissing op grond van onjuiste feitelijke gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of in strijd met artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet is genomen; dat het eerste middel ongegrond is;

2.2.1. Overwegende dat de verzoekende partij een tweede middel aanvoert dat luidt als volgt:

“TWEEDE MIDDEL. genomen uit de schending van de artikel 8 van het Europees Verdrag ter bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en artikel 62 van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de artikelen 1, 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen wegens gebrek aan afdoende en geldige motivering, alsook van het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur houdende o.a. de verplichting voor de administratieve overheid om bij het nemen van de beslissing alle pertinente elementen van de zaak in overweging te nemen. DOORDAT.

De bestreden beslissing aangaande de toepassing van artikel 8 EVRM stelt: ‘Een tijdelijke scheiding van zijn partner en kinderen verhindert niet om een aanvraag in het thuisland in te dienen. Tevens wordt artikel 8 EVRM niet geschonden daar artikel 8,20 lid EVRM stelt dat een ingrijpen in het familieleven niet toegestaan is wanneer dit bij wet (in casu de vreemdelingenwet) voorzien is en in een democratische samenleving vereist is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten (illegaal verblijf is een strafbaar feit), de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en de vrijheden van anderen.’

TERWIJL.

Deze interpretatie van artikel 8, 2/ lid hoegenaamd niet kan opgaan;

Dat uit de bijgebrachte stukken voldoende blijkt dat zonder enige twijfel de familiale entiteit in de zin van artikel 8 EVRM zoals ingevuld door de rechtsspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens, aanwezig is:

- verklaring van mevrouw N. (stukken n/ 7)
- verklaring stedelijke Basisschool dd. 01/02/2002 (stukken n/ 8)
- verklaring Kinderdagverblijf 'Dennehuis' (stukken n/)
- verklaring SANGHOTT DJIBIROIJ dd. 02/02/2002 (stukken n/ 10)
- verklaring BA ABOU dd. 01/02/2002 (stukken n/ 11)
- verklaring pastoor ANYEM[E-TCHOUMOU (stukken n/ 12)
- verklaring mevrouw Francine KAPINGA (stukken n/ 13)

Dat in het arrest van het Hof van Beroep de relatie van verzoeker met mevrouw N. sinds december 1997 uitdrukkelijk erkend en bevestigd.

Indien aan verzoeker de machtiging tot voorlopig verblijf zou worden geweigerd zou dit neerkomen op een manifeste schending van artikel 8 EVRM, wegens het uiteenrukken van de familiale entiteit met partner en kinderen;

Dat wordt onderlijnd dat bij de appreciatie van de grond van de zaak de overheid verplicht is om - wanneer zij wil afwijken van de toepassing van artikel 8,1' EVRM, en dit op grond van de redenen vermeld in artikel 8,2/ en enkel om die redenen - aan te geven op grond van welke wettelijke bepaling zij een verblijfsrecht weigert en in welke mate zij oordeelt dat de maatregel -in casu van eventuele weigering van verblijf of van weigering om de aanvraag in België in te dienen - NOODZAKELIJK is in een democratische samenleving.

Dat in tal van arresten heeft het Hof gesteld dat de overheid daarbij de nodige redelijkheid en proportionnaliteit moet aan de dag leggen wil zij het fundamenteel gewaarborgde recht op familieleden aan een persoon ontnemen (arresten DALIA/France 19/02/1998, Receuil 1998, I, 91, § 52 en MEHEMI/France, 2610911997, Receuil 1997-VI, p. 1971, §34).

Dat het Hof heeft tal van keren de mogelijkheid gehad zich omtrent deze problematiek uit te spreken en er kan uit deze rechtsspraak worden afgeleid dat de overheid zich moet laten leiden door verschillende aspecten : de zwaarte van bepaalde inbreuken, de lengte van het verblijf, de mate van integratie, de aanwezigheid van kinderen en hun leeftijd, de mogelijkheid elders een gemeenschappelijk leven uit te bouwen enz. (MOUSACQIM/België, 18/02/1991, Beljoudi/France, 26/03/1992, Nasri/France, 13/07/1995, Ezzouhdi/France, n/ 47160199, CEDK 2001).

Dat in casu op. geen enkele wijze wordt aangetoond dat het misdrijf van illegaal verblijf, dermate zwaarwichtig zou zijn dat het een gerechtvaardigde en noodzakelijke inbreuk op artikel 8, 1/ lid EVRM zou verantwoorden in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en de vrijheden van anderen;

Dat geen enkele afweging van de belangen van verzoeker is gebeurd en geen enkele motivering voorligt die de proportionnaliteit en de noodzaak van een dergelijke maatregel uiteenzet zoals vereist;

In casu poneert de tegenpartij zonder meer dat 'het zo is zonder de minste motivering aan te dragen die van nature zou zijn een dergelijk handelen als in overeenstemming met artikel 8, 2/ EVRM te aanvaarden;

Dat aldus bij gebreke aan enige motivering een wettelijke toetsing van de hogere rechtsnorm overigens de facto onmogelijk wordt gemaakt;

De redenering die wordt gevolgd: er is een wettelijke kader, er is een illegaal verblijf, dit is een misdrijf en DUS mag de administratieve overheid het privé-leven schenden, kan hoe dan ook in geen enkel opzicht worden gevolgd;

Het illegaal verblijf wordt in België door de parketten quasi niet vervolgd als misdrijf en er is dan ook geen enkele reden om aan te nemen dat de openbare orde wordt geschaad noch minder dat verzoeker een ander misdrijf zou plegen en dat een dergelijke inmenging noodzakelijk zou zijn;

Dat bovendien zeer frappant de aanvraag tot machtiging precies het opheffen van het illegaal karakter van het verblijf tot doel heeft om redenen die mede hun verantwoording en grond vinden in de toepassing van hetzelfde artikel 8,1' EVRM en met name het recht op familieleden en gezinsleden;

De motivering blijft van elke juridische en feitelijke logica gespeend;
ZODAT.

Door op deze wijze te handelen schendt de minister artikel 8 EVRM en bezondigt hij zich bovendien aan een manifeste schending van de motiveringsplicht zoals vastgelegd in de artikelen geciteerd in het middel;

Het tweede middel gegrond is”;

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord het volgende stelt:

“verzoekers tweede middel: genomen uit de schending van de artikel 8 van het Europees Verdrag ter bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en artikel 62 van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de artikelen 1, 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 houdende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen wegens gebrek aan afdoende en geldige motivering, alsook van het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur houdende o.a. de verplichting voor de administratieve overheid om bij het nemen van de beslissing alle pertinente elementen van de zaak in overweging te nemen.

Betreffende de schending van art. 8 EVRM.

De vermeende schending van art. 8 van het EVRM is niet voorhanden, daar art. 8, 2/ lid EVRM stelt dat een ingrijpen in het familieleden wel toegestaan is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten (illegaal verblijf is een strafbaar feit),

de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en de vrijheden van anderen.

De verwerende partij wijst er toch op dat de verzoeker in eerste instantie in België verblijft omwille van zijn huwelijk met een Belgische onderdaan, dat echter een schijnhuwelijk bleek te zijn.

De verzoeker is niet uit zijn land moeten vluchten, maar is naar hier kunnen komen door middel van een schijnhuwelijk.

De verzoeker heeft op dit ogenblik wel opnieuw een vaste relatie, maar dit verhindert hem in geen enkel opzicht om terug te keren naar zijn land van herkomst en aldaar de toegang tot en het verblijf in België op een wettige en correcte manier in orde te brengen.

Het eerdere schijnhuwelijk is duidelijk een inbreuk op de openbare orde.

Het schijnhuwelijk hypothekeert in belangrijke mate de verklaringen aangaande de huidige ‘duurzame’ relatie van de verzoeker.

Uit het voorgaande blijkt dat de bestreden beslissing geen inbreuk uitmaakt op art. 8 EVRM.

Betreffende de opgeworpen schending van ‘artikel 62 van de Wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de artikelen 1, 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 houdende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen wegens gebrek aan afdoende en geldige motivering, alsook van het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur houdende de motivering, alsook van het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur houdende o.a. de verplichting voor de administratieve overheid om bij het nemen van de beslissing alle pertinente elementen van de zaak in overweging te nemen’ verwijst de verwerende partij naar haar repliek met betrekking tot het eerste middel.

Het art. 62 van de Wet van 15.12.1980 betreft eveneens de formele motivering van administratieve beslissingen, zodat hier kan verwezen worden naar de repliek aangaande de artikelen 2 en 3 van de Wet van 21.07.1991.

Het tweede middel kan niet aangenomen worden ter vernietiging van de bestreden beslissing.”;

2.2.3. Overwegende dat de verzoekende partij in de memorie van wederantwoord het volgende toevoegt:

“Verwerende partij is slecht gekomen om het duurzaam karakter van de huidige relatie van verzoeker te bekritisieren gelet op de stukken die werden gevoegd bij de aanvraag tot machtiging en met name gelet op de aanwezigheid van gemeenschappelijke kinderen met de nieuwe partner: bovendien is door verzoeker een klacht neergelegd tegen het handelen van de ex-echtgenote om de annulatie van het huwelijk te bekomen;

De verwerende partij brengt juridisch noch feitelijk een enkel element aan van oord op enige wijze de gegrondheid van het middel in het gedrang te brengen;

ZODAT,
het tweede middel gegrond is;”

2.2.4. Overwegende dat artikel 8 van het E.V.R.M. luidt als volgt:

“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

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

Overwegende dat het begrip “gezinsleven” in het hierboven vermelde artikel 8, eerste lid van het E.V.R.M. een autonoom begrip is dat onafhankelijk van het nationale recht moet worden geïnterpreteerd; dat de verzoekende partij er op wijst dat zij sinds 1997 een relatie heeft met mevrouw Nyonzima en dat uit deze relatie twee kinderen zijn ontsproten; dat, zoals de verzoekende partij in het verzoekschrift aangeeft, zulks wordt

bevestigd in de stukken 138 tot en met 146, en in de stukken 165 tot en met 172 van het administratief dossier; dat daarnaast kan worden opgemerkt dat de verwerende partij dit gegeven niet betwist; dat uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens kan worden afgeleid dat relaties niet noodzakelijk moeten zijn gebaseerd op het huwelijk doch eveneens een ‘de facto-vorm’ kunnen aannemen; dat de verzoekende partij, haar partner en hun kinderen derhalve dienen te worden beschouwd als een “gezin” in de zin van artikel 8 E.V.R.M.; dat bijgevolg thans artikel 8, tweede lid van het E.V.R.M. in ogenschouw dient te worden genomen;

Overwegende dat, wat de eerste voorwaarde van artikel 8, tweede lid van het E.V.R.M. betreft, de verwerende partij in de bestreden beslissing terecht opmerkt dat de “inmenging van het openbaar gezag” inderdaad in de wet is voorzien, met name in de Vreemdelingenwet;

Overwegende dat, wat de tweede voorwaarde betreft, echter dient te worden vastgesteld dat deze inmenging in casu minstens één van de in artikel 8, tweede lid van het E.V.R.M. opgesomde doelen nastreeft; dat de Minister van Binnenlandse Zaken er in de bestreden beslissing zelf uitdrukkelijk op wijst dat “illegaal verblijf (...) een strafbaar feit” is; dat er daarnaast op kan worden gewezen dat de handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid een middel is ter vrijwaring van ‘s lands openbare orde;

Overwegende dat, wat de derde voorwaarde betreft, eveneens als uitgangspunt geldt dat het volgens een vaststaand principe van het internationale recht aan de Verdragsluitende Staten toekomt de openbare orde te verzekeren door met name de toegang en het verblijf van niet-onderdanen te regelen; dat hierbij echter dient te worden nagegaan of bij het uitvaardigen van de bestreden beslissing een juist evenwicht werd geëerbiedigd tussen de belangen van de verzoekende partij in het kader van de eerbied voor het gezinsleven enerzijds en de belangen van de Belgische staat in het kader van de bescherming van de openbare orde anderzijds;

Overwegende dat enerzijds de thans bestreden beslissing geen absoluut verbod inhoudt voor de verzoekende partij om het Belgische grondgebied binnen te komen en er te verblijven; dat de Minister van Binnenlandse Zaken in de bestreden beslissing zelf van een “tijdelijke scheiding” spreekt; dat met de bestreden beslissing dan ook louter de aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet niet-ontvankelijk wordt verklaard;

Overwegende dat anderzijds uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij op 18 juni 1994 reeds in België binnen kwam; dat zij zich op 20 juni 1994 onder het mom van een valse identiteit vluchteling verklaarde, dat

zij, zonder een definitieve beslissing omtrent deze asielaanvraag af te wachten, terugging naar Senegal om er te huwen met een Belgische onderdane, en vervolgens, op basis van dit huwelijk, terug naar België te komen op 30 november 1996, dat dit huwelijk door de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen in een vonnis van. 15 oktober 1999 nietig werd verklaard, en dat dit vonnis in hoger beroep werd bevestigd door het hof van beroep te Antwerpen in een arrest van 27 juni 2001; dat uit deze feiten met andere woorden dient te worden besloten dat de verzoekende partij tot twee maal toe heeft getracht de Belgische staat te misleiden door zich op frauduleuze wijze te hebben gedragen, en dat zij in ieder geval moet worden geacht in 1996 België te zijn binnengekomen zonder over de nodige binnenkomst- of verblijfsdocumenten te beschikken; dat de verzoekende partij vervolgens op 1 maart 2002 een aanvraag heeft ingediend tot het bekomen van een machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden met toepassing van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet en op die manier trachtte haar verblijfstoestand te regulariseren; dat in het licht van de hierboven geschetste feitelijke en juridische situatie, en gelet op de ruime appreciatiebevoegdheid die artikel 8 van het E.V.R.M. biedt aan de Minister van Binnenlandse Zaken, in alle redelijkheid dient te worden besloten dat de in casu voorhanden zijnde inmenging in het gezinsleven van de verzoekende partij niet als onrechtmatig kan worden beschouwd; dat het tweede middel ongegrond is;

3. Overwegende dat de verzoekende partij geen gegrond middel tot nietigverklaring heeft aangevoerd; dat derhalve het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op éénendertig oktober tweeduizend en zes, door :

de HH. C. ADAMS,

wnd. kamervoorzitter,

M. MILOJKOWIC,

staatsraad,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. MILOJKOWIC.

C. ADAMS.