

Arrest

nr. 83 552 van 25 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 20 oktober 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 7 juli 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 2 april 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 S. SCHÜTT die 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 22 juli 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 7 december 2009 actualiseert de verzoekende partij haar aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Op 7 juli 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 24.07.2009 werd ingediend en op datum van 07.12.2009 werd ingediend door:

E. F.(...), O.(...)

nationaliteit: Marokko

geboren te Tafarsit op (...)1973

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 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009. Dit criterium bepaalt onder meer dat: “de vreemdeling die voorafgaand aan zijn aanvraag een langdurig ononderbroken verblijf heeft dat minimum 5 jaar bedraagt; én die voor 18 maart 2008 gedurende een periode een wettig verblijf in België heeft gehad [...] of die voor die datum, geloofwaardige pogingen heeft ondernomen om in België een wettig verblijf te bekomen”. Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene voor 18 maart 2008 géén periode van wettig verblijf heeft bekomen, noch dat hij een geloofwaardige poging heeft ondernomen. Betrokkene heeft wel een aanvraag 9bis ingediend bij de stad Antwerpen op 10.07.2008, maar dit is na de referentiedatum en kan dus niet in aanmerking worden genomen als geloofwaardige poging, ook al beweert de advocaat van betrokkene dat de voorbereidingen van deze aanvraag zich voor 18 maart 2008 situeren.

Betrokkene verklaart dat zijn zus en schoonbroer de Belgische nationaliteit hebben en beroept zich op het van artikel 8 van het EVRM. Hierbij dient opgemerkt te worden dat dit artikel hier niet van toepassing is daar betrokkene geen bewijzen van verwantschap voorlegt. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM. Bovendien lijkt het onwaarschijnlijk dat betrokkene geen familieleden, vrienden of kennissen meer zou hebben in het land van herkomst. Betrokkene verbleef er immers 30 jaar vooraleer hij naar België kwam. Zijn verblijf in België, zijn integratie en opgebouwde banden kunnen bijgevolg geenszins vergeleken worden met zijn relaties in het land van herkomst.

Het feit dat betrokkene sinds 2003 in België zou verblijven, Nederlandse les heeft gevolgd, het Frans beheerst, bereid is om te werken en verklaart dat hij reeds officieus zou gewerkt hebben, het feit dat hij sport beoefent, hij een vrienden- en kennissenkring heeft opgebouwd en getuigenverklaringen en attesten 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 3 oktober 2011 wordt voormelde beslissing aan de verzoekende partij ter kennis gebracht, samen met een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

2. Over de gegrondheid

2.1 In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van *“het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur”*.

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

“Genomen uit de schending van het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur

Doordat de bestreden beslissing de regularisatieaanvraag van verzoeker afwijst als ongegrond omdat verzoeker geen geloofwaardige poging om wettig verblijf te bekomen, daterend van voor de referentiedatum van 18 maart 2008 zou aantonen

Terwijl uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat de voorbereidingen van de regularisatieaanvraag van 10 juli 2008 als een geloofwaardige poging zouden kunnen aangemerkt worden, op voorwaarde dat hiervan bewijs zou voorliggen

En terwijl verzoeker bij zijn op 22 juli 2009 ingediende aanvraag verklaringen heeft gevoegd die reeds gevoegd waren bij de aanvraag van 10 juli 2008 en die dateren van vóór de referentiedatum

Zodat de bestreden beslissing genomen is zonder alle voorliggende elementen in ogenschouw te nemen en de genoemde beginselen van behoorlijk bestuur geschonden zijn

Toelichting:

1. De bestreden beslissing is gemotiveerd als volgt:

“(…)”.

Uit deze laatste zinsnede blijkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris desgevallend bereid zou zijn om de voorbereidingen van de regularisatieaanvraag die zich situeren voor de referentiedatum van 18 maart 2008, mee in rekening te brengen bij de beoordeling van het bestaan van een geloofwaardige poging om verblijf te bekomen.

Mocht dit niet zo zijn, dan zou dat deel van de motivering van de bestreden beslissing zinledig zijn, hetgeen in het kader van het annulatiecontentieux niet kan worden verondersteld.

Bovendien blijkt uit de rechtspraak van uw Raad dat verwerende partij meermaals onderzocht heeft of andere démarches dan het effectief indienen van een regularisatieaanvraag kunnen gelijkgesteld worden met de geloofwaardige poging uit de instructie van juli 2009. Zo bijvoorbeeld het consulteren van een advocaat inzake de verblijfsproblematiek (RvV nr. 52.061 dd. 30 november 2010) of het zich informeren nopens de mogelijkheden om verblijfspapieren te bekomen (RvV nr. 52.890 dd. 13 december 2010).

De gemachtigde van de Staatssecretaris stelt in de bestreden beslissing echter vast dat verzoeker geenszins aantoonde dat genoemde voorbereidingen zich zouden situeren voor de referentiedatum. Volgens de gemachtigde van de Staatssecretaris blijft het bij een loutere bewering van de advocaat van verzoeker in de actualisatie van de regularisatieaanvraag.

Deze vaststelling strijdt echter met het op het moment van het nemen van de bestreden beslissing voorliggend dossier.

2. Bij de aanvraag die op 22 juli 2009 werd ingediend en die geleid heeft tot de thans bestreden beslissing, waren een aantal overtuigingsstukken gevoegd. In de inventaris worden als stuk 4 een aantal verklaringen opgenomen “waaruit blijkt dat [verzoeker] goede contacten heeft met zijn medeburgers”.

Een aantal van die verklaringen op eer zijn niet gedateerd. Doch dit is wel het geval voor de verklaring op eer afgelegd door dhr. V. D. B.(...). Deze verklaring is afgelegd op 29 november 2007.

Uit de inhoud van deze verklaringen blijkt dat ze zijn afgelegd met als enige bedoeling een aanvraag tot regularisatie te ondersteunen.

Aangezien er een stuk voorligt waaruit blijkt dat de voorbereidingen van de aanvraag van 10 juli 2008 reeds lang voordien een aanvang hadden genomen, vermocht de gemachtigde van de Staatssecretaris niet om het argument van verzoeker dat de voorbereidingen van de regularisatieaanvraag dateerden van vóór 18 maart 2008, zomaar af te doen als een loutere bewering.

Bij het nemen van een beslissing moeten de organen van actief bestuur rekening houden met alle relevante elementen, teneinde tot een beslissing te komen die steunt op draagkrachtige motieven.

2.3. [...] Bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn.

(arrest RvV nr. 51.813 dd. 18 november 2010)

In casu stelde zich de vraag of het argument van verzoeker dat hij zijn voorbereidingen voor zijn regularisatieaanvraag had aangevangen vóór de referentiedatum, steun vond in het administratief dossier. De gemachtigde van de Staatssecretaris diende dat dossier met de nodige zorgvuldigheid en aandacht te bekijken alvorens te beslissen dat het argument van verzoeker onbewezen was.

Bij de bestudering van het voorliggende administratieve dossier heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris onvoldoende zorgvuldigheid aan de dag gelegd. Hierdoor steunt de bestreden beslissing niet op in feite juiste motieven. De in de aanhef van het middel genoemde beginselen van behoorlijk bestuur zijn geschonden.

Het enig middel is gegrond.”

2.2 De Raad stelt vast dat de verzoekende partij in de aanhef van haar enig middel de schending van *“het motiveringsbeginsel”* aanvoert en dat zij hierbij inhoudelijke kritiek uit op de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing, zodat het middel derhalve vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht dient te worden behandeld.

Inzake de aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel, voert de verzoekende partij in haar verzoekschrift aan niet akkoord te gaan met de motivering in de bestreden beslissing dat zij overeenkomstig de voorwaarden vervat in het criterium 2.8A van de vernietigde instructie geen geloofwaardige poging heeft ondernomen een wettig verblijf in België te bekomen voor 18 maart 2008. Zij voert aan dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen meermaals heeft onderzocht of ook andere elementen dan het effectief indienen van een regularisatieaanvraag kunnen worden gelijkgesteld met de geloofwaardige poging uit de (vernietigde) instructie van 19 juli 2009 en duidt als voorbeeld het consulteren van een advocaat inzake de verblijfsproblematiek aan. Waar de bestreden beslissing stelt dat het feit dat de voorbereidingen van de door de verzoekende partij ingediende regularisatieaanvraag van 10 juli 2008 reeds vóór de referentiedatum van 18 maart 2008 hebben plaatsgevonden, slechts een loutere bewering van de advocaat betreffen, is zij volgens de verzoekende partij dan ook strijdig met het voorliggend dossier. De verzoekende partij wijst immers op een verklaring op eer van de heer V.D.B.(...) van 27 november 2007 ter ondersteuning van haar regularisatie waaruit blijkt dat de voorbereiding van voormelde aanvraag van 10 juli 2008 reeds lang voordien een aanvang heeft genomen. Zij meent dat de verwerende partij aldus onvoldoende zorgvuldigheid aan de dag heeft gelegd bij het bestuderen van haar dossier waardoor de bestreden beslissing niet is gesteund op feitelijk juiste motieven.

In tegenstelling tot de bestreden beslissing alwaar wordt gesteld dat de verzoekende partij niet voldoet aan criterium 2.8A van de vernietigde instructie daar zij geen geloofwaardige poging heeft ondernomen om een wettig verblijf in België te bekomen voor 18 maart 2008, voert de verzoekende partij in het verzoekschrift bijgevolg uitsluitend aan dat zij wél een geloofwaardige poging heeft ondernomen en de verwerende partij aldus niet kon besluiten dat zij niet voldeed aan het criterium 2.8A van de vernietigde instructie. Deze voorwaarde een geloofwaardige poging te ondernemen een wettig verblijf in België te bekomen voor 18 maart 2008, kadert in het criterium 2.8A 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 2.8A, te verkrijgen. Haar argumentatie beperkt zich tot het bekritisieren 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 2 april 2012, gevraagd wat haar standpunt ter zake is. De verzoekende partij stelt dat een dubbel onderzoek had moeten worden gevoerd door de verwerende partij. Meer bepaald een eerste onderzoek op basis van de instructies van 19 juli 2009, gezien de staatssecretaris na vernietiging van de instructies door de Raad van State de instructies toch bleef gebruiken en daarnaast - ingeval de verwerende partij beslist niet te regulariseren - een tweede onderzoek op basis van een algemene toetsing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, met name het verschaffen van uitleg waarom de regels van de instructies niet van toepassing zijn. De vernietiging van de instructies van 19 juli 2009 geven volgens de verzoekende partij immers geen vrij spel om de beginselen van behoorlijk bestuur, die de discretionaire bevoegdheid begrenzen, te schenden.

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, net zoals hetgeen door haar werd geopperd ter terechtzitting van 25 april 2012, niet dienstig is.

Een schending van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel is niet aangetoond.

Het enig middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftientig juni tweeduizend en twaalf door:

mevr. C. BAMPS,

voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

C. BAMPS