

Arrest

nr. 91 522 van 13 november 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door 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 Pakistaanse nationaliteit te zijn, op 6 juli 2012 heeft ingediend om (de schorsing van de tenuitvoerlegging en) de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 27 april 2012 waarbij de aanvraag 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 onontvankelijk 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 het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 2 oktober 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 oktober 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat Merel KALIN, die loco advocaat Stijn SCHÜTT verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat Sarie DE VRIESE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker diende op 21 november 2011 een aanvraag in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet in.

1.2. Op 27 april 2012 besliste de gemachtigde deze aanvraag onontvankelijk te verklaren, vergezeld van een bevel om het grondgebied. Het betreft de bestreden beslissing, waarvan de motieven als volgt luiden:

“Mijnheer de Burgemeester,

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 21.11.2011 werd ingediend door :

X (R R : X) nationaliteit: Pakistan geboren op X
adres: X

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 onontvankelijk is.

Redenen:

Ter ondersteuning van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, beroept betrokkene zich op de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en art 9bis van de wet van 15.12.1980. We merken echter op dat deze vernietigd werd door de Raad van State (RvS arrest 198.769 van 09.12.2009 en arrest 215.571 van 05.10.2011). Bijgevolg zijn de criteria van deze instructie niet meer van toepassing.

Betrokkene beweert dat hij in zijn thuisland in 2004 gearresteerd, ondervraagd en mishandeld werd. In januari 2005 zou hij een tweede keer gearresteerd, opgesloten en gemarteld zijn. Om deze redenen zou hij vanuit Pakistan gevlucht zijn naar België. Echter, betrokkene dient zijn beweringen te staven met een begin van bewijs terwijl in casu het enkel bij een bewering blijft. De loutere bewering dat betrokkene mishandeld en gemarteld werd in zijn thuisland vormt geen buitengewone omstandigheid. Ook beroept betrokkene zich op zijn relatie met mevrouw Jarral Aisha, van Belgische nationaliteit, met wie hij samenwoont. In dit verband beroept hij zich tegelijk op artikel 8 Evm. Echter, hij toont deze relatie niet aan. Bovendien impliceert de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst enkel een eventuele tijdelijke scheiding, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Er is bijgevolg geen sprake van een schending van artikel 8 EVM, noch van een buitengewone omstandigheid.

Eventuele elementen van integratie (het feit dat betrokkene in-België verblijft, werkbereid is, Nederlands leert, sociale en familiale banden heeft, steunbetuigingen en een arbeidscontract voorlegt) hebben betrekking op de gegrondheid en worden in deze fase niet behandeld. De elementen m.b.t. de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9.2 van de wet van 15.12.1980. Ten slotte dient ook opgemerkt te worden dat betrokkene beweert sinds 2005 ononderbroken in België te verblijven, doch het administratief dossier toont aan dat hij d.d. 09.10.2007 een visum heeft aangevraagd op de Belgische diplomatieke vertegenwoordiging te Islamabad, Pakistan.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene van goed gedrag zou zijn en geen negatieve contacten met het gerecht zou hebben, dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving.

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 visum. “*

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel werpt verzoeker de schending op van artikel 62 van de vreemdelingenwet en het materieel motiveringsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur.

2.1.2. Verzoeker licht zijn eerste middel als volgt toe: *“Doordat de motivering van de bestreden beslissing stelt dat verzoeker zijn relatie met zijn Belgische partner, mevrouw Aisha JARRAL, niet zou aantonen; Terwijl uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris aanvaardt dat verzoeker samen woont met genoemde dame; En terwijl samenwoont gedurende een bepaalde periode als (beste) bewijs van een relatie wordt aanvaard in het kader van gezinshereniging. En terwijl verzoeker, minstens ter gelegenheid van het annulatieberoep ingediend bij uw Raad op 2 maart 2012, kopie van de identiteitsdocumenten van mevrouw Aisha JARRAL heeft bijgebracht teneinde zijn relatie aan te tonen En terwijl niet blijkt dat de gemachtigde van de*

