



Arrest

**nr. 53 050 van 14 december 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 Roemeense nationaliteit te zijn, op 29 september 2010 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 26 augustus 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 ontvankelijk, doch ongegrond wordt verklaard.

Gezien titel I bis, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 26 oktober 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 november 2010.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. HELLEMANS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. LUCAS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij die verklaart van Roemeense nationaliteit te zijn, dient op 12 januari 1998 een asielaanvraag in die wordt afgewezen op 2 april 1998.

Op 15 december 1998 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf 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). Deze aanvraag wordt onontvankelijk verklaard op 24 juni 1999.

De verzoekende partij wordt op 11 februari 1999 gerepatriëerd.

Op 21 april 1999 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet. Deze aanvraag wordt onontvankelijk verklaard op 26 juli 1999.

Op 17 november 2001 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet. Deze aanvraag wordt zonder voorwerp verklaard op 6 juli 2007 omwille van een negatieve woonstcontrole verricht op 21 april 2002. Deze beslissing wordt op 31 maart 2008 ter kennis gegeven.

In 2003 wordt de verzoekende partij aangetroffen in Nederland.

Op 23 november 2006 wordt de zoon van de verzoekende partij geboren te Antwerpen.

De verzoekende partij meldt zich op 29 januari 2007 ter inschrijving aan bij de gemeente Wilrijk.

Op 28 juni 2007 wijst de advocaat van de verzoekende partij de verwerende partij op de gedane woonstwijziging van de verzoekende partij.

Op 1 oktober 2007 is er een positieve woonstcontrole.

De verzoekende partij doet een aankomstverklaring te Wilrijk op 16 april 2008, waarna zij toegelaten wordt tot beperkt verblijf en in het bezit wordt gesteld van een A-kaart, in aanvang geldig tot 8 september 2008, verlengd tot 26 oktober 2010.

Op 17 november 2009 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, aangevuld per brief van 27 oktober 2009 en per brief van 4 maart 2010. Deze aanvraag wordt ongegrond verklaard.

Dit is de bestreden beslissing die luidt:

“VERWERPING VAN EEN AANVRAAG OM MACHTIGING TOT VERBLIJF

De aanvraag om machtiging tot verblijf, ingediend op 17/11/2008 bij de burgemeester van 2610 Antwerpen (district Wilrijk) door (M., M. V.) (...), onderdaan van Roemenië, verblijvende (...), aangevuld met de actualisatie ingediend op 27/10/2009 in toepassing van art 9 bis van de wet van 15/12/1980 gewijzigd door de wet van 15.09.2006 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, is ontvankelijk, doch ongegrond.

MOTIVERING

De redenen die aangehaald worden om het verblijf toe te staan zijn onvoldoende:

Betrokkene heeft niet genoten van vijf jaar ononderbroken verblijf voorafgaand aan de huidige aanvraag tot machtiging tot verblijf. Op 16/04/2008 werd zij te Wilrijk in het bezit gesteld van een aankomstverklaring (bijlage 3); komende van Roemenië. Zij legde op dat moment een uittreksel uit het strafregister (nr.30429) voor bekomen in Roemenië op 17/01/2008. Hieruit blijkt dat zij in tussentijd het land had verlaten.

Om deze reden kan het feit dat betrokkene duurzaam lokaal verankerd zou zijn, Nederlands zou spreken, werkbereid zou zijn, hier vrienden heeft, een kind heeft dat hier geboren is, geen grond vormen voor een verblijfsregularisatie. De periode waarin de betrokkenen op onafgebroken wijze in het Rijk verblijven is dus te beperkt om ons toe te laten de duurzame lokale verankering van de vermelde personen te onderzoeken

Ook het feit dat ze zich in een prangende humanitaire situatie zou bevinden, omdat zij hier al meer dan tien jaar is, ze heel haar leven hier heeft opgebouwd en als onderdaan van een EU lidstaat in principe ook gemachtigd is om hier te verblijven en geconfronteerd zou worden met het grote probleem dat ze nog tot eind 2011 volgens de overgangsregeling niet zou mogen werken kan niet aanvaard worden als voldoende bewijs van het bestaan van een prangende humanitaire situatie.

Ik wens erop te wijzen dat zij als Roemeense EU-burger inderdaad nog onderworpen is aan de overgangsmaatregelen tot 31/12/2011 zoals vastgelegd in het KB van 18 december 2008 (BS 31/12/08),

maar dit houdt geen verbod in op arbeid in loondienst, zoals betrokkene lijkt te beweren. Niets weerhoudt haar ervan een arbeidsvergunning type B aan te vragen als zij effectief aan de slag wil gaan. Zij weet dat deze beperkingen bestaan en dat deze van tijdelijke aard zijn. Bovendien heeft zij reeds meerdere arbeidsvergunning type B gehad sinds de maatregelen van kracht zijn, dus dit toont aan dat zij werk kan vinden onder deze tijdelijke overgangsmaatregelen.

Ze verblijft slecht onafgebroken in het verblijf sinds 16/04/08. Ervoor verbleef zij weliswaar ook reeds in periodes in België. Na afsluiting van haar tweede asielaanvraag ingediend op 14/04/99 met kennisgeving van de weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten op 27/04/01. Er kunnen geen rechten geput worden uit illegaal verblijf. Nadien verbleef zij van 08/07/2008 tem 26/10/09 onder tijdelijke verblijfstitel in België op basis van de arbeidskaart B. Gezien zij niet meer voldeed aan de voorwaarden gesteld aan haar tijdelijke verblijf en geen nieuwe arbeidskaart B kon voorleggen, werd het tijdelijke verblijf niet meer verlengd.

Het feit daar haar kind (M., N. D.) (...) hier naar school gaat en een leerlingenfiche van zijn school voorlegt, kan niet aanzien worden als een grond daar betrokkenen niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van het kind geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is.

Bijgevolg dient de vreemdeling:

gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten hem op heden betekend"

2. Over de rechtspleging

2.1. Ter terechtzitting wijst de Raad erop dat de bestreden beslissing tot verwerping van de aanvraag om machtiging tot verblijf de datum van 19 juli 2010 vermeldt terwijl deze aan het verzoekschrift toegevoegde beslissing (stuk 1) werd genomen op 26 augustus 2010 na de intrekking van de eerder genomen beslissing tot verwerping van de aanvraag om machtiging tot verblijf van 19 juli 2010, aan het verzoekschrift toegevoegd onder de vorm van stuk 2.

Ter terechtzitting gaan de partijen akkoord dat de vermelding van de datum 19 juli 2010 in de beslissing die als stuk 1 bij het verzoekschrift werd gevoegd en die de bestreden beslissing vormt, berust op een materiële vergissing en dat deze beslissing in werkelijkheid werd genomen op 26 augustus 2010. Op 19 juli 2010 werd een andere beslissing genomen, maar deze werd ingetrokken.

2.2. Ter terechtzitting verduidelijkt de verzoekende partij dat zij enkel de beslissing die als stuk 1 aan het verzoekschrift werd gehecht wenst aan te vechten.

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 26 augustus 2010 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ontvankelijk, doch ongegrond wordt verklaard maakt het voorwerp uit van het huidige beroep.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij aan: *"Schending van artikel 9 bis van de wet van 15/12/1980 juncto de motiveringsverplichting van artikel 62 van de wet van 15 december 1980 en van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen."*

Zij verwoordt haar middel als volgt:

"Doordat:

6. Het verzoek op grond van artikel 9 bis van de wet van 15 december 1980 ongegrond wordt verklaard op grond van volgende motivering:

"Betrokkene heeft niet genoten van vijf jaar ononderbroken verblijf voorafgaand aan de huidige aanvraag tot machtiging tot verblijf. (...) Om deze reden kan het feit dat betrokkene duurzaam lokaal verankerd zou zijn, Nederlands zou spreken, werkbereid zou zijn, hier vrienden heeft, een kind heeft dat hier geboren is, geen grond vormen voor een verblijfsregularisatie. De periode waarin de betrokkenen op onafgebroken wijze in het Rijk verblijven is dus te beperkt om ons toe te laten de duurzame lokale verankering van de vermelde personen te onderzoeken.

Ook het feit dat ze zich in een prangende humanitaire situatie zou bevinden, omdat ze hier al meer dan tien jaar is, (...) kan niet aanvaard worden als voldoende bewijs van het bestaan van een prangende

humanitaire situatie. (...) Ze verblijft slechts onafgebroken in het verblijf sinds 16/04/08. Ervoor verbleef zij weliswaar ook reeds in periodes in België. Na afsluiting van haar tweede asielaanvraag ingediend op 14/04/99 met kennisgeving van de weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten op 27/04/01. Er kunnen geen rechten geput worden uit illegaal verblijf." (stuk 1).

7. Artikel 9 bis van de wet van 15/12/1980 het volgende bepaalt:

"In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft."

Artikel 62, 1^{ste} lid van de Vreemdelingenwet van 15/12/1980 schrijft voor dat de administratieve beslissingen met redenen omkleed worden.

Artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen 1991 bepaalt dat de opgelegde motivering in de grondslag liggen aan die beslissing, en dat de gegeven motivering afdoende dient te zijn.

8. De regularisatieaanvraag van verzoekster werd in de bestreden beslissing ontvankelijk verklaard. Dit wil zeggen dat de Dienst Vreemdelingenzaken van verzoekster deze aanvraag indient in België.

In de motivering wordt verwezen naar het feit dat er geen onafgebroken verblijf van vijf jaar zou zijn (wat er wel degelijk is, cfr. tweede middel).

"Betrokkene heeft niet genoten van vijf jaar ononderbroken verblijf voorafgaand aan de huidige aanvraag tot machtiging tot verblijf. (...) Om deze reden kan het feit dat betrokkene duurzaam lokaal verankerd zou zijn, Nederlands zou spreken, werkbereid zou zijn, hier vrienden heeft, een kind heeft dat hier geboren is, geen grond vormen voor een verblijfsregularisatie. De periode waarin de betrokkenen op onafgebroken wijze in het Rijk verblijven is dus te beperkt om ons toe te laten de duurzame lokale verankering van de vermelde personen te onderzoeken.

Ook het feit dat ze zich in een prangende humanitaire situatie zou bevinden, omdat ze hier al meer dan tien jaar is, (...) kan niet aanvaard worden als voldoende bewijs van het bestaan van een prangende humanitaire situatie. (...) Ze verblijft slechts onafgebroken in het verblijf sinds 16/04/08. Ervoor verbleef zij weliswaar ook reeds in periodes in België. Na afsluiting van haar tweede asielaanvraag ingediend op 14/04/99 met kennisgeving van de weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten op 27/04/01. Er kunnen geen rechten geput worden uit illegaal verblijf." (stuk 1).

7. Artikel 9 bis van de wet van 15/12/1980 het volgende bepaalt:

"In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft."

Artikel 62, 1^{ste} lid van de Vreemdelingenwet van 15/12/1980 schrijft voor dat de administratieve beslissingen met redenen omkleed worden.

Artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen 1991 bepaalt dat de opgelegde motivering in de grondslag liggen aan die beslissing, en dat de gegeven motivering afdoende dient te zijn.

8. De regularisatieaanvraag van verzoekster werd in de bestreden beslissing ontvankelijk verklaard. Dit wil zeggen dat de Dienst Vreemdelingenzaken van verzoekster deze aanvraag indient in België.

In de motivering wordt verwezen naar het feit dat er geen onafgebroken verblijf van vijf jaar zou zijn (wat er wel degelijk is, cfr. tweede middel)."

3.1.2. De verwerende partij merkt op in haar nota:

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

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

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

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

Om te voldoen aan de criteria 2.8 A van de instructie van 19 juli 2009, moest verzoekster het bewijs voorleggen dat zij voldoet aan de volgende drie cumulatieve voorwaarden:

1. verblijf van tenminste 5 jaar ononderbroken in België van voorafgaand aan de huidige aanvraag tot machtiging tot verblijf (5 jaar gerekend vanaf 15 december 2009).

2. Vóór 18 maart 2008:

- een wettig verblijf in België gehad (waarbij elk verblijf in aanmerking komt dat gedekt wordt door een wettelijk verleend verblijfsdocument, behalve een toeristenvisum)

OF

- geloofwaardige pogingen ondernomen om in België een wettig verblijf te bekomen.

3. lokale verankering in België aantonen.

Uit verzoeksters administratieve dossier blijkt dat zij niet aantoonde een ononderbroken verblijf van vijf jaar te hebben genoten voorafgaand aan de aanvraag om machtiging tot verblijf.

Zoals in de bestreden beslissing wordt geargumenteed, blijkt dat zij op 16 april 2008 in het bezit werd gesteld van een aankomstverklaring komende van Roemenië. Zij legde op dat ogenblik een uittreksel uit het strafregister voor, bekomen te Roemenië op 17 januari 2008. Hieruit blijkt dat zij intussen het land had verlaten.

Er bestaat dus geen twijfel over dat verzoekster niet aantoonde dat zij niet voldoet aan minstens één van de drie cumulatieve voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009, waardoor zij niet duidelijk maakt waarom de derde voorwaarde, m.n. 'lokale verankering in België' verder onderzocht diende te worden.

In iedere hypothese dient te worden vastgesteld dat uit de bestreden beslissing hoe dan ook blijkt dat dit element in overweging werd genomen, doch onvoldoende werd geacht teneinde haar verblijf ten gronde te regulariseren.

Alle door verzoekster aangebrachte elementen werden onderzocht en in de bestreden beslissing werd op uitgebreide wijze uiteengezet om welke redenen verzoeksters aanvraag ongegrond wordt bevonden. Verzoekster vraagt in feite van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat deze zijn beoordeling in de plaats stelt van die van de administratieve overheid.

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

De bestreden beslissing werd op correcte wijze gemotiveerd, conform artikel 9bis van de Wet van 15 december 1980.

Het eerste middel is niet ernstig."

3.1.3. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de Vreemdelingenwet, dat stelt dat beslissingen met redenen omkleed moeten zijn, hebben tot doel de betrokkene een zodanig inzicht in de motieven van de beslissing te verschaffen, dat hij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft. Ze verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. 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 beslissing geeft duidelijk het determinerend motief aan op grond waarvan deze werd genomen. In de motivering van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de juridische grondslag, met name artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en naar het feit dat verzoekster niet voldoet aan de voorwaarden om te genieten van een machtiging tot verblijf op basis van de criteria die zij heeft aangehaald in haar aanvraag.

De verzoekende partij maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt om te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (RvS 26 maart 2002, nr. 105 103).

Waar de verzoekende partij de inhoud van de bestreden beslissing bekritiseert voert zij de schending aan van de materiële motiveringsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur.

Ter zake merkt de Raad op dat hij niet bevoegd om zijn beoordeling 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 (cfr. RvS 7 december 2001, nr. 101 624).

Onderzoek van de materiële motiveringsplicht vergt in casu onderzoek van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Artikel 9 van de Vreemdelingenwet bepaalt als algemene regel dat een vreemdeling een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven moet aanvragen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van openthoud in het buitenland. Luidens artikel 9bis van de Vreemdelingenwet kan, in buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, het hem evenwel worden toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Hieruit volgt dat enkel wanneer er buitengewone omstandigheden voorhanden 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. Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. De toepassing van artikel 9bis, houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

- wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn; zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging onontvankelijk worden verklaard;
- wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven; desbetreffend beschikt de bevoegde overheid over een ruime appreciatiebevoegdheid.

In casu werd de aanvraag van de verzoekende partij ontvankelijk doch ongegrond verklaard.

De verzoekende partij bekritiseert het motief dat stelt dat zij niet op een ononderbroken wijze in België heeft verbleven voorafgaand aan haar aanvraag. Zij meent dat dit tegenstrijdig is met het motief *“Ook het feit dat ze zich in een prangende humanitaire situatie zou bevinden, omdat zij hier al meer dan tien jaar is, ze heel haar leven hier heeft opgebouwd en als onderdaan van een EU lidstaat in principe ook gemachtigd is om hier te verblijven en geconfronteerd zou worden met het grote probleem dat ze nog tot eind 2011 volgens de overgangsregeling niet zou mogen werken kan niet aanvaard worden als voldoende bewijs van het bestaan van een prangende humanitaire situatie.”* Deze stelling kan niet gevolgd worden. In voormelde geciteerde paragraaf van de bestreden beslissing drukt de verwerende partij slechts de argumentatie uit die verzoekster aangaf in haar aanvraag. Bovendien spreekt het motief geenszins over een *“ononderbroken”* verblijf van 10 jaren. De bestreden beslissing onderlijnt immers ook dat het verblijf van de verzoekende partij in het verleden onderbroken is omdat zij op 16 april 2008 een aankomstverklaring deed te Wilrijk, wat steun vindt in het administratief dossier. In de mate dat de verzoekende partij stelt dat zij België niet had verlaten en op basis daarvan bijgevolg onjuiste verklaringen heeft afgelegd bij haar aankomstverklaring is dit aan haar eigen gedrag te wijten en kan zij de verwerende partij niet verwijten er niet vanuit te zijn gegaan dat de verzoekende partij onjuiste verklaringen aflegt bij haar aankomstverklaring. Waar de verzoekende partij voorhoudt dat zij zelfs indien zij zou terug gekeerd zijn naar Roemenië in 2008, zij toch aantoonde een ononderbroken verblijf in België van 10 jaren te hebben, vinden deze gegevens geen steun in het administratief dossier omdat de verzoekende partij ondermeer gerepatriëerd werd en in Nederland werd aangetroffen in 2003. Bovendien komt het de verwerende partij toe de criteria te bepalen die aanleiding geven tot een machtiging tot verblijf, rekening houdend met haar ruime discretionaire macht. Het komt de Raad niet toe zich hierbij in de plaats van de verwerende partij te stellen.

Bovendien merkt de Raad op dat de verzoekende partij zich zelf beriep op een ononderbroken vijf jaren verblijf voorafgaand aan haar aanvraag om een machtiging tot verblijf te verkrijgen. Zij kan de verwerende partij niet verwijten te antwoorden op de door haar aangehaalde argumentatie.

Het motief dat uit illegaal verblijf geen rechten kunnen geput worden is een overtollig motief zodat de kritiek hiertegen gericht niet kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Voorts stelt de bestreden beslissing ook dat voordien de verzoekende partij *“in periodes”* in België verbleef. Dit motief wijst erop dat ook voor 16 april 2008 het verblijf van de verzoekende partij niet ononderbroken was, gegeven dat steun vindt in het administratief dossier, onder meer gelet op de uitgevoerde repatriëring. De bestreden beslissing antwoordt aldus dat de prangende humanitaire situatie die de verzoekende partij voorhoudt te kennen niet kan aanvaard worden, enerzijds bij gebreke aan ononderbroken verblijf voor 16 april 2008, anderzijds gelet op het gegeven dat de verzoekende partij

een EU-onderdaan is en een arbeidsvergunning type B kan aanvragen indien zij wenst te werken en te verblijven in België, wat zij in het verleden heeft gedaan.

De verzoekende partij voert geen andere grieven aan. Zij toont niet aan dat de overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de onjuiste feitelijke gegevens, deze niet correct heeft beoordeeld of op grond daarvan onredelijk tot haar besluit is gekomen.

Het eerste middel is ongegrond.

3.2.1. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

Zij verwoordt het middel als volgt:

"Doordat:

9. Het verzoek op grond van artikel 9 bis van de wet van 15 december 1980 ongegrond wordt verklaard op grond van volgende motivering:

"Betrokkene heeft niet genoten van vijf jaar ononderbroken verblijf voorafgaand aan de huidige aanvraag tot machtiging tot verblijf. Op 16/04/2008 werd zij te Wilrijk in het bezit gesteld van een aankomstverklaring (bijlage 3); komende van Roemenië. Zij legde op dat moment een uittreksel uit het strafregister (nr. 30429) voor bekomen in Roemenië op 17/01/2008. Hieruit blijkt dat zij in tussentijd het land had verlaten" (stuk 2).

10. Het zorgvuldigheidsbeginsel inhoudt dat de beslissing moet worden gestoeld op een correcte feitenvinding (A. MAST e.a., Overzicht van het Belgisch administratief recht, Mechelen, Kluwer, 2002, p. 53).

Bij haar aanvraag op grond van artikel 9bis van de wet van 15/12/1980 heeft verzoekster voldoende stukken toegevoegd waaruit blijkt dat zij sedert bijna 11 jaar ononderbroken in België verblijft. Ten onrechte wordt geen belang gehecht aan deze duidelijke stukken en wordt er in de beslissing niet naar verwezen.

Zonder verder onderzoek wordt uit het feit dat verzoekster een aankomstverklaring heeft afgelegd en daarbij een uittreksel uit het strafregister heeft getoond, afgeleid dat haar verblijf in België onderbroken is.

Verder zorgvuldig onderzoek had tot een andere beslissing kunnen leiden. De man van verzoekster (N. Z.) beschikte aanvankelijk over een vergunning om te werken als seizoensarbeider. In 2008 gingen de zaken echter zeer slecht en beschikte het gezin Z. over geen enkel inkomen om zichzelf en hun kind te onderhouden.

Het is toen dat verzoekster opnieuw wanhopig op zoek ging naar werk. Aangezien zij als onderdaan van Roemenië enkel in knelpuntberoepen tewerkgesteld kan worden, kwam zij al snel terecht bij de fruitteelt. Omdat elk bedrijf een uittreksel uit het strafregister vroeg, gaf zij aan haar moeder in Roemenië opdracht om voor haar een uittreksel uit het strafregister te vragen en aan haar terug te bezorgen. Verzoekster is dus niet zelf naar Roemenië gegaan om dit te halen. Verzoekster tracht heden een verklaring van de politie van Roemenië te verkrijgen. Zodra zij deze verkrijgt zal zij dit stuk bijbrengen.

Verzoekster kwam in contact met de bvba T.. De zaakvoerder stelde dat verzoekster gedurende 65 dagen voor hem zou kunnen werken. Het enige dat zij moest doen, was bij de gemeente een aankomstverklaring afleggen. Op 14/4/2008 sloten verzoekster en bvba T. een arbeidsovereenkomst voor seizoensarbeid vanaf 21/4/2008 (stuk 4). Verzoekster had dus tot en met 21/4 om een verklaring af te leggen bij de gemeente. Hoewel verzoekster hier al elf jaar ononderbroken verbleef, legde zij op 16/4/2008 toch een aankomstverklaring af om te kunnen werken (stuk 5). Zoals te verwachten was, weigerde de zaakvoerder van de bvba T. om een verklaring te schrijven omtrent het feit dat hij verzoekster had doorverwezen naar de gemeente.

Verzoekster heeft gewoon gedaan wat haar werd opgedragen door de zaakvoerder. Het is absoluut te rechtvaardigen dat een moeder met een hongerlijdend kind doet wat ze kan om een tijdelijke oplossing te bieden aan een uitzichtloze situatie.

Het is compleet onredelijk om zonder onderzoek naar wie het uittreksel uit het strafregister voor verzoekster heeft aangevraagd, te beslissen tot ongegrondheid, terwijl uit alle door verzoekster bijgebrachte stukken blijkt dat zij al 11 jaar ononderbroken in België verblijft."

3.2.2. De verwerende partij merkt op:

“De verwerende partij heeft de eer te benadrukken dat, zoals reeds supra aangehaald, uit de stukken van verzoeksters dossier duidelijk blijkt dat zij slechts onafgebroken in België verblijft sedert 16 april 2008. Zij slaagt er niet in deze vaststelling op overtuigende wijze te weerleggen.

Het loutere feit dat zij weliswaar voor die datum gedurende periodes in België heeft verbleven (o.m. tijdens haar twee asielprocedures), doet geen afbreuk aan wat voorafgaat.

De bestreden beslissing werd op redelijke en zorgvuldige wijze genomen, rekening houdende met de feiten zoals deze blijken uit de stukken van het dossier.

In iedere hypothese kan de uiteenzetting van verzoekster niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden.

Het tweede middel is niet ernstig.”

3.2.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op 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 respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het betreffende dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Waar de verzoekende partij de bestreden beslissing verwijt geen rekening te houden met de “duidelijke” stukken waaruit moet blijken dat zij sedert bijna 11 jaren in België verblijft kan deze redenering niet gevolgd worden. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij het tienjarig verblijf van de verzoekende partij betreft in de beoordeling doch stelt dat haar verblijf slechts ononderbroken was sedert 16 april 2008 en er weliswaar op overtuigende wijze op wijst dat haar verblijf in België deels illegaal was. Zoals in het eerste middel wordt uiteengezet vindt dit gegeven steun in het dossier: verzoekende partij werd gerepatriëerd en is in 2003 aangetroffen in Nederland. Anno 2002 werd een negatief woonstverslag opgesteld. Ter zake herinnert de Raad er aan dat de aanvraag om machtiging tot verblijf, gegrond op het toenmalige artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet, zonder voorwerp werd verklaard op 6 juli 2007 omwille van een negatieve woonstcontrole verricht op 21 april 2002. Deze beslissing wordt op 31 maart 2008 ter kennis gegeven en uit het administratief dossier blijkt niet dat de verzoekende partij hiertegen beroep heeft aangetekend.

Evenmin kan de redenering gevolgd worden dat de verwerende partij verder onderzoek diende te verrichten naar het feit dat de verzoekende partij op 16 april 2008 een aankomstverklaring deed en een uittreksel uit het strafregister van 17 januari 2008 afkomstig uit Roemenië neerlegde. De verzoekende partij toont niet aan dat zij aan de verwerende partij kenbaar maakte dat de aankomstverklaring steunt op door haar afgelegde onjuiste verklaringen en dat het uittreksel uit het strafregister verkregen werd via haar in Roemenië verblijvende moeder. De verzoekende partij kan de verwerende partij haar eigen onzorgvuldig gedrag niet verwijten. Evenmin ziet de Raad in waarom de verwerende partij onderzoek moet verrichten om na te gaan of de verzoekende partij wel juiste gegevens verstrekke, al dan niet op aangeven van een werkgever. Van de verzoekende partij mag verwacht worden dat zij van meet af aan correct handelt bij het verstrekken van gegevens aan de verwerende partij.

Bovendien wijst de Raad erop dat hij geen rekening kan houden met stukken en gegevens die aan de verwerende partij niet werden kenbaar gemaakt voor het nemen van de bestreden beslissing. In het kader van zijn wettigheidscontrole dient de Raad zich te plaatsen op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing.

De verzoekende partij toont geen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel aan.

Een schending van het redelijkheidsbeginsel kan slechts vastgesteld worden wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een bepaalde beslissing 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. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82 301), wat in casu niet het geval is.

Het tweede middel is ongegrond.

3.3.1. In een derde middel voert de verzoekende partij de *“schending van artikel 8 EVRM en het verdrag inzake de rechten van het kind”* aan.

Zij verwoordt dit middel als volgt:

“Doordat:

11. De aanvraag van verzoekster ongegrond wordt verklaard en haar een bevel om het grondgebied te verlaten en een bevel tot terugbrenging werd afgeleverd.

Terwijl:

12. Artikel 8 EVRM voorziet in het recht op een gezinsleven. Het verdrag inzake de rechten van het kind stelt o.m. dat het kind niet gescheiden mag worden van

13. De man van verzoekster verblijft in België, hun kind is hier geboren en gaat hier naar school gaat.

Omdat het kind van verzoekster nooit in Roemenië heeft gewoond, hier naar school gaat en Nederlands spreekt, zou het heel moeilijk zijn om in Roemenië

in Roemenië een gezinsleven te starten zijn de economische toestand van het land en de politieke problemen die er met zigeuners zijn.

Het is een schending van het recht op gezinsleven zoals gewaarborgd door artikel 8 EVRM om verzoekster terug te brengen naar Roemenië en haar geen verblijfsrecht te verschaffen in België.”

3.3.2. De verwerende partij merkt op dat de niet noodzakelijke definitieve verwijdering van de verzoekende partij geen verboden inmenging uitmaakt in haar uitoefening van haar recht op privé- en gezinsleven. De mogelijke toepassing van artikel 8 EVRM stelt de verzoekende partij niet vrij van de vereiste van het verkrijgen van de nodige binnenkomstdocumenten. Een tijdelijke verwijdering omdat de verzoekende partij niet in het bezit is van dergelijke documenten is niet in strijd met artikel 8 EVRM. De verwerende partij verwijst naar rechtspraak van de Raad van State. Evenmin toont de verzoekende partij aan dat haar echtgenoot en kind haar niet kunnen vergezellen.

3.3.3. In de mate dat de verzoekende partij de schending aanvoert van het *“verdrag inzake de rechten van het kind”* is dit onderdeel onontvankelijk. Immers, luidens artikel 39/69, §1, tweede lid, 4° van de Vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen. Onder “middel” in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138 590; RvS 4 mei 2004, nr. 130 972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135 618). Een algemene verwijzing naar een verdrag volstaat hiertoe niet.

Waar de verzoekende partij de schending aanvoert van artikel 8 van het EVRM luidt dit artikel:

“Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

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.”

Uit de bepalingen van het tweede lid van artikel 8 EVRM blijkt dat het recht op eerbiediging van het gezinsleven niet absoluut is. Artikel 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de bepalingen van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (RvS 9 oktober 2001, nr. 99 581). De verzoekende partij toont niet dat zij gerechtigd is op een machtiging tot verblijf of dat de bestreden beslissing onwettig werd genomen. Het is de taak van het openbaar bestuur om, ook in het kader van artikel 8 EVRM, na te gaan of de wettelijke bepalingen, waaronder deze van het legaal verblijf van personen in het land en hun binnenkomst en verblijf, worden nageleefd zodat aan het tweede lid van artikel 8 EVRM werd voldaan. De bestreden beslissing heeft bovendien enkel tot gevolg dat de verzoekende partij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren nadat zij zich in het bezit heeft gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in België en heeft geen scheiding met haar kind tot gevolg. De bestreden beslissing sluit zelfs niet uit dat de verzoekende partij een legaal verblijf in België verkrijgt vermits de bestreden beslissing stelt dat de verzoekende partij als EU-onderdaan,

rekening houdend met de overgangsbepalingen voor onderdanen van Roemenië, een arbeidsvergunning kan aanvragen. De tijdelijke scheiding met haar partner met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoekende partij niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 19 februari 1996, Gul/Zwitserland, 22 EHRR 228). De bestreden beslissing strekt er niet toe de verzoekende partij van haar kind te scheiden. Bovendien, opdat een vreemdeling zich op artikel 8 van het EVRM zou kunnen beroepen, moet er niet alleen sprake zijn van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en diens familie, het moet ook bijzonder moeilijk zijn voor de vreemdeling om in zijn land van oorsprong een familieleven te leiden (J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), Handboek EVRM deel 2 Artikelsgewijze Commentaar, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, p.754; RvS 20 juni 2008, nr. 2923 (c)). Gelet op de jonge leeftijd van het kind (geboren in 2006) toont verzoekster evenmin aan dat het desgevallend tijdelijk verblijf van het kind in Roemenië voor onoverkomelijke moeilijkheden zorgt die een schending van artikel 8 EVRM teweegbrengen. Te dezen toont de verzoekende partij dergelijke onmogelijkheid niet aan. In haar aanvraag en verzoekschrift voert zij een aantal blote beweringen aan, zonder deze in concreto aan te tonen of zelfs een begin van bewijs te leveren. Ten overvloede verwijst de Raad naar de brief van 9 december 2009 van de raadsman van de verzoekende partij die meldt dat zij als Roemeense in België een verblijfsrecht heeft en als EU-onderdaan in België kan verblijven maar niet mag werken tot 31 december 2011.

Het derde middel is ongegrond.

3.4.1. In een vierde middel voert de verzoekende partij de schending aan van de hoorplicht en van artikel 32 van de Vreemdelingenwet.

Zij verwoordt haar middel als volgt:

“Doordat:

14. De bestreden beslissing werd genomen zonder advies in te winnen van de Commissie voor Advies voor vreemdelingen. Dat verzoekster evenmin werd gehoord.

Terwijl:

15. De Minister zich ertoe verbonden heeft de regularisatieaanvragen waarin het criterium duurzame lokale verankering wordt aangehaald, overeenkomstig artikel 32 van de wet van 15/12/1980 voor te leggen aan de Commissie van Advies voor Vreemdelingen die een (niet-bindend) advies zal uitbrengen. Dat de Commissie van Advies voor Vreemdelingen de betrokkene kan oproepen en horen.

Dat de eerste beslissing in dit dossier werd ingetrokken door DVZ (stuk 3). Dat er blijkbaar wel redenen waren om een nieuwe beslissing te nemen. Dat gelet op deze twijfel het dossier in ieder geval had moeten worden voorgelegd aan bovengenoemde commissie. Dat men minsten verzoekster had moeten horen.”

3.4.2. De verwerende partij merkt op:

“In de mate dat verzoekster aangeeft dat zij niet gehoord werd en dat er geen advies werd ingewonnen bij de Commissie van Advies voor Vreemdelingen, heeft de verwerende partij de eer te antwoorden dat verzoekster niet aan minstens één van de drie cumulatieve voorwaarden voldoet.

Zoals reeds supra uiteengezet, blijkt uit verzoeksters administratieve dossier dat zij niet aantoonde een ononderbroken verblijf van vijf jaar te hebben genoten, voorafgaand aan de aanvraag om machtiging tot verblijf. Zoals in de bestreden beslissing wordt geargumenteed, blijkt dat zij op 16 april 2008 in het bezit werd gesteld van een aankomstverklaring komende van Roemenië. Zij legde op dat ogenblik een uittreksel uit het strafregister voor, bekomen te Roemenië op 17 januari 2008. Hieruit blijkt dat zij intussen het land had verlaten.

Zij maakt dan ook niet duidelijk waarom er een advies gevraagd diende te worden aangaande de voorwaarde over ‘lokale verankering in België’ die voorzien wordt in de criteria 2.8.A van de vernietigde instructie van 19 juli 2008. Zij maakt ook niet duidelijk op welke wijze de hoorplicht in casu geschonden zou zijn.

Louter ten overvloede kan in dat opzicht verwezen worden naar de volgende rechtspraak:

“Verzoekers stellen dat zij op geen enkel moment werden gehoord en zich op generlei manier hebben kunnen verdedigen. De Raad wijst erop dat de rechten van verdediging in administratiefrechtelijke zaken enkel van toepassing zijn op tuchtzaken doch niet op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de Vreemdelingenwet (R.v.St., nr. 124.957, 3 november 2001).” (RW nr. 10.821, 30 augustus 2007, dossiernr. 2007-07-624)

Het vierde middel is niet ernstig.”

3.4.3. Wat de aangevoerde schending van de hoorplicht betreft, houdt die als beginsel van behoorlijk bestuur in dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden getroffen die gegrond is op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten, zonder dat hem de gelegenheid wordt geboden om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen (RvS 23 mei 2001, nr. 95 805; RvS 22 oktober 2001, nr. 100 007; RvS 18 mei 2006, nr. 158 985; RvS 15 februari 2007, nr. 167 887).

Bestuurshandelingen die een weigering inhouden om een door de verzoekende partij gevraagd voordeel te verlenen, zijn niet onderworpen aan tegenspraak daar deze niet zijn gesteund op een tekortkoming van de betrokkene (RvS 15 februari 2007, nr. 167 887; I. OPDEBEEK, "De hoorplicht" in Beginselen van behoorlijk bestuur in Administratieve rechtsbibliotheek, Brugge, die Keure, 206, 247). De bestreden beslissing betreft het ongegrond verklaren van een aanvraag om machtiging tot verblijf. Deze is niet gestoeld op een persoonlijke tekortkoming van de verzoekende partij, maar houdt een weigering in om een door haar gevraagd voordeel – m.n. de machtiging tot verblijf in het Koninkrijk – te verlenen. Te dezen kan de verzoekende partij niet op een dienstige wijze de hoorplicht als algemeen rechtsbeginsel aanvoeren (RvS 21 september 2009, nr. 196 233).

Voorts kan uit artikel 32 van de Vreemdelingenwet – dat de oprichting van een Commissie van advies voor vreemdelingen voorziet, bij wie de minister een advies *kan* inwinnen – geen verplichting voor de minister of de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid afgeleid worden, zodat de verzoekende partij dit onderdeel niet op dienstige wijze aanvoert.

Het vierde middel is, zo al ontvankelijk, ongegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien december tweeduizend en tien door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. BEELEN