



Arrest

nr. 83 323 van 21 juni 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 VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 6 oktober 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 augustus 2011 waarbij de 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 wordt verklaard.

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 15 maart 2012 met toepassing van artikel 39/73 van voormelde wet.

Gelet op het verzoek tot horen van 28 maart 2012.

Gelet op de beschikking van 5 april 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 april 2012.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter C. BAMPs.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN die *loco* advocaat A. HENDRICKX verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 15 december 2009 dient de verzoekende partij, van Marokkaanse nationaliteit, 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: vreemdelingenwet).

Op 8 augustus 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard.

Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 15.12.2009 werd Ingediend door:

E. B., K.(...) (R.R.: (...))

Nationaliteit: Marokko

geboren te Nador op (...)1975

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.

Reden(en):

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 2.3 van de vernietigde instructies van 19 juli 2009. Om deze aanvraag te staven legt betrokkene Belgische identiteitskaarten van zijn familie voor. Echter, betrokkene toont niet aan dat hij ten laste is van zijn broer aangezien de broer van betrokkene geen verbintenis tot ten lasteneming heeft ondertekend wat een van de voorwaarde is om aanspraak te kunnen maken op het criterium 2.3. Ook toont betrokkene niet aan dat hij met de EU-burger, zijnde zijn broer, samenwoonde In het land van herkomst en bovendien wordt de afstamming tussen betrokkene en zijn familie niet bewezen. Tot slot toont betrokkene niet aan dat hij wegens ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door zijn broer nodig heeft. Om deze redenen kan er geoordeeld worden dat betrokkene niet valt onder het criterium 2.3 van de vernietigde instructies van 19.07.2009.

In een schrijven van 07.06.2011 beroept betrokkene zich op het criterium 2.88 van de instructies dd, 19.07.2009 door middel van een arbeidscontract. Aangezien het K.B. van 07.10.2009 evenwel voorziet dat een dergelijke aanvraag diende te gebeuren tussen 15.09.2009 en 15.12.2009 kon betrokkene op dat ogenblik geen beroep meer doen op dit criterium om in aanmerking te komen voor regularisatie.

Het feit dat betrokkene werkwilgig is, Nederlandse lessen heeft gevolgd en diverse getuigenverklaringen voorlegt, 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."

Op 9 september 2011 wordt voormelde beslissing aan de verzoekende partij ter kennis gebracht, samen met een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), dat wordt gemotiveerd zoals daartoe opdracht werd gegeven in de hiervoor vermelde beslissing.

2. Over de gegrondheid

2.1 In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Ter adstruering van dit enig middel zet de verzoekende partij in haar verzoekschrift het volgende uiteen:

Enig Middel: Schending van artikel 9bis van de Wet van 15 december 1980.

Verzoeker steunt zijn aanvraag om machtiging tot verblijf op het criterium 2.3 van de instructie van 19 juli 2009, in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, te weten de prangende humanitaire situatie;

Dit punt bepaalt dat een persoon in aanmerking komt voor regularisatie mits aan de volgende voorwaarden is voldaan;

Elke situatie die dermate klemmend is dat de persoon zich er niet van kan ontdoen en waarbij een verwijdering een schending van een fundamenteel recht met directe werking in België zou kunnen

inhouden, zodat een verder verblijf in België de enige oplossing is, moet als een prangende humanitaire situatie worden beschouwd.

Zo wordt onder meer weerhouden de familieleden van een EU-burger, die niet binnen het toepassingsgebied van de gezinshereniging vallen, maar van wie het verblijf moet worden vergemakkelijkt krachtens de Europese richtlijn 2004/38, namelijk de familieleden, ongeacht hun nationaliteit, die in het land van herkomst ten zijn van of inwoonden bij de EU-burger, of die wegens ernstige gezondheidsproblemen een persoonlijke verzorging door de EU-burger nodig hebben. Het familielid van een Belg wordt hier ook mee bedoeld.

Dit criterium speelt ook als het familielid niet ten laste is in het land van herkomst maar wel ten laste valt in België.

Verzoeker heeft zijn thuisland verlaten, omdat al zijn familieleden het land reeds ontvlucht waren.

Hij heeft thans zijn intrek genomen bij zijn broer, welke al geruime tijd in België woont, en welke overigens een geldige verblijfstitel heeft in België, net zoals de andere in België wonende familieleden van verzoeker.

Verzoeker bezit momenteel over geen enkele vorm van inkomen en is bijgevolg volledig ten laste van zijn broer.

Conform de nieuwe instructies komt verzoeker dan ook in aanmerking voor een regularisatie op deze basis.

In de bestreden beslissing is men echter van oordeel dat verzoeker niet zou aantonen dat hij daadwerkelijk ten laste is van zijn broer;

Uit de bijgebrachte stukken blijkt echter duidelijk het tegendeel;

Verzoeker brengt bovendien een verbintenis tot tenlasteneming dat door zijn broer werd ondertekend bij, zodat het duidelijk mag zijn dat verzoeker wel effectief ten laste is van zijn broer;

Vervolgens betwist verweerster echter, geheel zonder enige reden, dat voldoende zou aangetoond zijn dat er sprake is van enige verwantschap en afstamming tussen verzoeker en zijn broer;

Verweerster duidt op geen enkel ogenblik aan op welke basis zij deze verwantschap zou betwijfelen;

In de bijgebrachte stukken erkennen alle personen deze verwantschap, en in het dossier is er geen enkel element dat zou toelaten deze verklaringen in twijfel te trekken;

Op basis van alle aanwezige elementen in het dossier blijkt overduidelijk dat verzoeker zich in zijn initiële aanvraag terecht beriep op het criterium 2.3 zoals omschreven in voormelde instructie;

Geheel ten onrechte werd de aanvraag tot machtiging van verblijf van verzoeker alsnog geweigerd;

Het mag duidelijk zijn dat door deze beslissing te nemen, verweerster het artikel 9bis van de Vreemdelingenwet heeft geschonden;

Het middel is derhalve gegrond, en de bestreden beslissing dient dan ook te worden vernietigd;"

2.2 Inzake de aangevoerde schending van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, voert de verzoekende partij in haar verzoekschrift aan niet akkoord te gaan met de motivering in de bestreden beslissing dat zij zich niet kan beroepen op het criterium 2.3 van de vernietigde instructie, zijnde de prangende humanitaire situatie, meer bepaald omdat zij in hoofdzaak niet aantoonde ten laste te zijn van haar broer en tevens de verwantschap of afstamming tussen beiden onvoldoende is aangetoond. De verzoekende partij haalt de voorwaarden zoals gesteld in het criterium 2.3 van de vernietigde instructie aan en onderstreept dat ook de familieleden van een burger van de Unie, meer bepaald van een Belgische onderdaan, die ongeacht hun nationaliteit in het land van herkomst ten laste zijn van of inwoonden bij de burger van de Unie of die wegens ernstige gezondheidsproblemen een persoonlijke verzorging van deze laatste nodig hebben, worden weerhouden. Zij stelt dat voormeld criterium 2.3 ook toepassing vindt wanneer het familielid niet ten laste is in het land van herkomst, doch wel ten laste valt in België en meent dat zij wel degelijk in aanmerking komt voor regularisatie op basis van het criterium 2.3 van de vernietigde instructie van 19 juli 2009. Zij zet vervolgens uiteen dat zij haar thuisland heeft verlaten omdat alle familieleden het land reeds ontvluchtten en dat zij thans haar intrek heeft genomen bij haar broer, wie reeds geruime tijd in België woont en er – net zoals de andere in België verblijvende familieleden - over een geldige verblijfstitel beschikt. De verzoekende partij stelt over geen enkele vorm van inkomsten te beschikken zodat zij volledig ten laste is van haar broer. Naast andere stukken brengt zij ter staving hiervan een verbintenis tot ten laste neming op 13 september 2011 ondertekend door haar broer bij in bijlage bij het verzoekschrift. Daarnaast betoogt de verzoekende partij dat in de bestreden beslissing geheel zonder enige reden wordt gesteld als zou de verwantschap of afstamming met haar broer niet voldoende zijn aangetoond. Zij ziet niet in op welke basis de verwerende partij de verwantschap of afstamming zou betwijfelen daar alle personen deze verwantschap bevestigen en zij zich aldus terecht beriep op het criterium 2.3.

In tegenstelling tot de bestreden beslissing alwaar wordt gesteld dat de verzoekende partij niet voldoet aan criterium 2.3 van de vernietigde instructie, zijnde de prangende humanitaire situatie, daar zij in

hoofdzaak niet aantoonbaar ten laste te zijn van haar broer en tevens de verwantschap of afstamming tussen beiden onvoldoende is aangetoond, voert de verzoekende partij in het verzoekschrift bijgevolg uitsluitend aan dat zij zich wél op het criterium 2.3 kan beroepen en de verwerende partij op basis van alle aanwezige elementen in het dossier aldus niet kon besluiten dat zij hieraan niet voldeed. Deze voorwaarde in het kader van de prangende humanitaire situatie ten laste te zijn van de burger van de Unie en hiertoe tevens de verwantschap of afstamming aan te tonen, kadert in het criterium 2.3 geïntroduceerd door de vernietigde instructie van 19 juli 2009. De Raad stelt daarbij vast dat het gehele betoog van de verzoekende partij tot doel heeft een toepassing van de vernietigde instructie van 19 juli 2009, meer in het bijzonder van het criterium 2.3, te verkrijgen. Haar argumentatie beperkt zich tot het bekritisseren van de wijze waarop deze instructie werd toegepast.

Ter terechtzitting van 25 april 2012 wordt middels het verwijzen naar de aan de verzoekende partij toegezonden beschikking in toepassing van artikel 39/73 van de vreemdelingenwet uitdrukkelijk gewezen op de rechtspraak van de Raad van State en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen inzake de vernietigde instructie en wordt de verzoekende partij, naar aanleiding van haar verzoek tot horen van 28 maart 2012, gevraagd wat haar standpunt ter zake is. De verzoekende partij beperkt zich, met verwijzing naar haar verzoek tot horen, tot de stelling geen afstand van de procedure te willen doen.

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 verwerende partij oordeelt in de eerste bestreden beslissing dat de aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond is en dat de verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet 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 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 hetgeen voorafgaat, volgt dat *in casu* het gehele betoog van de verzoekende partij inzake de schending van het door haar aangehaalde middel, dat een toepassing van de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 vooropstelt, niet dienstig is.

Een schending van artikel 9bis van de vreemdelingenwet is niet aangetoond.

2.3 De door de verzoekende partij in bijlage bij haar verzoekschrift gevoegde stukken doen hieraan geen afbreuk. Dit klemt des te meer daar de verbintenis tot tenlasteneming ondertekend door de broer van de verzoekende partij dateert van 13 september 2011, terwijl de bestreden beslissing reeds werd genomen op 8 augustus 2011. Er dient op 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 en vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen). De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen 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).

Het enige middel is ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing 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.

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 eenentwintig juni tweeduizend en twaalf door:

mevr. C. BAMPS,

dhr. M. DENYS,

De griffier,

voorzitter,

griffier.

De voorzitter,

M. DENYS

C. BAMPS