



Arrest

nr. 111 320 van 4 oktober 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door 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 verklaren van Chinese nationaliteit te zijn, op 19 november 2012 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van 21 augustus 2012 van de gemachtigde van de staatssecretaris van Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlagen 33bis).

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 4 december 2012 met refertenummer X.

Gezien de syntheseseminarie.

Gelet op de beschikking van 17 juli 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 september 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. VRIJENS, die *loco* advocaat B. VRIJENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De feiten zoals deze blijken uit het inleidende verzoekschrift, de bijlagen gevoegd bij het inleidende verzoekschrift en de bestreden beslissing, zijn de volgende:

1.1. Op 20 november 2009 diende de eerste verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet).

1.2. De aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, vermeld in punt 1.1., wordt op 22 augustus 2011 onontvankelijk verklaard. Deze beslissing wordt vervolgens vernietigd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) bij arrest nr. 80.631 van 4 mei 2012.

1.3. Op 22 mei 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris van Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de gemachtigde) een beslissing inzake eerste verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet waarbij wordt meegedeeld een machtiging tot verblijf van één jaar wordt toegekend onder voorbehoud van de voorlegging van een door zijn bevoegde gewestelijke overheid afgeleverde arbeidskaart B. (zie stuk 3 gevoegd bij inleidend verzoekschrift)

1.4. Op 17 juli 2012 wordt eerste verzoekers aanvraag tot het bekomen van een arbeidskaart B geweigerd door het Vlaams gewest.

1.5. Op 20 augustus 2012 neemt de gemachtigde een beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, vermeld in punt 1.1., wordt geweigerd.

1.6. Op 21 augustus 2012 neemt de gemachtigde twee beslissingen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 33bis) waarvan verzoekers in kennis wordt gesteld op 18 oktober 2012.

Dit is de eerste bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“Gelet op artikel 61 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd door de wet van 15 juli 1996; Overwegende dat de genaamde W.Z. (...) nationaliteit: China, (...) gemachtigd was om te verblijven in België om er te studeren;

REDEN VAN BESLISSING :

Artikel 61, §2.1°: Betrokkene verlengt zijn verblijf na afloop van de studies en is niet meer in het bezit van een regelmatig verblijfsdocument;

Overwegende dat betrokkene in 2003 naar België kwam met een D-visum voor studies;

Overwegende dat betrokkene voor het academiejaar 2011-2012 geen enkel document meer voorlegt voor de verdere verlenging van zijn verblijf als student; dat uit het verslag van de wijkagent dd. 24/01/2012 evenmin blijkt dat hij nog studeert;

Overwegende dat zijn aanvraag tot het bekomen van een arbeidskaart B geweigerd werd door het Vlaams Gewest bij beslissing van 17/07/2012;

Overwegende dat wij hieruit besluiten dat betrokkene zijn studies heeft stopgezet en hij niet meer voldoet aan de voorwaarden gesteld aan zijn verblijf als student;

Overwegende dat zijn verblijfsvergunning verstreken is sedert 31/10/2011 ;

Overwegende dat zijn aanvraag tot machtiging tot voorlopig verblijf ingediend op 20/11/2009 in toepassing van art. 9bis van de wet van 15/12/1980 verworpen is bij beslissing van 20/08/2012;

In uitvoering van artikel 103/3 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 11 december 1996, wordt aan de betrokkene het bevel gegeven om binnen dertig dagen de grondgebieden van België, Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Nederland, Noorwegen, Oostenrijk, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Spanje, Tsjechië, Zweden en Zwitserland te verlaten, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.”

Dit is de tweede bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“Gelet op artikel 61 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd door de wet van 15 juli 1996;

Overwegende dat de genaamde H.Y. (...) nationaliteit: China, (...) gemachtigd was om te verblijven in België in de hoedanigheid van gezinslid van een vreemdeling, gemachtigd tot een verblijf als student;

Artikel 61, §2.1° en §3 : Betrokkene verlengt haar verblijf na afloop van de studies van haar echtgenoot en is niet meer in het bezit van een regelmatig verblijfsdocument;

Overwegende dat haar echtgenoot zijn studies heeft stopgezet en bijgevolg niet meer voldoet aan de voorwaarden voor een verdere verlenging van zijn verblijf als student;

Overwegende dat zijn verblijfsvergunning verstreken is sedert 31/10/2011;

Overwegende dat de aanvraag tot machtiging tot voorlopig verblijf, ingediend door haar echtgenoot op 20/11/2009 in toepassing van art. 9 bis van de wet van 15/12/1980, bij beslissing van 20/08/2012 verworpen is; Overwegende dat de verblijfsvergunning van betrokkene en haar kind eveneens verstreken is sedert 31/10/2011;

In uitvoering van artikel 103/3 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 11 december 1996, wordt aan de betrokkene het bevel gegeven om binnen dertig dagen de grondgebieden van België, Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Nederland, Noorwegen, Oostenrijk, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Spanje, Tsjechië, Zweden en Zwitserland te verlaten, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Het kind (...) dient de moeder te vergezellen."

2. Over de rechtspleging

2.1. Artikel 39/72, § 1 samengelezen met artikel 39/81, eerste 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) schrijft voor dat de verwerende partij binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep, het administratief dossier indient waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen.

De verwerende partij werd bij schrijven van 18 december 2012 in kennis gesteld van het verzoekschrift en werd verzocht om het administratief dossier en een nota in te dienen.

De verwerende partij heeft geen nota ingediend en geen administratief dossier.

Artikel 39/59, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt dat wanneer de verwerende partij het administratief dossier niet binnen de vastgestelde termijn toestuurde, de door de verzoekende partij vermelde feiten als bewezen worden geacht tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.

2.2. De Raad merkt op dat overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid van de vreemdelingenwet, de Raad uitspraak doet op basis van de synthesememorie behoudens wat de ontvankelijkheid van de beroepen en van de middelen betreft.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoekers voeren in de synthesememorie de schending aan van artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het fair-play beginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van het beginsel van de redelijke termijn. Verzoekers betogen voorts dat een manifeste beoordelingsfout heeft plaats gehad. Het middel wordt als volgt toegelicht:

"Op 22 mei 2012 werd verzoekers aanvraag overeenkomstig het art. 9bis van de Vreemdelingenwet \ en overeenkomstig de "Nieuwe instructie m.b.t. de toepassing van het oude artikel 9.3 en het artikel 9bis van de Vreemdelingenwet sinds 19/7/2009" dd. 20.11.2009 door verweerder ontvankelijk en gegrond verklaard onder voorwaarde van het neerleggen van een arbeidskaart B (cf. stuk 3).

Op 18 augustus 2012 werd door verzoekers werkgever, de heer Yau Yiu Wah, zaakvoerder van de BVBA WAI WAH, een aanvraag "tot tewerkstelling van een buitenlandse werknemer die tussen 15.09.2009 en 15.12.2009 een regularisatieaanvraag heeft ingediend op basis van duurzame lokale verankering" en een arbeidsovereenkomst overgemaakt aan het Vlaamse Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie (cf. stuk 4).

Op 11 september 2012 werd aangaande deze aanvraag arbeidsvergunning en arbeidskaart B door het Vlaamse Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie een positieve beslissing genomen en werd verzoekers werkgever een vergunning tot tewerkstelling van verzoeker verleend van 17 september 2012 tot 16 september 2013 (cf. stuk 5).

Dat vervolgens verzoeker, ingevolge een positieve beslissing van verweerder dd. 22 mei 2012 aangaande zijn aanvraag overeenkomstig art. 9bis Vw. en ingevolge een positieve beslissing van het

Vlaamse Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie dd. 11.09.2012 aangaande zijn werkgevers aanvraag arbeidsvergunning en arbeidskaart op 20 september 2012, door de stad Gent uitgenodigd werd zijn arbeidskaart aan de loketten van de Dienst Migratie af te halen.

Dat derhalve het verzoekers dd. 18.10.2012 betekende bevel om het grondgebied te verlaten niet afdoende gemotiveerd is nu deze niet gebaseerd is op de juiste feiten en geen rekening houdt met eerder genomen (positieve) beslissingen van verweerder en van het Vlaamse Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie.

Dat verweerder heeft nagelaten te motiveren waarom met voormelde beslissingen geen rekening dient te worden gehouden

Dat derhalve verweerder volkomen onterecht verzoekers een bevel om het grondgebied te verlaten heeft betekend.

Dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout.”

3.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 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. Voornoemde artikelen verplichten 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).

Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissingen geven duidelijk het determinerend motief aan op grond waarvan deze werden genomen. In de motivering van de bestreden beslissingen wordt verwezen naar de juridische grondslag, met name artikel 61, § 2, 1° en § 3 van de vreemdelingenwet en naar het feit dat eerste verzoeker zijn verblijf na afloop van de studies niet verlengt en niet meer in het bezit is van een regelmatig verblijfsdocument.

De verzoekers maken niet duidelijk op welk punt deze motivering hen niet in staat stelt om te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissingen zijn genomen, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103).

De Raad stelt vast dat de verzoekers de juridische en feitelijke motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissingen kennen nu ze deze aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpen in een middel, zodat voldaan is aan de formele motiveringsplicht. Het middel dient derhalve vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht behandeld te worden.

3.3. 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).

In zoverre verzoekers de schending aanvoeren van het zorgvuldigheidbeginsel, dient te worden opgemerkt dat het zorgvuldigheidsbeginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954). Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat een bestuur zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen, met dien verstande echter dat de aanvrager van een vergunning alle nuttige elementen moet aanbrengen om te bewijzen dat hij aan de voorwaarden voldoet om de gevraagde vergunning te krijgen. (RvS 12 maart 2013, nr. 222.809)

3.4. Uit de eerste bestreden beslissing blijkt dat eerste verzoeker in 2003 naar België kwam met een D-visum voor studies en gemachtigd was om in te België te verblijven om er te studeren. In de eerste bestreden beslissing wordt vastgesteld dat voor het academiejaar 2011-2012 er geen enkel document wordt voorgelegd voor de verdere verlenging van zijn verblijf als student, wat door verzoekers niet betwist noch weerlegd wordt.

In tegenstelling tot wat verzoekers beweren, werd op 22 mei 2012 de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet niet "*ontvankelijk en gegrond*" verklaard, maar werd eerste verzoeker meegedeeld dat hem een machtiging tot verblijf van één jaar zou worden toegekend onder voorbehoud van de voorlegging van een door zijn bevoegde gewestelijke overheid afgeleverde arbeidskaart.

Dienaangaande wordt in de eerste bestreden beslissing vastgesteld dat de aanvraag tot het bekomen van een arbeidskaart B door het Vlaams gewest werd geweigerd bij beslissing van 17 juli 2012, wat door verzoekers niet wordt betwist noch weerlegd. Logischerwijze nam de gemachtigde op 20 augustus 2012 een beslissing tot weigering van de aanvraag om machtiging in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet omdat niet was voldaan aan de voorwaarde van het voorleggen van een arbeidskaart B, wat in de bestreden beslissing ook wordt vermeld.

In de bestreden beslissingen wordt dan ook gesteld dat eerste verzoeker zijn studies heeft stopgezet en niet meer voldoet aan de voorwaarden gesteld aan zijn verblijf als student, wat wordt niet betwist noch weerlegd door de verzoekers. Dit besluit komt de Raad overigens niet kennelijk onredelijk voor. De verdere vaststelling dat eerste verzoekers verblijfsvergunning is verstreken sedert 31 oktober 2011 wordt tevens niet betwist noch weerlegd.

De Raad stelt vast dat de beslissingen van de gemachtigde zijn gesteund op juiste concrete en feitelijke gegevens, zoals deze blijken uit het inleidende verzoekschrift en de daarbij gevoegde bijlagen. Het komt de Raad dan ook voor dat, gezien al deze feitelijke gegevens, de gemachtigde terecht beslissingen heeft genomen tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten op basis van artikel 61, § 2, 1° en § 3 van de vreemdelingenwet aangezien op goede gronden wordt vastgesteld dat de eerste verzoeker zijn verblijf verlengt na afloop van de studies en niet meer in het bezit is van een regelmatig verblijfsdocument.

3.5. Verzoekers voegen bij het inleidend verzoekschrift stukken toe waaruit blijkt dat eerste verzoeker op 18 augustus 2012 een aanvraag tot tewerkstelling heeft ingediend van een buitenlandse werknemer en dat op 11 september 2012 aan eerste verzoekers werkgever een vergunning tot tewerkstelling werd verleend van 17 september 2012 tot 16 september 2013. (stukken 4 en 5 bij inleidend verzoekschrift).

Vooreerst wenst de Raad te benadrukken dat de regelmatigheid van een administratieve beslissing dient beoordeeld te worden in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen. Dit betekent derhalve dat de stukken waarop het bestuur zich kan baseren voor het nemen van de bestreden beslissing zich in het administratief dossier moeten bevinden, of ten laatste voor de bestreden beslissing aan het bestuur moeten worden overgemaakt. Dit is per definitie niet het geval met stukken die pas samen met het verzoekschrift worden voorgelegd en die betrekking hebben op feiten en situaties die hebben plaats gevonden na de bestreden beslissing. De gemachtigde kon derhalve op het moment van de bestreden beslissing geen kennis hebben van verlening van een vergunning tot tewerkstelling aan eerste verzoekers werkgever.

Wanneer de Raad als annulatierechter een administratieve beslissing aan de wet toetst treedt hij niet op als rechter in hoger beroep die op aanvraag van de rechtzoekende de ware toedracht van de feiten gaat beoordelen. Hij onderzoekt enkel of de gemachtigde van de staatssecretaris in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane vaststelling van feiten en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn welke met die vaststelling onverenigbaar zijn. In het kader van een marginale toetsing wordt de aangeklaagde onwettigheid slechts dan gesanctioneerd wanneer daarover geen redelijke twijfel kan bestaan, m.a.w. wanneer de beslissing kennelijk onredelijk is, wat niet het geval is zoals blijkt uit de conclusie in punt 2.4.

Immers alvorens de bestreden beslissingen werden genomen, werd de aanvraag tot het bekomen van een arbeidskaart B geweigerd door het Vlaams gewest bij beslissing van 17 juli 2012, wat door verzoekers niet wordt betwist noch weerlegd. Logischerwijze nam de gemachtigde op 20 augustus 2012 een beslissing tot verwerping van de aanvraag om machtiging in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet omdat niet was voldaan aan de voorwaarde van het voorleggen van een arbeidskaart B. Aangezien de gemachtigde uit het aanvragen van een arbeidskaart B redelijkerwijze mag besluiten dat eerste verzoeker zijn studies heeft stopgezet, wat niet wordt tegengesproken, en aangezien eerste verzoeker sinds 31 oktober 2011 niet meer over een geldige verblijfsvergunning beschikte, kon de gemachtigde terecht besluiten tot de afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten. De bewering van verzoekers dat de beslissing van 20 augustus 2012 waarbij zijn aanvraag om machtiging tot verblijf

in toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet werd verworpen, niet aan hen werd betekend, doet hieraan geen afbreuk.

De bij het verzoekschrift gevoegde vergunning tot tewerkstelling, die dateert van na de bestreden beslissingen en waarvan de gemachtigde aldus niet op de hoogte kon zijn, kan aldus niet dienstig worden aangebracht in onderhavige procedure.

3.6. De bestreden beslissingen steunen op afdoende, ter zake dienende, pertinente en deugdelijke motieven. Er blijkt geen manifeste beoordelingsfout.

Een schending van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt niet aangetoond.

De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat *in casu* niet het geval is.

Het beginsel van de fair play houdt in dat de overheid zich onpartijdig moet opstellen bij het nemen van een besluit en de noodzakelijke openheid en eerlijkheid in acht dient te nemen. *In casu* maken de verzoekers niet aannemelijk dat dit niet het geval geweest is bij het nemen van de bestreden beslissingen.

Waar verzoekers de schending aanvoeren van de redelijke termijn van behoorlijk bestuur, merkt de Raad op dat verzoekers niet toelichten op welke wijze dit beginsel door de bestreden beslissingen wordt geschonden. Daarenboven merkt de Raad op dat de eventuele schending van de redelijke termijn als beginsel van behoorlijk bestuur kan overigens hoe dan ook niet tot gevolg hebben dat er enig recht op verblijf zou ontstaan in hoofde van verzoekers (RvS 18 februari 2008, nr. 179.757). De verzoekers kunnen geen voordeel halen uit dit onderdeel van het middel, zodat zij er geen belang bij hebben.

Verzoekers voeren geen gegrond middel aan dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen kan leiden aan.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 350 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vier oktober tweeduizend dertien door:

mevr. M. MAES,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

De griffier,

C. VAN DEN WYNGAERT

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

griffier.

De voorzitter,

M. MAES