

Vluchtschrift

Feiten en signalen

Trimestriële tijdschrift

Juli– september 2009

ERKENNINGNUMMER: P 404020

DOSSIER

blz. 5

Regeren bij instructie: de regularisatie van vreemdelingen zonder of met preciaire verblijfstitel na 19 juli 2009. Commentaar en schema van de criteria voor hulpverleners en juristen.

Mathieu Beys

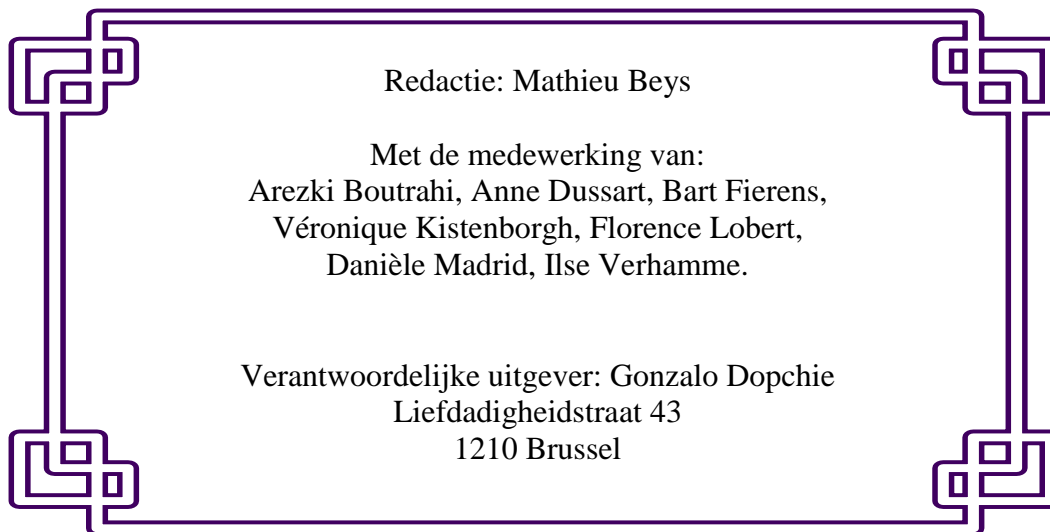
EUROPESE ACTUALITEIT

blz. 38

Het migratiebeleid van de Europese Unie: wie doet wat?

Een rapport over de EU-beleidsinstanties en hun werkagenda terzake tijdens het Zweedse voorzitterschap.

Danièle Madrid



Dit tijdschrift wordt gratis toegestuurd op eenvoudige aanvraag (via e-mail; de gedrukte versie wordt voor de documentatiecentra en mensen zonder toegang tot Internet voorbehouden). Zie: <http://www.caritas-int.be/nl/publicaties/vluchtschrift.html>

U kan met uw vragen, suggesties, en bemerkingen rond een artikel of de situatie van migranten in België, terecht bij Mathieu Beys.

E-mail : m.beys@caritasint.be

Tel: 02/229.36.15 Fax: 02/229.36.36 (met vermelding “t.a.v. Mathieu Beys”).

De persoonlijke gegevens van onze abonnees (naam, voornaam, elektronisch - of postadres) worden door de vzw Caritas international (verantwoordelijk voor de verwerking) verwerkt met als doeleinde de verzending van dit tijdschrift of eventueel van andere inlichtingen, die voor onze lezers van belang kunnen zijn. Krachtens de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levensfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, hebben onze abonnees recht op toegang en op verbetering na aanvraag op het bovenvermelde adres. Caritas International verplicht zich ertoe de persoonlijke gegevens niet ter beschikking te stellen van derden.

De artikelen van *Vluchtschrift* bevatten algemene informatie en moeten niet als het officiële strandpunt van de Vzw Caritas International beschouwd worden, behalve met uitdrukkelijke vermelding. De reproductie van *Vluchtschrift* wordt aangemoedigd als het tot een niet-commercieel doel dient en met bronvermelding. Ondanks de zorgvuldigheid van de redactie kunnen sommige berichten of inlichtingen achterhaald zijn op het moment dat u die leest. De raadpleging van een specialist (advocaat of jurist) wordt sterk aangeraden voor alle vragen in verband met een individuele situatie. Noch de auteurs noch de Vzw Caritas International kunnen aansprakelijk gesteld worden voor de gevolgen van het gebruik van deze informatie.

INHOUDSTAFEL

DOSSIER

blz. 5

Regeren bij instructie: de regularisatie van vreemdelingen zonder of met preciaire verblijfstitel na 19 juli 2009. Commentaar en schema van de criteria voor hulpverleners en juristen.

Mathieu Beys

I. Inleiding

II. Korte analyse van sommige criteria die in aanmerking werden genomen afgemeten aan het non-discriminatiebeginsel

II.1. De twee categorieën van criteria volgens de instructie

II.2. De vijf onderdelen van de tabel (vier categorieën criteria en de uitsluitingsredenen)

I. Onredelijk lange asielprocedures: sanctie van de Staatsverantwoordelijkheid

Het begrip “onredelijk lange” procedure

II. (Uitgeproceede) asielzoekers die al vijf jaar in België zijn met schoolgaande kinderen

Het begrip “ononderbroken verblijf”

III. De duurzame lokale verankering: resultaat van de druk van de beweging van de mensen-zonder-papieren en van de ngo’s

Is het begrip “geloofwaardige pogingen” een premie voor foutieve aanvragen?

“Economische regularisatie”: pingpong tussen de DVZ en de gewesten?

IV. Respect voor de fundamentele rechten: de “prangende humanitaire situaties”

V. De uitsluitingsredenen

Het begrip “actueel gevaar voor de openbare orde”

II.3. Criteria van onbepaalde duur en tijdelijke criteria (tussen 15/09/2009 en 15/12/2009)

II.4. Criteria die recht kunnen geven op een onbeperkt verblijf en een verblijf verbonden met arbeid

III. Enkele praktische vragen over de juridische waarde van de “instructie”

III.1. Instructie of omzendbrief, wat is het verschil?

III.2. Is de DVZ verplicht alle mensen te regulariseren die zich binnen de criteria bevinden?

III.3. Kan de DVZ weigeren enkel en alleen maar omdat aan geen criterium is voldaan?

III.4. Wat gedaan met mensen die “bijna” aan een criterium voldoen, maar niet helemaal?

IV. Procedure en praktische kwesties

IV.1. Hoe een aanvraag voor regularisatie indienen of aanvullen?

IV.2. De noodzaak om zijn identiteit te bewijzen en de uitzonderingen

IV.3. Moeten uitzonderlijke omstandigheden worden ingeroepen?

IV.4. Wat wordt de rol van de Commissie van Advies voor Vreemdelingen?

IV.5. Hebben de kandidaten voor de regularisatie het recht gehoord te worden tijdens de procedure?

V. De rechten van de kandidaten tijdens de behandeling van hun aanvraag

V.1. Risico op arrestatie, opsluiting en uitzetting: niets nieuws

V.2. Recht op arbeid van de kandidaten

V.3. Recht op steun door het OCMW?

V.4. Recht op opvang?

Besluit

EUROPESE ACTUALITEIT

blz. 38

Het migratiebeleid van de Europese Unie: wie doet wat?

Een rapport over de EU-beleidsinstanties en hun werkagenda terzake tijdens het Zweedse voorzitterschap.

Danièle Madrid

DOSSIER

Regeren bij instructie: de regularisatie van vreemdelingen zonder of met precaire verblijfstitel na 19 juli 2009

Commentaar en schema van de criteria voor hulpverleners en juristen.

Mathieu Beys

I. Inleiding

In 2006 betreurden we in dit tijdschrift¹ dat er in de Vreemdelingenwet van 15 december 1980² geen criteria voor regularisatie stonden en dat dat tot willekeur kon leiden. Met concrete voorbeelden konden we aantonen dat de Dienst Vreemdelingenzaken (DVZ) het oude artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet nogal restrictief interpreteerde. De hervorming van 2006 heeft ertoe geleid dat dit beruchte artikel 9, derde lid, (“negen punt drie” in het jargon) vervangen is bij artikelen 9bis en 9ter. Die laatste wetsbepaling verduidelijkt het statuut van de vreemdelingen die om medische redenen niet naar hun land kunnen terugkeren, maar de wachttermijnen zijn vaak buitensporig lang³. Voor de rest is de regelgeving echter niet verbeterd, ze is zelfs restrictiever geworden⁴. Ondertussen hebben kerkbezettingen, kraanbezettingen en hongerstakingen van mensen zonder papieren geleid tot individuele oplossingen, die vaak voorlopig en erg betwistbaar zijn⁵. Op 18 maart 2008 zijn de regularisatiecriteria uiteindelijk opgenomen in het regeerakkoord-Leterme⁶. In maart 2009 heeft minister Turtelboom – toen nog verantwoordelijk voor migratie- en asielbeleid – eenzijdig het initiatief genomen om sommige criteria op de website van de DVZ te

¹ Zie Mathieu BEYS, “Welke procedure voor regularisatie? Artikel 9 punt 3 voor beginners en een overzicht van de mogelijke wijzigingen”, *Vluchtschrift*, juli, augustus, september 2006,

<http://www.rechttopmigratie.be/teksten/Redenen%20voor%20art%209.3%20volgens%20Caritas.pdf>

² Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hieronder “de Vreemdelingenwet”).

³ Zieke vreemdelingen van wie het dossier ontvankelijk is verklaard door de DVZ, zijn gedekt door een tijdelijke verblijfstitel (KB van 17 mei 2007, art. 7), maar het gebeurt dikwijls dat er lange maanden verlopen vooraleer een dossier ontvankelijk wordt verklaard, met gevolgen die soms dramatisch zijn. Recent is een vreemdeling overleden, omdat hem tijdens die periode een behandeling geweigerd is, meer dan zes maanden nadat hij zijn aanvraag had ingediend (zie PV van de contactvergadering van het BCHV van 8 september 2009, punt 26, <http://www.cbar-bchv.be/reunionsNL.htm>). Ten gronde ligt de vertraging bij de moeilijkheid voor de DVZ om geneesheren-ambtenaren aan te werven, van wie advies vereist is en die ook zouden moeten “bereid zijn occasioneel prestaties buiten de klassieke uren te leveren (’s avonds, in het weekend), om begeleidingen te doen op speciale vluchten met escorte in het kader van de repatriëring naar het land van herkomst” (werkenaanbieding nr. AFG07802, door Selor in de lente van 2007 gepubliceerd). Sinds 13 augustus 2009 kan de DVZ ook een beroep doen op privé-artsen om dit advies te bekomen (zie: wet van 7 juni 2009 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wat het advies van de geneesheer betreft, BS 3 augustus 2009).

⁴ Met name door de invoering van nieuwe redenen voor onontvankelijkheidsverklaring en uitsluiting. Zie over deze wijzigingen: Luc DENYS, “Van artikel 9 lid 1, 2 en 3 Vw. naar artikelen 9 lid 1 en 2, 9bis en 9ter Vw. ”, *T.Vreemd.* 2007, 162-176, Pierre ROBERT, “*Les articles nouveaux 9bis et 9ter, une réforme inachevée*”, *Rev.dr.étr.* 2007, nr. 145, 3-12.

⁵ In een erg kritisch rapport hebben de federale ombudsmannen frappante verschillen van behandeling aan de kaak gesteld: inschrijving in het vreemdelingenregister voor 9 maanden met mogelijkheid van de arbeidsvergunning C voor de enen, uitreiking van een gewoon AI met mogelijkheid om een arbeidsvergunning B aan te vragen voor de anderen). Zie: Verslag en aanbevelingen van de Federale ombudsman naar aanleiding van het onderzoek van de klachten 08GF1373 / 08GF1414 / 08IN2256, 6 november 2008,

http://www.rechttopmigratie.be/teksten/Verslag_ombudsman_nov2008_licht.pdf

⁶ Zie tekst op: http://www.fedweb.belgium.be/nl/binaries/regeerakkoord180308_tcm120-14855.pdf

publiceren⁷. Pas op 18 juli 2009 kon de regering-Van Rompuy hierover een politiek akkoord afsluiten⁸. We zullen zien dat sinds de installering van deze regering, ze baat wil trekken uit een parlementair debat over deze kwesties⁹. De oplossing is er uiteindelijk gekomen in de vorm van een instructie waarin de regularisatiecriteria staan, maar er is ook een herverdeling van de ministeriële bevoegdheden geweest¹⁰. Uiteraard kunnen we er ons enkel maar over verheugen dat een oplossing is gevonden voor veel mensen zonder papieren, maar toch moeten we er rekening mee houden dat de instructie van 19 juli 2009 (verder “de instructie”) het resultaat is van een Belgisch compromis en dat er ook teleurstellende aspecten in staan.

We willen in dit dossier geen politieke analyse maken van het beslissingproces binnen de federale regering of van het recente beleid op gebied van regularisaties¹¹. Vóór alles willen we raad geven aan de hulpverleners (maatschappelijk werk(st)ers, advocaten, vrijwilligers ...) die de kandidaten voor een regularisatie helpen bij het opstellen van hun aanvraag of door hen informatie te geven. Ons schema met regularisatiecriteria die we bij dit dossier hebben gevoegd, is opgevat als een praktisch werkinstrument, waardoor – hopen we – snel en gemakkelijk kan worden nagegaan of de vreemdeling aan één of meer criteria voldoet (voorwaarden staan in de tweede kolom). Voor elk criterium bevat het schema ook een korte lijst van bewijzen die, naargelang het geval, hun aanvraag kunnen of moeten staven (derde kolom). In de vierde kolom staan wat opmerkingen, kritische voorbehouden, allerhande hints of links naar interessante bronnen¹². De eerste kolom bevat het volgnummer van het criterium in de instructie en ook een niet-uitputtende lijst van artikelen van rechtsbassissen die te maken hebben met de fundamentele rechten van de vreemdelingen en die potentieel op de situatie van toepassing zijn. De hulpverleners kunnen hiervan eventueel gebruik maken bij het opstellen van hun aanvraag, of bij het opstellen van een eventueel beroep tegen een regularisatieweigering.

Waarschuwing voor de lezers: hou jullie regelmatig op de hoogte!

⁷ “Instructie m.b.t. de toepassing van het oude artikel 9,3 en het artikel 9bis van de vreemdelingenwet”, op 26 maart 2009 aan de DVZ per post overgemaakt door de directeur van het kabinet van minister Turtelboom, Geertje Smet, die verduidelijkte dat ze onmiddellijk van toepassing was. Hierin staan niet al de criteria die in het regeerakkoord van maart 2008 staan. Zie de parlementaire vragen in de Kamer op 1 april 2009:

<http://www.lachambre.be/doc/CCRI/pdf/52/ic512.pdf>

⁸ Zie over dit akkoord het persbericht van het Forum Asiel en Migratie (FAM) “Akkoord regularisatie brengt goede oplossingen voor het heden maar baart zorgen voor de toekomst” (waarin enkele juridische formuleringen staan die verkeerd zijn) <http://f-a-m.be/ned/images/2009.07.19%20persbericht%20fam.pdf>

⁹ Geen enkele van de verschillende wetsvoorstellen die onder meer tijdens de vorige legislatuur zijn ingediend, is ernstig onderzocht (Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, amendementen van mevrouw Nagy c.s., *Parl.Doc.* Kamer, nr. 51K2338/001, raadpleegbaar op <http://www.lachambre.be/FLWB/PDF/51/2338/51K2338001.pdf>

¹⁰ Annemie Turtelboom is minister van Binnenlandse Zaken geworden (ter vervanging van Guido De Padt). Melchior Wathelet is Staatssecretaris geworden voor Migratie- en asielbeleid, toegevoegd aan de Minister belast met Migratie- en asielbeleid (Joëlle Milquet), en wat de Coördinatie van het Migratie- en asielbeleid betreft, toegevoegd aan de Eerste Minister (Herman Van Rompuy), die zich klaarblijkelijk deze rol heeft voorbehouden tengevolge van de meningsverschillen tussen de meerderheidspartijen. Zie KB van 17 juli 2009 “Regering. – Ontslagen” (*BS* 17 juli 2009). Een KB van 20 september 2009 “tot wijziging van het koninklijk besluit van 14 januari 2009 tot vaststelling van bepaalde ministeriële bevoegdheden” bepaalt: zowel de Minister als de Staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid “oefenen de voogdij uit over de Dienst Vreemdelingenzaken, het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en Staatlozen, en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.” (art. 17, *BS* 25 september 2009).

¹¹ Een boeiende taak, die buiten het kader van dit dossier valt.

¹² Om alle interessante links te activeren is het uiteraard nodig de elektronische versie van de tabel te raadplegen, die op onze website staat: <http://www.caritas-int.be/nl/publicaties/vluchtschrift.html>

In dit dossier willen we zeker geen gedetailleerde analyse van elk criterium geven, noch herhalen wat al in de bestaande officiële en officieuze uitlegteksten staat. We dringen er bij de lezer op aan dat hij met aandacht de tekst van de instructie leest¹³ en ook het Vademecum van het kabinet-Wathelet¹⁴. De hulpverleners raadplegen best regelmatig de website van de DVZ, om zich op de hoogte te houden van de evolutie en van de wijzigingen. Surfen naar de websites van de ADDE¹⁵ (in het Frans) en het VMC¹⁶ (in het Nederlands) is bovendien een verplichte lectuur om correct hulp te kunnen bieden¹⁷. We trekken er ook de aandacht dat de interpretatie van sommige begrippen evolueert die de DVZ, de Minister en zijn Staatssecretaris hanteren. Het laatste woord hierover komt welteverstaan toe aan de rechtscolleges (RVV en Raad van State), die de beroepsprocedures tegen negatieve beslissingen behandelen.

In de volgende paragrafen leggen we ons toe op sommige classificaties van regularisatiecriteria die in de instructie staan (II.), maar we gaan ze niet één voor één beschrijven. Daartoe wordt de lezer verwezen naar het schema, waarin we de grote categorieën geven en enkele begrippen becommentariëren om de fundamentele rechten van de kandidaten beter te beschermen (II.2.). We besteden bijzondere aandacht aan het gelijkheidsbeginsel en aan het uitvloeisel daarvan, namelijk het discriminatieverbod. Opdat de maatschappelijk werk(st)ers en de advocaten de kandidaten zo goed mogelijk raad kunnen geven, stellen we enkele praktische vragen over de reikwijdte van de instructie en dus van de criteria die erin staan opgesomd (III.). We kunnen nu al zeggen dat over dit delicaat onderwerp het merendeel van de vragen open blijven. Daarna volgt een korte beschrijving van de procedure die gevolgd moet worden (IV.) en van de rechten van de kandidaten tijdens de behandeling van hun aanvraag (V.).

II. Korte analyse van sommige criteria die in aanmerking werden genomen afgemeten aan het non-discriminatiebeginsel

II.1. De twee categorieën van criteria volgens de instructie

De instructie van 19 juli 2009 klasseert de regularisatiecriteria in twee groepen: ten eerste de “onredelijk lange asielprocedures” (criteria 1.1 en 1.2) en ten tweede “prangende humanitaire

¹³ Momenteel beschikbaar op: http://www.dofi.fgov.be/nl/Instructie_9_3.pdf Zie de website van de DVZ:

<http://www.dofi.fgov.be/nl/1024/frame.htm>

¹⁴ Zie: “Verduidelijkingen over de uitvoering van de instructie van 19 juli 2009 inzake de toepassing van het oude artikel 9, 3° lid, en artikel 9bis van de vreemdelingenwet” (hierna “het Vademecum”)

http://www.dofi.fgov.be/nl/nieuw/VADEMECUM_NL_25_9_9.pdf (versie van 21 september 2009, maar surf naar de website van de DVZ voor eventuele updates: <http://www.dofi.fgov.be/nl/1024/frame.htm>)

¹⁵ Association pour les droits des étrangers (Vereniging voor de rechten van vreemdelingen): www.adde.be Zie de speciale regularisatiepagina met onder meer een model van 9bis-aanvraag op basis van de instructie

http://www.adde.be/index.php?option=com_content&task=view&id=148&Itemid=176

¹⁶ Het Vlaams Minderhedencentrum publiceert een uitstekende infobrief over het vreemdelingenrecht en IPR (zie <http://www.vmc.be/vreemdelingenrecht/detail.aspx?id=257>) en een permanente gids (“wegwijs”: zie de pagina Regularisatie (artikel 9bis) op: <http://www.vmc.be/vreemdelingenrecht/wegwijs.aspx?id=81>) en heeft ook een heel interessante toolbox: <http://www.vmc.be/toolbox/thema.aspx?id=626>, waar onder andere de tabel met criteria staat, tussen andere erg nuttige documenten, waaronder PowerPoint-presentaties, tips voor het schrijven van een referentiebrieven, enz.

¹⁷ Zie ook de website van de CIRE, waar uitleg in verschillende talen op staat, die dient om uit te delen aan kandidaat-geregulariseerden: <http://www.cire.irisnet.be/>

situaties” (criteria 2.1 tot 2.8). Situaties waarin de vreemdeling “duurzaam lokaal verankerd” is, spelen hierin een bepalende rol (criteria 2.8.A en 2.8.B).

II.2. De vijf onderdelen van de tabel (vier categorieën criteria en de uitsluitingsredenen)

Onze tabel vermeldt de nummering van de criteria volgens de instructie, maar om praktische redenen geven we ze in een verschillende volgorde door ze logischer te hergroeperen volgens de vier categorieën die in het Vademecum staan¹⁸.

Hier geven we een voorstelling van die categorieën en vermelden we de bestaansredenen ervan.

I. Onredelijk lange asielprocedures: sanctie van de Staatsverantwoordelijkheid

Als een vreemdeling een asielverzoek indient, dan moet de Staat dit verzoek om bescherming ernstig onderzoeken en binnen een redelijke termijn zijn advies geven¹⁹. Dat criterium stond al in de Regularisatiewet van 1999²⁰, waaruit de instructie de termijnen van drie jaar (voor families met schoolgaande kinderen) en vier jaar (voor de andere vreemdelingen) overneemt. De voorkeursbehandeling voor families met kinderen is gerechtvaardigd doordat kinderen nog sneller sociale banden leggen in de onthaalmaatschappij. Criterium 1.1 is dus niet nieuw²¹, maar de toepassing ervan heeft soms aanleiding gegeven tot moeilijkheden, omdat het al is voorgekomen dat de DVZ personen weigert die nochtans aan dit criterium voldoen²².

Tot op heden wordt enkel rekening gehouden met de lengte van de asielprocedure bij de feitelijke asielinstanties (DVZ, CGVS, VBC en RVV). Het was mogelijk – dat blijft

¹⁸ Zie http://www.dofi.fgov.be/nl/nieuw/VADEMECUM_NL_25_9_9.pdf (versie van 21 september 2009, geraadpleegd op 8 oktober 2009).

¹⁹ Deze verplichting om binnen een redelijke termijn een beslissing te nemen, vloeit voort uit de algemene beginselen van behoorlijk bestuur die op elk bestuur van toepassing zijn (en in asielaangelegenheden uit artikel 10, § 1, d) en 23, §2, van de richtlijn 2005/85/EG van de Raad van 1 december 2005 betreffende mininormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingenstatus, de “procedurerichtlijn” genoemd, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:326:0013:0034:NL:PDF>). Artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM), dat het recht garandeert op een eerlijk proces en dat men binnen een redelijke termijn berecht wordt, is niet van toepassing op asielprocedures, omdat het daar noch om “strafrechtelijke beschuldigingen”, noch om “rechten en verplichtingen van burgerlijke aard” gaat (EHRM 5 oktober 2000, Maaouia/Frankrijk).

²⁰ Artikel 2.1° van de wet van 22 december 1999.

²¹ Na de regularisatiecampagne van 1999-2000 hebben de overheden verklaard dat ze dit criterium algemeen gesteld vanaf augustus 2003 wilden toepassen, na een hongerstaking van Afghanen in de Kerk van het Heilige Kruis in Elsene (Zie de erg kritische getuigenis hierover van Pierre-Yves MONETTE, oud-federaal ombudsman, *Belgique où vas-tu ? Entretien avec Christian Laporte*, Mardaga, 2007, 84-87.) Deze intenties zijn bevestigd in 2004, na een actie van ngo’s voor de verdediging van vreemdelingen, die wachtrijen hadden georganiseerd voor de zetel van verschillende politieke partijen (Zie: <http://www.cire.irisnet.be/appuis/regul/analyse-20040412.pdf>).

²² Beroepen tegen dit soort weigeringen hebben tot uiteenlopende resultaten geleid. In één geval vond de Raad van State dat de Dienst Vreemdelingenzaken niets kon worden verweten, omdat hij niet gebonden was door beloften die de minister in een persbericht had gemaakt dat niet het karakter van een rechtsnorm had, ook al kan het reële karakter ervan de burgers in verwarring brengen (zie RvS 27 juli 2004, nr. 130.494). In een ander geval sanctioneerde de Raad van State deze praktijk “Overwegende dat, volgens de tegenpartij, het slechts ging om een verklaring van een beleidsintentie, waarbij de “regels” werden bepaald die door de Dienst Vreemdelingenzaken zouden moeten worden uitgevoerd, maar dat ze geen verplichtend karakter had en dat de Dienst Vreemdelingenzaken ze volgens zijn eigen wil kan respecteren of niet; dat een dergelijke institutionalisering van de administratieve willekeur uiteraard onaanvaardbaar is” (zie RvS 10 april 2006, nr. 157.452).

momenteel het geval – om de duur van twee asielprocedures op te tellen op voorwaarde dat de laatste asielprocedure ontvankelijk was²³. Daarentegen kon geen rekening worden gehouden met de duur van de behandeling van een beroepsprocedure voor de Raad van State²⁴, die nochtans vaak ook onredelijk lang was. Criterium 1.2 is hierin vernieuwend doordat rekening wordt gehouden met de duur van de procedure voor de Raad van State, maar er wordt een volledige duur van vier jaar (families met kinderen) of vijf jaar (anderen) vereist. Een tweede welkome vernieuwing bestaat erin dat ook rekening wordt gehouden met de duur van de regularisatieaanvraag dat na het asielverzoek wordt ingediend.

Het begrip “onredelijk lange” procedure

Wordt er geen rekening gehouden met de procedures anders dan voor asiel?

We zien dat volgens de instructie enkel slachtoffers van “onredelijk lange” procedures, die een asielaanvraag hebben ingediend, een verblijfstitel kunnen genieten. Over deze uitsluitingsmaatregel kunnen we ons verbazen, omdat de praktijk aantoont dat soms rekening wordt gehouden met de duur van andere procedures. Inderdaad heeft de DVZ aangegeven dat hij een vorm van regularisatie heeft geïnstalleerd voor kandidaten voor gezinshergroepering die een herzieningsaanvraag hebben ingediend die zonder antwoord is gebleven onder de wetgeving die vóór 1 juni 2007 van kracht was²⁵.

Naargelang het geval kan een asielzoeker na 3, 4 of 5 jaar worden geregulariseerd, terwijl een vreemdeling die enkel maar een regularisatieaanvraag heeft ingediend²⁶ en even lang heeft moeten wachten op een beslissing van de DVZ hierbij niet bedoeld is, en een bevel kan krijgen om het grondgebied te verlaten. Er wordt dus een verschil in behandeling ingevoerd, enkel op basis van het soort procedure in het geding. We kunnen eraan twifelen of dat criterium objectief genoeg is om te rechtvaardigen dat men totaal anders wordt behandeld, des te meer wanneer er kinderen bij betrokken zijn, omdat hun fundamentele rechten welteverstaan beter gegarandeerd zijn wanneer ze een verblijfstitel hebben. Als de instructie letterlijk wordt toegepast, dan worden kinderen die na verschillende jaren in perfecte harmonie in België hebben gewoond, geregulariseerd als hun ouders een asielverzoek hebben ingediend, maar riskeren ze te worden uitgewezen als hun ouders dat

²³ Vademecum 21 september 2009, p. 2 (de eerste versie van het Vademecum was begin september gepubliceerd en daarin stond “in overweging is genomen”, wat gunstiger was). Impliceert de bewoording “ontvankelijk” dat enkel maar met een asielverzoek rekening kan worden gehouden dat formeel door de DVZ of door het CGVS “ontvankelijk” is verklaard vóór 1 juni 2007, toen dat begrip nog van toepassing was vóór de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006? Of moeten we eerder de mening zijn toegedaan dat alle na 1 juni 2007 ingediende aanvragen die door de Belgische asielinstanties ten gronde zijn behandeld, als “ontvankelijk” moeten worden beschouwd?

²⁴ Behalve wanneer het beroep bij de Raad van State tot een positief einde leidt door de nietigverklaring van de beslissing van de asielinstantie, waardoor die instantie het dossier opnieuw moet onderzoeken en een nieuwe beslissing moet nemen. De termijn die verloopt tussen de nietigverklarde beslissing, die geacht wordt nooit te hebben bestaan, en de nieuwe beslissing kan dan logischerwijze worden meegerekend.

²⁵ Zie Wegwijzer van het VMC: <http://www.vmc.be/vreemdelingenrecht/wegwijs.aspx?id=5721>

²⁶ Op basis van de wet van 22 december 1999 of van artikel 9.3 van de Vreemdelingenwet. De verantwoordelijkheid van de Staat is nog sterker in het eerste geval, omdat de vreemdeling dan krachtens de wet (art. 14 van de wet van 22 december 1999) niet van het Belgisch grondgebied kon worden verwijderd gedurende de behandeling van zijn verzoek, een situatie die vergelijkbaar is met die van een asielzoeker. Waarom wordt in het ene geval geregulariseerd en niet in het andere?

niet hebben gedaan. Is dat geen discriminatie die gebaseerd is op de administratieve situatie van hun ouders, die een verboden discriminatie is volgens het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind²⁷?

Wij zijn van mening dat de vreemdelingen die het slachtoffer zijn van de traagheid van de Staat op dezelfde wijze moeten kunnen worden behandeld ongeacht de aard van de “onredelijk lange” procedures die in het geding zijn. De mensen die in dat geval verkeren wordt dus best aangeraden dat ze aanvoeren dat ze zich in een situatie bevinden die te vergelijken is met die van de criteria 1.1 en 1.2.

Is de kanteldatum van 18 maart 2008 redelijk?

Voor criterium 1.2 vereist de instructie een lopende beroepsprocedure bij de Raad van State of een lopende regularisatieaanvraag op 18 maart 2008, datum van ondertekening van het regeerakkoord van de regering-Leterme, waarin de kiem van dit criterium stond. Moeten we van mening zijn dat een procedure die vier of vijf jaar heeft geduurd “onredelijk lang” is als ze na 18 maart 2008 eindigt, maar helemaal “redelijk” is als ze daarvóór is afgesloten? Wie zwaait hier met zijn toverstaf? Helaas staat dat nergens in de instructie. Alleen een bolleboos zou objectief kunnen uitleggen waarom dezelfde wachttermijnen, die dezelfde gevolgen hebben gehad voor wie ze heeft ondergaan, al dan niet “redelijk” lang zijn in functie van een arbitraire kanteldatum.

Volgens ons moeten we asielzoekers die voldoen aan de voorwaarden van de duur van de termijn, maar wier procedure vóór 18 maart 2008 is afgesloten, aanraden dat ze bij wijze van uitzonderlijke omstandigheid trachten te steunen op criterium 1.2. We zien geen enkele objectieve reden die een verschillende behandeling rechtvaardigt op basis van één of andere datum, te meer nog daar de “onredelijke lange” procedures van criterium 1.1 zonder tijdsbepanking kunnen worden ingeroepen. Bijgevolg vinden we dat het een discriminatie is om criterium 1.2 toe te passen met gebruik van de datum van 18 maart 2008. Wie een regularisatie aanvraagt, zorgt er best voor dat er een bijzondere motivatie over dit discriminatierisico bestaat in zijn of haar aanvraag of aanvulling.

Langere duur voor de Raad van State? Niet altijd gerechtvaardigd

Men kan zich afvragen waarom in punt 1.2 een termijn van één jaar meer wordt gebruikt dan in criterium 1.1. Wanneer de beroepsprocedure bij de Raad van State is ingeleid tegen een appelbeslissing genomen door een

²⁷ Artikel 2 van het IVRK: “De Staten die partij zijn bij dit Verdrag, eerbiedigen en waarborgen de in het Verdrag beschreven rechten voor ieder kind onder hun rechtsbevoegdheid zonder discriminatie van welke aard dan ook, ongeacht ras, huidskleur, geslacht, taal, godsdienst, politieke of andere overtuiging, nationale etnische of maatschappelijke afkomst, welstand, handicap, geboorte of andere omstandigheden van het kind of van zijn of haar ouder of wettelijke voogd.

2. De Staten die partij zijn, nemen alle passende maatregelen om te waarborgen dat het kind wordt beschermd tegen alle vormen van discriminatie of bestraffing op grond van omstandigheden of de activiteiten van, de meningen geuit door of de overtuigingen van de ouders, wettige voogden of familieleden van het kind.”

administratief rechtscollege (de VBC en daarna de RVV), lijkt het logisch om één jaar meer te tellen, omdat de Raad van State de vierde instantie is waarbij het dossier aanhangig is gemaakt, soms na verschillende jaren van behandeling (door de DVZ, het CGVS en de VBC of de RVV). Men mag evenwel niet uit het oog verliezen dat sommige hangende beroepsprocedures bij de Raad van State op 18 maart 2008 ook beroepsprocedures tegen onontvankelijkheidsbeslissingen omvatten die vóór 1 juni 2007 door het CGVS zijn genomen. In dat geval is de Raad van State pas de derde institutionele speler die (na de DVZ en het CGVS) met het dossier belast is en komt die soms pas nauwelijks enkele maanden na de indiening van het asielverzoek. In dat geval zien we niet in waarom een wachttijd van vier of vijf jaar wordt vereist in plaats van drie of vier jaar.

II. (Uitgeprocedeerde) asielzoekers die al vijf jaar in België zijn met schoolgaande kinderen

Dit criterium (2.7) maakt deel uit van de “prangende humanitaire situaties” van de instructie en komt onmiddellijk na de eerste twee gevallen, omdat het mensen betreft die in België een asielverzoek hebben ingediend, op voorwaarde dat de procedure, beperkt tot de asielinstanties (DVZ, CGVS en RVV), minder dan een jaar heeft geduurd. Families die al minstens vijf jaar in België zijn en wier asielprocedure minder lang heeft geduurd of die nooit een asielverzoek hebben ingediend, kunnen een beroep doen op criterium 2.8.A, maar enkel tot 15 december 2009.

Het begrip “ononderbroken verblijf”

Dit begrip is een voorwaarde die vereist is voor criteria 2.7 en 2.8, maar de instructie zegt nergens wat met “ononderbroken” wordt bedoeld.

En wat als de kandidaat in het buitenland heeft verbleven?

Het lijkt ons dat een terugkeer naar het land van herkomst voor vermaak (vakantie) of familiale redenen (begrafenis, huwelijk, geboorte ...) geen reden voor weigering van regularisatie mag uitmaken, des te meer omdat de vreemdeling tijdens deze onderbreking zijn belangencentra in België heeft behouden²⁸. In 2001 vond de Regularisatiecommissie dat een verblijf van vijf maanden in het buitenland om te huwen gerechtvaardigd kon zijn door de moeilijkheid om een visum te bekomen om terug te keren naar België en dat dat dus geen significante onderbreking inhield²⁹.

²⁸ Volgens sommige inlichtingen zouden de instanties een onderbreking kunnen aanvaarden, op voorwaarde dat ze minder dan drie maanden duurt en dat de vreemdeling de Schengen-ruimte niet verlaat. Deze laatste voorwaarde is onaanvaardbaar: men zou moeten overwegen of een verblijf van een week in Groot-Brittannië of in Marokko de sociale banden met België meer verbreekt dan een verblijf van tweeëneenhalve maand in Italië of Griekenland...

²⁹ CR, vijfde kamer, 2 juli 2001, gunstig advies nr. 400020000130011888, aangehaald door Marie-Pierre de BUISSERET, “La loi du 22 décembre 1999 relative à la régularisation de certaines catégories d'étrangers”, *Guide de la personne étrangère*, Kluwer, deel 1.9, 26.

Eurodac, SIS, VIS: zo houdt Big Brother een oogje op de vreemdelingen³⁰

Als de DVZ ontdekt dat de vreemdeling sommige elementen heeft willen wegmoffelen, dan kan die op basis van fraude worden uitgesloten³¹. Het is zinloos om sommige verblijfsperiodes in het buitenland te trachten te verbergen, omdat de overheden gemakkelijk toegang hebben tot sommige informatie, onder andere door:

- de digitale vingerafdrukken die hen zijn afgenomen toen ze een asielverzoek hebben ingediend, of bij een illegaal verblijf in een “Dublinland”³² (Eurodac);
- informatie die elke Schengen-Lidstaat³³ in het Schengen Information System (SIS) kan invoeren, waarin inbreuken en verwijderingsmaatregelen staan³⁴;
- visumaanvragen die bij de diplomatieke van een Schengen-land zijn ingediend (VIS-systeem)³⁵.

III. De duurzame lokale verankering: resultaat van de druk van de beweging van de mensen-zonder-papieren en van de ngo’s

Het begrip “duurzame lokale verankering” is een voorwaarde die vereist wordt voor twee tijdelijke regularisatiecriteria, geldig van 15 september tot 15 december 2009 (zie hierover ons schema , 2.8.A en 2.8.B, en 2.8).

³⁰ Zie over deze kwesties Nina EVERAERT, Soames MAES, Ellen VAN ROYEN, “Privacy van asielzoekers en migranten”, Gert VERMEULEN (ed.), *Privacy en strafrecht. Nieuwe en grensoverschrijdende verkenningen*, Antwerpen, Maklu, 2007, 117-155.

³¹ Zie verder.

³² Het zijn de 27 Lidstaten van de Europese Unie (EU), IJsland, Noorwegen en Zwitserland, die de Dublin-verordening toepassing (Verordening 343/2003 van de Raad van 18 februari 2003 tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek dat door een onderdaan van een derde land bij een van de lidstaten wordt ingediend, Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen (hierna “PB”), L 50, 25 februari 2003, 1.

http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/nl/oj/2003/l_050/l_05020030225nl00010010.pdf en de databank met digitale vingerafdrukken Eurodac ervan (beheerst door de Verordening nr. 2725/2000/EG van de Raad van 11 december 2000 betreffende de instelling van “Eurodac” voor de vergelijking van vingerafdrukken ten behoeve van een doeltreffende toepassing van de Overeenkomst van Dublin (PB L 316 vna 15 december 2000, 1).

http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/fr/oj/2000/l_316/l_31620001215fr00010010.pdf

³³ België, Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, Italië, Letland, Litouwen, Luxemburg, Malta, Nederland, Oostenrijk, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Spanje, Tsjechië, Zweden, Zwitserland en de twee geassocieerde landen IJsland en Noorwegen.

³⁴ Op basis van artikelen 92 tot 119 van de Overeenkomst ter uitvoering van het Akkoord van Schengen van 19 juni 1990 (BS 15 oktober 1993). Zie met name art. 96, dat elke Lidstaat toestaat “ter fine van weigering van toegang” gelijk welke vreemdeling te signaleren, die gevaar kan opleveren voor de openbare orde, maar ook gelijk welke vreemdeling ten aanzien van wie een maatregel tot verwijdering is genomen, vergezeld van een verbod inzake de binnenkomst en het verblijf. Het SIS II (informatiesysteem van de tweede generatie) bevat nog meer gegevens en treedt binnenkort in werking. Er staat een lijst van verscheidene juridische werkinstrumenten online, die het SIS wijzigen (update van oktober 2008 in het Engels):

http://ec.europa.eu/justice_home/doc_centre/intro/docs/jha_acquis_1008_en.pdf

³⁵ Zie: Beschikking van de Raad van 2004/512/EG van 8 juni 2004, PB; Verordening 767/2008 van 9 juli 2008 van het Europees Parlement en de Raad betreffende het Visuminformatiesysteem (VIS) en de uitwisseling tussen de lidstaten van gegevens op het gebied van visa voor kort verblijf (VIS-verordening), (PB L 218 van 13 augustus 2008).

Is het begrip “geloofwaardige pogingen” een premie voor foutieve aanvragen?

Om aan criterium 2.8.A te voldoen, moet men ofwel wettelijk in België hebben verbleven, ofwel “geloofwaardige pogingen” hebben ondernomen om een wettelijk verblijf in België te bekomen. De administratie zou moeten vinden dat een regularisatieaanvraag een “geloofwaardige poging” inhoudt. Men kan zich afvragen of dit begrip de vreemdelingen niet benadeelt die op advies van eerlijke hulpverleners geen regularisatieprocedure zijn begonnen, omdat toch geen kans zouden maken. De mensen die zich in dit geval bevinden, hebben er alle belang bij om aan de sociale of juridische dienst of de advocaat die hen dat advies heeft gegeven, te vragen dat die een document opstelt, waarin staat dat ze dat advies hebben ingewonnen – dit terecht, met name om de administratie niet te overrompelen met manifest ongegronde aanvragen. Om deze eerlijke hulpverleners niet te bestraffen, volgt men best zorgvuldig hoe dit begrip zal worden geïnterpreteerd.

“Economische regularisatie”: pingpong tussen de DVZ en de gewesten?

Het criterium van economische regularisatie is veel moeilijker om te bevatten door de hulpverleners. Het is duidelijk dat het een criterium is dat enkel als laatste toevlucht dient te worden aangevoerd, als men op geen enkel ander criterium kan steunen³⁶.

Als iemand voldoet aan de voorwaarden gesteld bij dit criterium (zie onze tabel), dan begint voor hem een kruisweg, die als volgt kan worden samengevat:

- Stap 1: een arbeidscontract afsluiten dat aan de voorwaarden voldoet
Eerst moet hij erin slagen één (of meerdere) werkgever(s) te overtuigen een contract te tekenen van minimaal één jaar, waar hij het minimumloon krijgt. Volgens het Vademecum moet het “een kopie van een behoorlijk ingevuld model-arbeidscontract zijn (kan worden gedownload op de sites van de Gewesten)”. Dat contract is als bijlage gevoegd aan het KB van 7 oktober 2009³⁷. Moet het een knelpuntberoep of een kritieke functie zijn? Het antwoord is hier niet duidelijk en zal van de praktijk van elk Gewest afhangen.

Voor de ondernemingen van Vlaanderen³⁸ kan het typecontract worden gedownload op:

http://www.werk.be/wg/werknemers_buitenlandse_nationaliteit/documen/ten/form_model_overeenkomst_regularisatie.doc

³⁶ Het Vademecum voorziet er overigens in (p. 7) dat de DVZ ambtshalve onderzoekt of de verzoekers niet kunnen worden geregulariseerd op basis van andere criteria vóór criterium 2.8.B wordt geanalyseerd.

³⁷ Koninklijk besluit van 7 oktober 2009 houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers (BS 14 oktober 2009), hierna “KB van 7 oktober 2009”..

³⁸ Voor de modaliteiten om in Vlaanderen een aanvraag voor en arbeidsvergunning in te dienen, zie:

http://www.werk.be/wg/werknemers_buitenlandse_nationaliteit/arbeidskaart-b_en_arbeidsvergunning

Voor de ondernemingen van Wallonië³⁹:

http://emploi.wallonie.be/THEMES/PERMIS_TRAVAIL/Docs2009/Contrat%20regularisation%20-%20102009.pdf

Voor de ondernemingen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest⁴⁰:

http://www.brussel.irisnet.be/cmsmedia/nl/type_arbeidscontract_regularisatie.pdf?uri=ff80818124550fcf01245869f1a8009d

Voor de ondernemingen van het Duitstalige Gemeenschap⁴¹ : zie hun website <http://www.dglive.be/desktopdefault.aspx/tabid-269>

- Stap 2: vóór 15 december 2009 een aanvraag bij de DVZ indienen
We merken op dat bijna een maand is verlopen zonder dat dit criterium in de praktijk kon worden gebracht, omdat er nog geen toepassingsmaatregelen zijn en de juiste reikwijdte ervan onzeker is. Om te voldoen aan de oorspronkelijke bedoeling van de instructie van de regering, die erin bestond dat men zijn aanvraag gedurende drie maanden kon indienen, zou het niet onredelijk zijn om het begin van de termijn van drie maanden (momenteel afgesloten op 15 december) te laten beginnen vanaf wanneer de aanvraag effectief is ingediend, wat tot 14 oktober niet mogelijk was.
- Stap 3: Het antwoord van de DVZ afwachten over de “inoverwegingname” van het dossier
Hier is formeel in geen enkele termijn voorzien, maar de DVZ heeft zich ertoe verbonden deze dossiers prioritair te behandelen. Als de DVZ van mening is dat het dossier met de bewijzen, waaronder het arbeidscontract, voldoet aan de voorwaarden van criterium 2.8.B, dan krijgt de aanvrager een aangetekend schrijven (met kopie aan de advocaat en aan het bevoegde gewest), dat bepaalt dat hij gemachtigd is tot het verblijf onder voorwaarde dat hij een arbeidskaart B krijgt⁴².
- Stap 4: Een aanvraag voor een arbeidskaart B indienen bij het bevoegde gewest
De werkgever moet bij het gewest dat bevoegd is voor de arbeidsplaats een aanvraag voor een “arbeidsvergunning” indienen, met daarbij een kopie van de brief van de DVZ. Dit moet gebeuren binnen de drie maanden na de verzending van de bovenvermelde aangetekende brief door de DVZ⁴³.

³⁹ Voor de modaliteiten om in Wallonië een aanvraag voor en arbeidsvergunning in te dienen, zie:

http://emploi.wallonie.be/THEMES/PERMIS_TRAVAIL/MENU.htm

⁴⁰ Voor de modaliteiten om in het Brussels Gewest een aanvraag voor en arbeidsvergunning in te dienen, zie:

http://www.bruxelles.irisnet.be/nl/citoyens/home/travailler/travailler_comme_ressortissant_etranger.shtml

⁴¹ Het Waalse Gewest heeft de uitoefening van deze bevoegdheid aan de Duitstalige Gemeenschap gedelegeerd voor de ondernemingen die op haar grondgebied liggen. Voor de modaliteiten, zie:

<http://www.dglive.be/desktopdefault.aspx/tabid-269>

⁴² art. 1 §1, 1° van het KB van 7 oktober 2009. .

⁴³ KB van 7 oktober 2009, art 1 § 2. De termijn begint “na datum van verzending” te lopen en niet na de effectieve kennis van de brief door de vreemdeling. Dit is spijtig. In de praktijk zal dus de termijn lopen voordat de vreemdeling kennis van de brief heeft (geen bericht van de postbode, weigering van de post om een aangetekend schrijven zonder verblijfs- of identiteitsdocument te geven...). Dit is bijzonder betreurbaar want het KB bepaalt een sanctie van onontvankelijkheid bij laattijdige indiening bij het Gewest.

- Stap 5: Onderzoek van de aanvraag voor een arbeidsvergunning door het gewest
De administratie onderzoekt de aanvraag in functie van de reglementering, die erg strikt is op gebied van kaart B⁴⁴. In principe kan ze enkel maar de kaart toekennen, wanneer na onderzoek op de arbeidsmarkt blijkt dat geen enkele kandidaat de voor de vreemdeling voorziene betrekking zou kunnen uitoefenen⁴⁵. Als het gewest de arbeidsvergunning aan de werkgever uitreikt, dan impliceert dat, dat de vreemde werknemer een kaart B wordt uitgereikt (volgens het Vademecum wordt een kopie van de beslissing aan de DVZ verzonden). Als het contract dat met de vreemdeling is afgesloten, geen knelpuntberoep is, kan de gewestelijke administratie de uitreiking weigeren⁴⁶.
- Stap 6: Beroep aantekenen bij de gewestelijke minister van werk
Als de administratie de kaart weigert, dan kan de vreemdeling binnen de maand na de betekening van de beslissing beroep aantekenen. De minister kan van de strikte voorwaarden afwijken en een arbeidskaart toekennen aan “behartenswaardige gevallen om economische of sociale redenen”⁴⁷. Het staat elke gewestelijke minister vrij deze begrippen te interpreteren⁴⁸ ..
- Stap 7: De DVZ reikt een verblijfstitel uit
Als de vreemdeling ofwel van de administratie, ofwel van de minister een arbeidskaart heeft bekomen, dan reikt de DVZ hem een Bewijs van Inschrijving in het Vreemdelingenregister of een elektronische kaart A die één jaar geldig is en kan de DVZ de verlenging van zijn verblijf ervan laten afhangen of zijn werk voortduurt.

IV. Respect voor de fundamentele rechten: de “prangende humanitaire situaties”

⁴⁴ Op basis van het KB van 30 juni 1999. zie de website van de ADDE: http://www.adde.be/index.php?option=com_content&task=view&id=93&Itemid=1 en de uitleg van het VMC: <http://www.vmc.be/vreemdelingenrecht/wegwijs.aspx?id=636>. Op basis van de instructie mogen alle vreemdelingen een arbeidskaart B krijgen, en niet enkel de onderdanen van landen die een internationale overeenkomst inzake tewerkstelling van vreemdelingen met België hebben afgesloten (zie art 2 van het KB van 7 oktober 2009).

⁴⁵ Koninklijk besluit van 9 juni 1999 houdende de uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers, art. 8: “De arbeidsvergunning wordt alleen dan toegekend wanneer het niet mogelijk is binnen een redelijke termijn onder de werknemers op de arbeidsmarkt een werknemer te vinden die, al of niet door een nog te volgen gepaste beroepsopleiding, geschikt is om de betrokken arbeidsplaats op een bevredigende wijze en binnen een billijke termijn te bekleden.”

⁴⁶ Uit informatie die de NGO's hebben gekregen blijkt dat de Gewesten meestal van het arbeidsmarktonderzoek zullen afwijken. (zie Nieuwsbrief VMC Vreemdelingenrecht en IPR, nr. 17, 16 oktober 2009, <http://www.vmc.be/vreemdelingenrecht/detail.aspx?id=8988>) , .

⁴⁷ KB van 9 juni 1999, art. 38, § 2.

⁴⁸ Bij weigering van de minister kunnen de werkgever en de vreemdeling een beroep (vernietiging en schorsing bij moeilijk te herstellen ernstig nadeel) binnen de 60 dagen na de betekening bij de Raad van State indienen. Rekening houdend met de duur van de behandeling van de beroepen bij de Raad van State, is het vaak best een nieuwe aanvraag bij de gewestelijke administratie in te dienen.

Alle criteria in deze categorie waren alle beschreven in de instructies van 26 maart 2009, die waren genomen op initiatief van de vorige minister voor Migratie- en Asielbeleid, Annemie Turtelboom. Vóór alles gaat het erom dat België zich voegt naar zijn internationale verplichtingen.

We benadrukken dat de criteria niet uitputtend zijn. Zeer veel situaties kunnen als “prangende humanitaire situaties” worden beschouwd of als “buitengewone omstandigheden” die aanleiding tot een regularisatie kunnen zijn. We verwonderen ons erover dat de staatlozen er als categorie niet tussen staan, hoewel dat zou kunnen⁴⁹.

We merken op dat ter ondersteuning van een “humanitaire” visumaanvraag⁵⁰ bepaalde criteria ook kunnen worden aangevoerd door vreemdelingen die zich niet op Belgisch grondgebied bevinden. We denken onder meer aan de familieleden die geen recht op gezinshereniging hebben, maar die kunnen overtuigen dat een gezinsleven⁵¹ enkel maar in België met hun verwant (in de brede zin van het woord) mogelijk is.

V. De uitsluitingsredenen

De instructie voorziet relatief klassiek in de uitsluiting van vreemdelingen die “een actueel gevaar vormen voor de openbare orde of nationale veiligheid” en die “de Belgische autoriteiten manifest probeerden te misleiden of fraude hebben gepleegd”. Voor de criteria 1.1. en 1.2. is erin voorzien dat geen rekening wordt gehouden met de duur van de asielpcedure “indien deze duur geheel of gedeeltelijk te wijten is aan het misleidend gedrag van de aanvrager”.

Er moet erg worden gelet op de uitsluitingsredenen, omdat de vaststelling van een dergelijke reden door de administratie ertoe kan leiden dat een weigerende beslissing wordt genomen, zonder dat de argumenten ten gronde van de kandidaat onderzocht werden. Dit soort gevoelige kwesties kan best vanaf het eerste contact met de kandidaat worden besproken, om “met de kaarten op tafel” te spelen en ad-hoc argument aan te voeren in de regularisatieaanvraag.

Het begrip “actueel gevaar voor de openbare orde”

Een gewone strafrechtelijke veroordeling of arrestatie door de politie volstaan niet om iemand te beschouwen als “actueel gevaar”. Een “goed voorzien(e)” veroordeling of strafblad, zelfs voor heel erge feiten, zou geen belemmering mogen zijn voor een regularisatie van de veroordeelde als de feiten dateren van lang geleden en a fortiori als zijn “duurzame lokale verankering” groot is. De RVV heeft onlangs de volgende redenering van het Europees Hof van Justitie overgenomen « Volgens vaste rechtspraak veronderstelt bijgevolg het beroep van een nationale instantie op het begrip openbare orde hoe dan ook, afgezien van de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding

⁴⁹ Het regeerakkoord van 18 maart 2008 voorzag erin (p. 36) dat aan het CGVS de bevoegdheid zou worden toegekend om het statuut voor staatlozen toe te kennen, met verlening van een tijdelijk verblijfsrecht tot gevolg, maar dit is bij het opstellen van dit dossier (oktober 2009) niet geconcretiseerd.

⁵⁰ De rechtsbasis van de aanvraag is dus artikel 9, tweede lid, van de Vreemdelingenwet.

⁵¹ In de zin van artikel 8 van het EVRM.

plaatsvindt, het bestaan van een werkelijke en genoegzaam ernstige bedreiging, die een fundamenteel belang van de samenleving aantast»⁵². Als de gerechtelijke instanties de opschorting of het uitstel van de veroordeling hebben beslist, lijkt het ons dat DVZ geen werkelijke bedreiging zouden mogen vaststellen. Ons inziens belet het principe van het vermoeden van onschuld dat DVZ zich op niet definitieve strafveroordelingen baseert. In elk geval moet de DVZ de belangen van de kandidaat afwegen ten opzichte van die van de maatschappij. Het is dus ten zeerste aangeraden de rechtspraak in de tabel te gebruiken om de DVZ ertoe te noodzaken deze belangenafweging te maken. We kunnen alleen maar hopen dat de Commissie van advies voor vreemdelingen systematisch in dit soort dossiers wordt geraadpleegd maar niets belet DVZ dit te doen.

II.3. Criteria van onbepaalde duur en tijdelijke criteria (tussen 15/09/2009 en 15/12/2009)

Volgens de instructie kunnen in de toekomst het merendeel van de criteria (1.1 tot 2.7) van toepassing zijn zonder dat er momenteel een begrenzing in de tijd is voorzien. Dat betekent uiteraard niet dat deze criteria permanent of onherroepelijk zijn. Het staat politici en de administratie in principe vrij deze lijst op elk ogenblik te wijzigen, op te heffen of aan te vullen.

Daarentegen is er duidelijk in voorzien dat de criteria in verband met de duurzame lokale verankering (2.8.A en 2.8.B) enkel maar van toepassing zijn voor aanvragen die zijn ingediend tussen 15 september en 15 december 2009. Iemand die tijdens deze drie maanden voldoet aan criterium 2.8.A hoeft volgens ons niet te wachten op de verjaardag van zijn verblijf van vijf jaar om zijn aanvraag in te dienen, op voorwaarde dat deze duur ten laatste op 15 december 2009 bereikt is⁵³.

II.4. Criteria die recht kunnen geven op een onbeperkt verblijf en een verblijf verbonden met arbeid

Volgens het Vademecum⁵⁴ geven alle criteria van de instructie, behalve criterium 2.8.B (“duurzame lokale verankering” met arbeidscontract) aanleiding tot de toekenning van een verblijfstitel van onbeperkte duur. Deze maatregel is welkom en weerlegt de zware tendens tot precarisering van het verblijf, die bij wet begraven is in 2006⁵⁵. Een verblijf dat bekomen

⁵² Zie HvJ, C-503/03 van 31 januari 2006, nr. 46 en RVV, arrest nr.24.096 van 2 maart 2009.

⁵³ Iemand die bijvoorbeeld in België toekomt op 29 november 2004 en die voldoet aan de andere voorwaarden van criterium 2.8.A, kan zijn aanvraag indienen vanaf 15 september 2009 en moet niet wachten tot 29 november 2009. (Volgens ons volgt dit logischerwijze uit de lezing van het Vademecum, p. 5, punt D.)

⁵⁴ Vademecum (versie van 21 september 2009), p. 10.

⁵⁵ Sinds de wijziging van artikel 13 van de wet van 15 december 1980 bij de wet van 15 september 2006, bepaalt dat artikel voortaan het beginsel van een verblijf van beperkte duur: (door ons onderstreept:) “§ 1. **Behalve indien dit uitdrukkelijk anders wordt voorzien**, wordt de machtiging tot verblijf verleend voor een beperkte tijd, ingevolge deze wet of ingevolge specifieke omstandigheden die betrekking hebben op de betrokkene of ingevolge de aard of de duur van zijn activiteiten in België.” Dus stelt zich de vraag of de bevestiging in het Vademecum iets is waarin "uitdrukkelijk anders is voorzien", waardoor we zouden kunnen besluiten dat de vreemdeling die voldoet aan de criteria van de instructie recht op een onbeperkt verblijf zou hebben verworven. Het antwoord is niet evident, maar het lijkt ons niet uit de lucht gegrepen om het in het verzoek aan te voeren.

is op basis van arbeid geeft recht op een hernieuwbare verblijfstitel van één jaar. De kans is groot dat de DVZ de verlenging van de verblijfstitel afhankelijk maakt van het bewijs dat men effectief werkt.

III. Enkele praktische vragen over de juridische waarde van de “instructie”

Zoals we hierboven al hebben gezien, heeft de regering de – politieke – keuze gemaakt om de criteria voor regularisatie niet in de wet op te nemen, en beloofde ze in maart 2008 een “omzendbrief”, die dan uiteindelijk is geresulteerd in een “instructie” in juli 2009⁵⁶. Men zou kunnen denken dat enkel de inhoud telt en dat het instrument waarin die inhoud gegoten is, onbelangrijk is, of dat het maar een technisch punt is voor getormenteerde juristen. Welnu, het feit dat de criteria in een “instructie” staan en niet in een wet, kan belangrijke praktische gevolgen hebben voor de vreemdelingen die zich erop willen beroepen om uit hun precaire situatie te ontsnappen. We sommen er enkele op.

III.1. Instructie of omzendbrief, wat is het verschil?

Deze andere woordkeuze, waar een deel van de regeringsmeerderheid blijkbaar voor heeft gekozen, heeft in de werkelijkheid geen enkel gevolg. “Instructie” en “omzendbrief” zijn synoniemen om een document aan te duiden dat door een administratieve overheid is opgemaakt om te zorgen voor de uitvoering van de wetten en voor de goede werking van de dienst⁵⁷. Deze “instructie” (of omzendbrief dus) wijzigt de van kracht zijnde reglementering niet (de artikelen 9bis en 9ter van de Vreemdelingenwet) en laat de discretionaire bevoegdheid van de minister volledig intact. Het is een richtsnoer waarin enkel maar sommige gedragslijnen worden bepaald, die men aanneemt bij de uitoefening van deze discretionaire bevoegdheid.

III.2. Is de DVZ verplicht alle mensen te regulariseren die zich binnen de criteria bevinden?

Het antwoord op deze vraag is niet evident. De criteria staan in een tekst die geen wettelijke waarde heeft en die overigens erg voorzichtig zijn geformuleerd: “*Bepaalde specifieke ‘humanitaire’ situaties kunnen de toekenning rechtvaardigen van een machtiging tot verblijf*”⁵⁸. De DVZ kan er in principe van afwijken, op voorwaarde dat hij zijn redenen geldig motiveert⁵⁹. Het is dus in theorie mogelijk dat een vreemdeling die perfect aan een criterium voldoet, en tegen wie geen enkele uitsluitingsclausule in aanmerking genomen, toch een weigerende beslissing krijgt. In de praktijk zal de DVZ hieraan geen gemakkelijke taak hebben: hij zal overtuigend moeten uitleggen waarom het criterium in een individueel geval niet is toegepast. Daarnaast heeft de administratie wel de verplichting om elk dossier individueel te onderzoeken, maar uiteraard moet ze ook het gelijkheids- en non-

⁵⁶ De lezer beoordeelt zelf het – soms onuitgesproken – argument, volgens hetwelke een omzendbrief de verdienste van snelheid heeft, in vergelijking met de traagheid die inherent is aan de wetgevende procedure en aan het democratische debat ...

⁵⁷ Bernard BLERO, “A propos de quelques circulaires du Ministre de l’intérieur en droit des étrangers. Nature et valeur du procédé.”, *Rev.dr.étr* 1998, nr. 99, 297. De auteur benadrukt dat een “omzendbrief” deel uitmaakt van de grote familie van “administratieve instructies”. Met het oog op deze vaststelling kunnen we dus enkel maar verwonderd zijn over de passage van het bericht van het Forum Asiel en Migratie van 19 juli 2009, waarin betreurd wordt dat het maar een instructie is, en geen omzendbrief.

⁵⁸ Instructie, p. 1 (door ons onderstreept).

⁵⁹ Bernard BLERO, op.cit., nr. 49-50, 307-308.

discriminatiebeginsel in acht nemen⁶⁰. Dat impliceert dat verschillen in behandeling enkel maar zijn toegestaan mits ze gerechtvaardigd zijn door legitieme doelstellingen en wanneer ze daartoe nodig en evenredig zijn. Als de DVZ beslist te weigeren een vreemdeling te regulariseren die zich in een volledig vergelijkbare situatie bevindt (hij voldoet aan het criterium) als een andere die een verblijf van onbeperkte duur heeft gekregen, dan zal de taak van de DVZ niet gemakkelijk zijn. De vreemdeling die zich in die situatie bevindt, kan een vernietigingsberoep bij de RVV indienen en onder meer de beginselen van rechtszekerheid en gewettigd vertrouwen aanvoeren⁶¹.

III.3. Kan de DVZ weigeren enkel en alleen maar omdat aan geen criterium is voldaan?

Hier is het antwoord duidelijk negatief. Omdat de administratie elk geval individueel in functie van de wet moet onderzoeken, heeft ze niet het recht enkel maar te weigeren door aan te voeren dat aan geen enkel criterium van de instructie is voldaan⁶². Zoals het Vademecum⁶³ terecht uitlegt, zijn er tal van situaties die niet in de instructie beschreven zijn, maar die toch kunnen rechtvaardigen dat een verblijfstitel wordt verleend. Er wordt bijzondere aandacht besteed aan vreemdelingen die tot een “kwetsbare groep” behoren⁶⁴.

III.4. Wat gedaan met mensen die “bijna” aan een criterium voldoen, maar niet helemaal?

Bijgevolg kan iemand die aan geen enkele van de criteria in strikte zin voldoet, maar die geloofwaardige argumenten kan aanbrengen over zowel de uitzonderlijke omstandigheden als de redenen ten gronde waarvoor hij in België wil verblijven, welteverstaan een aanvraag indienen. We zijn van mening dat de mensen die “bijna” aan een criterium voldoen (bijvoorbeeld degenen van wie de verblijfsduur of de duur van de procedure lichtjes korter zijn dan is voorzien bij de instructie) en die overtuigend kunnen motiveren waarom ze op dezelfde wijze moeten worden behandeld als degenen die “volledig” aan het criterium voldoen, een aanvraag moeten indienen, waarbij ze omstandig het risico op discriminatoire behandeling motiveren, mocht de aanvraag geweigerd worden.

IV. Procedure en praktische kwesties

IV.1. Hoe een aanvraag voor regularisatie indienen of aanvullen?

Rond alle procedurele aspecten moet men bijzonder waakzaam zijn. Op 2 september 2009 tijdens een infosessie heeft het Staatsecretaris Wathélet richtlijnen gegeven, die later in het

⁶⁰ Onder meer bekrachtigd bij artikelen 10, 11 en 191 van de Grondwet en bij artikel 26 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerlijke en Politieke Rechten.

⁶¹ Deze beginselen behoren tot de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, op touw gezet door de rechtspraak en die ieder bestuur gehouden is na te leven. Zie hierover I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME, *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, Die Keure, 2006.

⁶² Het is het bestuur verboden de criteria automatisch toe te passen zonder te kijken naar de eigenheden van elk dossier (Bernard BLERO, op.cit., nr. 49, 307).

⁶³ Vademecum, p. 4.

⁶⁴ Ibid. Deze term wordt niet gedefinieerd. Analoog stellen we vast dat de Opvangwet van 12 januari 2007 (art. 36) volgende groepen als kwetsbaar beschouwt: “*minderjarigen, niet-begeleide minderjarigen, alleenstaande ouders vergezeld van minderjarigen, zwangere vrouwen, personen met een handicap, slachtoffers van mensenhandel, slachtoffers van geweld of foltering of ouderen*”.

Vade-mecum werden bevestigd, en die nu in een document beschikbaar op de website van DVZ ontzegd worden⁶⁵, Dit is natuurlijk heel betreurbaar.
Vier situaties moeten worden onderscheiden.

1) Hangende regularisatieaanvraag bij de DVZ

Een vreemdeling die een regularisatieaanvraag bij de DVZ in behandeling heeft (9.3, 9bis of 9ter⁶⁶), kan zich er in principe mee tevreden stellen bijkomende elementen (= het feit dat men aan één of meerdere criteria voldoet + bewijzen) direct naar de DVZ sturen.

Ofwel per e-mail naar regulactua@dofi.fgov.be (daarop volgt een bericht van ontvangst)

Ofwel per fax naar 02 274 66 71.

Ofwel bij een ter post aangetekende brief naar de Dienst Vreemdelingenzaken, Dienst Humanitaire Regularisaties, WTC II, Antwerpsesteenweg 59B, 1000 Brussel.

Eerst verzekert men er zich best van dat de DVZ wel degelijk in het bezit is van de aanvraag en dat er nog geen enkele beslissing is genomen⁶⁷, door naar de helpdesk van de DVZ te bellen (02 793 80 00); omdat de DVZ uiteraard geen aldus ingediende aanvragen zal behandelen als geen enkel dossier nog hangend is (of zelfs als een negatieve beslissing is genomen, maar wanneer er een vernietigings- of schorsingsberoep tegen is ingesteld bij de RVV).

Daarnaast wordt best de vroeger al ingediende aanvraag en haar bijlagen aandachtig onderzocht om na te gaan of de elementen van ontvankelijkheid (identiteitsdocumenten of uitleg, uitzonderlijke omstandigheden ...) correct zijn uitgewerkt. Als die elementen geen voldoening schenken, dan wordt de argumentatie over deze punten best in het bijvoegsel vervolledigd.

2) Vreemdelingen die een beperkte verblijfstitel (op basis van een regularisatieaanvraag, 9.3, 9bis of 9ter) hebben en die voldoen aan de criteria (behalve 2.8.B)

Volgens het Vademecum⁶⁸ zijn de regularisatiemaatregelen waarin is voorzien bij de instructie niet beperkt tot mensen die illegaal verblijven. Personen met een beperkt verblijf (op basis van het oud artikel 9.3 of de huidige artikels 9bis of 9ter Vw.) en die nu voldoen aan één van de criteria (behalve criterium 2.8.B in verband met arbeid), kunnen ook een verblijfstitel van onbeperkte duur bekomen.

Mensen die zich in deze situatie bevinden, kunnen een gemotiveerde aanvraag met bewijzen direct indienen bij de DVZ op hetzelfde e-mailadres, fax of aangetekend aan de Dienst

⁶⁵ Zie : « Opgeliet: Wanneer kan u een aanvulling sturen en wanneer dient u een nieuwe aanvraag op te sturen », 12 oktober 2009

http://www.dofi.fgov.be/nl/nieuw/note_supp_opportunit%C3%A9_du_compl%C3%A9ment.pdf

⁶⁶ Het artikel 9ter wordt in de instructies niet vermeld, maar het Vademecum vermeldt "een regularisatie aanvraag ingediend op basis van de wet van 15 december 1980, waarvoor de Dienst Vreemdelingenzaken tot op vandaag echter nog geen beslissing heeft genomen". Dit omvat ook de aanvragen gebaseerd op artikel 9ter (medische redenen).

⁶⁷ Als de DVZ een beslissing heeft genomen, maar de vreemdeling er nog geen kennis van heeft, omdat de gemeente hem die beslissing nog niet heeft betekend, dan moet het dossier als door de DVZ gesloten worden beschouwd en lijkt het aangewezen een nieuwe aanvraag in te dienen.

⁶⁸ Vademecum, pp. 8-9.

Vreemdelingenzaken – Dienst Lang Verblijf – WTC II – Antwerpsesteenweg 59B te 1000 Brussel.

3) Vreemdelingen die een beperkte verblijfstitel (op basis van een andere grond dan de regularisatie) hebben en die voldoen aan de criteria (behalve 2.8.B)

Personen met een beperkt verblijf (op basis van het oud artikel 9.3 of de huidige artikels 9bis of 9ter Vw.) en die nu voldoen aan één van de criteria (behalve criterium 2.8.B in verband met arbeid), kunnen ook een verblijfstitel van onbeperkte duur bekomen. Het kan dan gaan om studenten, mensen die subsidiaire bescherming genieten, enz. In tegenstelling tot wat het Vade-mecum bevat⁶⁹, moeten die mensen een nieuwe aanvraag op basis van het artikel 9bis indienen.

4) Geen hangende regularisatieaanvraag bij de DVZ en illegaal verblijf

Als er nog geen regularisatieaanvraag in behandeling is bij de DVZ en de vreemdeling geen verblijfstitel heeft, moet hij een nieuwe regularisatieaanvraag indienen op basis van artikel 9bis. Dan is het nodig dat aan alle voorwaarden van artikel 9bis voldaan is.

IV.2. De noodzaak om zijn identiteit te bewijzen en de uitzonderingen

We herinneren eraan dat de wet toelaat een aanvraag onontvankelijk te verklaren als de vreemdeling zijn identiteit niet bewijst. In principe moet hij dus ofwel een paspoort overleggen (zelfs al is het verlopen) ofwel een nationale identiteitskaart tenzij er nog een asielpprocedure loopt, zelfs in het stadium voor de Raad van State⁷⁰, of wanneer de vreemdeling een geloofwaardige uitleg kan geven waarom hij in België dat document niet kan verkrijgen⁷¹. Het is ten zeerste aangeraden dat hij alle schriftelijke sporen bewaart van al zijn vruchteloze contacten die hij in België heeft gehad met de ambassade of het consulaat van zijn land van herkomst (faxen en aangetekende brieven aan de ambassade, waarin zijn bezoek ter plaatse en de telefoongesprekken worden bevestigd). Die bewijzen kunnen de aanvraag op dat vlak staven.

IV.3. Moeten uitzonderlijke omstandigheden worden ingeroepen?

Alle hulpverleners weten het: om onontvankelijk te zijn moet een regularisatieaanvraag die gebaseerd is op artikel 9bis, een overtuigende uitleg bevatten van de uitzonderlijke omstandigheden die een tijdelijke terugkeer naar zijn land van herkomst onmogelijk of heel erg moeilijk maken (er moet worden bewezen dat hij verplicht is af te wijken van de gebruikelijke procedure, die erin bestaat een visumaanvraag bij een diplomatieke post in te dienen). De instructie wijkt niet uitdrukkelijk af van deze voorwaarde. Men zou echter redelijkerwijs kunnen vinden dat als aan een criterium van de instructie is voldaan, dat vermoed wordt dat er uitzonderlijke omstandigheden zijn. Volgens ons gebiedt de

⁶⁹ Vade-mecum, p 8 : « U hebt al **een verblijfsvergunning van beperkte duur** gekregen die nog steeds geldig is en u kunt voortaan genieten van een verblijfsvergunning van onbeperkte duur omdat u in aanmerking komt voor een van de punten 1.1 tot 2.8.A. In dit geval moet u geen nieuwe aanvraag indienen, maar uw dossier verder aanvullen op basis van de hierboven bepaalde criteria en voorwaarden.»

⁷⁰ Het Vademecum citeert het arrest van de Raad van State nr. 190.417 van 13 februari 2009.

⁷¹ Daaruit moet worden besloten dat als een vreemdeling een onderdaan is van een land zonder diplomatieke vertegenwoordiging in België, dat zijn aanvraag dan volgens de wet niet onontvankelijk kan worden verklaard.

voorzichtigheid evenwel in de aanvraag concreet de redenen aan te voeren waarom de vreemdeling vindt dat het erg moeilijk is voor hem of voor zijn familie om naar zijn land terug te keren om er een visumaanvraag in te dienen.

IV.4. Wat wordt de rol van de Commissie van Advies voor Vreemdelingen?

De instructie lijkt de Commissie van Advies voor Vreemdelingen nieuw leven te willen inblazen. Formeel bestaat die Commissie nog⁷², maar ze is stilgevallen sinds haar bevoegdheden gevoelig zijn teruggeschroefd bij de hervorming van 2006⁷³. De instructie voorziet erin dat ze een rol kan spelen in de beoordeling van de duurzame lokale verankering. Als de DVZ twijfelt, dan kan het dossier aan haar voor advies worden voorgelegd. Voor de weigeringen omwille van uitsluitingsredenen, met name voor fraude en een gevaar voor de openbare orde, is de raadpleging van de Commissie niet verplicht, wat we betreuren.

IV.5. Hebben de kandidaten voor de regularisatie het recht gehoord te worden tijdens de procedure?

De wet van 1999 organiseerde de mogelijkheid voor de kandidaat-geregulariseerden om voor onafhankelijke commissies gehoord te worden⁷⁴ en om hun dossier te verdedigen, eventueel bijgestaan door hun advocaat. De oprichting van een “permanente regularisatiecommissie” was een eis van de beweging van de sans papiers en van de ngo’s, die in sommige wetsvoorstellen stond en die als denkspoor was aangehaald in het regeerakkoord van maart 2008. Helaas moeten we vaststellen dat daarvan niets in is voorzien.

De overheden zouden evenwel verplicht kunnen zijn de kinderen te horen die direct bij de regularisatieprocedures betrokken zijn, zo die kinderen dat wensen. Artikel 22bis, tweede lid, van de Grondwet garandeert immers: *“Elk kind heeft het recht zijn mening te uiten in alle aangelegenheden die het aangaan”*⁷⁵. Dat recht staat ook in artikel 12 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (hierna “IVRK”), waarvan de RVV al had erkend dat het van toepassing is in de regularisatieprocedures⁷⁶. Daarnaast kunnen we in de praktijk vaststellen dat de DVZ zichzelf minstens impliciet de verplichting oplegt om deze principes toe te passen. De DVZ heeft immers recentelijk systematische hoorzittingen georganiseerd in procedures betreffende niet-begeleide minderjarige vreemdelingen (NBMV), vóór sommige beslissingen werden genomen betreffende hun recht op verblijf⁷⁷. Wanneer kinderen dus

⁷² Art. 34 en volgende van de Vreemdelingenwet.

⁷³ De Commissie leverde onder andere adviezen in dossiers van verzoeken tot herziening in het kader van de gezinshereniging. Sinds 1 juni 2007 (inwerkingtreding van het merendeel van de bepalingen van de twee wetten van 15 september 2006), worden verzoeken tot herziening geherkwalificeerd als vernietigingsberoepen bij de RVV. De bevoegdheid van de Raad is beperkt tot adviezen geven bij een koninklijk uitzettingsbesluit of een ministerieel terugwijzigingsbesluit (artt. 20 tot 26 van de Vreemdelingenwet).

⁷⁴ Deze commissies bestonden uit een magistraat, een advocaat en een lid van een ngo en hadden geen beslissingsbevoegdheid, maar hun advies werd in de overgrote meerderheid door de minister gevolgd (Zie: Marie-Pierre de BUISSERET, “La loi du 22 décembre 1999 relative à la régularisation de certaines catégories d’étrangers”, *Guide de la personne étrangère*, Kluwer, deel 1.9, 1-42.)

⁷⁵ In dezelfde bepaling staat *“met die mening wordt rekening gehouden in overeenstemming met zijn leeftijd en zijn onderscheidingsvermogen.”*

⁷⁶ Zie arrest nr. 12.070 van 29 mei 2008 van de RVV op http://www.sdj.be/admin/docs/RvB_29-05-08.pdf

⁷⁷ De wijze waarop deze hoorzittingen verlopen, is evenwel voor heel wat kritiek vatbaar. We vernoemen bijvoorbeeld dat de minderjarige door zijn voogd moet zijn vergezeld, maar dat de advocaat er niet is toegelaten, en dat geen verslag van de bijeenkomst of tegensprekelijk en getrouw proces-verbaal van de hoorzitting wordt opgesteld (Zie: Platform Kinderen op de Vlucht, Nieuwsbrief augustus-september 2009, www.kinderenopdevlucht.be).

bereid zijn hun standpunt te laten gelden over hun verblijfssituatie en over die van hun ouders, is het aan te raden in de regularisatieaanvraag te eisen dat ze gehoord worden op basis van de hierboven beschreven principes, minstens wanneer de administratie van plan is een negatieve beslissing te nemen. Het zou nuttig zijn mochten maatschappelijk werkers en advocaten de aandacht van de families op dit punt zouden trekken, opdat dit recht met kennis van zaken kan worden aangevoerd.

V. De rechten van de kandidaten tijdens de behandeling van hun aanvraag

V.1. Risico op arrestatie, opsluiting en uitzetting: niets nieuws

Anders dan voorzien bij de wet van 1999⁷⁸ is geen enkele maatregel genomen om de uitzetting van kandidaten voor een regularisatie te verhinderen. We herinneren eraan dat in de huidige stand van de wet gewoon een regularisatieaanvraag indienen niets aan het statuut van de vreemdeling verandert. In de Vreemdelingenwet staat er niets dat de DVZ verbiedt een vreemdeling die voldoet aan de criteria te arresteren, op te sluiten en te verwijderen. Er werd geen enkel moratorium op uitzettingen aangenomen en er was ook geen algemene invrijheidstelling van opgesloten vreemdelingen die aan de criteria voldoen⁷⁹.

Een bevel uitreiken om het grondgebied te verlaten (BGV), al dan niet vergezeld van een opsluiting, aan een vreemdeling die een lopende regularisatieaanvraag heeft, is echter strijdig met sommige fundamentele beginselen:

- de beginselen van behoorlijk bestuur, die stellen dat de administratie rekening moet houden met alle elementen van het dossier vooraleer ze een beslissing neemt;
- de fundamentele rechten van de vreemdeling en met name het recht om geen onmenselijke en vernederende behandelingen te ondergaan en het recht om een privé-leven en een gezinsleven te leiden⁸⁰.

Als iemand een BGV krijgt zonder dat hij een antwoord heeft gekregen op zijn goedgeargumenteerde regularisatieaanvraag, wordt hem ten eerste aangeraden het BGV bij de RVV te betwisten binnen de dertig dagen van de betekening ervan. Veel advocaten veronachtzamen dit om een nutteloze beroepsprocedure te vermijden en vertrouwen op de tolerante praktijk van de DVZ (die vaak, wanneer iemand die illegaal verblijft en een regularisatieaanvraag in behandeling heeft en door de politie wordt gearresteerd, de opdracht geeft hem te laten vertrekken met of zonder een nieuw BGV). Dit vertrouwen is gevaarlijk,

⁷⁸ Artikel 14 van de wet van 22 december 1999 voorzagt erin dat, voor dossiers met de bij de wet vereiste bewijzen, er “niet feitelijk zal worden overgegaan tot verwijdering tussen de indiening van de aanvraag en de dag waarop een negatieve beslissing wordt genomen”, behalve voor maatregelen voor verwijdering die gemotiveerd zijn door de openbare orde of de nationale veiligheid.

⁷⁹ In de praktijk stellen we evenwel vast dat sommige personen die voldoen aan de criteria, werden vrijgelaten door het bureau C van de DVZ, onder andere ten gevolge van de interventies van het netwerk van bezoekers van ngo's in gesloten centra.

⁸⁰ De Raad van State (Franstalige kamers) vond elke uitreiking van een BGV onwettelijk als het niet gemotiveerd was op basis van de elementen ingeroepen in de regularisatieaanvraag. Bij de RVV blijkt de situatie genuanceerder. Sommige arresten volgden de rechtspraak van de Raad van State, andere arresten bekrachtigden ze enkel maar op voorwaarde dat de fundamentele rechten, met name de artikelen 3 en 8 van het EVRM in de regularisatieaanvraag waren ingeroepen. Die laatste beperking is een volgens ons te restrictieve interpretatie vanuit het oogpunt van de beginselen van behoorlijk bestuur. Zie over deze evolutie de Wegwijzer van het VMC: <http://www.vmc.be/vreemdelingenrecht/wegwijs.aspx?id=81>

omdat als de vreemdeling langer dan dertig dagen is gearresteerd na de betekening van het eerste BGV, het onmogelijk of heel moeilijk wordt om het nog te betwisten⁸¹.

V.2. Recht op arbeid van de kandidaten

Anders dan waarin was voorzien in het kader van de regularisatiecampagne van 1999-2000, is alleen maar een aanvraag indienen op basis van de instructie, niet voldoende om te mogen werken tijdens de periode dat de DVZ de aanvraag onderzoekt⁸².

V.3. Recht op steun door het OCMW?

Er is geen enkele maatregel genomen om steun te geven aan de kandidaten die aan de criteria voldoen. Opmerkelijk is dat een recent vonnis steun toekent aan een vreemdeling die aan één criterium van de instructie voldoet. De rechtbank beschouwt die persoon als onverwijderbaar⁸³. Onder voorbehoud van deze rechtspraak, is het beginsel van toepassing dat vreemdelingen die illegaal verblijven enkel maar recht op dringende medische hulpverlening hebben⁸⁴. Op dat beginsel zijn er wel uitzonderingen, die door de rechtspraak zijn gevestigd. Daarom herinneren we best aan volgende categorieën van mensen die behoeftig zijn en geen leven kunnen leiden dat conform is met de menselijke waardigheid zonder de hulp van het OCMW:

- Belgische kinderen
- Mensen die onmogelijk kunnen terugkeren wegens medische redenen (9ter ingediend, al dan niet ontvankelijk, met ernstige argumenten)
- Mensen die onmogelijk kunnen terugkeren wegens overmacht (bv: administratieve onmogelijkheid om terug te keren: de ambassade levert geen verblijfstitel af, zelfs niet bij een vrijwillige terugkeer)
- Erkend staatlozen.

In de praktijk wordt aangeraden bij het OCMW van de gemeente waar men verblijft een gemotiveerde aanvraag in te dienen tegen ontvangstbewijs (of per fax of bij post

⁸¹ Een nieuw BGV is maar een “bevestigende” akte van het eerste, dat wil zeggen dat het bevel genomen is zonder een nieuw onderzoek van de situatie van de vreemdeling door de DVZ, en als dit eerste BGV niet is aangevochten, dan kan de RVV het beroep tegen het nieuwe BGV onontvankelijk verklaren bij gebrek aan belang. Het blijft evenwel mogelijk om de invrijheidsstelling van de vreemdeling voor de raadkamer te bekomen (art. 71 van de Vreemdelingenwet) door in te roepen dat de vrijheidsbeneming op een onwettelijk BGV gebaseerd is, waarvan de toepassing moet worden verworpen. De pleiters laten zich er best door inspireren bij verzoekschrift voor de raadkamer te eisen dat ze de interne en externe wettelijkheid controleert van het BGV dat ten grondslag ligt aan de vrijheidsbeneming (art. 159 van de Grondwet). Het feit dat de RVV een schorsingsberoep tegen het BGV eventueel heeft verworpen en dat de nietigverklaring niet werd nagestreefd, hoeft deze controle niet in de weg te staan (Zie: Cass. 10 september 2007, http://jure.juridat.just.fgov.be/pdfapp/download_blob?idpdf=N-20070910-3).

⁸² Het spreekt voor zich dat tijdelijk verblijvende personen die een arbeidskaart hebben en op basis van de criteria een actualisering indienen, hun recht op arbeid behouden tijdens de duur van de geldigheid van hun arbeidskaart en van hun verblijfstitel.

⁸³ Zie arb. Rechtbank Namen, 12 augustus 2009, beschikbaar in de newsletter van ADDE, oktober 2009 http://www.adde.be/index.php?option=com_content&task=view&id=22&Itemid=165

⁸⁴ Art. 57, §2, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn. Er zij opgemerkt dat een recent vonnis maatschappelijke bijstand verleent aan iemand die aan dit criterium voldoet en dit dus door de arbeidsrechtbank als “onverwijderbaar” wordt beschouwd (Zie Arbh. Namen, 12 augustus 2009, beschikbaar in de nieuwsbrief van de ADDE van oktober 2009 http://www.adde.be/index.php?option=com_content&task=view&id=22&Itemid=165)

aangetekende brief). In heel veel gevallen geeft het OCMW een negatief advies⁸⁵ en wordt dit recht pas effectief na veroordeling van het OCMW door de arbeidsrechtbank. Als mensen een beroep moeten doen op private liefdadigheid of als ze ondertussen schulden maken, dan wordt aangeraden daarvan steeds een bewijs te bewaren en die bewijzen bij de rechtbank voor te leggen, om te trachten te bekomen dat het OCMW tot de betaling van de achterstallen wordt veroordeeld⁸⁶.

V.4. Recht op opvang?

Het enkele feit dat men aan één van de bij de instructie voorziene criteria voldoet, geeft geen garantie op een recht op opvang. Op dit vlak is er dus niets veranderd. Mensen die een regularisatieaanvraag (of een aanvulling) indienen en die nog een asielerzoek hangende hebben (met inbegrip van het stadium voor de Raad van State), hebben recht op opvang⁸⁷. Zo is het ook gesteld met degenen die na de sluiting van hun asielerzoek nog in de opvangstructuur verblijven en zich bevinden in één van de volgende vier situaties:

- 1) Lopende medische regularisatieaanvraag op basis van artikel 9ter
- 2) Overmacht waardoor terugkeer naar hun land van herkomst onmogelijk is
- 3) Een familielid heeft nog recht op opvang
- 4) In afwachting van vrijwillige terugkeer⁸⁸

Families die illegaal verblijven met minderjarige kinderen kunnen in principe worden opgevangen in opvangcentra die door Fedasil worden beheerd, nadat ze een aanvraag hebben ingediend bij het OCMW van hun woonplaats⁸⁹. In de praktijk weigert Fedasil aan dit soort rechthebbenden een plaats, met als reden dat het opvangnetwerk verzadigd is en Fedasil weigert hen ook op een wachtlijst te zetten. Dus is een beroepsprocedure bij de arbeidsrechtbank nodig om deze rechten af te dwingen door te trachten ofwel het OCMW te laten veroordelen tot maatschappelijke bijstand, ofwel Fedasil te laten veroordelen de familie te herbergen.

Besluit

We kunnen er ons dan enkel maar over verheugen dat de langverwachte criteria geïmplementeerd zijn, maar toch moeten we vaststellen dat de instructie de discretionaire bevoegdheid van de minister en van de DVZ onverlet laat. Op zich kan het bestaan van een discretionaire bevoegdheid niet worden betwist. Men kan immers alle soorten criteria opzetten, maar toch kunnen er mensen zijn die wegens bijzondere situaties enkel maar geregulariseerd kunnen worden op basis van een discretionaire beslissing, omdat ze buiten de voorafbepaalde categorieën vallen. Nochtans verhindert dit niet erin te voorzien dat, in sommige gevallen, de administratie een verblijfstitel moet uitreiken aan sommige categorieën van vreemdelingen die voldoende nauwkeurig omschreven zijn. Deze

⁸⁵ Deze weigeringen zijn niet altijd te wijten aan slechte wil van het OCMW, maar dikwijls door het feit dat in sommige gevallen enkel een veroordeling door een rechtbank hen in staat stelt hun bijstand door de Staat te laten terugbetalen (krachtens de wet van 2 april 1965 betreffende het ten laste nemen van de steun verleend door de openbare centra voor maatschappelijk welzijn).

⁸⁶ Zie: Cass. 17 december 2007 (nr. S.07.0017.N) op <http://jure.juridat.just.fgov.be/?lang=fr>

⁸⁷ Artikel 6 van de wet van 12 januari 2007.

⁸⁸ Artt. 6 en 7 van de wet van 12 januari 2007.

⁸⁹ Zie de procedure beschreven in het KB van 24 juni 2004.

nauwkeurighedsinspanning lijkt deels te zijn verwezenlijkt, maar in de regeringsmaatregelen van juli 2009 is deze stap niet gezet⁹⁰. In dit stadium hebben we geen enkele reden om te denken dat de instructie onoprecht zou worden toegepast en gaat het er niet om een intentieproces aan te spannen. Op juridisch vlak moeten we evenwel vaststellen dat het niet volstaat aan één of meerdere van de criteria te voldoen om de absolute garantie van regularisatie te bekomen, en dat noch de vreemdelingen, noch degenen die hen raad geven, over degelijke garanties voor de toekomst beschikken. De eis van duurzame criteria – omdat ze niet permanent kunnen zijn⁹¹ – en van een onafhankelijke commissie, zoals onlangs door de ngo's is geformuleerd, heeft niets aan zijn pertinentie ingeboet. Vroeg of laat komt het debat weer op tafel en moeten de criteria in de Vreemdelingenwet worden opgenomen na een democratisch en transparant debat, zoals het College van federale ombudsmannen dat al vraagt ... sinds 2001⁹².

Afkortingen in dit dossier en in het schema

AI: Attest van Immatriculatie

BUPO: Internationaal verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten

CGVS: Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen

ECOSOC: Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten

IVRK: Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind

EVRM: Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden

Grondw.: Belgische Grondwet van 1994

KB: Koninklijk besluit

RVV: Raad voor Vreemdelingenbetwistingen

RvS: Raad van State

BIVR: Bewijs van Inschrijving in het Vreemdelingenregister

CIRE (vzw): Coördination et Initiatives pour Réfugiés et Étrangers

VBC: Vaste Beroepscommissie voor Vluchtelingen

CGVS: Commissariaat-Generaal voor Vluchtelingen en Staatlozen

DVZ: Dienst Vreemdelingenzaken

Ngo: Niet-gouvernementele organisatie

SIS: Schengen Information System

EU: Europese Unie

VIS: Visa Information System

VBC: Vaste Beroepscommissie voor Vluchtelingen

⁹⁰ Deze stap kan enkel maar worden gezet mits een wetswijziging.

⁹¹ Op juridische en politiek vlak lijkt het illusoir om de bewoording “permanent” te gebruiken.

⁹² College van de federale ombudsmannen, Jaarverslag 2001, 176

<http://www.federaalombudsman.be/sites/default/files/jaarverslag-nl-01.pdf>

Overzicht van de regularisatiecriteria na de instructie van 19 juli 2009

<u>I. Langdurige asielprocedures</u>			
<u>Grond</u>	<u>Voorwaarden</u>	<u>Bewijzen</u>	<u>Opmerkingen</u>
<p><u>1.1.</u></p> <p>- redelijke termijn : richtlijn 2005/85/EG, 10 §1 d) en 23 §2 ; BW 1382 ; BBB</p> <p>- privéleven : Grondw. 22 ; EVRM 8 ; BUPO 17 ; IVRK 16</p>	<p><u>Asielprocedure 3 of 4 jaar zonder RvS</u></p> <p>1) Asielprocedure (lopende of afgesloten)</p> <p>2) Duur van 3 jaar (families met schoolgaande kinderen) of 4 jaar (anderen) tussen indiening asielaanvraag en betekening van uitvoerbare beslissing van DVZ, CGVS, VBC of RVV (termijn behandeling RvS telt enkel bij vernietiging)</p> <p>Uitz: als de duur van de asielprocedure “geheel of gedeeltelijk te wijten is aan het misleidende gedrag van de aanvrager ».</p> <p>Uitz: algemene uitsluitingmotieven (zie punt V. hieronder)</p>	<p><input type="checkbox"/> Identiteitsbewijs:</p> <ul style="list-style-type: none"> ◦ Paspoort of Nationale ID kaart (zelfs vervallen) OF ◦ Vrijstelling indien asielprocedure nog loopt OF ◦ Bewijs dat een ID document niet verkrijgbaar is in België (attest ambassade, bewijzen contacten met ambassade via fax, sociaal verslag, enz.) <p><input type="checkbox"/> Schoolattesten</p> <p><input type="checkbox"/> Verslag van de asielprocedure met data. Kopieën van de beslissingen NIET nodig. DVZ beschikt over alle relevante informatie (eigen documentatie en het nationaal register) en moet in principe zichzelf controleren (zie art. 6 W. 8 augustus 1983).</p> <p>Aanvraag uittreksel van het nationaal register, vreemdelingenregister of wachtregister kan bij de gemeente (KB van 3 april 1984 en KB van 16 juli 1992) of Fedasil (KB van 6 januari 1997)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Schoolgaande kinderen = kleuter, lager, secundair en/of hoger onderwijs • Geen beperkingen in het verleden voor de afgesloten asielprocedures • Indien vernietiging door RVV of RvS, telt de duur van de behandeling van het dossier door RVV of RvS mee (bv. Dublin, EU onderdaan, 13 quater...) • Definitie “misleitend gedrag” ???

<p>1.2.</p> <p>- redelijke termijn : richtlijn 2005/85/EG, 10 §1 d) en 23 §2 ; BW 1382 ; BBB</p> <p>- privéleven : Grondw. 22 ; EVRM 8 ; BUPO 17 ; IVRK 16</p>	<p>Asielprocedure 4 of 5 jaar, RvS (+ regularisatieaanvraag) inbegrepen</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Asielaanvraag 2) Situatie 18 maart 2008 : ofwel annulatieberoep Raad van State nog hangende ofwel regularisatieaanvraag 9.3 of 9bis al ingediend 3) Duur van 4 jaar (familie met schoolgaande kinderen) of 5 jaar (anderen) tussen indiening asielaanvraag en het tijdstip waarop ofwel een arrest van de RvS ofwel een beslissing van DVZ over de 9.3 of de 9bis betekend wordt. 4) Regularisatieaanvraag ingediend binnen de vijf maanden na de definitieve beslissing door de asielinstanties of de Raad van State (maar enkel 2 maanden tellen voor de berekening van de duur mee). <p>Uitz: als de duur van de asielprocedure “geheel of gedeeltelijk te wijten is aan het misleidende gedrag van de aanvrager ».</p> <p>Uitz: algemene uitsluitingmotieven (zie punt V. hieronder)</p>	<ul style="list-style-type: none"> ❑ Identiteitsbewijs (zie 1.1) ❑ Schoolattesten ❑ Verslag van de asielprocedure met data. Kopieën van de beslissingen NIET nodig. DVZ beschikt over alle relevante informatie (eigen documentatie en het nationaal register) en moet in principe zichzelf controleren (zie art. 6 W. 8 augustus 1983). <p>Aanvraag uittreksel van het nationaal register, vreemdelingenregister of wachtregister kan bij de gemeente (KB van 3 april 1984 en KB van 16 juli 1992) of Fedasil (KB van 6 januari 1997).</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Schoolgaande kinderen = kleuter, lager, secundair en/of hoger onderwijs • Definitie “misleitend gedrag” ???
---	---	--	--

II. Asielzoekers 5 jaar in België met schoolgaande kinderen

<u>Grond</u>	<u>Voorwaarden</u>	<u>Bewijzen</u>	<u>Opmerkingen</u>
<p>2.7</p> <p>- familielevens : Grondw. 22 ; EVRM 8; ECOSOC 10; BUPO 17 en 23 ; IVRK 16</p> <p>- opleiding : Grondw. 23 ; EVRM 1^{ste} Prot. art. 2 ; IVRK 28 en 29; ECOSOC 13</p>	<p>(uitgeprocedeerde) asielzoekers met schoolgaande kinderen:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Asielaanvraag ingediend voor 1 juni 2007 2) Ononderbroken verblijf van tenminste 5 jaar in België NA eerste asielaanvraag in België 3) Duur van het onderzoek van de asielaanvraag min. 1 jaar door DVZ, CGVS en VBC (of RVV). 4) Kinderen op school vanaf ten laatste 1 september 2007 <p>Uitz: algemene uitsluitingmotieven (zie punt V. hieronder)</p>	<ul style="list-style-type: none"> ❑ Identiteitsbewijs (zie 1.1) ❑ Schoolattesten (sinds 1 september 2007) ❑ Bewijzen van een ononderbroken verblijf van minstens 5 jaar (vanaf eerste asielaanvraag) ❑ Verslag van de asielprocedure met data. Kopieën van de beslissingen in principe NIET nodig. DVZ beschikt over alle relevante informatie (eigen documentatie en het nationaal register) en moet zichzelf controleren (zie art. 6 W. 8 augustus 1983). 	<ul style="list-style-type: none"> • Schoolgaande kinderen = kleuter, lager, secundair en/of hoger onderwijs • Geen verwijzing naar een eventueel “misleitend gedrag” i. v. m. de duur van de asielprocedure. • Ononderbroken verblijf LET OP: sporen in het buitenland: DVZ kan kennis hebben van asielaanvraag, visumaanvraag, controle door de politie in het buitenland via verschillende databases (Eurodac, SIS, VIS...)

III. Duurzame lokale verankering (ONE SHOT 15 september – 15 december 2009)

<u>Grond</u>	<u>Voorwaarden</u>	<u>Bewijzen</u>	<u>Opmerkingen</u>
<p>2.8. A.</p> <p>- privélevens : Grondw. 22 ; EVRM 8 ; BUPO 17 ; IVRK 16</p>	<p><u>Duurzame lokale verankering : 5 jaar verblijf :</u></p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Ononderbroken verblijf van tenminste 5 jaar in België 2) Situatie op 18 maart 2008: OFWEL “wettelijk afgegeven” verblijfsdocument hebben gehad, behalve toeristenvisum; OFWEL “geloofwaardige pogingen om in België een wettig verblijf te bekommen” 3) Duurzame lokale verankering <p>Uitz: algemene uitsluitingmotieven (zie punt V. hieronder)</p>	<ul style="list-style-type: none"> ❑ Identiteitsbewijs (zie 1.1) ❑ Schoolattesten ❑ Bewijzen: <ul style="list-style-type: none"> ◦ Kopie van de verblijfstitel (visa, paspoort, aankomstverklaring...) of uittreksel van het nationaal register (zie 1.1.); OF ◦ van de “geloofwaardige pogingen” voor 18 maart 2008 : regularisatieaanvraag 9.3, 9bis, 9ter of andere bewijzen (attest advocaat, sociale dienst); ❑ Duurzame lokale verankering : zie hieronder 	<ul style="list-style-type: none"> • Quid als verblijfsdocument onwettelijk afgeleverd uit vergissing door de gemeente en dan ingetrokken • Begrip “geloofwaardige pogingen” = formele verblijfsaanvraag of ook andere ?? • Ononderbroken verblijf LET OP: sporen in het buitenland (Eurodac, SIS, VIS...) • Statuutwijziging mogelijk via dit criterium? (bv: student naar werkende, precair naar onbeperkt verblijf, enz.)

<p>2.8. B.</p> <p>- recht op werk : Grondw. 23 en 191 ; ECOSOC 6 en 7</p>	<p>Duurzame lokale verankering arbeidscontract:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Ononderbroken verblijf sinds 31 maart 2007 2) Arbeidscontract bij een bepaalde werkgever voor (on)bepaalde duur (min. 1 jaar) dat minstens het minimumloon betaalt. 3) Arbeidskaart B afgeleverd door het bevoegde Gewest 4) Duurzame lokale verankering <p>Uitz: algemene uitsluitingmotieven (zie punt V. hieronder)</p>	<p>Voor de regularisatieaanvraag:</p> <ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> Identiteitsbewijs (zie 1.1) <input type="checkbox"/> Bewijs van een ononderbroken verblijf sinds 31 maart 2007 <input type="checkbox"/> Kopie van het arbeidscontract (duur minimum 1 jaar) met minimumloon, model als bijlage van het KB van 7 oktober 2009 (BS 14 oktober 2009) <input type="checkbox"/> Duurzame lokale verankering : zie hieronder <input type="checkbox"/> Aanvraag arbeidskaart B pas (binnen 3 maanden) na toekenning van machtiging tot verblijf onder opschortende voorwaarde van toekenning arbeidskaart (Bevoegde Gewest van de plaats van de tewerkstelling) <p><u>Voor de aanvraag tot arbeidskaart bij het bevoegde Gewest (afhankelijk van de plaats van de tewerkstelling):</u></p> <ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> Kopie van de brief van DVZ (<u>max 3 maanden na de verzending van de aangetekende brief door DVZ</u>) <input type="checkbox"/> <u>Vereiste documenten door de Gewesten</u> <p>Vlaanderen zie : http://www.werk.be/wg/werknemers_buitenlandse_nationaliteit/arbeidskaart-b_en_arbeidsvergunning</p> <p>Wallonië zie : http://emploi.wallonie.be/THEMES/PERMIS_TRAVAIL/MENU.htm</p> <p>Brussels Gewest, zie: http://www.bruxelles.irisnet.be/nl/citoyens/home/travailler/travailler_comme_ressortissant_etranger.shtml</p> <p>Duitstalige Gemeenschap, zie: http://www.dglive.be/desktopdefault.aspx/tabid-269</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Minimumloon = 1.387,49 (bruto, leeftijd min. 21j) maar kan hoger zijn afhankelijk van de sector (zie tabel op http://www.werk.belgie.be/defaultTab.aspx?id=23946). LET OP: loonkost voor de werkgever is veel hoger (liever een sociaal secretariaat raadplegen) • KB van 7 oktober 2009 (BS 14 oktober 2009) voorziet geen automatische afwijking van het arbeidsmarktonderzoek. Maar het blijkt uit informatie door NGO's vernomen, dat de Gewesten de regelgeving op dat vlak op een soepele manier zullen interpreteren. De arbeidskaarten zullen dus niet altijd beperkt zijn tot de knelpuntberoepen. • Afwijking van de strenge voorwaarden van arbeidskaart B mogelijk bij "behartigenswaardige gevallen om economische of sociale redenen" (art 38 § 2 KB 09/06/1999). • Ononderbroken verblijf LET OP: sporen in het buitenland (Eurodac, SIS, VIS...) <p>LET OP : - zwartwerk strafbepalingen o.m. art 12 en 13 van W. 30/04/1999 (enkel voor de werkgever) ; - nepcontract = valsheid in geschriften en gebruik ervan (Strafwetboek art 193 en vlg.)</p>
--	---	---	--

<u>Grond</u>	<u>Voorwaarden</u>	<u>Bewijzen</u>	<u>Opmerkingen</u>
<p>2.8.</p> <p>- privéleven: Grondw. 22 ; EVRM 8 ; BUPO 17 ; IVRK 16</p>	<p>Het begrip “Duurzame lokale verankering”:</p> <p>= de vreemdeling die het centrum van zijn affectieve, sociale en economische belangen in België heeft gevestigd. De minister of DVZ zal zich niet laten leiden door één factor, maar door het geheel van de feitelijke elementen samen. Deze feitenkwestie wordt onderzocht binnen de “soevereine beoordelingsbevoegdheid” van de minister (of van DVZ). Er wordt o.m. met de volgende elementen rekening gehouden :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Sociale banden in België. De schoolloopbaan en inburgering van de kinderen 2) Kennis van één van de landstalen, of alfabetiseringscursussen gevolgd hebben 3) Werkverleden en werkbereidheid, beschikken over de kwalificaties of competenties afgestemd op het arbeidsaanbod, o.m. inzake knelpuntberoepen, uitzicht hebben op werk en/of de mogelijkheid hebben om in het eigen levensonderhoud te voorzien 	<ul style="list-style-type: none"> ❑ Sociale banden: getuigenissen familieleden, vrienden, leerkrachten, burens (met kopie ID kaart), socio-culturele activiteiten (attest van sportclub, verenigingen, politieke partij, parochie, moskee...) ❑ Schoolattesten (+ ev. copie schoolrapporten) ❑ Attest van taalschool of vereniging, diploma, extracten asielpcedure indien geen tolk, attest advocaat of sociale dienst dat geen tolk nodig is; attest van getuigen ❑ Diploma's of attesten van vormingen (in B. en in het land van herkomst), oude arbeidskaart en loonbrieven, curriculum vitae, belofte van tewerkstelling, enz. 	<ul style="list-style-type: none"> • Enorme vrijheid van de minister (en DVZ). Kan in het voordeel (rekening houden met onofficiële bewijzen) maar ook in het nadeel van de mensen spelen (risico op willekeurige behandeling). • De minister kan het dossier voorleggen aan de Commissie van Advies voor Vreemdelingen, die de betrokkene oproept en hoort (art. 32 tot 39 Vw.). • Weg met de “punten” van Turtelboom maar toch advies van de lokale besturen of “een daartoe erkende dienst” doorslaggevend? • “werkverleden”: ook zwartwerk invoeren? Welke invloed op de openbare orde?

IV. Prangende humanitaire situaties

<u>Grond</u>	<u>Voorwaarden</u>	<u>Bewijzen</u>	<u>Opmerkingen</u>
<p>2.1.</p> <p>- EVRM, 2de Prot. art 3 ;</p> <p>- familieleven: Grondw. 22 ; EVRM 8; ECOSOC 10; BUPO 17 en 23 ; IVRK 9 en 16</p>	<p>Ouder van een Belgisch minderjarig kind</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) ouder van Belgisch kind 2) kind minder dan 18 jaar 3) “reëel en effectief gezin” met het kind <p>Uitz: algemene uitsluitingmotieven (zie punt V. hieronder)</p>	<ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> Identiteitsbewijs (zie 1.1) <input type="checkbox"/> Identiteitsdocument van het kind (of nationaliteitsattest); <input type="checkbox"/> Geboorteakte (of andere bewijzen van de afstamming) <p>Vonnissen (vrederechter na scheiding, kort geding, jeugdrechter...), attesten van instellingen (OCMW, Kind en Gezin, kinderdagverblijf, school...) of sociale diensten, burens, familieleden, vrienden, foto's...</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Geen uitzonderingen voor kinderen van ouders afkomstig uit sommige Zuid-Amerikaanse landen (Ecuador, Colombia, Brazilië...) die de Belgische nationaliteit door de toepassing van art 10bis WBN hebben gekregen. NIEUWE aanvraag aangeraden in deze gevallen.
<p>2.2.</p> <p>- EVRM 8; Grondw. 22 en 22 bis; IVRK 3 en 9</p>	<p>Ouder van een minderjarig EU kind</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Ouder van kind met de nationaliteit van één van de 27 EU landen⁹³ 2) Kind minder dan 18 jaar 3) Ouder die “effectief instaat voor de zorg van het kind” 4) “voldoende bestaansmiddelen” ook via de ouder. <p>Uitz: algemene uitsluitingmotieven (zie punt V. hieronder)</p>	<ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> Identiteitsbewijs (zie 1.1) <input type="checkbox"/> Bewijs van EU nationaliteit van het kind (ID kaart, attest van nationaliteit) <input type="checkbox"/> Geboorteakte (of andere bewijzen van de afstamming) <input type="checkbox"/> Bewijs van inkomen van het kind of de ouder (loonbrieven, aanslagbiljet, belastingaangifte, uitkeringen ...) <ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> Vonnissen (vrederechter na scheiding, kort geding, jeugdrechter...), attesten van instellingen (OCMW, Kind en Gezin, kinderdagverblijf, school...) of sociale diensten, burens, familieleden, vrienden, foto's... 	<ul style="list-style-type: none"> • verschil met “reëel en effectief gezin” van 2.1.?

⁹³ Ter herinnering, zijn de 27 lidstaten van de EU : Duitsland, Oostenrijk, België, Bulgarije, Cyprus, Denemarken, Spanje, Estland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, Ierland, Italië, Letland, Litouwen, Luxemburg, Malta, Nederland, Polen, Portugal, Roemenië, Slovenië, Finland, Zweden, Tsjechië.

<u>Grond</u>	<u>Voorwaarden</u>	<u>Bewijzen</u>	<u>Opmerkingen</u>
<p>2.3.</p> <p>- richtlijn 2004/38/EG art 3 §2 ;</p> <p>- familieleden: Grondw. 22; EVRM 8; ECOSOC 10; BUPO 17 en 23 ; IVRK 16.</p>	<p>familieleden van een EU-burger</p> <p>1) Familieleden van een EU burger die geen recht op gezinshereniging hebben (art 40bis Vw.)</p> <p>2) In het land van herkomst OFWEL ten laste zijn van OFWEL inwoonden bij de EU-burger; OFWEL wegens ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de EU-burger nodig hebben</p> <p>Uitz: algemene uitsluitingmotieven (zie punt V. hieronder)</p>	<ul style="list-style-type: none"> ❑ Identiteitsbewijs (zie 1.1) ❑ Geboorteakte, vonnis, ID documenten, uittreksels van registers (in B. of in het buitenland) ❑ Attest van behoefte van het familielid, bewijzen van geldstorting, burens, familieleden, vrienden, sociale diensten, medisch attesten i.v.m. verzorging 	<ul style="list-style-type: none"> • Familieleden in de brede zin van het woord • Zie art 3.2. van de richtlijn 2004/38/EG. <p>“Ar 2. (...) vergemakkelijkt het gastland overeenkomstig zijn nationaal recht, binnenkomst en verblijf van de volgende personen:</p> <p>a) andere, niet onder de definitie van artikel 2, punt 2, vallende familieleden, ongeacht hun nationaliteit, die in het land van herkomst ten laste zijn van of inwonen bij de burger van de Unie die het verblijfsrecht in eerste instantie geniet, of die vanwege ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven; (...)</p> <p>Het gastland onderzoekt de persoonlijke situatie nauwkeurig en motiveert een eventuele weigering van toegang of verblijf.”</p>

<p>2.4.</p> <p>- privéleven: Grondw. 22 ; EVRM 8 ; BUPO 17 ; IVRK 16</p>	<p>Onbeperkt verblijf in België toen hij/zij minderjarig was</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Onbeperkt verblijf in België toen hij/zij minderjarig was 2) Terugkeer naar land van herkomst 3) Geen recht op terugkeer naar België 4) Prangende humanitaire situatie <p>Uitz: algemene uitsluitingmotieven (zie punt V. hieronder)</p>	<ul style="list-style-type: none"> ❑ Identiteitsbewijs (zie 1.1) ❑ Kopieën van de verblijfsdocumenten⁹⁴ of van beslissingen van migratieautoriteiten of uittreksels van het nationaal register (KB van 3 april 1984 en KB van 16 juli 1992) ❑ Vervoerticketten, inschrijving in het land van herkomst, foto's, getuigenissen <p>Bewijs van de prangende humanitaire situatie (huwelijksakte, attest van een instelling die voor slachtoffers van huiselijk geweld zorgt, enz.)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Bv: gedwongen terugkeer met de ouders, gedwongen huwelijk... maar andere situaties kunnen ook in aanmerking komen • Argumenten ook bruikbaar om humanitair visum vanaf land van herkomst aan te vragen
---	--	--	---

<u>Grond</u>	<u>Voorwaarden</u>	<u>Bewijzen</u>	<u>Opmerkingen</u>
<p>2.5.</p> <p>- familieleven: Grondw. 22 ; EVRM 8; ECOSOC 10; BUPO 17 en 23 ; IVRK 9 en 16.</p>	<p>Gemengde gehuwde koppels bij risico van verbreken van de gezinscel</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Echtgenoten 2) Verschillende nationaliteiten 3) Geen gezinshereniging mogelijk in geen enkel van de beide landen van herkomst 4) Risico van scheiding van de gezinscel ingeval van verwijdering <p>Uitz: algemene uitsluitingmotieven (zie punt V. hieronder)</p>	<ul style="list-style-type: none"> ❑ Identiteitsbewijs (zie 1.1) ❑ Huwelijksakte (of bewijs van geregistreerde of feitelijke partnerschap) ❑ Bewijs van de onmogelijkheid van de gezinshereniging in beide landen van herkomst (nationale wetten via fax naar ambassades, rapporten NGO's of internationale organisaties, enz.) ; ❑ Bewijzen dat ze een effectieve gezinscel vormen (Attest van familieleden, burens, vrienden, sociale diensten, foto's, enz.) ❑ Geboorteakte van het kind. 	<ul style="list-style-type: none"> • Enkel echtgenoten ? (al dan niet geregistreerde) partners uitgesloten? • gemeenschappelijk kind = meerwaarde? • Te strenge interpretatie schendt art 8 EVRM (beschermt ongehuwde koppels zonder kind indien ze een effectieve gezinscel vormen!)

⁹⁴ LET OP: altijd een onderscheid maken tussen het recht op verblijf (die in dit geval onbeperkt moet zijn) en de verblijfstitel (die altijd een vervaldatum bevat zelf als het verblijfsrecht onbeperkt is). Afwezigheid van de verblijfstitel betekent niet altijd dat het verblijfsrecht niet bestaat (bv lange termijn tussen erkenning van het recht door DVZ en aflevering van de kaart uit nalatigheid of vertraging door gemeente of door betrokkene zelf).

<p><u>2.6.</u></p> <p>- privéleven: Grondw. 22 ; EVRM 8 ; BUPO 17 ; IVRK 16</p>	<p>Begunstigden van Belgisch pensioen</p> <p>1) Belgisch pensioen of invaliditeitspensioen genieten 2) Verlies van het verblijfsrecht na terugkeer naar land van herkomst</p> <p>Uitz: algemene uitsluitingmotieven (zie punt V. hieronder)</p>	<ul style="list-style-type: none"> ❑ Identiteitsbewijs (zie 1.1) ❑ Kopieën van de verblijfsdocumenten of van beslissingen van migratieautoriteiten of uittreksels van het nationaal register (KB van 3 april 1984 en KB van 16 juli 1992) ❑ Uitleg over het verlies van het verblijfsrecht na terugkeer (zie vooral KB 7 augustus 1995) ❑ Kopie beslissing toekenning (invaliditeits)pensioen van de bevoegde instelling, bankuittreksels met stortingen door de bevoegde instelling 	<ul style="list-style-type: none"> • Bedrag van het inkomen niet bepaald • Geen voorwaarde van “voldoende bestaansmiddelen” uitdrukkelijk vermeld
<p><u>Grond</u></p>	<p><u>Voorwaarden</u></p>	<p><u>Bewijzen</u></p>	<p><u>Opmerkingen</u></p>
<p><u>Art 9bis Vw.</u></p> <p>- idem supra</p> <p>- discriminatie verbod: Grondw. 10, 11 en 191 ; EVRM 14 ; BUPO 26 ; ECOSOC 2 §2 ; IVRK 2 ;</p>	<p>Alle andere “prangende humanitaire situaties”</p>	<ul style="list-style-type: none"> ❑ Identiteitsbewijs (zie 1.1) ❑ Buitengewone omstandigheden (indiening van de aanvraag bij de diplomatieke post onmogelijk of zeer moeilijk). ❑ Andere bewijzen afhankelijk van de situatie 	<ul style="list-style-type: none"> • Instructies mogen geen exhaustieve lijst zijn. De minister kan een verblijfstitel afleveren op basis van zijn discretionaire macht.

V. Uitsluitingmotieven

<u>Grond</u>	<u>Voorwaarden</u>	<u>Bewijzen</u>	<u>Opmerkingen</u>
<p>Instr. (algemene slotbepaling)</p> <p>- privé- en familielevens (zie boven) - vermoeden van onschuld : EVRM 6 §2 ; BUPO 14 §2 - openbare vrijheden: Grondw. 10 tot 32 en 191 ; EVRM 9, 10, 11, 14 ; BUPO 27</p>	<p>1. Actueel gevaar voor de openbare orde of nationale veiligheid</p> <p>1) Actueel gevaar 2) OFWEL voor de openbare orde, OFWEL voor de nationale veiligheid</p>	<p>□ Attesten van re-integratie na veroordeling door sociale of gerechtelijke diensten (huis van justitie, psy, dokter, enz.)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Analogie: Richtlijn 2004/38/EG art. 27, 28 : enkel persoonlijk gedrag, louter strafveroordeling niet voldoende, proportionnaliteitsbeginsel (banden met B., duur van het verblijf, banden met land van herkomst, familiale situatie, gezondheid, zwaarheid van het gevaar) • Analogie : Criteria van EHRM Boultif c. Zwitserland 2 augustus 2001; Üner c. Nederland, 18 oktober 2006 • Illegale tewerkstelling?
<p>Ibid. - privé- en familielevens (zie boven) -vermoeden van onschuld : EVRM 6 §2 ; BUPO 14 §2</p>	<p>2. De Belgische autoriteiten manifest probeerden te misleiden</p> <p>1) « manifeste » poging 2) de Belgische autoriteiten misleiden (geen ander land, geen EU autoriteit, geen privé instelling)</p>	<p>□ Uitleg i. v. m. eventueel gebruik van een valse naam, nationaliteit, in een eerdere procedure.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Valse namen, valse nationaliteit, vals traject, in één procedure voldoende? • Poging tot schijnhuwelijk?

<p><u>Ibid.</u> - privé- en familielevens (zie boven) - vermoeden van onschuld : EVRM 6 §2 ; BUPO 14 §2</p>	<p>3. Fraude hebben gepleegd</p> <p>Poging niet voldoende</p> <p>Context (verblijf- of asielprocedure, andere...) en slachtoffer (publieke of privé instelling of persoon, ...) van de fraude niet duidelijk.</p>	<p>□ Uitleg i. v. m. eventueel gebruik van een valse naam, nationaliteit, in een eerdere procedure.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Invloed van asielaanvraag “bedrieglijk” verklaard door CGVS? • Valse namen, valse nationaliteit, valse traject in één procedure voldoende? • Poging tot schijnhuwelijk?
---	--	---	---

EUROPESE ACTUALITEIT

Het migratiebeleid van de Europese Unie: wie doet wat?

Een rapport over de EU-beleidsinstanties en hun werkagenda terzake tijdens het Zweedse voorzitterschap.

Danièle Madrid

Zweden, dat tijdens deze tweede jaarhelft van 2009 EU-voorzitter is, heeft een meerjarenplan opgesteld dat een opener, rechtvaardiger en veiliger Europa moet waarborgen, het zogeheten "*Programma van Stockholm*" (genoemd naar de Zweedse hoofdstad). Dit ambitieus programma moet de Europese Unie een nieuw kader bieden voor grensoverschrijdende samenwerking op het gebied van politie, douane, justitie en binnenlandse zaken, alsook van het asiel- en migratiebeleid, voor de periode 2010-2014. Het huidige meerjarenplan loopt immers eind dit jaar af.

De EU-lidstaten hebben de voorbije jaren tal van initiatieven genomen om gezamenlijk en efficiënter de georganiseerde misdaad te bestrijden en om de bewegingsvrijheid van de burgers optimaal te verzekeren. Het Zweeds voorzitterschap wil dat o.m. de migratie goed wordt geleid voor zowel de ontvangende landen, de landen van herkomst als de individuele migranten, met als doel een gemeenschappelijk Europees asielbeleid, dat op solidariteit is gebaseerd.

Zo komen steeds meer beslissingen inzake migratie tot stand op Europees niveau. Het is dan ook onmogelijk om effectief te werken voor de rechten van migranten, zonder hiermee rekening te houden. Het is zo goed als nutteloos geworden om hiervoor enkel op nationaal niveau te ijveren. De voornaamste krijtlijnen liggen immers al vast. De nationale regeringen beschikken enkel nog over een beperkte manoeuvreerruimte.

Danièle Madrid, vrijwilligster bij Caritas International, heeft daarom een rapport geschreven met een zeer duidelijk [overzicht van de verschillende instanties](#) en beleidsniveaus binnen de Europese Unie, die hun inbreng hebben in het migranten- en asieldebat. Het rapport gaat dieper in op de werking van de Europese Commissie, de Europese Raad, de Raad Justitie en Binnenlandse Zaken, het Europese Parlement, CEPOL, EUROPOL en FRONTEX. Daarenboven werpt Danièle Madrid een blik op de EU-kalender onder het Zweeds voorzitterschap, met een lijst van alle vergaderingen waar cruciale beslissingen worden genomen omtrent het toekomstige migratiebeleid van Europa.

Het Zweedse voorzitterschap wil dat de Europese Raad van Regeringsleiders in december een akkoord bereikt over het Stockholm-Programma. Vanaf 1 januari komt het EU-voorzitterschap in handen van Spanje en 6 maanden later, op 1 juli 2010, is België aan de beurt. Een reden te meer om geïnteresseerd te zijn, want het "*Programma van Stockholm*" zal tegen dan volop in de praktijk worden omgezet.

Deel I: De actoren:

<http://www.caritas-int.be/fileadmin/pdf/migranten/Het%20migratiebeleid%20van%20de%20Europese%20Unie%20-%20Actoren.pdf>

Deel II: Kalender van het Zweedse voorzitterschap : werkdocument - voorlopig enkel in het Frans:

<http://www.caritas-int.be/fileadmin/pdf/migranten/Politiques%20migratoires%20de%20l'Union%20europ%C3%A9enne%20-%20Calendrier.pdf>