



Arrest

nr. 73 580 van 19 januari 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN, IIde KAMER

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 12 september 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 12 juli 2011 waarbij da 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 verklaard wordt, en van het bevel om het grondgebied te verlaten, beide beslissingen aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 12 augustus 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 21 november 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 7 december 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat K. DASSEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, komt België binnen op 11 oktober 2008 met een geldig paspoort en een visum D, enkel geldig voor Italië met één transit in het Schengengebied.

Op 27 oktober 2008 meldt verzoeker zich aan bij de gemeente die hem een aankomstverklaring aflevert waardoor zijn verblijf wordt toegestaan tot 10 januari 2009.

Op 3 februari 2009 stelt de Dienst Vreemdelingenzaken vast dat deze aankomstverklaring onterecht werd afgeleverd aan verzoeker, aangezien zijn visum slechts geldig was voor Italië.

Op 13 februari 2009 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten.

Op 6 december 2009 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf 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 (hierna: de vreemdelingenwet).

Op 12 juli 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij deze aanvraag ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing:

"(...)

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 06.12.2009 werd ingediend en op 31.03.2011 werd geactualiseerd, door :

C., D. (R.R.: 681100679504)

Nationaliteit: Marokko

Geboren te (...)op (...)

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.

Wat betreft de aangehaalde element, namelijk artikel 8 EVRM dient er opgemerkt te worden dat uit de aanvraag art 9bis niet kan worden opgemaakt of dit element 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 bovenstaand element. Indien echter geoordeeld zou worden dat dit element toch bij de gegrondheid zouden behoren, dan kan dit 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 aantoont dat er nog andere familieleden van hem in België verblijven. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM.

Betrokkene stelt in aanmerking kunnen komen voor punt 2.8B van de vernietigde instructies van 19.07.2009. Echter, om hierop eventueel aanspraak te kunnen maken, moet een behoorlijk ingevuld arbeidscontract worden voorgelegd. Dit doet betrokkene niet. Hij legt een belofte tot aanwerven van de firma C. & C. BVBA voor. Dit kan echter niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden, aangezien dit geen arbeidscontract is.

Bijkomend hebben wij -na een grondige studie van het administratief dossier- moeten vaststellen dat betrokkene niet kan aantonen dat hij ononderbroken in België verblijft en dit sinds 31.03.2007. Betrokkene haalt daarbij zelf al aan dat hij pas sinds oktober 2008 in België verblijft, wat een te kort verblijf is om hierop aanspraak te kunnen maken. Dit houdt dus in dat hij geen aanspraak kan maken op het criterium 2.8B daar zijn ononderbroken verblijf sinds 31.03.2007 niet vaststaat.

Het feit dat betrokkene sinds oktober 2008 in België zou verblijven, we(r)kbereid zou zijn, zich aangepast zou hebben aan onze levenswijze en volledig geïntegreerd zou zijn, kan niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie in het kader van artikel 9bis. Overigens doen deze elementen

aangaande de integratie van betrokkene ook niets af aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de instructie d.d. 19.07.2009.

Wat de verwijzing naar de andere prangende humanitaire situatie betreft, deze wordt niet aangetoond en kan dan ook niet weerhouden worden.

Wat betreft het feit dat verschillende familieleden, zoals zijn broer en tante, in België zouden wonen; zoals hierboven reeds vermeld legt betrokkene hiervan geen afstammingsbewijzen voor. Bijkomend verklaart betrokkene niet waarom dit feit op zich een grond zou vormen voor een regularisatie.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene nooit een inbreuk beging tegen de openbare orde 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.

Wat betreft de relatie die betrokkene zou onderhouden met Mevrouw H., die de Belgische nationaliteit zou hebben; om in aanmerking te komen voor een regularisatie in het kader van een duurzame relatie dient betrokkene te voldoen aan de basisvoorwaarden zoals vermeld in het artikel 40bis van de wet van 15/12/1980.

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 hem 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 paspoort en 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.
(...)."

Op 12 augustus 2011 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten. Dit is de tweede bestreden beslissing:

"(...)

In uitvoering van de beslissing van de gemachtigde van de Minister van Migratie- en asielbeleid genomen op datum 12.07.2011 wordt aan C. D. geboren te C./ Marokko, op (...) van Marokko nationaliteit, het bevel gegeven om uiterlijk op ... 12 SEPT 2011 ... (datum aanduiden), het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Litouwen, Luxemburg, Nederland, Noorwegen, Oostenrijk, Polen, Portugal, Slowakije, Slovenië, Spanje, Tsjechische Republiek, Zweden, Zwitserland en Malta., tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

REDEN VAN DE BESLISSING: artikel 9 bis ongegrond

Indien dit bevel niet opgevolgd wordt, loop hij (ij) gevaar, onverminderd rechtsvervolging artikel 75 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, naar de grens te worden geleid en te dien einde te worden opgesloten gedurende de periode die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel overeenkomstig artikel 27 van dezelfde wet.

(...)."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

"Schending van de beginselen van behoorlijk bestuur: de motiveringsverplichting, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel

Dienst vreemdelingenzaken meent dat de regularisatieaanvraag van verzoeker ongegrond is en dit omwille van volgende redenen:

(...)"

Op 12.08.2011 kreeg verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten.

Verzoeker kan zich met deze beslissingen niet akkoord verklaren, reden waarom hij beroep aantekent.

Verzoeker meent dat de bestreden beslissingen een schending van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet en de materiële motiveringsverplichting inhouden.

Het is niet afdoende te verwijzen naar de voorwaarden/criteria in de instructie van 19.07.2009 om de aanvraag tot regularisatie van verzoeker af te wijzen.

Immers de bestreden instructie werd zoals dienst vreemdelingenzaken het zelf aangeeft vernietigd dus verzoeker zijn aanvraag kan niet geweigerd worden louter op basis van het feit dat hij niet voldoet aan de voorwaarden zoals voorzien in criterium 2.8B van de instructie zodat de bestreden beslissing niet correct en afdoende werd gemotiveerd.

Een regularisatieaanvraag dient immers beoordeeld te worden in het kader van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet en niet louter in het kader van de instructie van 19.07.2009. Dit heeft dienst vreemdelingenzaken ten onrechte wel gedaan.

Immers indien men de bestreden beslissing erop naleest, heeft men de indruk dat verzoeker enkel geregulariseerd kan worden indien hij volledig voldoet aan de criteria van de instructie van 19.07.2009.

Dit is niet wettelijk en in strijd met artikel 9 bis van de vreemdelingenwet.

Immers voor de instructie van 19.07.2009 konden vreemdelingen ook geregulariseerd worden. Dit was afhankelijk van dienst vreemdelingenzaken geval per geval onafhankelijk van enige instructie.

Er is geen enkele wettelijke basis om verzoeker de regularisatie te weigeren omdat hij niet voldoet aan de criteria van de instructie.

Immers op deze wijze beoordeelt dienst vreemdelingenzaken de aanvraag van verzoeker strenger dan voorzien als in artikel 9 bis van de vreemdelingenwet.

Artikel 9 bis van de vreemdelingenwet voorziet deze voorwaarden immers niet om geregulariseerd te worden.

De bestreden beslissingen zijn dan ook in strijd met artikel 9 bis van de vreemdelingenwet.

In feite voegt dienst vreemdelingenzaken voorwaarden toe aan artikel 9 bis van de vreemdelingenwet door te verwijzen naar het feit dat men dient te voldoen aan de criteria van de instructie bij gebreke waaraan men niet in aanmerking komt voor regularisatie.

Dit ten onrechte.

Een instructie kan geen strengere voorwaarden opleggen dan een wet (in casu artikel 9 bis van de vreemdelingenwet).

Dit is niet wettelijk, reden waarom de bestreden beslissing dient vernietigd te worden.

De instructie kan geen strengere voorwaarden opleggen dat artikel 9 bis van de vreemdelingenwet.

De motivering van dienst vreemdelingenzaken steunt zich geheel op deze instructie of past nog steeds deze voorwaarden toe hoewel zij geen enkele juridische grondslag hebben en in feite een strengere toepassing zijn van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet.

Ook al oefent de minister zijn discretionaire bevoegdheid uit, concreet mag dit in de praktijk niet leiden tot het de facto herleiden van de draagwijdte van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet. Dit omdat er geen criteria voorzien zijn in artikel 9 bis van de vreemdelingenwet zelf.

Verzoeker ziet niet in waarom zijn elementen van integratie zoals "Het feit dat betrokkene sinds oktober 2008 in België zou verblijven, werkbereid zou zijn, zich aangepast zou hebben aan onze levenswijze en volledig geïntegreerd zou zijn" geen elementen vormen of gronden om geregulariseerd te worden.

Het is toch de bedoeling van de wetgever geweest dat iedere regularisatieaanvraag individueel wordt beoordeeld en in toepassing van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet (dat geen criteria voorziet om een positieve beslissing te bekomen).

Het is immers niet afdoende om in de beslissing te motiveren dat verzoeker niet voldoet aan de criteria van de instructie van 19.07.2009 en om die reden zijn regularisatieaanvraag te weigeren. Er dient ook werkelijk een afweging in concreto te gebeuren (in het kader van artikel 9 bis) wat in casu niet uit de bestreden beslissing kan afgeleid worden.

Het enige dat men kan nakijken is dat dienst vreemdelingenzaken de aanvraag van verzoeker getoetst heeft aan de voorwaarden van de instructie doch dit is absoluut niet afdoende.

De instructie werd immers vernietigd en bovendien voegt het voorwaarden toe aan die niet wettelijk bepaald zijn.

Deze criteria/voorwaarden hebben geen enkele wettelijke basis zodat het niet wettelijk is de aanvraag van verzoeker op deze manier te weigeren.

Dienst vreemdelingenzaken stelt: Het feit dat betrokkene sinds oktober 2008 in België zou verblijven, werkbereid zou zijn, zich aangepast zou hebben aan onze levenswijze en volledig geïntegreerd zou zijn kan 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 instructie d.d. 19.07.2009.

De beslissing van dienst vreemdelingenzaken is op dit vlak onzorgvuldig genomen, kennelijk onredelijk en niet afdoende gemotiveerd.

Er wordt immers op geen enkele wijze afdoende gemotiveerd waarom het feit dat betrokkene sinds oktober 2008 in België zou verblijven, werkbereid zou zijn, zich aangepast zou hebben aan onze levenswijze en volledig geïntegreerd zou zijn niet weerhouden kan worden om in aanmerking te komen voor regularisatie.

Op geen enkele wijze werd een afweging gemaakt van deze elementen, minstens blijkt dit niet uit de bestreden beslissing.

Louter verwijzen naar de instructie van 19.07.2009 om deze elementen af te wijzen is kennelijk onredelijk en een schending van de materiële motiveringsverplichting omdat dienst vreemdelingenzaken in feite voorwaarden oplegt ter regularisatie hoewel deze niet zijn opgenomen in artikel 9 bis van de vreemdelingenwet en aldus dvz strengere voorwaarden oplegt aan verzoeker dan de wet.

Dit ten onrechte.

Dienst vreemdelingenzaken had dienen te motiveren waarom deze elementen niet afdoende zijn om geregulariseerd te worden.

Een loutere opsomming, zoals gegeven in de bestreden beslissing, is niet afdoende.

Dat de beslissing van de gemachtigde van de minister van Binnenlandse zaken gelet op het voorgaande dan ook onterecht genomen werd en voornamelijk de materiële motiveringsplicht in de zin van de wet van 29 juli 1991 flagrant schendt.

Artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 schrijft voor dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

Tevens dient, naar luid van hetzelfde artikel de motivering "afdoende" te zijn.

Dit betekent dat de beslissing meer dient te zijn dan een louter abstracte en vormelijke stijlformule.

De motivering moet pertinent en draagkrachtig zijn, dit is in casu niet het geval.

Dat de gemachtigde van de minister van binnenlandse zaken bij hef nemen van de beslissing op dit punt dan ook in gebreke gebleven is en zij de motiveringsplicht in de zin van de wet van 29 juli 1991 heeft geschonden.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de raad voor vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Maar 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 (R.v.St. nr. 101.624, 7 december 2001).

Dat de beslissingen t.a.v. verzoeker de materiële motiveringsplicht flagrant schenden aangezien de gemachtigde van de minister van binnenlandse zaken op grond van de feitelijke gegevens onredelijk tot zijn besluit is gekomen.

De beslissingen van de dienst vreemdelingenzaken dienen dan ook vernietigd te worden wegens schending van de materiële motiveringsplicht, zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel."

2.2. In de nota repliceert de verwerende partij dat de nietigverklaring van de instructie van 19 juli 2009 niet verhindert dat deze verder toegepast wordt als beleidsrichtlijn bij de beoordeling ten gronde van aanvragen. De verwerende partij laat verder gelden dat de gemachtigde over een discretionaire beoordelingsbevoegdheid beschikt in het kader waarvan hij vermog te beslissen de door de aanvrager aangebrachte elementen al dan niet te aanvaarden teneinde een verblijfsrecht toe te staan.

De verwerende partij wijst erop dat er op 19 juli 2009 een instructie werd opgesteld waarin een tiental concrete situaties worden opgesomd betreffende de toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, in het raam van de discretionaire bevoegdheid van de staatssecretaris of zijn gemachtigde, waarbinnen men in aanmerking komt voor regularisatie. Zodoende kunnen de instructies van 19 juli 2009 en artikel 9bis van de vreemdelingenwet niet los van elkaar worden gezien, nu de instructies een verduidelijking inhouden van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Niettegenstaande de vernietiging door de Raad van State van deze instructies heeft de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid zich geëngageerd om binnen zijn discretionaire bevoegdheid deze instructies verder toe te passen, meer bepaald de vreemdelingen die voldoen aan de opgesomde voorwaarden, te machtigen tot verblijf. Dit is uiteraard ten gunste van de vreemdelingen die een aanvraag hebben ingediend in toepassing van deze instructies.

In casu heeft de gemachtigde van de staatssecretaris de door verzoeker in zijn aanvraag ingeroepen elementen beoordeeld maar werd er beslist dat verzoekers aanvraag ongegrond was. Verzoekers beschouwing als zou de bestreden beslissing enkel verwijzen naar de instructie en niet naar artikel 9bis

van de vreemdelingenwet is volgens de verwerende partij niet correct. De bestreden beslissing verwijst wel degelijk naar dit artikel en is genomen in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. De in de bestreden beslissing vervatte overwegingen laten volgens de verwerende partij verzoeker toe om te achterhalen om welke redenen zijn aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond is verklaard. De gemachtigde van de staatssecretaris heeft *in casu* de door verzoeker ingeroepen elementen beoordeeld en aangegeven om welke reden deze niet volstonden om aan verzoeker een machtiging tot verblijf toe te kennen.

De verwerende partij meent dat verzoeker niet ernstig kan voorhouden dat een voorwaarde die gesteld wordt in de instructie niet zou mogen worden toegepast, terwijl hij zichzelf uitdrukkelijk op deze instructie heeft gesteund en stelde op basis hiervan te moeten worden geregulariseerd. Verzoeker verliest volgens de verwerende partij ook uit het oog dat het op basis van de instructie is dat zijn aanvraag ontvankelijk werd verklaard, wat reeds een meer gunstige toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet impliceert. Verzoeker toont ook niet aan dat met bepaalde door hem aangehaalde elementen geen rekening zou zijn gehouden bij de beoordeling van zijn aanvraag.

De verwerende partij meent dat de gemachtigde in alle zorgvuldigheid en redelijkheid verzoekers aanvraag heeft beoordeeld en dat er rekening werd gehouden met alle elementen van het dossier. De motieven van de bestreden beslissing kunnen op eenvoudige wijze gelezen worden in de bestreden beslissing zodat verzoeker er kennis van heeft kunnen nemen en is kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover hij beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan.

De verwerende partij wijst er ten slotte op dat in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht, de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen enkel bevoegd is om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van zijn 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.

2.3.1. Verzoeker voert de schending aan van de materiële motiveringsplicht en van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Ter terechtzitting wordt er uitdrukkelijk gewezen op het arrest nummer 215 571, uitgesproken op 5 oktober 2011 door de Raad van State en op de inhoud ervan en wordt aan de advocaat van verzoeker gevraagd wat haar standpunt ter zake is. Zij zet uiteen dat dit arrest haar zienswijze bevestigt.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen 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 in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Verzoeker heeft een aanvraag ingediend op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, moet de vreemdeling die zich niet in een der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde.

Behoudens de in een internationaal verdrag, in een wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, moet deze machtiging door de vreemdeling aangevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland.”

Artikel 9bis van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“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. Deze maakt ze over aan de Minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven. (...)”

De toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

1. 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 niet in aanmerking worden genomen.
2. 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 staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De bestreden beslissing oordeelt dat de aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond is en dat de verblijfsmachtiging dus niet wordt toegekend aan verzoeker. Artikel 9bis van de vreemdelingenwet bevat geen criteria waaraan de aanvraag om machtiging tot verblijf moet voldoen om gegrond te worden verklaard noch criteria die ertoe leiden de aanvraag ongegrond te verklaren (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651).

Met betrekking tot de gegrondheid van de aanvraag, met name of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, beschikt de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is 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 in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid heeft op 19 juli 2009 instructies opgesteld waarin criteria worden opgesomd voor het gegrond verklaren van de aanvraag en de toekenning van een verblijfsmachtiging. Deze instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd bij arrest van de Raad van State nr. 198 769 van 9 december 2009 omdat deze instructie *“het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de daarin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit vermag te doen”*, omdat *“door dit in de bestreden instructie te doen, een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden”* en omdat *“uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt”*.

Voorts oordeelt de Raad van State dat bij de ongegrondverklaring van de aanvraag om machtiging tot verblijf, uitsluitend omdat niet aan de voorwaarden uit de vernietigde instructie is voldaan, de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 als een dwingende regel worden toegepast waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt. Dergelijke handelwijze leidt tot de toevoeging van een voorwaarde die niet is voorzien in artikel 9bis van de vreemdelingenwet. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan niet toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet worden toegevoegd, omdat artikel 9bis van de vreemdelingenwet geen criteria bevat (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651). Dienvolgens vermag de Raad niet te toetsen aan de vernietigde instructie.

Uit de aanvraag van verzoeker blijkt dat hij de criteria *“werk en duurzame lokale verankering”* en *“andere prangende humanitaire situaties”* van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid aankruiste op het modelformulier. Tevens haalt hij volgende elementen aan inzake de gegrondheid van zijn aanvraag:

- hij heeft een broer en tante in België;
- hij vormt een feitelijk gezin met mevrouw H. die de Belgische nationaliteit heeft, hij verwijst naar artikel 8 van het EVRM;
- hij heeft zich steeds goed gedragen in België en nooit enige inbreuk begaan tegen de openbare orde of veiligheid;
- hij wenst te werken, hij is reeds in het bezit van een werkbelofte;
- al deze elementen wijzen erop dat hij zich aanpast, zich integreert en veel moeite doet.

Verzoeker voert aan dat een instructie geen voorwaarden kan toevoegen aan de wet, dat hij niet inziet waarom zijn elementen van integratie geen elementen zouden vormen om geregulariseerd te worden en dat het niet volstaat te motiveren dat verzoeker niet voldoet aan de voorwaarden van de instructie en dat om die reden zijn aanvraag wordt verworpen.

In de bestreden beslissing wordt inzake de door verzoeker aangekruiste criteria van de vernietigde instructie het volgende overwogen:

“Betrokkene stelt in aanmerking kunnen komen voor punt 2.8B van de vernietigde instructies van 19.07.2009. Echter, om hierop eventueel aanspraak te kunnen maken, moet een behoorlijk ingevuld arbeidscontract worden voorgelegd. Dit doet betrokkene niet. Hij legt een belofte tot aanwerven van de firma C. & C. BVBA voor. Dit kan echter niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden, aangezien dit geen arbeidscontract is.

Bijkomend hebben wij -na een grondige studie van het administratief dossier- moeten vaststellen dat betrokkene niet kan aantonen dat hij ononderbroken in België verblijft en dit sinds 31.03.2007. Betrokkene haalt daarbij zelf al aan dat hij pas sinds oktober 2008 in België verblijft, wat een te kort verblijf is om hierop aanspraak te kunnen maken. Dit houdt dus in dat hij geen aanspraak kan maken op het criterium 2.8B daar zijn ononderbroken verblijf sinds 31.03.2007 niet vaststaat.”

en

“Het feit dat betrokkene sinds oktober 2008 in België zou verblijven, we(r)kbereid zou zijn, zich aangepast zou hebben aan onze levenswijze en volledig geïntegreerd zou zijn, kan niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie in het kader van artikel 9bis. Overigens doen deze elementen aangaande de integratie van betrokkene ook niets af aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de instructie d.d. 19.07.2009.

Wat de verwijzing naar de andere prangende humanitaire situatie betreft, deze wordt niet aangetoond en kan dan ook niet weerhouden worden.”

Hieruit blijkt dat de aanvraag om machtiging tot verblijf hoofdzakelijk ongegrond wordt verklaard omdat niet aan de voorwaarden uit de vernietigde instructie is voldaan: er is niet voldaan aan de voorwaarde van het voorleggen van een arbeidscontract en er is niet voldaan aan de voorwaarde van een ononderbroken verblijf sedert een bepaalde termijn. Deze voorwaarden worden als een dwingende regel toegepast, waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt wat dus in strijd is met de discretionaire bevoegdheid waarover de staatssecretaris beschikt. Artikel 9bis van de vreemdelingenwet bevat geen voorwaarde inzake een ononderbroken verblijfsduur sedert een bepaalde datum, noch een voorwaarde inzake het voorleggen van een arbeidscontract, zodat *in casu* voorwaarden werden toegevoegd aan de wet (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651).

De schending van artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan in de hierboven weergegeven mate worden aangenomen.

2.3.2. De bestreden beslissing bevat echter nog andere motieven. Er dient bijgevolg te worden nagegaan of deze andere motieven kunnen volstaan om de aanvraag ongegrond te verklaren.

Zoals reeds gesteld haalde verzoeker in zijn aanvraag ook volgende elementen aan inzake de gegrondheid:

- hij heeft een broer en tante in België
- hij vormt een feitelijk gezin met mevrouw H. die de Belgische nationaliteit heeft, hij verwijst naar artikel 8 van het EVRM
- hij heeft zich steeds goed gedragen in België en nooit enige inbreuk begaan tegen de openbare orde of veiligheid
- hij wenst te werken, hij is reeds in het bezit van een werkbelofte
- al deze elementen wijzen erop dat hij zich aanpast, zich integreert en veel moeite doet.

In de bestreden beslissing wordt hierop als volgt geantwoord:

“Wat betreft de aangehaalde element, namelijk artikel 8 EVRM dient er opgemerkt te worden dat uit de aanvraag art 9bis niet kan worden opgemaakt of dit element 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 bovenstaand element. Indien echter geoordeeld zou worden dat dit element toch bij de gegrondheid zouden behoren, dan kan dit 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 aantoont dat er nog andere familieleden van hem in België verblijven. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM."

en

"Het feit dat betrokkene sinds oktober 2008 in België zou verblijven, wekbereid zou zijn, zich aangepast zou hebben aan onze levenswijze en volledig geïntegreerd zou zijn, kan niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie in het kader van artikel 9bis. Overigens doen deze elementen aangaande de integratie van betrokkene ook niets af aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de instructie d.d. 19.07.2009.

Wat de verwijzing naar de andere prangende humanitaire situatie betreft, deze wordt niet aangetoond en kan dan ook niet weerhouden worden.

Wat betreft het feit dat verschillende familieleden, zoals zijn broer en tante, in België zouden wonen; zoals hierboven reeds vermeld legt betrokkene hiervan geen afstammingsbewijzen voor. Bijkomend verklaart betrokkene niet waarom dit feit op zich een grond zou vormen voor een regularisatie.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene nooit een inbreuk beging tegen de openbare orde 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.

Wat betreft de relatie die betrokkene zou onderhouden met Mevrouw H., die de Belgische nationaliteit zou hebben; om in aanmerking te komen voor een regularisatie in het kader van een duurzame relatie dient betrokkene te voldoen aan de basisvoorwaarden zoals vermeld in het artikel 40bis van de wet van 15/12/1980."

Hieruit blijkt dat in de bestreden beslissing wel degelijk geantwoord wordt op de volgende elementen die verzoeker aanhaalde: het verblijf van zijn broer en tante in België, zijn relatie met een Belgische dame, zijn verwijzing naar artikel 8 van het EVRM en zijn goed gedrag in België. Verzoeker toont niet aan dat deze motieven kennelijk onredelijk zijn of steunen op een foutieve feitenvinding.

Op het element van zijn integratie, van de bereidheid tot tewerkstelling en het beschikken over een werkbepoofte wordt echter enkel geantwoord door een verwijzing naar de voorschriften van de vernietigde instructie, namelijk dat verzoeker niet voldoet aan de voorwaarden hiervan, zodat deze elementen niet verder in aanmerking worden genomen en niet worden onderzocht in het licht van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Dit houdt een schending in van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Het eerste middel is in de opgegeven mate gegrond. Er dient niet meer te worden ingegaan op het tweede middel.

3. Zoals uit de hierboven weergegeven bestreden beslissingen blijkt, blijkt uit de bewoordingen van de eerste bestreden beslissing dat het bevel dat aan verzoeker werd gegeven, gesteund is op deze beslissing. Nu de Raad een middel gegrond acht gericht tegen deze beslissing en overgaat tot de vernietiging ervan, is de rechtsgrond van het bevel verdwenen. Gelet op een goede rechtsbedeling en het rechtszekerheidsbeginsel dient bijgevolg ook dit bevel uit het rechtsverkeer te verdwijnen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 12 juli 2011 waarbij da 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 verklaard wordt, en het bevel om het grondgebied te verlaten van 12 augustus 2011, worden vernietigd.

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

mevr. C. BAMPS,
mevr. M. BEELEN,
mevr. A. DE SMET

kamervoorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,
rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

C. BAMPS