

## Arrest

**nr. 40 149 van 15 maart 2010**  
**in de zaak RvV X / II**

**In zake:** X

**Gekozen woonplaats:** X

**tegen:**

**de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid.**

### **DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,**

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Senegalese nationaliteit te zijn, op 26 januari 2010 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 5 januari 2010 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk verklaard wordt, aan verzoeker ter kennis gebracht op dezelfde dag.

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 regelmatig gewisselde memories en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 15 februari 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 5 maart 2010.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat R. QUINTELIER verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. LUCAS, die loco advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

### **WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:**

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker verklaart van Senegalese nationaliteit te zijn.

Op 20 november 2004 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van het (oud) artikel 9, 3<sup>de</sup> 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).

Op 24 maart 2005 verklaart de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de voormelde aanvraag onontvankelijk.

Verzoeker wordt aangetroffen in Duitsland in het bezit van een Senegalees paspoort dat niet voorzien was van een geldig Schengenvisum.

Op 3 juni 2005 stemt België in met het verzoek tot overname van verzoeker uitgaande van de Duitse autoriteiten in het kader van de verordening 343/2003/EG van de Raad van 18 februari 2003 tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek dat door een onderdaan van een derde land bij een van de lidstaten wordt ingediend (hierna: de Europese Verordening 343/2003). Op 21 juni 2005 wordt verzoeker teruggestuurd naar België door de Duitse autoriteiten.

Op 29 juni 2005 dient verzoeker een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van het (oud) artikel 9, 3<sup>de</sup> lid van de Vreemdelingenwet.

Op 25 januari 2006 verklaart de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de voormelde aanvraag onontvankelijk.

Verzoeker dient een beroep in bij de Raad van State tegen voormelde beslissing.

De Raad van State verwerpt het voormelde beroep op 23 december 2008 bij arrest nummer 189.144.

Op 22 februari 2009 neemt de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 27 februari 2009 dient verzoeker een derde aanvraag in om machtiging tot verblijf, ditmaal op grond van (huidig) artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Op 30 september 2009 vult verzoeker zijn derde aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet aan.

Op 5 januari 2010 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de voormelde aanvraag van 30 september 2009 onontvankelijk. Dit is de bestreden beslissing die als volgt wordt gemotiveerd:

“(…)

*Reden(en) :*

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

*Het feit dat betrokkene sinds geruime tijd in België zou verlijven, geïntegreerd zou zijn, Nederlands en Frans spreekt, werkbereid is, zicht op werk heeft, een vrienden- en kennissenkring heeft uitgebouwd en getuigenverklaringen voorlegt, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend.*

*Het feit dat betrokkene sedert ruime tijd in België zou verblijven, vormt geen buitengewone omstandigheid, bovendien blijkt uit onderzoek dossier dat betrokkene op 20.05.2008 het land heeft verlaten.*

*De elementen met betrekking tot de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een onderzoek conform art.9.2 van de wet van 15.12.1980.*

*(…)”*

Op 5 januari 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en vrijheidsberovende maatregel te dien einde.

Op 6 januari 2010 wordt verzoeker gerepatrieerd naar Dakar.

## 2. Over de rechtspleging

Ambtshalve wordt vastgesteld dat de Raad geen gerechtskosten kan opleggen. Het verzoek daartoe van de verzoekende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verwerende partij, wordt om die reden verworpen.

## 3. Onderzoek van het beroep

In een enig middel voert verzoeker de schending aan van *“het artikel 9bis zoals geïnterpreteerd door de instructie dd. 19.07.2009 van de Minister en de beginselen van behoorlijk bestuur: Zorgvuldigheidsplicht.”*

Ter adstruering van zijn middel zet verzoeker uiteen wat volgt:

*“(…)*

*Op 04.01.20 10 werd verzoeker op zijn identiteit gecontroleerd door de politiediensten te Antwerpen en van zijn vrijheid beroofd daar verzoeker een ambulante beroepsactiviteit uitoefende zonder de geëigende vergunningen.*

*Verzoeker werd dan naar het gesloten centrum voor illegalen gebracht te Merksplas. Deze vrijheidsbeneming is manifest in strijd met voormeld middel, daar verzoeker regelmatig in procedure was.*

*De Staatssecretaris had zelfs publiek aangekondigd via de media dat er een tolerantie-edict van kracht was tijdens de regularisatie - periode conform de instructie dd. 19. 07. 2009.*

*Verzoeker werd dan ook helemaal onterecht van zijn vrijheid beroofd. Na deze vrijheidsbeneming werd binnen de 24 uren (!) de bestreden beslissing genomen. Verzoeker kan zonder meer stellen dat de Staatsecretaris te dezen de nodige zorgvuldigheid niet aan de dag heeft gelegd. Voormelde instructie is immers duidelijk, daar waar ze stelt dat wanneer een volledig dossier tot regularisatie wordt ingediend en niet kennelijk ongegrond is, de Staatssecretaris de betrokkene dient te regulariseren, dan wel de zaak dient voor te leggen aan de Commissie van Advies voor Vreemdelingen.*

*Deze basisregel werd door de Staatssecretaris prompt naast zich neergelegd. De bestreden beslissing betreft een stereotype beslissing, waarbij er geen aandacht werd geschonken aan de stukken en motivatie van verzoeker conform de instructie dd 19.07.2009. Verzoeker werd ten andere thuis ondervraagd mbt zijn aanvraag tot regularisatie. In de kwestieuze beslissing is er geen enkele verwijzing naar dit maatschappelijk verslag. Het is duidelijk dat de bestreden beslissing enkel tot doel had een repatriëring van verzoeker mogelijk te maken, zodat ze dan ook kennelijk nietig is.*

*(…)”*

In de repliekmemorie stelt verzoeker het volgende:

*“(…)”*

*Gelet op de nota van de verwerende partij. Wat betreft de feiten verwijst verzoeker naar zijn uitgebreid verzoekschrift. Verzoeker neemt er nota aan dat verwerende partij het aangehaalde feitenrelaas door verzoeker op zich niet betwist. Ze beperkt zich er toe te stellen dat verzoeker in het aangehaalde beroep tot nietigverklaring niet aantoonde dat verwerende partij niet op een zorgvuldige wijze te werk is gegaan. Verzoeker meent dit echter wel degelijk te hebben aangetoond, zodat de contouren van het geschil tussen verzoeker en verwerende partij zich duidelijk tonen ten aanzien van uw zetel.*

*Verzoeker wenst aldus te volharden in zijn gevoerde argumentatie.*

*(…)”*

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) benadrukt vooreerst dat de argumentatie van verzoeker gericht tegen een in het verleden genomen vrijheidsberovende maatregel, niet gericht is tegen de bestreden beslissing doch wel tegen de beslissing van 5 januari 2010 waarbij een vrijheidsberovende maatregel werd genomen naar aanleiding van een administratieve vreemdelingencontrole die dezelfde dag had plaatsgevonden. Verzoekers argumenten kunnen niet dienstig aangevoerd worden tegen onderhavige bestreden beslissing en kunnen niet leiden tot de nietigverklaring van deze beslissing.

Wat betreft de aangevoerde schending van de zorgvuldigheidsverplichting merkt de Raad vooreerst op dat het zorgvuldigheidsbeginsel aan de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954).

Verzoeker stelt dat de verwerende partij niet de nodige zorgvuldigheid aan de dag heeft gelegd. Hij verwijst naar de instructie van regularisatie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van (oud) artikel 9, 3<sup>de</sup> lid en van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) en voert dienaangaande aan dat de verwerende partij verzoeker dient te regulariseren wanneer de zaak niet kennelijk ongegrond is of de zaak dient voor te leggen aan de Commissie voor Advies, conform de voormelde instructie.

Verzoeker voert aan dat het onzorgvuldig is van de verwerende partij om de voormelde instructie niet toe te passen en alsnog de bestreden beslissing te nemen.

De Raad wijst op de vernietiging van de instructie door de Raad van State (RvS 9 december 2009, nr. 198.769) wegens schending van het legaliteitsbeginsel en van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Het legaliteitsbeginsel verzet zich tegen het feit dat de vreemdeling die zich bevindt in de door de instructie omschreven voorwaarden ervan ontslagen wordt aan te tonen dat er in zijn geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn terwijl enkel de wetgever de vreemdeling kan vrijstellen van de in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet vastgelegde verplichting om buitengewone omstandigheden aan te tonen. Gelet op de vernietiging van de voormelde instructie die verordenend van aard is en genomen is met schending van het in de Grondwet vastgelegde legaliteitsbeginsel en van het artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, stelt de Raad vast dat de aangevoerde schending van het zorgvuldigheidsbeginsel niet kan worden aangenomen daar het zorgvuldigheidsbeginsel moet wijken voor het legaliteitsbeginsel. Het zorgvuldigheidsbeginsel werkt niet contra legem en vermag het legaliteitsbeginsel niet doorbreken.

Verzoeker voert eveneens aan dat er in de bestreden beslissing geen enkele verwijzing is naar een maatschappelijk verslag. Daargelaten de vraag of er in de procedure in het kader van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet een maatschappelijk verslag nodig is, wijst de Raad erop dat dit argument feitelijke grondslag mist daar in het administratief dossier geen enkel maatschappelijk verslag terug te vinden is.

Verzoeker kan evenmin gevolgd worden waar hij stelt dat de bestreden beslissing een stereotiepe motivering bevat. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt vast dat uit de motivering van de bestreden beslissing genoegzaam blijkt dat verwerende partij al de door verzoeker ingeroepen elementen in rekening heeft genomen en onderzocht heeft en tevens ook op alle aangehaalde elementen afzonderlijk heeft geantwoord en besloten heeft wat volgt:

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

In zoverre het de bedoeling van verzoeker lijkt te zijn om aan de hand van zijn betoog de Raad zijn aanvraag te laten heronderzoeken, dient te worden opgemerkt dat het evenwel niet tot de bevoegdheid van de Raad behoort zijn beoordeling van de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf op basis van 9bis van de Vreemdelingenwet in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van deze aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen (RvS 7 november 2001, nr. 101.624).

Het enige middel van verzoeker is ongegrond.

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

**Enig artikel**

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftien maart tweeduizend en tien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU