



Arrest

nr. 54 269 van 11 januari 2011
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 Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 20 oktober 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 14 september 2010 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard en van het bevel om het grondgebied te verlaten aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 27 september 2010.

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 9 november 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 1 december 2010.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat N. DIRICKX verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat D. VAN DER BEKEN, 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

Op 17 juli 2009 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9*bis* 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 aangevuld en geactualiseerd op 10 december 2009.

Op 14 september 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard,

aan verzoeker ter kennis gebracht op 27 september 2010. Dit is de eerste bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 17.07.2009 + actualisatie dd 10.12.2009 werd ingediend door :

J., A.

nationaliteit: Nigeria(Bondsrepubl.)

geboren te E. op 05.06.1974

adres: (...)

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, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek ontvankelijk is doch ongegrond.

Redenen:

Betrokkene haalt aan dat hij geregulariseerd wil worden op basis van de instructies van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van art 9bis van de vreemdelingenwet. Zoals algemeen bekend, werden deze instructies door de Raad van State vernietigd op 11 december 2009. Zoals eveneens algemeen bekend, heeft de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid, de heer Melchior Wathelet, zich geëngageerd om binnen zijn discretionaire bevoegdheid de criteria voor regularisatie zoals beschreven in eerder vernoemde instructie, te blijven toepassen.

Betrokkene kan zich echter niet beroepen op het criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009, daar hijzelf aanhaalt sinds 2006 in België te verblijven, wat een te kort verblijf is om hierop aanspraak te kunnen maken.

Qua verblijfsduur zou betrokkene in aanmerking komen voor 2.8.B van de vernietigde instructies dd 19.07.2009 daar hij reeds sinds 2006 in België zou verblijven. Om in aanmerking te komen voor het criterium 2.8.B diende betrokkene een recent arbeidscontract voor te leggen in het kader van de vernietigde instructies van 19.07.2009. Dit wordt door betrokkene niet voorgelegd.

Hoe goed de integratie eventueel ook moge, dit doet niets af aan de voorwaarde van de duur van het verblijf en het voorleggen van een arbeidsovereenkomst. Dit element kan dus niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden.

Wat de andere punten van de instructies betreft, betrokkene toont niet aan onder welk punt van de instructies hij zou vallen.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene van onberispelijk gedrag zou zijn dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving.”

Op 27 september 2010 wordt verzoeker ter kennis gebracht van het bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de tweede bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“De betrokkene verblijft in het Rijk zonder in het bezit te zijn van de vereiste binnenkomstdocumenten. Art. 7, af. 1. 1” van de Wet van 15 december 1980). Niet in bezit van een geldig paspoort en/of geldig visum.”

2. Over de rechtspleging

In fine van het verzoekschrift vraagt verzoeker “de verwerende partij te veroordelen tot de eventuele kosten van het geding”. Ambtshalve wordt vastgesteld dat de Raad vooralsnog geen gerechtskosten kan opleggen. Het verzoek daartoe van verzoeker om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verwerende partij, wordt om die reden verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 Verzoeker voert de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, van de beginselen van behoorlijk bestuur en in het bijzonder van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Verzoeker stelt dat hij is vrijgesteld van een arbeidskaart als bedienaar van eredienst op grond van artikel 2,6° van het KB van 9 juni 1999. Hij verwijst naar de stukken in het kader van zijn aanvraag 9bis van de Vreemdelingenwet waaruit blijkt dat hij bedienaar is van eredienst: tal van verklaringen waaruit blijkt dat hij pastoor is. Een bedienaar van eredienst dient geen arbeidscontract voor te leggen en is vrijgesteld van arbeidskaart. Verzoeker voegt hieraan toe dat volgens een akkoord van de Dienst Vreemdelingenzaken met de Raad van de Protestants-Evangelische Eredienst het volstaat een attest ingevuld door de werkgever voor te leggen om een verblijf in België te bekomen. Verzoeker heeft zijn aanvraag in België ingediend, die ontvankelijk is verklaard.

3.2 In de nota met opmerkingen antwoordt verweerder het volgende:

“Verzoeker zegt dat hij als bedienaar van de eredienst vrijgesteld is van een arbeidskaart. Hij heeft bij zijn aanvraag bewezen pastoor te zijn. Hij moet geen arbeidscontract voorleggen. Verzoeker voert aan dat hij zijn aanvraag kennelijk via België mag indienen aangezien de aanvraag ontvankelijk werd verklaard. Volgens verzoeker zou er een afspraak zijn tussen de Dienst Vreemdelingenzaken en de Raad van Protestants-Evangelische Eredienst. Volgens deze afspraak kan de verblijfsaanvraag worden ingediend via de Belgische ambassade van het thuisland en moet daar een attest voor het verkrijgen van een verblijfsvergunning, ingevuld door de werkgever, afgegeven worden. De aanvraag is volgens verzoeker gegrond.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat de thans bestreden beslissing deze is, d.d. 14 september 2010, waarmee de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9 bis ontvankelijk, doch ongegrond werd verklaard.

Het verblijf van verzoeker kan niet geregulariseerd worden omdat hij zich niet kan beroepen op het criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19 juli 2009. Hij verblijft slechts sinds 2006 in ons land, wat te kort is om zich te kunnen beroepen op het criterium langdurig verblijf. Dit wordt door verzoeker overigens niet betwist.

Instructie 2.8 B, waarop verzoeker meent zich te kunnen beroepen, luidt als volgt:

"B. Of de vreemdeling dier voorafgaand aan zijn aanvraag, sinds 31 maart 2007 een ononderbroken verblijf in België heeft en die een kopie van een arbeidscontract bij een bepaalde werkgever voorleqt, hetzij van bepaalde duur van minstens één jaar hetzij van onbepaalde duur, dat minimaal voorziet in een inkomen equivalent aan het minimumloon.

Hiertoe :

Moet het dossier binnen drie maanden na de aanvraag aangevuld worden met een positief advies, afgeleverd door de Gewesten betreffende de aangevraagde arbeidskaart B.

Of

Moet het dossier aangevuld worden met een arbeidskaart B afgeleverd door de Gewest en, en dit op basis van een Attest van Immatriculatie van drie maanden afgeleverd met dit doel."

Om in aanmerking te komen voor criterium 2.8B moet verzoeker dus een recent arbeidscontract voorleggen. Verzoeker heeft nagelaten dit te doen.

Het kan wel zijn dat verzoeker bedienaar is van de eredienst, en daardoor geen arbeidskaart heeft. Dit is echter niet de essentie van de beslissing.

In de situatie waarin verzoeker verkeert, kan hij klaarblijkelijk geen arbeidsovereenkomst voorleggen bij een bepaalde werkgever, van minstens één jaar, waaruit blijkt dat hij minstens het minimumloon verdient. Daardoor valt hij buiten het toepassingsgebied van de instructie 2.8B en kan hij er zich niet op beroepen.

Of hij als bedienaar van de eredienst al dan niet een arbeidskaart moet hebben, en welke afspraken in dat kader ook zouden bestaan, wordt niet besproken in de beslissing en is ook niet relevant. Verzoeker kan immers niet ontkennen dat hij geen arbeidsovereenkomst heeft aangeleverd. Daardoor kan hij zich niet beroepen op het genoemde regularisatiecriterium.

Verzoeker heeft bovendien geen andere redenen aangehaald, of punten in de instructies aangestipt om geregulariseerd te worden.

Verzoeker heeft dan ook niet aangetoond dat de beslissing onzorgvuldig is, of fout gemotiveerd.

De verwerende partij concludeert dat de bestreden beslissing wel degelijk afdoende werd gemotiveerd, en dit zowel in feite als in rechte.

De verwerende partij merkt op dat verzoekende partij de motieven van de beslissing schijnt te kennen, vermits zij ze aanvecht in het verzoekschrift. Aan de formele motiveringsplicht werd derhalve voldaan.

"Uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt. (zie o.a. R.v.St., nr. 167.407, 2 februari 2007; R.v.St., nr. 167.411, 2 februari 2007). De verzoekende partij voert bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur aan, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht." (R.V.V., nr. 14.261 van 29 november 2007)

"Wat betreft de ingeroepen schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 dient te worden gesteld dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover zij in rechte beschikt.

Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477). (R.V.V, arrest nr. 21.513 van 16 januari 2009)

De beslissing is derhalve afdoende formeel gemotiveerd.

In de mate dat verzoekende partij van oordeel is dat de materiële motiveringsplicht met voeten getreden werd, heeft de verwerende partij de eer te antwoorden dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zich niet in de plaats kan stellen van de administratieve overheid.

Hiervoor kan verwezen worden naar rechtspraak van de Raad van State, die in casu, mutatis mutandis van toepassing is:

"Overwegende dat het bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet tot de bevoegdheid van de Raad van State behoort zijn beoordeling van de gegrondheid van het dringend beroep in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid; dat de Raad van State in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd is na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van het dringend beroep 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." (R.v.St., arrest nr. 139.590 dd. 20 januari 2005; 16.443 CGV - BBWT) (R.v.St., arrest nr. 163.382 dd. 10 oktober 2006, Staatsraad Adams, G/A 147.167/XIV-18.551)

"Overwegende, in de mate dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing inhoudelijk aanvecht en aldus de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, dat het bij de beoordeling daarvan niet tot de bevoegdheid van de Raad van State behoort zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid; dat de Raad van State in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd is na te gaan of deze overheid bij haar beoordeling 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." (R.v.St., arrest nr. 164.103 dd. 25 oktober 2006, Staatsraad Adams, G/A 144.344/XIV-17.680)

Verwerende partij is derhalve van oordeel dat de beslissing afdoende werd gemotiveerd, en dit zowel in feite als in rechte. Verzoekers beweringen kunnen hieraan geen afbreuk doen.

Het enige middel is niet ernstig."

3.3 De Raad wijst erop dat het zorgvuldigheidsbeginsel aan de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenfinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954). Uit de bestreden beslissing moet blijken of de gemachtigde van de staatssecretaris op al de in de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf aangevoerde elementen uitdrukkelijk is ingegaan.

De Raad stelt vast dat verzoeker op 17 juli 2009 een aanvraag om machtiging tot verblijf heeft ingediend met toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. In deze aanvraag verwijst verzoeker, met betrekking tot de elementen ten gronde, naar zijn verblijf in België sinds drie jaar en het feit dat hij werk heeft. Hiervoor verwijst hij naar de diverse verklaringen in bijlage gevoegd. In de actualisatie van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf op 10 december 2009 voegt verzoeker het ingevuld typeformulier toe en verwijst naar de criteria "ononderbroken verblijf van 5 jaar + duurzame lokale verankering in België" en "Werk + duurzame lokale verankering". In bijlage voegt verzoeker opnieuw diverse verklaringen toe in verband met zijn werk als "pastor".

Verzoeker verwijst in zijn verzoekschrift naar artikel 2, 6° van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 houdende uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers. Voormeld artikel bepaalt het volgende:

"Artikel 2: Zijn vrijgesteld van de verplichting tot het verkrijgen van een arbeidskaart:

(...)

6° de bedienaars van de erkende erediensten, voor zover hun activiteiten de bediening betreft;"

Op de portaalsite voor werk en sociale economie van de Vlaamse overheid wordt verduidelijkt dat de vrijstelling geldt voor die activiteiten die behoren tot de bediening van de eredienst, ongeacht of deze bezoldigd zijn of niet.

Verweerder stelt in de nota met opmerkingen dat verzoeker als bedienaar van de eredienst weliswaar misschien geen arbeidskaart nodig heeft maar dat dit niet de essentie van de beslissing is. Verzoeker dient om in aanmerking te komen voor het criterium 2.8.B een recent arbeidscontract voor te leggen en verzoeker heeft geen arbeidsovereenkomst voorgelegd van minstens één jaar waaruit blijkt dat hij minstens het minimumloon verdient.

De Raad stelt vast dat verzoeker op 17 juli 2009 een aanvraag om machtiging tot verblijf heeft ingediend met toepassing van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet. Deze aanvraag heeft hij op 10 december 2009 geactualiseerd naar aanleiding van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 waarbij hij ook de eventuele toepassing vraagt van de criteria. In beide aanvragen heeft verzoeker verklaringen bijgevoegd waaruit volgens verzoeker zou blijken dat hij als pastoor werkt. Indien verzoeker kan worden beschouwd als bedienaar van eredienst is hij, met toepassing van artikel 2, 6° van KB van 9 juni 1999 vrijgesteld van de verplichting van een arbeidskaart en dient hij evenmin aan te tonen over een arbeidsovereenkomst te beschikken waaruit blijkt dat hij minstens het minimumloon verdient. Het gaat in dat geval niet op te verwijzen naar de procedure voor het verkrijgen van een arbeidsvergunning zoals voorzien was in het criterium 2.8.B van de vernietigde instructie van 19 juli 2009, om de machtiging tot verblijf te weigeren. In tegenstelling tot verweerders bewering in de nota met opmerkingen is de vraag of verzoeker als bedienaar van de eredienst al dan niet een arbeidskaart moet hebben en welke afspraken in dat kader bestaan, wel degelijk relevant. Verzoeker heeft in zijn aanvraag om machtiging tot verblijf op 17 juli 2009, aangevuld op 10 december 2009, aan de hand van de door hem voorgelegde verklaringen gewezen op zijn kerkelijke activiteiten waaruit eventueel blijkt dat hij (al dan niet) als bedienaar van eredienst kan worden beschouwd, in welk geval hij geen arbeidskaart nodig heeft en hij evenmin een minimumloon moet aantonen. Nergens uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat er rekening is gehouden met de verklaringen van verzoekers activiteiten voor de kerk. Nergens blijkt uit de motieven van de beslissing dat verzoekers ingeroepen element, met name de functie 'bedienaar van eredienst', heeft onderzocht. Waar verweerder in de nota met opmerkingen stelt dat verzoeker geen andere redenen of punten in de instructies heeft aangestipt om geregulariseerd te worden, verwijst de Raad naar de aanvraag om machtiging tot verblijf van 17 juli 2009 waarin verzoeker zich niet beperkt tot de loutere verwijzing naar de criteria van de vernietigde instructie.

De Raad besluit dat de bestreden beslissing niet zorgvuldig is voorbereid aangezien uit de motieven niet blijkt dat op al de in de aanvraag om machtiging tot verblijf aangevoerde elementen en stukken uitdrukkelijk is ingegaan terwijl de vraag of verzoeker kan worden beschouwd als bedienaar van eredienst wel degelijk relevant is met betrekking tot diens arbeidsvoorwaarden. Nergens blijkt of het aangehaalde argument met betrekking tot verzoekers kerkelijke activiteiten is onderzocht. De aangevoerde schending van het zorgvuldigheidsbeginsel dient te worden aangenomen. Het enig middel is in die mate gegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 14 september 2010 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ontvankelijk wordt verklaard doch ongegrond en het bevel om het grondgebied te verlaten, genomen in uitvoering van de beslissing van 14 september 2010, worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op elf januari tweeduizend en elf door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN