

Arrest

nr. 81 450 van 21 mei 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 WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Ghanese nationaliteit te zijn, op 14 april 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 8 februari 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf 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 ongegrond wordt verklaard en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van dezelfde datum tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Gezien titel Ibis, 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 10 april 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 8 mei 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. MEULEMANS, die loco advocaat I. MOHAMMAD verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat D. VAN DER BEKEN, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 15 december 2009, met actualisatie op 21 september 2010, dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf 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 (hierna: de vreemdelingenwet).

Op 8 februari 2011 verklaart de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris deze aanvraag ongegrond. Dit is de eerste bestreden beslissing, die luidt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 15.12.2009 werd ingediend en op datum van 21.09.2010 werd geactualiseerd door :

S., F. (R.R.: (...))

nationaliteit: Ghana

geboren te berekum op 31.01.1981

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 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 vernoemde instructie, te blijven toepassen.

Betrokkene wenst zich te beroepen op punt 2.8B van de vernietigde instructies van 19 juli 2009.

Niettegenstaande het feit dat betrokkene een arbeidsovereenkomst bij A.C.C. Dienstencheques d.d. 08.12.2009 voorlegt, hebben wij -na een grondige studie van het administratief dossier- moeten vaststellen dat betrokkene niet kan aantonen dat ze ononderbroken in België verblijft en dit sinds 31.03.2007. Het eerste stuk dat zich in het administratief dossier van betrokkene bevindt, is een P.V. opgesteld door de politie van Gentbrugge met nummer: GE.55LA. 32424/2008. De politie gaf als informatie door dat betrokkene in december 2007 naar België is gekomen vanuit Nederland, zoals bleek uit het verhoor van betrokkene. Dit wordt verder bevestigd door het verhoor van Dhr. A. (R.R. 641259320) - haar toenmalige verloofde - d.d. 21.05.2008 (PV nummer GE LA 040227/08). Hij verklaarde eveneens dat mevrouw S. in de maand december 2007 naar België is gekomen.

Bij haar aanvraag 9bis legt betrokkene volgende stukken voor: een getuigenverklaring voor die stelt dat betrokkene in België is sinds januari 2007, een inschrijvingsbewijs bij het OCMW Gent d.d. 24.09.2009, een arbeidscontract d.d. 08.12.2009, een getuigenverklaring die zich niet uitspreekt over het ononderbroken verblijf, een getuigschrift van een deeltijdse opleiding management – gevolgd te Amsterdam- d.d. 28.12.2005 en een inschrijvingsformulier als cursist bij het Perspectief d.d. 18.09.2010. Met betrekking tot haar ononderbroken verblijf sinds 31.03.2007 legt betrokkene dus één getuigenverklaring voor. Deze getuigenverklaring kan enkel eventueel aantonen dat betrokkene in januari 2007 op het Belgisch grondgebied heeft verbleven, maar bewijst geenszins dat zij ononderbroken hier verblijft sinds 31 maart 2007. Deze getuigenverklaring kan bovendien niet weerhouden worden aangezien deze verklaring niet gepaard ging met bewijsstukken die de loutere beweringen ondersteunen en gezien het gesolliciteerde karakter van deze verklaring die in functie van betrokkene werd opgesteld. Het is aan betrokkene om bewijzen te leveren die haar beweringen kunnen staven. Hoe goed de integratie van betrokkene eventueel ook moge zijn (betrokkene staat dit door het voorleggen van een arbeidscontract bij ACC dienstencheques d.d. 08.12.2009, een inschrijvingsbewijs bij het OCMW Gent d.d. 24.09.2009, twee getuigenverklaringen, een getuigschrift deeltijdse opleiding management gevolgd te Amsterdam d.d. 28.12.2005, een inschrijvingsformulier als cursist bij het Perspectief d.d. 18.09.2010, verzoekster zou haar Nederlands kennen gezien ze een opleiding volgde te Nederland, verzoekster zou reeds sinds eind 2006-begin januari 2007 in België zijn, aan de integratie van verzoekster zou niet getwijfeld kunnen worden gezien haar capaciteiten en haar inzet, verzoekster zou werkwilig zijn en zou, gelet op haar opleiding, onmiddellijk werk vinden), dit doet niets af aan de voorwaarde van een ononderbroken verblijf sinds 31.03.2007. Dit element kan dus niet in het voordeel van betrokkene weerhouden worden.

Volledigheidshalve dient opgemerkt te worden dat de aanvraag d.d. 15.12.2009 ontvankelijk wordt verklaard omwille van het feit dat de aanvraag werd ingediend tijdens de periode van 15.09.2009 tot 15.12.2009, zoals voorzien in de vernietigde instructies van 19.07.2009. De elementen die worden aangehaald in de ontvankelijkheid (Artikel 3 van het E.V.R.M. en de vrees voor de repercussies van haar familie) worden dan ook niet aanvaard als zijnde buitengewone omstandigheden en hebben tevens niet geleid tot de ontvankelijkheid van de aanvraag.

Verder lijkt het erg onwaarschijnlijk dat betrokkene geen familie, vrienden of kennissen meer zou hebben in het land van herkomst . Betrokkene verbleef immers ruim 23 jaar in Ghana en haar verblijf in België, haar integratie en opgebouwde banden kunnen bijgevolg geenszins vergeleken worden met haar relaties in het land van herkomst.

Wat betreft het aangehaalde argument dat verzoekster onmogelijk aanzien kan worden als een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid gezien zij zich gedurende haar verblijf nooit schuldig heeft gemaakt aan enige strafbare gedraging, 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. Bijgevolg verzoek ik u door afgifte van het model van bijlage 13 van het K.B"

In uitvoering van deze beslissing wordt op 15 maart 2011 aan de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten uitgereikt. Dit is de tweede bestreden beslissing, waarvan de redengeving luidt:

"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. (...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij aan:

"Schending van de motiveringsverplichting van artikel 62 vreemdelingenwet

Schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.

Schending van het vertrouwensbeginsel, alsook het beginsel van behoorlijk bestuur, met name het hoorrecht overeenkomstig het art. 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie alsook schending van het redelijkheidsbeginsel."

Het middel luidt als volgt:

"Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat de desbetreffende administratieve overheid uitgegaan is van onjuiste feitelijke gegevens of deze althans verkeerd heeft beoordeeld. Dat haar besluit tot weigering dan ook onredelijk is.

Verzoekster voldoet aan alle voorwaarden inzake art. 9bis Vw. En de bijkomende belofte van de bevoegde staatssecretaris inzake de instructies van 19 juli 2009.

Er wordt enkel getwijfeld of verzoekster alhier al dan niet ononderbroken verblijft sinds 31 maart 2007.

De beslissingnemende instantie dient eerst duidelijk te stellen wat zij begrijpt onder "verblijf". In alle juridische aangelegenheden wordt "verblijf" aanzien als de plaats waar het centrum van uw goederen en bestaan gelegen is.

Een daguitstap of zelfs een paar dagen verblijf in een andere land om gelijk welke reden kan niet gezien worden als een onderbreking van het verblijf.

Het redelijkheidsbeginsel legt verwerende partij op bij de uitoefening van haar wettelijke bevoegdheid redelijk te werk te gaan.

De beslissing mag bovendien geenszins in wanverhouding staan tot de motieven waarop ze is gebaseerd.

Verzoekster heeft bij haar aanvraag twee verklaringen meegestuurd, NIET 1 zoals verwerende partij ten onrechte meent, die bevestigen dat verzoekster reeds sinds januari 2007 in België verblijft (van mevrouw I. en de heer A. A. en nu ook van de heer F.). Sinds december 2007 is ze gaan samenwonen met de heer A., haar toenmalige verloofde. Van voor december 2007 kan ze geen facturen of huurcontracten voorleggen omdat ze toen bij deze vrienden verbleef. Het kan haar ook niet kwalijk genomen dat ze geen doktersattest kan voorleggen omdat ze gedurende die periode niet ziek is geweest.

Door die verklaringen op subjectieve wijze als gesolliciteerd te bestempelen maakt verwerende partij het verzoekster onmogelijk om haar eerder verblijf te bevestigen.

Haar verloofde wist niet dat zij al eerder in België was dan toen hij wou gaan samenwonen en zij wou niet dat hij het wist omdat ze hem niet de indruk wou geven dat ze omwille van mogelijke verblijfsdocumenten met hem ging samenwonen (wat ook niet zo was wat blijkt uit het feit dat ze dan niet met hem gehuwd is).

Zij heeft wel nog een aantal tickets van de Aldi doch deze tonen uiteraard niet aan wie deze aankopen gedaan heeft en worden dan ook niet neergelegd.

Verzoekster heeft volgens haar mogelijkheden haar ONONDERBROKEN verblijf vanaf januari 2007 bewezen. Verwerende partij besluit op onredelijke wijze het tegendeel.

Uit het vertrouwensbeginsel volgt dat de door de overheid opgewekte gerechtvaardigde verwachtingen van de burger in de regel moeten worden gehonoreerd. (Cass. 14 juni 1999, A.C. 1999, nr. 352; 17 mei 1999, A.C. 1999, nr. 285)

Verwerende partij had vooraleer een beslissing te nemen verzoekster eerst moeten horen in zake de verklaring van de heer A. destijds. Voor verzoekster gaat het immers om een levensbelangrijke kwestie, een kwestie van leven en dood. Terwijl het voor een verwerende partij het een louter toepassen is van haar discretionaire bevoegdheid waarbij ze in casu toch een onredelijke beslissing tot ongegrondheid neemt, des te meer gelet op het profiel van verzoekster. Ze heeft al een management diploma in Nederland behaald en volgt nu een cursus boekhouden in België.

Daarenboven belast de Belgische staat belast nodeloos de schatkist doordat zij ten alle koste verzoekster wenst te terugsturen naar Ghana. Verzoekster is echter Europa binnengekomen via Nederland. Indien verzoekster dan toch moet teruggeleid worden hoort dit naar Nederland te zijn en niet naar Ghana."

2.1.2. De verwerende partij merkt op in haar nota:

"Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat de thans bestreden beslissing deze is, d.d- 8 februari 2011 waarmee de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet d.d. 15 december 1980 ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard.

Verzoekster wenste geregulariseerd te worden in toepassing van de intussen vernietigde Instructie van 19 juli 2009. Zij beriep zich op criterium 2.8 B, maar kan niet aantonen dat zij sinds 31 maart 2007 ononderbroken in België verblijft.

Verzoekster heeft meerdere documenten aangebracht waaruit blijkt dat zij reeds enkele jaren in het land is, maar geen enkel document levert een sluitend bewijs dat zij hier ononderbroken is sinds maart 2007.

Verzoekster geeft zelf aan in haar verzoekschrift dat zij geen bewijsstukken kan voorleggen van voor december 2007. Verwerende partij concludeert dan ook dat de beslissing op dat vlak alvast niet verkeerd gemotiveerd kan zijn. Verzoekster beaamt immers zelf geen bewijzen te hebben van een eventueel verblijf in België sinds maart 2007. Het is nochtans aan verzoekster om te bewijzen wat zij beweert. De bewijslast ligt bij haar. Zij kan haar eigen onzorgvuldigheid wat dat betreft niet ten kwade duiden aan de Dienst Vreemdelingenzaken.

Verzoekster legde amper 1 getuigenverklaring voor die stelt dat zij sinds 31 maart 2007 in het land is. Deze verklaring heeft echter een gesolliciteerd karakter en werd bovendien niet onderbouwd met concrete bewijsstukken die deze beweringen kunnen staven.

Uit niets dat verzoekster aanbrengt blijkt dat de beslissing onredelijk zou zijn, of slecht 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 gelezen worden zodat verzoekster er kennis van heeft 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. Verzoeksters beweringen kunnen hieraan geen afbreuk doen.

Verzoekster heeft niet aangetoond dat zij over verblijfsrechten beschikt in Nederland, waardoor zij ook niet zomaar een recht op verblijf kan claimen in dat land.

Het eerste middel is niet gegrond."

2.1.3. De in artikel 62 van de vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde 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 ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 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. 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.

Waar de verzoekende partij de eerste bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert voert zij de schending van de materiële motiveringsplicht aan die in casu in het licht van artikel 9bis van de vreemdelingenwet moet worden onderzocht.

De verzoekende partij voert aan dat zij sedert januari 2007 ononderbroken in België verblijft, wat moet blijken uit getuigenissen dat zij sinds december 2007 bij de heer A. verbleef en dat zij bijgevolg een machtiging tot verblijf had moeten krijgen omdat zij aan de voorwaarden van artikel 9bis van de vreemdelingenwet en van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 voldeed.

De voorwaarde van het ononderbroken verblijf in België werd geïntroduceerd door de vernietigde instructie van 19 juli 2009.

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 raadsman van de verzoekende partij gevraagd wat zijn standpunt ter zake is. Hij verwijst naar een "basisinstructie" en stelt dat de criteria als principes moet worden gehanteerd.

De verzoekende partij 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 eerste bestreden beslissing oordeelt dat de aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond is en dat de verblijfsmachtiging dus niet wordt toegekend aan de verzoekende partij. 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 van 9 december 2009 met nr. 198.769 omdat zij *“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 dit artikel 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.

Er wordt vastgesteld dat geheel het betoog van de verzoekende partij erop gericht is te verduidelijken dat zij wél voldoet aan de voorwaarde van een verblijfsduur van vijf jaar, zodat zij in essentie een strikte toepassing vraagt van de vernietigde instructie van 19 juli 2009. Gelet op bovenstaande vaststellingen is het betoog van de verzoekende partij inzake de schending van de materiële motiveringsplicht en het redelijkheidsbeginsel, dat een strikte toepassing van de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 vooropstelt, niet dienstig.

Met betrekking tot het aanvoeren van de schending van het vertrouwensbeginsel en daargelaten de vraag of er jarenlang een administratieve praktijk bestond derwijze dat de verzoekende partij er mocht van uitgaan dat zij verder in België mocht verblijven, moet worden gesteld dat deze praktijk hoe dan ook contra legem zou zijn geweest. Het vertrouwensbeginsel brengt niet met zich mee dat het vertrouwen dat zou zijn gewekt door een jarenlange administratieve praktijk, zou moeten leiden tot het handhaven van een onwettige situatie. Van een bestuur kan niet worden verwacht dat het zijn recht om de uit kracht van de wet toekomende bevoegdheden te gebruiken, heeft verwerkt door gedurende een jarenlange praktijk niet de hand aan de wet te houden. Het middel gesteund op het vertrouwensbeginsel is niet gegrond (RvS 4 maart 2002, nr.104.270).

Waar de verzoekende partij de schending aanvoert van de hoorplicht en van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, zet zij in haar verzoekschrift niet uiteen welke argumenten zij wenst aan te brengen in het kader van haar "hoorrecht" dat van enige invloed kan zijn op de wettigheid van de bestreden beslissing. Haar belang bij deze grief is daarom evenmin aangetoond.

Bovendien houdt de hoorplicht 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). In de mate dat de verzoekende partij de hoorplicht geschonden ziet als de plicht in hoofde van de overheid om zich volledig in te lichten in het raam van de zorgvuldigheidsplicht, wijst de Raad de verzoekende partij erop dat voor het nemen van de bestreden beslissing een grondig onderzoek werd gevoerd, de verzoekende partij steeds de mogelijkheid had om bijkomende argumentatie aan de verwerende partij over te maken en de gelegenheid had het bestuur schriftelijk op de hoogte te brengen van alle feitelijke elementen.

Voorts kan het onderdeel dat stelt: *"Daarenboven belast de Belgische staat belast nodeloos de schatkist doordat zij ten alle koste verzoekster wenst te terugsturen naar Ghana. Verzoekster is echter Europa binnengekomen via Nederland. Indien verzoekster dan toch moet teruggeleid worden hoort dit naar Nederland te zijn en niet naar Ghana."* niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen.

Het eerste middel is ongegrond.

2.2.1. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van "art. 8 EVRM".

Het middel luidt als volgt:

"Artikel 8 van het EVRM bevestigt het recht op eerbieding van het privé-, familie- en gezinsleven. Par.2 van art 8 stelt:

"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 gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Voorzover de bestreden beslissing "bij wet voorzien zouden zijn" stelt verzoekster vast dat geenszins de "noodzaak" ervan is aangetoond "in een democratische samenleving" in het licht van bovenvermelde criteria van " 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, etc..."

Het begrip privé-leven omvat onder meer het recht op het ontwikkelen en het onderhouden van relaties met anderen.

In verscheidene arresten bevestigde het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat het hebben van contacten met andere personen en zakelijke contacten valt onder het toepassingsgebied van artikel 8 EVRM.

Het Hof stelde dit de eerste keer in het volgende arrest: E.H.R.M., 16 december 1992, Niemietz t. Duitsland, §29:

"The Court does not consider it possible or necessary to attempt an exhaustive definition of the notion of "private life ". However, it would be too restrictive to limit the notion to an "inner circle" in which the individual may live his own personal life as he chooses and to exclude there from entirely the outside world not encompassed within that circle. Respect for private life must also comprise to a certain degree the right to establish and develop relationships with other human beings.

There appears, furthermore, to be no reason of principle why this understanding of the notion of "private life" should be taken to exclude activities of a professional or business nature since it is, after all, in the course of their working lives that the majority of people have a significant, if not the greatest, opportunity of developing relationships with the outside world. This view is supported by the fact that, as was rightly pointed out by the Commission, it is not always possible to distinguish

clearly which of an individual's activities form part of his professional or business life and which do not. " (Vrije vertaling: Het Hof is niet van mening dat het mogelijk is of noodzakelijk om een exhaustieve definitie te hanteren van het begrip "privé-leven. " Echter, het zou te restrictief zijn om de notie "dichte kring " waarbinnen het individu zijn persoonlijk leven ontplooit zoals hij wil,, en van deze "dichte kring" de volledige buitenwereld uit te sluiten. Respect voor het privé-leven omvat tevens tot een zekere graad het recht om relaties uit te bouwen en te ontwikkelen met andere personen.

Er blijkt daarenboven dat er geen reden of principe is waarom de notie "privé-leven" activiteiten van professionele of business gerelateerde aard zou uitsluiten, temeer daar de meerderheid van mensen gedurende hun werklevens een belangrijke, zij het zelfs niet grootste, mogelijkheid hebben om relaties te ontwikkelen met de buitenwereld. Deze visie wordt nog meer ondersteund door het feit dat, zoals reeds correct uiteengezet door de Commissie, het niet altijd mogelijk is een duidelijk onderscheid te maken welke van de professionele activiteiten van een individu deel uitmaken van zijn privé- of business leven en welke niet. ")

In de verdere rechtspraak van het Hof werd dit principe stelselmatig bevestigd. E.H.R.M., 25 september 2001, P.G. en J.H. t. Verenigd Koninkrijk, § 56:

"Private life is a broad term not susceptible to exhaustive definition. (...) It may include activities of a professional or business nature (see Niemietz v. Germany, judgment of 16 December 1992, Series A no. 251-B, pp. 33-34, §29, and Halford, cited above, p. 1016, §44). There is therefore a zone of interaction of a person with others, even in a public context, which may fall within the scope of "private life ". "

(Vrije vertaling: Het privé-leven is een ruim begrip en niet onderhevig aan een exhaustieve definitie. Het kan activiteiten van professionele aard omvatten. Zie ook Niemietz t. Duitsland, rechtspraak dd. 16 december 1992, Series A no. 251-B, pp. 33-34 §29 en Halford, hoger geciteerd, p. 1016, §44. Op grond daarvan kan een zone van interactie van een persoon met anderen, zelfs in publieke context, onder het begrip "privé-leven " vallen)

Het E.V.R.M. maakt deel uit van de interne rechtsorde en in de hiërarchie van de normen staat het E.V.R.M. hoger dan de nationale wet.

Met verschillende mensen alhier heeft verzoekster nauwe banden. Banden die verder gaan dan haar banden met haar familie in Ghana.

Immers indien verzoekster naar Ghana zou teruggeleid en op niets of niemand aldaar kan terugvallen, gelet ook op geruime verblijf in Nederland, en aangezien ze geen enkel inkomen heeft aldaar, zal zij het slachtoffer worden van mensenhandel. Haar "familie", had haar verkocht en zal niet aarzelen om dit opnieuw te doen. ".

2.2.2. De verwerende partij merkt op in haar nota:

"Verwerende partij heeft betreffende de vermeende schending van artikel 8 EVRM de eer te antwoorden dat:

- artikel 8 EVRM de eerbiediging waarborgt van het recht op gezinsleven en privé-leven en de niet-inmenging van enig openbaar gezag bij de uitoefening van dat recht.

de niet noodzakelijk definitieve verwijdering van het grondgebied van verzoekende partij geen verboden inmenging vormt in de uitoefening door deze laatste van haar recht op privé- en gezinsleven in de zin van dit verdragsartikel. - het Europees Hof voor de Rechten van de Mens inderdaad aanneemt dat uit art. 8 EVRM niet kan worden afgeleid dat een vreemdeling er een staat toe kan verplichten om hem op zijn grondgebied te gedogen (cf. VAN DE PUTTE, M., "Straatsburg gaat vreemd. De vreemdeling in de jurisprudentie van de Straatsburgse organen", T.V.R. 1994, (3), 12),

- het de verwerende partij toegelaten is wetsontduiking tegen te gaan, en daartoe de nodige maatregelen te nemen.

- bovendien reeds werd geoordeeld dat een mogelijke toepassing van art. 8 EVRM de betrokken vreemdeling niet vrijstelt van het verkrijgen van de vereiste documenten om het Rijk binnen te komen, en dat een tijdelijke verwijdering om reden dat hij niet in het bezit is van die documenten dan ook geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.);

- de in casu bestreden beslissing inderdaad enkel tot gevolg heeft dat verzoekende partij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk,

- verzoekster niet heeft aangetoond dat het voor haar moeilijk of onmogelijk zou zijn om aan de nodige inreis- en verblijfsdocumenten te geraken.

- er geen sprake is van een schending van het art. 8 EVRM.

Verzoekster heeft bovendien meer dan 20 jaar in Ghana gewoond vooraleer zij naar Nederland ging alwaar zij ook 4 jaar woonde. Het is weinig aannemelijk dat zij in haar thuisland geen vrienden, kennissen of betrouwbare familie meer zou hebben. Verzoekster toont dit alleszins niet op sluitende wijze aan.

Van de kwade bedoelingen van de familie van verzoekster liggen zelfs geen begin van bewijs voor. Het betreft hier loutere hypothesen die door verzoekster op geen enkele wijze aannemelijk worden gemaakt. Het tweede middel is niet gegrond. “

2.2.3. Na een theoretische toelichting stelt de verzoekende partij: *“Met verschillende mensen alhier heeft verzoekster nauwe banden. Banden die verder gaan dan haar banden met haar familie in Ghana.*

Immers indien verzoekster naar Ghana zou teruggeleid en op niets of niemand aldaar kan terugvallen, gelet ook op geruime verblijf in Nederland, en aangezien ze geen enkel inkomsten heeft aldaar, zal zij het slachtoffer worden van mensenhandel. Haar "familie", had haar verkocht en zal niet aarzelen om dit opnieuw te doen.”

De eerste bestreden beslissing motiveert dienaangaand: *“Verder lijkt het erg onwaarschijnlijk dat betrokkene geen familie, vrienden of kennissen meer zou hebben in het land van herkomst . Betrokkene verbleef immers ruim 23 jaar in Ghana en haar verblijf in België, haar integratie en opgebouwde banden kunnen bijgevolg geenszins vergeleken worden met haar relaties in het land van herkomst.”*, wat kennelijk redelijk is.

Artikel 8 EVRM bepaalt als volgt:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip ‘familie- en gezinsleven’ noch het begrip ‘privéleven’. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./ Finland, § 150).

Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beide, is een feitenkwestie.

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij een gezinsleven heeft.

Wat haar privéleven betreft beperkt het betoog zich tot het uiten van vage en algemene beweringen zonder deze te concretiseren. Dergelijke uiteenzetting vermag niet een schending van artikel 8 EVRM aan te tonen. Waar de verzoekende partij van mening is dat *“het hebben van nauwe banden”* wel degelijk valt onder artikel 8 EVRM, wijst de Raad erop dat het loutere feit dat de verzoekende partij sterke banden heeft gecreëerd met België en een integratie van verscheidene jaren heeft niet valt onder de in artikel 8 EVRM geboden bescherming. In elk geval is het betoog te vaag. Verder heeft de Raad van State meermaals geoordeeld dat gewone sociale relaties niet beschermd worden door artikel 8 EVRM (RvS 23 januari 2002, nr. 102.840; RvS 15 februari 2005; nr. 140.615; RvS 14 november 2005, nr. 151.290; RvS 27 juni 2007, nr. 172.824).

De verzoekende partij toont met haar betoog geen schending van artikel 8 EVRM aan.

Het tweede middel is ongegrond.

2.3.1. In een derde middel voert de verzoekende partij de schending van artikel 3 EVRM aan.

Het middel luidt als volgt:

“Verzoekster is al sinds 2003 in Nederland (minstens sinds 2004), en heeft een diploma management aan de Echelon University te Nederland.

De Belgische staat wenst een toekomstige bijdragende burger de verdoemenis in te jagen waar ze handen zal komen van mensensmokkelaars. Dit maakt een schending uit van artikel 3 EVRM.”

2.3.2. De verwerende partij merkt op in haar nota:

“Verwerende partij stelt vast dat verzoeker een schending opwerpt van artikel 3 EVRM, terwijl betreffende de vermeende schending van het art. 3 EVRM dient te worden opgemerkt dat:

- aan het door verzoekster kennelijk bedoelde verdragsvoorschrift is voldaan wanneer de bestreden beslissing tot stand is gekomen met eerbiediging ervan, daar de verwerende partij de uit dit voorschrift voortvloeiende verplichtingen slechts kan waarborgen binnen het eigen grondgebied (R.v.St- nr. 38.363, 19.12.1991, Arr. R.v.St. 1991, z.p.),

- het terugleiden van een vreemdeling ten aanzien van het art. 3 EVRM een probleem kunnen doen rijzen wanneer er ernstige en duidelijke redenen zijn om te geloven dat de betrokkene een risico loopt op foltering, onmenselijke of vernederende handelingen, doch deze bepaling impliceert geenszins dat een vreemdeling zonder meer het recht heeft het grondgebied van een bepaalde staat binnen te komen of er te verblijven (Cass. 4 februari 1992, Arr. Cass. 1993, I, 148),

- er in hoofde van verzoekster geen sprake is van de voormelde ernstige en duidelijke redenen, minstens dat deze niet worden noch werden aangetoond,

Verzoekster beweert louter hypothetisch dat zij in de verdoemenis zal terecht komen. Het is verwerende partij niet duidelijk welke aanwijzingen er concreet zijn dat zij in haar thuisland in handen van mensensmokkelaars zou komen. Verzoekster brengt hiervan zelfs geen begin van bewijs aan.

Verwerende partij merkt bovendien op dat een loutere afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten geenszins impliceert dat verzoekster verplicht wordt om terug te keren naar haar land of regio van herkomst.

Het bevel om het grondgebied te verlaten houdt immers enkel in dat betrokkene verplicht wordt het Schengengrondgebied te verlaten, doch weerhoudt haar niet om eventueel naar een derde land te reizen waar zij over verblijfsrecht beschikt of kan beschikken.

Verzoekster heeft niet aangetoond dat zij over verblijfsrechten beschikt in Nederland, waardoor zij ook niet zomaar een recht op verblijf kan krijgen in dat land.

Het derde middel is niet gegrond.”

2.3.3. Artikel 3 van het EVRM bepaalt dat *"Niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen"*. Deze bepaling bekrachtigt een van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen folteringen en onmenselijke of vernederende behandelingen, ongeacht de omstandigheden en de handelingen van het slachtoffer" (vaste rechtspraak: zie bv. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 218).

Met het niet gestaafde algemene betoog dat: *"Verzoekster is al sinds 2003 in Nederland (minstens sinds 2004), en heeft een diploma management aan de Echelon University te Nederland. De Belgische staat wenst een toekomstige bijdragende burger de verdoemenis in te jagen waar ze handen zal komen van mensensmokkelaars. Dit maakt een schending uit van artikel 3 EVRM."*, wordt bij gebreke aan concretere gegevens geen schending van artikel 3 EVRM aangetoond. De redenering van de verwerende partij in haar nota dient te worden gevolgd.

3. Voorts dient de Raad vast te stellen dat geen (andere) grieven zijn aangevoerd tegen de tweede bestreden beslissing.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenentwintig mei tweeduizend en twaalf door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. BEELEN