Staatssecretaris met deze stukken rekening heeft gehouden bij het nemen van de bestreden beslissing. Zodat de bestreden beslissing een schending inhoudt van genoemde wetsbepaling en van genoemd beginsel van behoorlijk bestuur. Toelichting: 1. De bestreden beslissing is gemotiveerd als volgt: "Ook beroept betrokkene zich op zijn relatie met mevrouw Jarral Aisha, van Belgische nationaliteit, met wie hij samenwoont. In dit verband beroept hij zich tegelijk op artikel 8 Evrm. Echter, hij toont deze relatie niet aan. De gemachtigde van de Staatssecretaris spreekt niet tegen dat verzoeker samenwonend is met mevr. Aisha JARRAL. Het gebruik van de indicatief praesens "samenwoont" in plaats van "zou samenwonen" bevestigt zulks. De samenwoont is ook niet voor betwisting vatbaar, nu verzoeker de regularisatieaanvraag heeft ingediend met opgave van het gezamenlijk adres, waarna een positieve woonstcontrole is gevolgd. 2. Wat de gemachtigde van de Staatssecretaris daarentegen wel twijfelachtig vindt, is de relatie tussen verzoeker en mevr. JARRAL, welke niet zou zijn aangetoond. Dit is een bevreemdende conclusie, gelet op de door verzoeker voorgelegde en door de gemachtigde van de Staatssecretaris gekende identiteitsdocumenten van mevr. JARRAL. Mocht verzoeker geen relatie hebben, dan is de overlegging van kopieën van deze identiteitsdocumenten niet verklaarbaar. Minstens diende in de bestreden beslissing zelf gemotiveerd te worden waarom de voorgelegde identiteitsdocumenten van de partner van verzoeker niet volstonden als bewijs van een relatie. Doordat de bestreden beslissing op dit punt niet is gemotiveerd, is de motivering niet draagkrachtig. 3. Anderzijds beschouwt de wetgever zelf de feitelijke samenwoont als een krachtig bewijsmiddel van een relatie. Artikel 10, §1, tweede lid, a) van de wet van 15 december 1980 bepaalt als volgt: Het duurzaam en stabiel karakter van deze relatie is aangetoond: - indien de partners bewijzen gedurende minstens één jaar, voorafgaand aan de aanvraag, onafgebroken op legale wijze in België of een ander land te hebben samengewoond; Ook de door de Dienst Vreemdelingenzaken gehanteerde instructies gaven inzake gezinshereniging de voorkeur aan de samenwoont als bewijs voor een (duurzame) relatie: samenwoont gedurende 1 jaar volstond, terwijl andere bewijzen van een relatie betrekking dienden te hebben op een periode van 2 jaar. De simpele vaststelling in de bestreden beslissing dat de relatie niet is aangetoond, schendt de motiveringsverplichting. Het eerste middel is gegrond."

2.1.3. Artikel 62, eerste lid, eerste zin, van de vreemdelingenwet bepaalt dat "de administratieve beslissingen (...) met redenen (worden) omkleed". Daargelaten de vraag of deze bepaling wel een motiveringsverplichting oplegt die niet minder streng is dan deze voorgeschreven door de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, zodat de bestreden beslissingen derhalve niet zou vallen onder de toepassing van laatstgenoemde wet, kan hoogstens worden besloten dat de in artikel 62, eerste lid, eerste zin van de vreemdelingenwet bepaalde vormvereiste dezelfde draagwijdte heeft als de motiveringsplicht die de wet van 29 juli 1991 oplegt.

2.1.4. De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De bestreden beslissing geeft duidelijk de motieven aan op grond waarvan de beslissing is genomen.

2.1.5. Uit de lezing van de motivering van de bestreden beslissing blijkt evenwel duidelijk dat de redenen waarop de beslissing gebaseerd is wel degelijk worden weergegeven door het bestuur.

2.1.6. Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen. Derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van artikel 62 van de vreemdelingenwet, alsook aan het doel van de formele motiveringsplicht.

2.1.7. Waar de verzoekende partij inhoudelijke argumenten ontwikkelt tegen de bestreden beslissing, voert zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling 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 kunnen komen.

2.1.8. Een lezing van de motieven uit de bestreden beslissing laat evenwel toe te stellen dat de bestreden beslissing gesteund is op draagkrachtige motieven dewelke het dispositief van de bestreden beslissing wel degelijk naar recht en rede kunnen schragen. Verzoeker betwist of weerlegt deze motieven ook niet als dusdanig, of minstens niet met succes. Onderstaande motieven uit de motivering van de bestreden beslissing tonen dat aan. Zo kan een 'loutere' bewering gearresteerd of mishandeld te zijn geen buitengewone omstandigheid in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet uitmaken, nochtans een duidelijke wettelijke ontvankelijkheidsvoorwaarde. Verzoeker dient hiervoor minstens een begin van bewijs aan te brengen. Al evenmin toont verzoeker de relatie, waar hij zich nochtans op beroept, aan. Tot slot blijkt verzoeker op 9 oktober 2007 een visum te hebben aangevraagd op de Belgische diplomatieke vertegenwoordiging in Islamabad, terwijl verzoeker beweert sinds 2005 onafgebroken in het Rijk te verblijven. Verzoeker weerlegt dit niet. Dit gegeven toont overigens aan dat verzoeker wel in staat is geweest een aanvraag voor verblijf in het Rijk in te dienen via de geëigende en 'normale' weg, met name volgens artikel 9 van de vreemdelingenwet, in de Belgische diplomatiek post van zijn land van herkomst. Dergelijke motiveringen doorstaan, in casu, dan ook de toets met het materiele motiveringsbeginsel, ten opzichte van het dictum van de bestreden beslissing.

2.1.9. In de motivering van de bestreden beslissing luiden de hierboven besproken passages als volgt:

“De loutere bewering dat betrokkene mishandeld en gemarteld werd in zijn thuisland vormt geen buitengewone omstandigheid.”

“Ook beroept betrokkene zich op zijn relatie met mevrouw Jarral Aisha, van Belgische nationaliteit, met wie hij samenwoont. In dit verband beroept hij zich tegelijk op artikel 8 EVRM. Echter, hij toont deze relatie niet aan. Bovendien impliceert de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst enkel een eventuele tijdelijke scheiding, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Er is bijgevolg geen sprake van een schending van artikel 8 EVRM, noch van een buitengewone omstandigheid.”

“Ten slotte dient ook opgemerkt te worden dat betrokkene beweert sinds 2005 ononderbroken in België te verblijven, doch het administratief dossier toont aan dat hij d.d. 09.10.2007 een visum heeft aangevraagd op de Belgische diplomatieke vertegenwoordiging te Islamabad, Pakistan.”

Het eerste middel is niet gegrond.

2.2.1. In een tweede middel werpt verzoeker de schending op van artikel 9bis van de vreemdelingenwet en het materieel motiveringsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur.

2.2.2. Verzoeker licht zijn tweede middel als volgt toe: *“Genomen 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, en uit de schending van het materieel motiveringsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur. Doordat het afwezig zijn van een buitengewone omstandigheid in hoofde van verzoeker om de aanvraag tot machtiging van verblijf vanuit België in te dienen, door de gemachtigde van de Staatssecretaris wordt afgeleid uit de omstandigheid dat een tijdelijke scheiding, in het licht van artikel 8 EVRM, geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich zou brengen. Terwijl een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel een criterium is dat vreemd is aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Zodat de gemachtigde van de Staatssecretaris een voorwaarde aan de wet toevoegt en de bestreden beslissing een schending inhoudt van genoemde wetsbepaling en van genoemd beginsel van behoorlijk bestuur. Toelichting: 1. De bestreden beslissing is gemotiveerd als volgt: “Bovendien impliceert de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst enkel een eventuele tijdelijke scheiding, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Er is bijgevolg geen sprake van een schending van artikel 8 EVRM, noch van een buitengewone omstandigheid”. De door de gemachtigde van de Staatssecretaris uitgevoerde toetsing aan het wettelijk criterium van de buitengewone omstandigheden die kunnen verantwoorden dat een aanvraag tot machtiging van verblijf vanuit België wordt ingediend, berust op een discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris. Het al dan niet voorhanden zijn van die buitengewone omstandigheden is dan ook het enige onderzoek dat in de onvankelijkheidsfase kan worden uitgevoerd.*

In casu blijkt de gemachtigde van de Staatssecretaris echter bijkomende criteria te hanteren, met name in het licht van de eerbiediging van het privé- en gezinsleven, zoals beschermd door artikel 8 van het EVRM. Het toegepaste criterium is blijkbaar het ernstig en moeilijk te herstellen ernstig nadeel. Dit is

echter een maatstaf die te maken heeft met het schorsingscontentieux voor de administratieve rechtbanken, hetgeen dus volledig vreemd is aan de toepassing van artikel 9bis door een orgaan van actief bestuur. De gemachtigde van de Staatssecretaris voert dus voorwaarden toe aan de wet, hetgeen niet zijn bevoegdheid is. Minstens is hierdoor de motivering van de bestreden beslissing aangetast. Het tweede middel is gegrond.”

2.2.3. Luidens artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan het een vreemdeling, in buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat hij over een identiteitsdocument beschikt, worden toegestaan zijn aanvraag om machtiging tot verblijf te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Hieruit volgt dat enkel wanneer er buitengewone omstandigheden voorhanden zijn om het niet afhalen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, de verblijfsmachtiging in België kan worden aangevraagd.

2.2.4. Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. Uit artikel 9 van de vreemdelingenwet, blijkt duidelijk dat dit wetsartikel een algemene regel is, ten aanzien waarvan artikel 9bis zich verhoudt als een restrictief toe te passen uitzondering.

2.2.5. De toepassing van artikel 9bis houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in, los van de vraag of verzoeker over de nodige identiteitsdocumenten beschikt, wat in casu niet wordt betwist:

- 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 onontvankelijk worden verklaard;
- 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 bevoegde minister c.q. staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om verzoeker een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, dient het bestuur na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, en onder meer te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de afgifte van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

2.2.6. Het bestuur heeft een ruime beleidsvrijheid bij het beoordelen of elementen, die worden aangevoerd in een aanvraag, buitengewone omstandigheden uitmaken in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Wanneer de Raad als annulatierechter een administratieve beslissing aan de wet toetst, treedt hij niet op als rechter in hoger beroep die, op aanvraag van de rechtzoekende, de ware toedracht van de feiten gaat beoordelen. Hij onderzoekt enkel of de gemachtigde in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane vaststelling van feiten en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn welke met die vaststelling onverenigbaar zijn. In het kader van een marginale toetsing wordt de aangeklaagde onwettigheid slechts dan gesanctioneerd wanneer daarover geen redelijke twijfel kan bestaan m.a.w. wanneer de beslissing kennelijk onredelijk is.

2.2.7. Verzoeker slaagt er niet in aannemelijk te maken dat het bestuur een kennelijk onredelijke beslissing heeft genomen. De gemachtigde voegt geenszins een criterium toe aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet. De gemachtigde stelt slechts dat *“de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst enkel een eventuele tijdelijke scheiding impliceert, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Er is bijgevolg geen sprake van een schending van artikel 8 EVRM, noch van een buitengewone omstandigheid.”* De gemachtigde voegt in deze geen criterium toe maar overschouwt en bespreekt slechts de mogelijke gevolgen van de bestreden beslissing. De gemachtigde tracht verzoeker duidelijk te maken dat een mogelijke, tijdelijke scheiding van diens partner, met de Belgische nationaliteit, ten einde zich in regel te stellen wat betreft zijn verblijfsstatus, niet noodzakelijk betekent dat artikel 8 van het EVRM zal geschonden worden, zonder meer. Dit in antwoord op een element uit de aanvraag in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet van verzoeker, met name het element dat er rekening diende gehouden te worden met artikel 8 van het EVRM, de bescherming van het gezinsleven. Verzoekers betoog als zou het bestuur hierdoor een criterium toevoegen aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet is niet dienstig. Te meer, nu verzoeker de relatie waarop hij zich beroept overigens niet aantoot. Hetgeen daarenboven ook in de motivering van de bestreden beslissing gesteld wordt.

Het bestuur stelt het als volgt: *“Ook beroept betrokkene zich op zijn relatie met mevrouw Jarraï Aisha, van Belgische nationaliteit, met wie hij samenwoont. In dit verband beroept hij zich tegelijk op artikel 8 Evrm. Echter, hij toont deze relatie niet aan.”*

Het tweede middel is niet gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

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

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter,

dhr. L. JANS,

toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter,

L. JANS

M. MILOJKOWIC