

Arrest

nr. 61 818 van 19 mei 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 Oekraïense nationaliteit te zijn, op 16 maart 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 11 januari 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf, ingediend op grond 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 verklaard wordt en van het bevel om het grondgebied te verlaten, betekend op 14 maart 2011.

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 5 april 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 5 mei 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. VERHEYEN, die loco advocaat L. VERHEYEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. LUCAS HABA, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 7 december 2009 diende verzoekster een aanvraag om verblijfsmachtiging in op grond 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).

1.2. Op 11 januari 2011 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de in punt 1.1 bedoelde aanvraag ontvankelijk doch ongegrond. Deze beslissing wordt betekend op 14 maart 2011 en vormt de eerste bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

"Art. 9 bis :

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 07.12.2009 werd ingediend door :

K.O. Ook gekend als: K.O.

(...) Ook gekend als ; H.O.

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 zij 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 veroemde instructie, te blijven toepassen.

Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8B van de vernietigde instructie van 19.07.2009, maar zij voldoet echter niet aan de cumulatieve voorwaarden die noodzakelijk zijn om in aanmerking te komen voor regularisatie op deze basis. Betrokkene slaagt er immers niet in om aan te tonen dat zij sinds ten minste 31 maart 2007 ononderbroken op het grondgebied verblijft. Haar paspoort bevat een visum geldig van 28.07.2009 tot 27.08.2009. Uit de inreisstempel in haar paspoort blijkt duidelijk dat zij pas op 31.07.2009 België opnieuw is binnengekomen. Ook verklaarde de advocaat van betrokkene dat verzoekster België zeer kort verliet ten tijde van het overlijden van haar vader. Haar verblijf in België is bijgevolg te kort om aanspraak te kunnen maken op regularisatie op basis van het criterium 2.8B van de vernietigde instructie van 19.07.2009.

Tevens dient opgemerkt te worden dat betrokkene met het arbeidscontract van (B.M.) onvoldoende verdient om in aanmerking te kunnen komen voor 2.8B. Zij legt een arbeidscontract voor dd. 07.10.2009 voor onbepaalde duur. Het loon van betrokkene bedraagt volgens dit contract 10,00 euro per uur. De arbeidstijdregeling bedraagt 14 uur per week, waardoor betrokkene aan een bruto maandloon komt van 606,67 euro. Het wettelijk bepaalde minimumloon bedraagt echter 1387,49 euro voor een persoon ouder dan 21 jaar (betrokkene is 35 jaar oud; 08.12.1975) (Wettelijk minimumloon zoals voorzien in de intersectorale collectieve arbeidsovereenkomst nr. 43 van 2 mei 1988, algemeen bindend verklaard bij Koninklijk Besluit van 29 juli 1988). Bijgevolg voldoet betrokkene niet aan alle vooropgestelde voorwaarden om in aanmerking te komen voor regularisatie op basis van punt 2.8B van de instructie van 19.07.2009.

Met betrekking tot haar integratie stelt betrokkene geïntegreerd te zijn in de Belgische samenleving. Zij zou de Nederlandse taal leren maar legt hier geen bewijzen van voor. Zij zou zich onmiddellijk willen inschakelen in het arbeidsproces en legt ter staving een arbeidscontract voor bij (B.M.) dd. 07.10.2009. Verzoekster zou de beste contacten onderhouden met de Belgische gemeenschap en voegt twee getuigenverklaringen toe. Voorts voegt zij nog volgende documenten toe: twee huurcontracten van 2008-2009 en 2009-2010 en omnipassen van 2006, 2007 en 2009. Deze elementen van integratie kunnen niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie. Ondanks deze elementen aangaande de integratie van betrokkene, doet dit niets af aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de instructies dd. 19.07.2009. Wat betreft de aangehaalde elementen, namelijk (de bewering dat Art. 8 van het EVRM geschonden zou worden indien verzoekster zou moeten terugkeren naar haar land van herkomst) dient er opgemerkt te worden dat uit de aanvraag art 9bis niet kan worden opgemaakt welke van deze elementen nu bij de ontvankelijkheid (lees: buitengewone omstandigheden), dan wel bij de gegrondheid van het verzoek horen. Art. 9bis van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen heeft het over buitengewone omstandigheden om een aanvraag tot verblijfsmachtiging in te dienen bij de burgemeester van de woonplaats waar hij verblijft in België en niet om een verblijfsmachtiging te verkrijgen in het Rijk. Er dient een duidelijk onderscheid te worden gemaakt tussen enerzijds buitengewone omstandigheden (en dus de ontvankelijkheid) en anderzijds de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging te verkrijgen. Met andere woorden: de buitengewone omstandigheden mogen niet verward worden met de argumenten ten gronde. Er dient vastgesteld dat de advocaat dit onderscheid niet respecteert voor wat betreft

bovenstaande elementen. Indien echter geoordeeld zou worden dat deze elementen toch bij de gegrondheid zouden behoren, dan kunnen deze als volgt beoordeeld worden: Wat het inroepen van art. 8 van het EVRM betreft dient er opgemerkt te worden dat dit artikel hier niet van toepassing is daar betrokkene niet aantoonde dat er nog andere familieleden van haar in België verblijven. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM.

Bijgevolg verzoek ik u door afgifte van het model van bijlage 13 van het K.B. van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (B.S. van 27 oktober 1981), zoals ingevoegd bij het K.B. van 22 november 1996 (B.S. van 6 december 1996) en gewijzigd door het K.B. van 22 juli 2008 (B.S. van 29 augustus 2008), aan de betrokkene kennis te geven van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid waarbij haar bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten binnen de 30 (dertig) dagen na de kennisgeving.

Reden van de maatregel:

De betrokkene verblijft in het Rijk zonder in het bezit te zijn van de vereiste binnenkomstdocumenten (art. 7, al 1,1° van de Wet van 15 december 1980). Niet in het bezit van een geldig visum. Het bevel om het grondgebied te verlaten, moet worden opgesteld in drie exemplaren: het origineel wordt afgegeven aan de vreemdeling, een exemplaar wordt mij toegestuurd en het derde wordt door uw diensten bewaard. Elk exemplaar dient door de vreemdeling ondertekend te worden."

1.3. Op 14 maart 2011 wordt verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten betekend onder de vorm van een bijlage 13. Dit vormt de tweede bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

"In uitvoering van de beslissing van de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid meegedeeld op datum van 11/01/2011, wordt aan K.O. (...)

het bevel gegeven om uiterlijk op 13/4/2011 het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Litouwen, Luxemburg, Malta, Nederland, Noorwegen, Oostenrijk, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Spanje, Tsjechië, Zweden en Zwitserland, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Reden van de beslissing :

• De betrokkene verblijft in het Rijk zonder in het bezit te zijn van de vereiste binnenkomstdocumenten (art. 7, alinea 1,1° van de Wet van 15 december 1980). Niet in het bezit van een geldig visum."

2. Over de ontvankelijkheid

De Raad acht het beroep onontvankelijk voor zover het gericht is tegen de tweede bestreden beslissing, die ertoe strekt verzoeksters illegale verblijfssituatie vast te stellen. Blijkens het verzoekschrift ontwikkelt verzoekster immers enkel middelen met betrekking tot de beslissing waarbij haar aanvraag om verblijfsmachtiging ontvankelijk doch ongegrond verklaard wordt .

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel werpt verzoekster de schending op van "de motiveringsplicht."

Verzoekster betoogt als volgt:

"DVZ stelt als zou verzoekster niet voldoen aan een ononderbroken verblijf in België sinds 31.03.2007; Welnu verzoekster is uitsluitend in het thuisland geweest voor het overlijden van haar vader wat geen vrijwillig vertrek is geweest van op de Belgische bodem ; Verzoekster beroept zich dan ook op overmacht zodat er geen rekening mag gehouden worden met deze kortstondige afwezigheid ; Derhalve is de beslissing niet naar behoren gemotiveerd ;"

3.2. De verwerende partij repliceert als volgt in haar nota met opmerkingen:

"De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat zelfs indien verzoekster zou hebben aangetoond te voldoen aan de voorwaarde van verblijf van voor 31 maart 2007, quod non, zij dan nog niet voldeed aan de voorwaarde van tewerkstelling met een wettelijk minimumloon. Dat motief volstaat om de bestreden beslissing te schragen. Het middel mist iedere grond."

3.3. In een tweede middel werpt verzoekster de schending op van “de regels van behoorlijk bestuur en meer bepaald de zorgvuldigheidsplicht.”

Verzoekster betoogt als volgt:

“Men heeft nagelaten aan verzoekster bijkomende documenten te vragen met betrekking tot haar inkomen ;

Ook het inkomen was voor DVZ een struikelblok voor de regularisatie.

Men had minstens de vraag moeten stellen aan verzoekster met betrekking tot het te verwerven inkomen ;

Derhalve heeft men de regels van behoorlijk bestuur en meer bepaald de zorgvuldigheidsplicht geschonden;”

3.4. De verwerende partij repliceert als volgt in haar nota met opmerkingen:

“Verzoekster meent dat het bestuur haar diende te vragen naar haar inkomen.

Het middel is niet ontvankelijk, nu het beperkt is tot een vluchtige kritische opmerking zonder enige duiding of verwijzing naar wetgeving of regelgeving.

Het tweede middel is niet ontvankelijk, minstens niet gegrond.”

3.5. Gelet op onderlinge samenhang worden het eerste en het tweede middel samen behandeld.

3.6. De Raad stelt vast dat de verzoekende partij de motieven die aan de grondslag liggen van de eerste bestreden beslissing kent nu zij deze inhoudelijk bekritiseert. Het middel dient derhalve vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht behandeld te worden.

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).

Het respect voor de zorgvuldigheidsplicht houdt in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

3.7. De Raad stelt vast dat de eerste bestreden beslissing de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond verklaart. Deze beslissing houdt in dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van oordeel is dat er onvoldoende redenen voorhanden zijn om verzoekster te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven.

3.8. De Raad dient op te merken dat in de aanhef van de bestreden beslissing het volgende gesteld wordt: *“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.”* Hiermee geeft de verwerende partij aan dat de *“instructies van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van art 9bis van de vreemdelingenwet”* gelden als een gedragslijn bij het uitoefenen van haar discretionaire bevoegdheid die zij aanwendt bij de behandeling ten gronde van verzoeksters aanvraag om verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

3.9. Ter terechtzitting zijn partijen het erover eens dat met de *“instructies van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van art 9bis van de vreemdelingenwet”* bedoeld wordt, de instructie van 19 juli 2009 inzake de toepassing van het oude artikel 9, derde lid, en artikel 9bis van de Vreemdelingenwet (hierna: de instructie van 19 juli 2009). Partijen zijn het er ook over eens dat deze tijdelijk gepubliceerd werd op de website van de Dienst Vreemdelingenzaken (www.dofi.fgov.be) en heden nog consulteerbaar is op

de website van het Kruispunt Migratie-Integratie (www.kruispuntmi.be), het vroegere Vlaams Minderhedencentrum.

3.10. Uit de in punt 1.1. bedoelde aanvraag om verblijfsmachtiging die zich bevindt in het administratief dossier blijkt dat verzoekster zich beriep op artikel 9bis van de Vreemdelingenwet *“en meer bepaald op grond van de recente richtlijnen van 19.07.2009 meer bepaald een verblijf in België van voor 31.03.2007 en verankering in de Belgische samenleving met mogelijke tewerkstelling.”* In de eerste bestreden beslissing wordt toepassing gemaakt van criterium 2.8. B. van de instructie van 19 juli 2009. Dit criterium luidt als volgt: *“B. Of de vreemdeling die, 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 voorlegt, hetzij van bepaalde duur van minstens één jaar hetzij van onbepaalde duur, dat minimaal voorziet in een inkomen equivalent aan het minimumloon.”*

3.11. Uit de eerste bestreden beslissing blijkt dat ze voor wat betreft de toepassing van bovenvermeld criterium 2.8.B. van de instructie van 19 juli 2009 steunt op twee motieven die elk op zich de beslissing kunnen schragen, namelijk:

- *“Betrokkene slaagt er immers niet in om aan te tonen dat zij sinds ten minste 31 maart 2007 ononderbroken op het grondgebied verblijft”;*
- *“Tevens dient opgemerkt te worden dat betrokkene met het arbeidscontract van (B.M.) onvoldoende verdient om in aanmerking te kunnen komen voor 2.8B.”*

3.12. In een eerste middel wordt kritiek gegeven op het eerste schragend motief. In een tweede middel, dat wel degelijk ontvankelijk is aangezien op voldoende wijze wordt uiteengezet op welke wijze de zorgvuldigheidsplicht geschonden werd, wordt kritiek gegeven op het tweede schragende motief. Slechts indien gegronde kritiek wordt geuit tegen de twee schragende motieven zal dit aanleiding geven tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing.

3.13. De eerste bestreden beslissing stelt in verband met het tweede schragende motief inzake de toepassing van bovenvermeld criterium 2.8.B. van de instructie van 19 juli 2009 het volgende:

“Tevens dient opgemerkt te worden dat betrokkene met het arbeidscontract van (B.M.) onvoldoende verdient om in aanmerking te kunnen komen voor 2.8B. Zij legt een arbeidscontract voor dd. 07.10.2009 voor onbepaalde duur. Het loon van betrokkene bedraagt volgens dit contract 10,00 euro per uur. De arbeidstijdregeling bedraagt 14 uur per week, waardoor betrokkene aan een bruto maandloon komt van 606,67 euro. Het wettelijk bepaalde minimumloon bedraagt echter 1387,49 euro voor een persoon ouder dan 21 jaar (betrokkene is 35 jaar oud; 08.12.1975) (Wettelijk minimumloon zoals voorzien in de intersectorale collectieve arbeidsovereenkomst nr. 43 van 2 mei 1988, algemeen bindend verklaard bij Koninklijk Besluit van 29 juli 1988). Bijgevolg voldoet betrokkene niet aan alle vooropgestelde voorwaarden om in aanmerking te komen voor regularisatie op basis van punt 2.8B van de instructie van 19.07.2009.”

3.14. Verzoekster brengt hiertegen niets meer in dan de stelling dat indien het inkomen een struikelblok was voor de regularisatie, de verwerende partij *“minstens de vraag (had) moeten stellen aan verzoekster met betrekking tot het te verwerven inkomen.”* De Raad dient op te merken dat de bewijslast in deze bij de aanvrager van de verblijfsmachtiging ligt. Verzoekster diende zorgvuldig te zijn bij het opstellen van de in punt 1.1. bedoelde aanvraag en er zorg voor te dragen alle stukken bij te voegen die erop wijzen dat ze voldoet aan de gestelde criteria. Er kan in deze van de verwerende partij niet verwacht worden dat ze telkens contact opneemt met de betrokken vreemdeling indien ze vaststelt dat een regularisatievoorwaarde niet vervuld wordt. Verzoekster toont ook niet aan dat indien de verwerende partij haar *“de vraag”* zou gesteld hebben *“met betrekking tot het te verwerven inkomen”*, zij gegevens zou verstrekt hebben die erop wijzen dat ze wel degelijk voldoet aan de vooropgestelde voorwaarde dat ze een arbeidscontract moet voorleggen *“dat minimaal voorziet in een inkomen equivalent aan het minimumloon.”* De hele discussie blijft derhalve beperkt tot een theoretische discussie die geen aanleiding kan geven tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing.

Het tweede middel is niet gegrond. De eventuele gegrondheid van het eerste middel kan derhalve geen aanleiding geven tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing. Derhalve wordt dit niet besproken.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

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

mevr. M. EKKA,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA