



Arrest

nr. 86 116 van 22 augustus 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 Israëlsche nationaliteit te zijn, op 11 februari 2011 heeft ingediend de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 21 september 2010 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 de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

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

Gehoord het verslag van kamervoorzitter C. BAMPS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat N. ZELTZER, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die *loco* advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij verklaart de Israëlsche nationaliteit te bezitten en geboren te zijn X.

Op 7 oktober 2009 dient de verzoekende partij een aanvraag 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) in.

Op 21 september 2010 wordt door de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing genomen waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond verklaard wordt. Dit is de eerste bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 07.10.2009 werd ingediend door :

(B., A.)

nationaliteit: Israël

(...)

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 ondermeer 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”. In het administratief paspoort zit betrokkene volledige paspoort. Hieruit blijkt dat betrokkene verscheidene malen het Schengenbied heeft verlaten en dat hij verscheidene malen teruggekeerd is naar Israël.

Stempels OUT Schengen : 09.07.2004, 07.07.2005, 24.04.2006, 27.04.2006, 30.04.2007, 28.06.2007, 22.04.2008, 01.07.2008, 22.12.2008 en 03.09.2009

Stempels IN Schengen : 05.01.2004, 15.08.2005, 24.04.2006, 05.05.2006, 14.08.2007, 09.05.2008, 29.12.2008 en 17.09.2009

Stempels vanuit Tel Aviv (Ben Gurion) : 15.08.2003, 29.12.2003, 04.01.2004, 09.07.2004, 17.08.2004, 14.08.2005, 28.04.2006, 05.05.2006, 29.06.2007, 14.08.2007, 23.04.2008, 01.07.2008, 31.07.2008, 25.12.2008, 17.09.2009.

Het gegeven dat betrokkene sedert 1994 in België verblijft en hier het centrum van zijn affectieve, sociale en economische belangen zou hebben, kan aldus niet weerhouden worden.

Uit het administratief dossier blijkt bovendien dat betrokkene voor 18 maart 2008 géén periode van wettig verblijf heeft bekomen, noch dat hij een geloofwaardige poging heeft ondernomen. Het gegeven dat betrokkene niets meer zou hebben in Israël wordt niet gestaafd en tegengesproken door de verscheidene stempels in het paspoort van betrokkene.

Indien betrokkene in België wenst verder te studeren, kan hij steeds een aanvraag indienen via de geijkte procedure van artikel 58 van de wet van 15.12.1980.

Betrokkene verwijst naar het feit dat zijn ouders in België wonen. Hij toont echter niet aan dat deze legaal in het land verblijven.

Verder stelt verzoeker dat hij over een blanco strafregister zou beschikken en nooit de overheid heeft willen misleiden. Dit is lovenswaardig maar ieder wordt geacht zich aan de Belgische wetten te houden.

Hoe goed de integratie eventueel ook moge zijn (betrokkene staat die door schoolattesten), dit doet niets af aan de voorwaarde van 5 jaar ononderbroken verblijf in België en het ondernemen van een geloofwaardige poging."

Dit is de eerste bestreden beslissing.

Het bevel om het grondgebied te verlaten luidt verder als volgt:

"De betrokkene verblijft langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat hij deze termijn niet overschreden heeft (art. 7, alinea 1, 2° van de Wet van 15 december 1980). Kan niet bewijzen dat de termijn van 3 op 6 maanden wordt gerespecteerd."

Dit is de tweede bestreden beslissing.

2. Over de ontvankelijkheid

Ambtshalve stelt de Raad de onontvankelijkheid van het beroep tot nietigverklaring vast voor zover het betrekking heeft op de tweede bestreden beslissing, zijnde het bevel om het grondgebied te verlaten.

Luidens artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4° van de vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid *"een uiteenzetting van de feiten en de middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen"*. Onder "middel" in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel of het overtreden rechtsbeginsel en van de wijze waarop die rechtsregel of dat rechtsbeginsel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 4 mei 2004, nr. 130 972; RvS 17 december 2004, nr. 138 590; RvS 1 oktober 2006, nr. 135 618 en RvS 8 januari 2007, nr. 166 392).

Uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partij zich in de uiteenzetting van zijn enig middel beperkt tot de eerste bestreden beslissing en nalaat uiteen te zetten op welke manier de door hem aangehaalde rechtsregels en -beginselen door de tweede bestreden beslissing geschonden worden.

In de mate dat het beroep tot nietigverklaring gericht is tegen de tweede bestreden beslissing, is het derhalve niet ontvankelijk.

3. Onderzoek van het beroep wat de eerste bestreden beslissing betreft

3.1. Waar de verzoekende partij in zijn eerste middel argumenteert:

*"Enige middel: Schending van de motiveringsplicht en schending van de wet
Een beslissing van een administratieve overheid moet in rechte en in feite gemotiveerd zijn.*

De motivering moet steun vinden in het dossier en gebaseerd zijn op alle elementen van het dossier en deze motivering moet eveneens redelijk zijn.

In casu dient gesteld dat de bestreden beslissing NIET CORRECT werd gemotiveerd.

De motivering van de bestreden beslissing is niet correct en in strijd met de wettelijke bepalingen terzake.

De bestreden beslissing stelt manifest ten onrechte dat uit het administratief dossier niet blijkt dat verzoeker voor 18 maart 2008 een geloofwaardige poging heeft ondernomen om in België een verblijf te bekomen.

Desbetreffend kan verwezen worden naar de beslissing van de Staatssecretaris voor Migratie-en asielbeleid dd. 05/08/2009 aan verzoeker ter kennis gebracht op 18/08/2009 (stuk 4).

Deze beslissing van 05/08/2009 maakt deel uit van het administratief dossier van verzoeker. In deze beslissing van 05/08/2009 wordt het volgende gesteld:

Het dossier dat bij de Dienst Vreemdelingenzaken bekend staat onder naam (B.A.) en nummer 4562604 bevat een nationaal paspoort dat in het verleden het dossier vervoegde; de persoon die huidige aanvraag om machtiging tot verblijf indient onder de naam (B.A.) voegt bij zijn aanvraag evenwel geen bewijs dat toelaat hem te vereenzelvigen met de titularis van voornoemd identiteitsstuk.

De beslissing van 05/08/2009 werd genomen naar aanleiding van een verzoek tot regularisatie ingediend op 12/11/2008.

Er werd dus een poging ondernomen op 12/11/2008 doch ook VOOR 12/11/2008 vermits de beslissing genomen naar aanleiding van de poging op 12/11/2008 verwijst naar "een ander dossier uit het verleden".

Dit "ander dossier uit het verleden" dateert van voor 18/03/2008 (dit kan ook niet anders gelet op de behandelingstermijn van verzoeken om regularisatie). Indien DVZ het tegendeel beweert, dient zij het dossier "uit het verleden" voor te brengen.

De motivering "dat uit het administratief dossier niet blijkt dat er door verzoeker voor 18 maart 2008 een geloofwaardige poging werd ondernomen om in België een wettig verblijf te bekomen" is dus niet correct. Dit motief om de regularisatie te weigeren is niet geldig.

De bestreden beslissing stelt tevens manifest ten onrechte dat verzoeker niet voldoet aan de voorwaarde van 5 jaar ononderbroken verblijf en dat het gegeven dat verzoeker hier het centrum van zijn affectieve, sociale en economische belangen zou hebben niet weerhouden kan worden gelet op de verscheidene stempels in het paspoort van betrokkene.

Deze motivering is niet correct, minstens is deze motivering niet redelijk.

Vooreerst dient gesteld dat de stempels van 2006 allen betrekking hebben op een verplichte schoolreis die plaatsvond van 28/04/2006 tot 05/05/2006 (stuk 5):

*Ondergetekende, (L.E.), directeur van het Tachkemoni Atheneum, verklaar dat:
Jongeheer (B.A.) Geboren Israël (...) 1987*

Deelgenomen heeft aan volgende schoolactiviteit, zijnde schoolreis naar Polen en Israël op volgende data: 24/04/2006 - 27/04/2006 Polen 28/04/2006 - 05/05/2006 Israël

Deze reis kadert in ons pedagogisch schoolproject en is dan ook een verplichte activiteit voor al onze leerlingen van de derde graad.

Deze schoolreis was een VERPLICHTING vanuit de school zodat het niet correct is, minstens niet redelijk is om te motiveren dat het gegeven dat verzoeker sedert 1994 in België verblijft en hier het centrum van zijn affectieve, sociale en economische belangen zou hebben niet kan weerhouden worden omwille van het feit dat uit zijn paspoort blijkt dat hij verscheidene malen het Schengengebied heeft verlaten en verscheidene malen is teruggekeerd naar Israël.

Verzoeker heeft nog een grootmoeder in Israël en ging bij haar sporadisch op bezoek (zoals blijkt uit de stempels tijdens de schoolvakanties). Het feit nog een grootmoeder te hebben in Israël impliceert niet dat verzoeker een leven in Israël kan hebben. De grootmoeder van verzoeker, mevrouw (H.D.), is overleden op 28/06/2007 na een slepende ziekte (stuk 6). Verzoeker woonde de begrafenis bij. Het is dan ook niet correct, minstens niet redelijk om te motiveren dat het gegeven dat verzoeker sedert 1994 in België verblijft en hier het centrum van zijn affectieve, sociale en economische belangen zou hebben niet kan weerhouden worden omwille van het feit dat uit zijn paspoort blijkt dat hij verscheidene malen (o.a. in 2007) het Schengengebied heeft verlaten en verscheidene malen is teruggekeerd naar Israël.

Verder is verzoeker vanaf zijn 18de VERPLICHT moeten terugkeren naar Israël om zijn vrijstelling van dienstplicht te regelen. In Israël is er een VERPLICHT dienstplicht. Niet ingaan op een oproeping is strafbaar. In bepaalde omstandigheden (o.a. effectief verblijf in het buitenland) kan men echter een

vrijstelling krijgen doch deze vrijstelling dient jaarlijks opnieuw goedgekeurd te worden aan de hand van de nodige stavingsstukken. Verzoeker krijgt ook ieder jaar een oproeping. Verzoeker diende naar Israël te gaan om zijn vrijstelling goedgekeurd te krijgen. Het is dan ook niet correct om te motiveren dat het gegeven dat verzoeker sedert 1994 in België verblijft en hier het centrum van zijn affectieve, sociale en economische belangen zou hebben niet kan weerhouden worden omwille van het feit dat uit zijn paspoort blijkt dat hij verscheidene malen het Schengengebied heeft verlaten en verscheidene malen is teruggekeerd naar Israël.

Het feit dat verzoeker telkens terugkeert naar België alwaar zijn ouders en zus zijn en alwaar hij school loopt, toont op zich reeds aan dat het centrum van zijn affectieve, sociale en economische belangen zich hier bevinden en het feit dat hij meerdere malen verplicht was (legerdienst, schoolreis) of geacht werd (bezoek grootmoeder, overlijden grootmoeder) naar Israël te gaan doet hieraan geen afbreuk, minstens is het niet redelijk om een dergelijke motivering te weerhouden als uit de overige elementen van het dossier wel degelijk blijkt dat het centrum van de affectieve, sociale en economische belangen van verzoeker duidelijk hier gelegen zijn.

De bestreden beslissing stelt tevens manifest ten onrechte dat verzoeker zou moeten aantonen dat zijn ouders legaal in België verblijven. Het in België hebben zijn van zijn affectieve belangen (ouders) vereist niet dat deze ouders legaal in België verblijven. Deze voorwaarde wordt in geen enkele wet vooropgesteld. Deze motivering is dan ook niet correct.

De bestreden beslissing is dan ook niet gebaseerd op geldige motieven, minstens is de motivering van de beslissing niet redelijk.

De bestreden beslissing schendt niet alleen de motiveringsplicht doch ook de wet en het gegeven bevel om het grondgebied te verlaten dat gesteund is op deze ongeldig en onredelijk gemotiveerde beslissing is dan ook onwettig.,”

blijkt dat het betoog van de verzoekende partij tot doel heeft een toepassing van de vernietigde instructie van 19 juli 2009, waaronder het criterium 2.8A te verkrijgen. Zijn 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 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. 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

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

mevr. C. BAMPs,

voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

C. BAMPs