

Arrest

nr. 84 624 van 12 juli 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 Turkse nationaliteit te zijn, op 4 november 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 26 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 verklaard wordt en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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 het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 maart 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 2 april 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. BAMPS.

Gehoord de opmerkingen van N. DE NUL, die *loco* advocaat M. KAÇAR verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. De verzoekende partij verklaart de Turkse nationaliteit te bezitten en geboren te zijn op X.

1.2. Op 17 december 2009 dient verzoekende partij een aanvraag in om, 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), tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk gemachtigd te worden.

1.3. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid neemt op 26 juli 2011 de beslissing waarbij de aanvraag van verzoekende partij om tot een verblijf gemachtigd te worden ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard. Deze beslissing, die verzoekster op 5 oktober 2011 ter kennis wordt gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 17.12.2009 werd ingediend door :

B., E.

nationaliteit: Turkije

(...)

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 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009. Dit criterium bepaalt ondermeer dat: “de vreemdeling die voorafgaand aan haar 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”. Niettegenstaande dat betrokkene inderdaad sinds 5 jaar ononderbroken in België verblijft, moeten wij na een grondige studie van het administratief dossier vaststellen dat betrokkene voor 18 maart 2008 géén periode van wettig verblijf heeft bekomen, noch dat zij een geloofwaardige poging heeft ondernomen. Wat dus inhoudt dat zij geen aanspraak kan maken op het criterium 2.8A. De advocaat verwijst tevens nog naar betrokkenes lokale verankering, haar sociale banden, haar goede kennis van de Nederlandse taal en haar werkbereidheid. Hoe goed deze lokale verankering eventueel ook moge zijn (betrokkene staat die door een inschrijvingsbewijs voor een cursus Nederlands, steunbrieven en een arbeidsovereenkomst), dit doet niets af aan de voorwaarde van wettig verblijf voor 18 maart of een geloofwaardige poging (supra). Dit element kan dus niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden.

Betrokkene beroept zich eveneens op het criterium 2.8B van de vernietigde instructies van 19 juli 2009. Wat de verblijfsduur betreft, zou hij hieraan voldoen. Echter, om geregulariseerd te worden op deze basis dient betrokkene een arbeidskaart B, afgeleverd door de bevoegde gewestelijke overheid, voor te leggen. In een door ons verzonden schrijven aan betrokkene d.d. 03.09.2010 staat uitdrukkelijk vermeld dat de Dienst Vreemdelingenzaken instructies zal afgeven tot afgifte van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister onder voorbehoud van de voorlegging van een arbeidskaart B. Uit een schrijven van het Vlaams Gewest d.d. 20.04.2011 blijkt echter dat de aanvraag voor het bekomen van een arbeidskaart B geweigerd werd. Betrokkene beroept zich op punt 2.3 van de vernietigde instructies van 19.07.2009. Om deze aanvraag te staven legt zij Belgische identiteitskaarten van haar familie voor. Echter, betrokkene toont niet aan dat zij ten laste is van haar familieleden, (legt geen geboorteakte voor) noch dat zij bij hen inwoont. Ook toont betrokkene niet aan dat zij wegens ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging nodig heeft van haar familieleden. Om deze redenen kan er geoordeeld worden dat betrokkene niet valt onder het criterium 2.3 van de vernietigde instructies van 19.07.2009.”

Dit is de eerste bestreden beslissing.

1.4. Het bevel om het grondgebied te verlaten, dat tevens op 5 oktober 2011 aan verzoekster ter kennis wordt gebracht, luidt verder als volgt:

“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.”

Dit is de tweede bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt vast dat de nota met opmerkingen van de verwerende partij buiten de termijn bepaald in 39/81, tweede lid van de vreemdelingenwet werd ingediend. De kennisgeving van het beroep aan de verwerende partij gebeurde op 22 november 2011. De op 1 december 2011 ingediende nota is bijgevolg laattijdig. Conform artikel 39/59, § 1, derde lid van de vreemdelingenwet wordt de nota van de verwerende partij ambtshalve uit de debatten geweerd.

3. Over de ontvankelijkheid

De Raad dient er ambtshalve op te wijzen dat, luidens artikel 39/78 *juncto* artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4° van de vreemdelingenwet, het verzoekschrift onder meer een uiteenzetting moet bevatten *“van de feiten en de middelen”*. Onder *“middel”* in de zin van deze bepaling moet worden verstaan: de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden beslissing werd geschonden (RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2004, nr. 135.618; RvS 17 december 2004, nr. 138.590).

De Raad stelt vast dat verzoekster geen enkel middel ontwikkelt tegen de tweede bestreden beslissing en evenmin op concrete wijze uiteenzet hoe een eventuele onwettigheid van de eerste bestreden beslissing enige invloed zou kunnen hebben op de regelmatigheid van de tweede bestreden beslissing die gegrond is op eigen feitelijke motieven en een afzonderlijke juridische basis.

Het ingestelde beroep is, om voormelde redenen, dan ook onontvankelijk in de mate dat het gericht is tegen het bevel om het grondgebied te verlaten dat verzoekster op 5 oktober 2011 ter kennis werd gebracht.

4. Onderzoek van het beroep

4.1. Waar de verzoekende partij in haar eerste middel argumenteert dat:

“Afgeleid uit de schending van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verbluf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, B.S. 31.12.1980; Omzendbrief van 21 juni 2007 betreffende de wijzigingen in de reglementering betreffende het verblijf van vreemdelingen tengevolge van de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006, B.S. 04.07.2007;

Instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van het oude artikel 9,3 en het artikel 9bis van de vreemdelingenwet;

Koninklijk besluit van 7 oktober 2009 houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers, B.S. 14.10.2009.

Verzoekster haalt de schending van de artikelen aan in combinatie met elkaar.

Verzoekster verblijft sinds 2003 in België.

Wegens de traditionele gewoontes verbleef verzoekster bij haar familie en heeft verzoekster voor haar zieke vader gezorgd heeft die kanker had. Op 2 maart 2011 is de vader van verzoekster overleden aan kanker. De laatste zes maanden werd de vader thuis verzorgd door verzoekster.

Bijgevolg is het lang verblijf van verzoekster bewezen.

Met betrekking tot de arbeidskaart is de houding van de overheid echter “het kip of het ei” vraagstuk die aan de orde is.

De Overheid stelt zelf een model van een arbeidsovereenkomst ter beschikking om de werkwillegheid en economische onafhankelijkheid van de regularisatie aanvragers te meten. Verzoekster dient haar regularisatieaanvraag in op basis van de ter beschikking gestelde model door de overheid. Toch werd de aanvraag niet gegrond verklaard om dat er een beroepskaart een aanvraag tot regularisatie indient wordt de aanvraag geweigerd met als argument

"Opdat betrokken dit document afgeleverd door de Dienst Vreemdelingenzaken zou verkrijgen, dient hij een echter een geldig arbeidscontract voor te leggen. Dit doet betrokkene dus niet, het betreft slechts een aanvraag tot tewerkstelling met opschortende voorwaarden, en aldus kan hem het bovengenoemde document niet worden afgeleverd."

Tegenpartij schendt vooreerst door zichzelf vooropgestelde regels door het niet aanvaarden van de arbeidsovereenkomst die ter beschikking is gesteld aan allen die regularisatie willen vragen.

Koninklijk besluit van 7 oktober 2009 houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers, B.S. 14.10.2009.

Het staat duidelijk op het model dat enkel dienstig is om een regularisatie aan te vragen overeenkomstig de instructie van 19 juli 2009.

Indien de Dienst Vreemdelingenzaken de regularisatie goedkeurt wordt krijgt betrokkene legaal verblijfsvergunning hetgeen hem pas de mogelijkheid geeft om een rechtsgeldige arbeidscontract af te sluiten.

Verzoeker citeert uit de rechtsleer hoe deze artikel wordt geïnterpreteerd: ofwel vreemdelingen die, cumulatief:

- *een ononderbroken verblijf bewijzen in België sinds minimaal 31 maart 2007;*
- *een kopie van een behoorlijk ingevuld model van arbeidsovereenkomst kunnen voorleggen. Deze arbeidsovereenkomst:*

- *moet van bepaalde duur zijn van minimaal 1 jaar, ofwel van onbepaalde duur;*
- *moet een salaris bevatten dat minimaal gelijk is aan het gewaarborgd gemiddeld minimum maandinkomen;*
- *een duurzame lokale verankering aantonen.*

Er is duidelijk geen consequente handelen van de tegenpartij en er is een duidelijke schending van de aangehaalde wetsregels in combinatie met elkaar."

en in het tweede middel voorhoudt dat:

"Schending van afgeleid uit de schending 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, B.S. 31.12.1980;

Omzendbrief van 21 juni 2007 betreffende de wijzigingen in de reglementering betreffende het verblijf van vreemdelingen tengevolge van de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006, B.S. 04.07.2007;

Instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van het oude artikel 9,3 en het artikel 9bis van de vreemdelingenwet;

Tegenpartij schendt nogmaals eigen vooropgestelde regel dat er geen visum verplichting voor handen is.

Er is een terechte eis van identiteitsdocumenten, maar in dat geval is er geen visum verplichting.

Zo is eveneens te citeren uit de rechtsleer dat er geen visum verplichting aanwezig is.

Wat zijn de algemene voorwaarden om een aanvraag tot verblijfsregularisatie in te dienen?

Iedere vreemdeling die een aanvraag tot verblijfsregularisatie wenst in te dienen, dient:

- 1) *te beschikken over een identiteitsdocument (paspoort, equivalente reistitel, nationale- niet noodzakelijk geldige - identiteitskaart);*

verzoekster heeft een geldige Turkse identiteitskaart voorgelegd.",

blijkt dat het ganse betoog van de verzoekende partij tot doel heeft een toepassing van de vernietigde instructie van 19 juli 2009, waaronder de criteria 2.8 A en B te verkrijgen. Haar argumentatie beperkt zich tot het bekritisieren van de wijze waarop deze instructie werd toegepast.

Ter terechtzitting wordt er gewezen op het arrest nummer 215.571, uitgesproken op 5 oktober 2011 door de Raad van State.

Dienaangaande wordt op het volgende gewezen:

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 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 9*bis* van de vreemdelingenwet. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan niet toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9*bis* 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. De verzoekende partij kan uit het al dan niet voldaan zijn aan bepaalde criteria uit voornoemde instructie, op zichzelf geen rechtsmiddel putten om tot de onwettigheid van de beoordeling van de bestreden beslissing te besluiten (RvS 6 maart 2012, nr. 218.332).

Uit hetgeen voorafgaat, volgt dat *in casu* het betoog van de verzoekende partij inzake de schending van de door haar aangehaalde bepalingen in de middelen dat een toepassing van de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 vooropstelt, niet dienstig is.

Het eerste en het tweede middel zijn derhalve ongegrond.

4.2. Waar verzoekende partij ten slotte in haar derde middel het volgende argumenteert:

“Afgeleid uit de schending van artikel 40, § 4, 1° van de Vreemdelingenwet en van artikel 50, § 2,1° en 3° KB 8.10.1981 en van de motiveringsplicht

Verzoekster haar dossier werd duidelijk niet naar behoren onderzocht, en is de motivatie tegenstrijdig aan de regels die de regularisatie in het kader van 15 september 2009 tot 15 december 2009.”

wijst de Raad erop dat middelen die geen betrekking hebben op de bestreden beslissing onontvankelijk zijn (RvS 12 januari 1999, nr. 78. 055). Er dient te worden vastgesteld dat het derde middel geen betrekking heeft op de bestreden beslissing.

Het derde middel is derhalve onontvankelijk.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

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

mevr. C. BAMPS,
dhr. M. DENYS,

voorzitter,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

C. BAMPS