

## Arrest

nr. 81 812 van 29 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 Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 10 mei 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid van 8 februari 2011 waarbij de aanvraag op grond artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard, en van het bevel om het grondgebied te verlaten, beide beslissingen aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 11 april 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 25 april 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 mei 2012.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. BULKMANS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die *loco* advocaat C. DECORDIER 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, dient verschillende keren (de laatste maal op 26 februari 2007) bij de Belgische ambassade te Casablanca een aanvraag in voor een visum kort verblijf. Dit wordt hem telkens geweigerd.

Op onbekende datum komt verzoeker België binnen.

Op 4 november 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 8 februari 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 05.11.2009 werd ingediend door :

E. K., A. (R.R.: 671051105030)

nationaliteit: Marokko

geboren te l. 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.

Betrokkene beroept zich op het criterium ‘werk + duurzame lokale verankering’ (2.8B) van de vernietigde instructie van 19.07.2009. Niettegenstaande het feit dat betrokkene een arbeidsovereenkomst bij J. BVBA voorlegt, 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. Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt dat hij op 26.02.2007 een visumaanvraag (type C) heeft gedaan bij het Consulaat-Generaal van België in Casablanca. Aangezien de visumaanvraag onomstootbaar aantoont dat betrokkene op dat moment (26.02.2007) in Marokko verbleef, kan geen rekening worden gehouden met de getuigenverklaringen van G. W. (dd. 21.09.2009 waarin hij stelt betrokkene te kennen sinds 2005-2006) en van G. K. (niet gedateerd, waarin ze stelt betrokkene enkele jaren te kennen) aangezien die het ononderbroken verblijf in België niet kunnen aantonen. De andere getuigenverklaringen zeggen niks over het verblijf van betrokkene. Betrokkene meldde zich aan voor Nederlandse les op 01.10.2007, ruim na 31.03.2007. Betrokkene legt verder geen enkel bewijs voor dat hij ononderbroken in België verblijft sinds 31.03.2007. Wat dus inhoudt 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 geïntegreerd zou zijn, Nederlands heeft geleerd, getuigenverklaringen voorlegt en beschikt over een arbeidscontract, 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 instructies dd. 19.07.2009.

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/of geldig visum.

(...)”

Op 11 april 2011 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten. Dit is de tweede bestreden beslissing:

*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/of geldig visum.*

## 2. Over de ontvankelijkheid

De verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid op van de vordering tot schorsing omdat verzoeker niet aantoonbaar op basis van concrete gegevens een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te zullen ondervinden bij de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. Uit hetgeen hierna volgt, zal blijken dat het beroep tot nietigverklaring niet wordt ingewilligd. Het is bijgevolg niet vereist deze exceptie te beantwoorden.

## 3. Onderzoek van het beroep

### 3.1. Verzoeker voert een enig middel aan dat luidt als volgt:

#### *“a. Schending van de motiveringsplicht*

*De bestreden beslissing wordt verantwoord door de administratie door het feit dat verzoeker niet zou kunnen aantonen dat hij reeds sedert 31/3/2007 ononderbroken in België verblijft.*

*Uit het administratief dossier van betrokkene zou immers blijken dat hij op 26/2/2011 een visumaanvraag (type C) heeft gedaan bij het Consulaat-generaal van Casablanca.*

*Hieruit leidt de administratie af dat verzoeker op 26/2/2011 in Marokko was.*

*Daaruit leidt de administratie onterecht af dat de getuigenverklaringen van G.K. en G.W. (die verklaren verzoeker reeds te kennen sedert 2005-2006) niet kunnen worden weerhouden.*

*De administratie motiveert echter op geen enkele afdoende wijze waarom er geen rekening kan worden gehouden met de bewuste getuigenverklaringen die dateren van voor 26/2/2011.*

*De realiteit is dat verzoeker medio 2005 naar België is gekomen en daar altijd heeft verbleven tot zijn moeder in Marokko ernstig ziek is geworden. Verzoeker is illegaal van België naar Marokko gegaan om aldaar zijn zieke moeder te bezoeken. Begin maart 2007 is verzoeker dan (illegaal) teruggekeerd naar België omdat hij daar inmiddels een vriendin had.*

*Het is dus niet zo abnormaal dat de bewuste getuigen verklaren verzoeker te kennen.*

*Het enkele feit dat er vanuit Marokko een visumaanvraag werd gedaan, kan niet afdoende aantonen dat de getuigenverklaringen van nul en generlei waarden zijn.*

*Verzoeker verklaart ook uitdrukkelijk dat hij voor 31/3/2007 (ruim een maand na de visumaanvraag) terug in België was.*

*De administratie motiveert ook niet waarom het feit dat er een visumaanvraag gebeurde op 26/2/2011 zou aantonen dat verzoeker niet in België was voor 31/3/2007.*

*De motivering van de administratie is niet afdoende en bijgevolg is het middel gegrond.*

#### *b. Schending van het evenredigheidsbeginsel*

*Verzoeker beroept zich verder op de schending van het evenredigheidsbeginsel.*

*Verzoeker stelt dat de beslissing niet in evenredigheid staat met de nadelen die hij uit deze beslissing ondervindt.*

*Immers, de nadelen van de beslissing kunnen voor hem zeer verregaand zijn: verzoeker zou volledig worden losgerukt uit zijn sociale leven en zou zijn vriendin moeten achterlaten.*

*De gevolgen en nadelen van de beslissing zijn daarom voor verzoeker veel zwaarder dan het algemeen belang van de beslissing.*

*Er bestaat dus een kennelijke wanverhouding tussen de nadelige gevolgen van de beslissing voor verzoeker en het algemeen belang van de beslissing.”*

3.2. In de nota repliceert de verwerende partij dat de Raad zich niet in de plaats kan stellen van het bestuur bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht. In de bestreden beslissing wordt zeer duidelijk aangegeven dat uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker geen ononderbroken verblijf aantoonbaar sinds 31 maart 2007 aangezien hij op 26 februari 2007 een visum type C heeft aangevraagd in Marokko. De verwerende partij wijst erop dat in de bestreden beslissing afdoende wordt uiteengezet waarom met de getuigenverklaringen geen rekening kan worden gehouden om het ononderbroken verblijf sinds 31 maart 2007 te bewijzen. Er dient dan ook te worden besloten dat de bestreden beslissing ten genoegen van recht met draagkrachtige motieven is omkleed. Inzake de aangevoerde

schending van het redelijkheidsbeginsel laat de verwerende partij gelden dat verzoeker niet aantoont dat hij een duurzame relatie onderhoudt en dat er dan ook geen sprake kan zijn van enige disproportionaliteit.

3.3. Ter terechtzitting wordt er gewezen op de arresten met nummers 215.571 en 216.651, uitgesproken op 5 oktober 2011 en 1 december 2011 door de Raad van State en op de inhoud ervan. De advocaat van verzoeker heeft geen opmerkingen.

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 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 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.

Het betoog van verzoeker zoals uiteengezet in het enig middel is er uitsluitend op gericht een ruimere toepassing van het criterium 2.8.B van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 te verkrijgen. Zijn argumentatie beperkt zich tot het bekritisieren van de wijze waarop deze instructie werd toegepast en tot het aanvoeren dat hij wel voldoet aan het criterium 2.8.B. Uit hetgeen voorafgaat, volgt dat *in casu* dit betoog van verzoeker dat een ruimere toepassing van de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 vooropstelt, niet dienstig is.

De schending van de materiële motiveringsplicht is *in casu* niet dienstig en kan niet worden aangenomen.

Waar verzoeker bij zijn verzoekschrift stukken neerlegt die dateren van na de bestreden beslissing en die niet werden voorgelegd aan het bestuur, wordt erop gewezen dat de regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze te nemen (RvS 23 september 2002, nr. 110 548; RvS 26 februari 2009, nr. 4069 (c) en vaste rechtspraak van de Raad). Deze stukken dateren van na de bestreden beslissing, zodat er geen rekening mee kon worden gehouden bij het nemen ervan. De Raad zou zijn bevoegdheid overschrijden door bij zijn wettigheidstoetsing rekening te houden met gegevens die dateren van na de bestreden beslissing (RvS 18 juni 2009, nr. 194 395).

3.3.2. Het evenredigheidsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82 301).

Verzoeker voert aan dat geen rekening werd gehouden met de nadelen voor hem: hij zou worden losgerukt uit zijn sociaal leven en zou zijn vriendin moeten achterlaten. Uit de stukken van het dossier blijkt echter dat verzoeker aan het bestuur niet heeft meegedeeld dat hij in België een vriendin heeft, zodat hiermee geen rekening diende te worden gehouden. Verder slaagt verzoeker er niet in om aan te tonen dat een verhouding tussen de motieven van de beslissing en het dispositief volkomen ontbreekt. De schending van het evenredigheidsbeginsel kan niet worden aangenomen.

Het enig middel is in al zijn onderdelen ongegrond.

#### 4. Korte debatten

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

#### **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

**Enig artikel**

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

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

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET