

Arrest

nr. 114 474 van 27 november 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, op 26 juli 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 3 juli 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard.

Gezien titel I bis, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 20 september 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 oktober 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. DRIESEN, die *loco* advocaat S. MICHOLT verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 14 november 2011 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet). Deze aanvraag wordt op 29 juni 2012, 2 januari 2013, 6 maart 2013 en 26 juni 2013 geactualiseerd.

Op 3 juli 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard, aan verzoeker ter kennis gebracht op 10 juli 2013. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvragen om machtiging tot verblijf die op datum van 13.10.2009 en 14.11.2011 (en de aanvullingen van 29.06.2012, 02.01.2013, 6.03.2013, 26.06.2013) werd ingediend door:

K., I. (R.R.: ...)

nationaliteit: Rusland (Federatie van)

geboren te Chasavyurt op (...)1987

adres: (...)

in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek ontvankelijk is doch ongegrond.

Reden(en):

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

In een door ons verzonden schrijven aan betrokkene d.d. 7.03.2013, staat uitdrukkelijk vermeld dat de Dienst Vreemdelingenzaken instructies zal afgeven tot afgifte van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister onder voorbehoud van de voorlegging van een arbeidskaart B. Uit een schrijven van het Vlaams gewest blijkt echter dat de aanvraag voor het bekomen van een arbeidskaart B op 22.05.2013 zonder gevolg werd geklasseerd. Bijgevolg kan dit niet als een grond voor regularisatie aanvaard worden.

De aangehaalde elementen, met name dat hij sinds april 2006 in België verblijft, geïntegreerd is, een attest van inburgering/inburgeringscontract voorlegt, gewerkt heeft bij NV L. en bij 'T V. (zie arbeidscontracten, loonbriefjes en attest van tewerkstelling), Nederlandse taallessen en een cursus maatschappelijke oriëntatie heeft gevolgd, lid is van een bokscub, een vrienden- en kennissenkring heeft uitgebouwd en daarvan getuigenverklaringen voorlegt, zijn niet voldoende om een verblijfsregularisatie toe te staan. Het is normaal dat betrokkene - in afwachting van zijn asielpcedure(s)- zijn tijd in België zo goed mogelijk trachtte te benutten.

Betrokkene vroeg op 27.04.2006 een eerste keer asiel in België aan. Deze asielaanvraag werd afgesloten op 04.03.2009 met een beslissing 'beroep wordt verworpen' door de Raad voor Vreemdelingenzaken. Betrokkene betekende op 27.03.2009 een bevel om het grondgebied te verlaten, doch verkoos daaraan geen gevolg te geven en verbleef illegaal in België tot hij op 03.09.2009 voor een tweede keer asiel aanvroeg. Deze asielaanvraag werd op 19.07.2011 afgesloten met een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire bescherming door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

De duur van de procedures - namelijk iets minder dan 2 jaar en 11 maanden voor de eerste en iets meer dan 1 jaar en 10 maanden voor de tweede - was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden. Het feit dat er een zekere behandelingsperiode is, geeft aan betrokkene ipso facto geen recht op verblijf (Raad van State, arrest nr. 89980 van 02.10.2000).

Dat betrokkene niet zou kunnen terugkeren naar het land van herkomst gezien door de afstand, het contact met de raadvrouw niet meer mogelijk zou zijn, dient vooreerst te worden gesteld dat betrokkene momenteel geen procedure meer lopende heeft en ten tweede toont betrokkene niet aan dat telefonisch of schriftelijk contact niet meer zou kunnen plaatsvinden.

Betrokkene beweert dat hij vreest voor zijn veiligheid en voor een schending van art 3 EVRM, indien hij zou moeten terugkeren naar zijn land van herkomst doch hij legt geen persoonlijke bewijzen voor die deze bewering kunnen staven. Het is aan betrokkene om op zijn minst een begin van bewijs te leveren. Ook zal de bescherming verleend via art. 3 van het EVRM slechts in uitzonderlijke gevallen toepassing vinden. De loutere vermelding van een schending van art 3 EVRM en dat betrokkene vreest voor zijn veiligheid volstaat niet om als grond tot regularisatie aanvaard te worden.

Bovendien voegt betrokkene geen enkel nieuw element toe aan de elementen die hij reeds tijdens zijn asielpcedure naar voor bracht en die niet weerhouden werden door de bevoegde instanties. De elementen ter ondersteuning van huidig verzoek om machtiging tot verblijf wettigen bijgevolg geen andere beoordeling dan die van deze instanties.

Wat betreft de verwijzing naar verscheidene rapporten van o.a. Human Rights Report, Algemeen Ambtsbericht, Human Rights Watch, Amnesty International, Europese Raad en verschillende krantenartikels (nrc handelsblad, reuters, de Standaard, ed.); dit kan niet aanzien worden als een grond tot regularisatie daar deze rapporten gaan over de algemene toestand in Tsjetsjenië en betrokkene geen persoonlijke bewijzen levert dat zijn leven in gevaar zou zijn.

Niets verhindert betrokkene derhalve om terug te keren en via de reguliere weg een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen. Het staat betrokkene vrij hiertoe een beroep te doen op de Internationale Organisatie voor Migratie (IOM) om zo de nodige steun te verkrijgen voor een terugreis. Ook beschikt de IOM over een Reïntegratiefonds dat als doel heeft een duurzame terugkeer naar en reïntegratie in het land van herkomst te vergemakkelijken. Dit fonds is ontworpen om mensen bij te staan in het vinden van inkomensgenererende activiteiten. Reïntegratiebijstand kan het volgende bevatten: beroepsopleidingen, opstarten van kleine zakenprojecten, kosten om een cursus of opleiding te volgen, kosten om informatie over beschikbare jobs te verkrijgen, bijvoorbeeld door middel van tewerkstellingsbureaus, accommodatie/huur, extra bagage. Hierdoor kan de bewering dat betrokkene geen financiële middelen heeft voor de verplaatsing (en verblijf) niet aanvaard worden.”

2. Over de rechtspleging

Verzoeker heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat hij geen synthesesmemorie wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In het eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht, van het vertrouwensbeginsel, van het beginsel van behoorlijk bestuur en van de zorgvuldigheidsplicht.

Ter adstruering van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“Toepassen regeringsinstructies binnen de discretionaire bevoegdheid

Betreffende de toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 (Vreemdelingenwet) werden er regeringsinstructies uitgevaardigd op 19 juli 2009. Deze instructies werden echter door de Raad van State vernietigd op 9 december 2009.

In een nieuwsbrief van de vzw Kruispunt Migratie-Integratie lezen we dat zowel het kabinet van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid De Block als de directie van de Dienst Vreemdelingenzaken bevestigen dat de criteria van de instructie nog steeds gelden voor wie eraan voldoet (stuk 6). Het afgesproken beleid wordt uitgevoerd tot wanneer een nieuw regularisatiebeleid wordt bekend gemaakt.

Dergelijke stelling volgt bovendien uit het vertrouwensbeginsel en de beginselen van behoorlijk bestuur. Het komt de rechtszekerheid ten goede de vooropgestelde criteria te blijven volgen, zolang er geen duidelijkheid is over een nieuw beleid.

Nu de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid De Block, net zoals de directie van de Dienst Vreemdelingenzaken verzekeren dat de criteria van de regeringsinstructies nog steeds van toepassing zijn, kan de verwerende partij in de bestreden beslissing niet voorhouden dat deze regeringsinstructies niet meer gelden en dat deze bijgevolg niet meer toegepast kunnen worden.

Naast de toepassing van de regeringsinstructies blijft de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris aan de orde: gevallen niet omschreven in de regeringsinstructies dienen op hun waarde beoordeeld en gemotiveerd worden.

Het engagement van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid wordt door de verwerende partij echter strikt geïnterpreteerd. De verwerende partij past de instructies toe, zonder verdere ruimte te laten om de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid te laten spelen. Deze dwingende toepassing van de voorwaarden, waardoor de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt, druist volledig in tegen de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid!

De beoordelingsbevoegdheid van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid is discretionair en kan bijgevolg alleen casuïstisch worden toegepast.

Dit werd eveneens bevestigd door de Raad van State. In deze arresten blijkt duidelijk dat de instructies van 2009 niet "klakkeloos" mogen worden toegepast (RvSt nr 215.571 van 5 oktober 2011, 14de kamer, zaak A. 198.554/XIV-32.682 en RvSt nr. 217.532 van 24 januari 2012, 14de kamer, zaak A 199.142/XIV - 32.856).

In het kader van de discretionaire bevoegdheid van de staatssecretaris migratie – en asielbeleid kan afgeleid worden dat een langdurig onderbroken verblijf, een duurzame lokale verankering, een sterke integratie en een reële kans op tewerkstelling redenen zijn die een verblijf in België van langer dan 3 maanden rechtvaardigt.

Regeringsinstructies
WERKBEREIDHEID

1.

Een belangrijk element die belangrijk is bij het beoordelen van de aanvragen tot regularisatie, is de werkbereidheid in hoofde van de aanvrager. De verzoekende partij is uitermate werkbereid.

Gezien de tekorten vandaag de dag op de arbeidsmarkt in België en het dramatische gevolg dit zal hebben in de toekomst voor de sociale zekerheid is het op heden aangewezen om de regularisatieaanvragen van mensen die hier reeds geruime tijd op ons grondgebied verblijven en werkwilig zijn, in overweging te nemen.

Niettegenstaande de verzoekende partij er alles aan gedaan heeft om binnen de vervalttermijn van drie maanden, opgelegd door de verwerende partij, de nodige voorwaarden te vervullen en een arbeidskaart B te bekomen, is dit de verzoekende partij niet gelukt. Immers, ondanks de grote inspanningen van de verzoekende partij werd zijn aanvraag tot het bekomen van een arbeidskaart B door het Vlaams Gewest op 22 mei 2013 zonder gevolg geklasseerd. Ook andere pogingen teneinde een arbeidscontract te bekomen draaiden tevergeefs op een negatief antwoord uitgaande de werkgever uit.

De verzoekende partij werd tijdelijk geregulariseerd op grond van de criteria uitgevaardigd in toepassing van de regularisatiecampagne in 2009. In casu heeft de verwerende partij slechts in februari 2013 voor het eerst iets van haar laten horen. De verzoekende partij werd immers gesommeerd een arbeidsovereenkomst voor te leggen die volledig voldoet aan de voorwaarden van het K.B. van 7 oktober 2009. Dit is méér dan 3,5 jaar na het overmaken van de regularisatieaanvraag van de verzoekende partij! Het kan niet ontkend worden dat de economische situatie sinds 2009 heel wat conjuncturele negatieve schommelingen heeft doorgemaakt. De economie ligt in het jaar 2013 bijgevolg helemaal anders dan in het jaar 2009.

Het is duidelijk dat als aan de verzoekende partij een arbeidskaart of arbeidsvergunning wordt gegeven, de verzoekende partij onverwijld over een arbeidscontract zal kunnen beschikken.

De omstandigheden die zich hebben voorgedaan, en die resulteerden in het feit dat de verzoekende partij niet tijdig over de nodige arbeidskaart B beschikte, hebben zich voorgedaan volledig buiten de wil van de verzoekende partij.

Immers, gelet op de huidige economische toestand is het voor de verzoekende partij zeer moeilijk om over een arbeidscontract te vinden, vooraleer hij over een arbeidskaart B beschikte. De verzoekende partij heeft er alles aan gedaan om een werkgever te vinden en de scheef gelopen situatie recht te trekken. De verzoekende partij heeft verschillende sollicitaties achter de rug en is zowel de werkgevers in Brugge, Kortrijk, Brussel, Antwerpen, Oostende, enz. gaan aankloppen.

Elke keer kreeg de verzoekende partij echter hetzelfde antwoord: "mocht u over een arbeidsvergunning beschikken, dan kunnen wij u onmiddellijk aannemen, maar wij hebben geen tijd en geduld om die papieren allemaal in te vullen H. Bijgevolg werd de verzoekende partij iedere keer met zijn neus op de reële feiten gedrukt, en was er geen andere keuze dan verder te blijven zoeken ...

Het bekomen van de nodige documenten en/of vervullen van de administratieve formaliteiten is ware rompslomp en een nachtmerrie voor iedere werkgever, die liever de kostbare tijd voor iets anders benutten. Een ander probleem is dat de werknemer ook niet onmiddellijk aan de slag kan, want er moet immers eerst een arbeidsvergunning/arbeidskaart B aangevraagd worden. Werkgevers staan niet te springen om maanden te wachten op eventuele arbeiders, die pas na de goedkeuring van arbeidsvergunning/arbeidskaart B kunnen beginnen werken.

De raadvrouw van de verzoekende partij heeft op 26 juni 2013 een fax gestuurd naar de verwerende partij teneinde het een en ander te verduidelijken en te vragen of het "niet mogelijk zou zijn dat er aan de verzoekende partij een tijdelijke verblijfsvergunning wordt gegeven op basis van arbeid waarmee hij dan ook onmiddellijk aan de slag zou kunnen en dat hij niet dient te wachten tot zijn arbeidscontract door de Vlaamse overheid Werk wordt goedgekeurd. H (stuk 5).

Dit had voor de verzoekende partij wel degelijk een oplossing kunnen zijn teneinde een vaste tewerkstellingsplaats en arbeidscontract te vinden. Groot is echter de verbazing te moeten vaststellen dat de verwerende partij de fax dd. 26 juni 2013 tot op heden niet heeft beantwoord, en zij prompt, zonder rekening te houden met alle specifieke omstandigheden, op 3 juli 2013 een weigeringsbeslissing heeft genomen.

Het is duidelijk dat als aan de verzoekende partij een arbeidskaart of arbeidsvergunning wordt gegeven, de verzoekende partij onverwijld over een arbeidscontract zal kunnen beschikken.

De verzoekende partij wenst immers een economische bijdrage te leveren aan de Belgische samenleving én is bovendien in de mogelijkheid dit te doen, van zodra hij in het bezit wordt gesteld van verblijfsdocumenten en een arbeidskaart. Dat de verzoekende partij de intentie heeft om dit te doen, blijkt genoegzaam uit het feit dat de verzoekende partij reeds in verleden aan de slag is geweest bij de NV L. en bij 'T V.. Arbeidscontracten, loonbriefjes en attesten van tewerkstelling werden immers voorgelegd bij de verzoekende partij zijn regularisatieaanvraag.

De verwerende partij houdt bijgevolg geenszins rekening met de concrete omstandigheden van de zaak, die bovendien niet aan de verzoekende partij te wijten zijn. De verzoekende partij dient er evenwel de gevolgen van te dragen en wordt geconfronteerd met een negatieve beslissing tot verblijf, hetgeen de bestreden beslissing uitmaakt.

De werkwijze die de verwerende partij in casu heeft gehanteerd, schendt de zorgvuldigheidsplicht die een bestuurlijke overheid aan de dag dient te leggen bij het nemen van beslissingen. Bovendien strookt deze werkwijze evenmin met deze van een behoorlijk besturende overheid.

2.

Bij schrijven van de verwerende partij dd. 7 maart 2013 werd aan de verzoekende partij een tijdelijk verblijf toegekend onder voorbehoud van de voorlegging van een door de bevoegde gewestelijke overheid afgeleverde arbeidskaart B.

In overeenstemming met het Koninklijk Besluit van 7 oktober 2009 houdende de bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers moet de aanvraag voor een arbeidsvergunning binnen de drie maanden, na de datum van verzending van het aangetekend schrijven van de Dienst Vreemdelingenzaken, door de werkgever te worden ingediend bij bevoegde gewestelijke overheid.

De aanvraag van de verzoekende partij tot het bekomen van een arbeidskaart B werd in datum van 22 mei 2013 door de bevoegde overheid zonder gevolg geklasseerd, en de verzoekende partij is er niet meer in geslaagd om binnen de voornoemde vervaltermijn, zoals opgesomd door het K.B. van 7 oktober 2009 en strikt toegepast door de verwerende partij, een nieuwe aanvraag in te dienen.

Evenwel kan de vraag gesteld worden of de vervaltermijn van drie maanden, waarbinnen de aanvraag voor een arbeidsvergunning dient te worden ingediend, een wettelijke grondslag heeft.

Het Koninklijk Besluit van 7 oktober 2009 houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers is er gekomen naar aanleiding van de regeringsinstructies van 19 juli 2009 die een regularisatiecampagne tot doel had. Naar aanleiding van deze instructies werd het uitvoeringsbesluit van 7 oktober 2009 uitgevaardigd.

Deze regeringsinstructies werden echter vernietigd door de Raad van State. Bijgevolg kan de waarde van het voornoemde Koninklijk Besluit in twijfel getrokken. Het is immers niet toegelaten om aan de wet, meer bepaald artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, ontvankelijkheidsvoorwaarden toe te voegen.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde reeds in die zin in het arrest 53 240 dd. 16 december 2010:

"Zoals de bestreden beslissing zelf aangeeft, dient de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen samen met verzoeker vast te stellen dat de voormelde instructie door de Raad van State werd vernietigd omdat ze geen ruimte meer toeliet voor appreciatie doordat meteen aan de voorwaarde van de buitengewone omstandigheden zoals voorzien in de Vreemdelingenwet was voldaan, wanneer aan de in de instructie opgenomen criteria wordt voldaan en dit terwijl enkel de wetgever de aanvragende vreemdeling kan ontslaan van de verplichting aan te tonen dat er in zijn geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn. De verwerende partij miskent aldus het vernietigingsarrest van de Raad van State.

De verwerende partij kan zich echter niet verschuilen achter haar ruime discretionaire bevoegdheid. Het is correct dat de verwerende partij ook bij de ontvankelijkheidsfase over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt, doch deze ruime discretionaire bevoegdheid heeft betrekking op de beoordeling van de buitengewone omstandigheden. De verwerende partij kan haar ruime appreciatiebevoegdheid niet misbruiken om voorwaarden aan de wet toe te voegen. In casu geeft ze zelf aan dat voor wie binnen de in de instructie vooropgestelde termijn een aanvraag heeft ingediend, de regularisatieaanvraag meteen ontvankelijk wordt verklaard. Zulks is volledig in strijd met het vernietigingsarrest van de Raad van State.

Anders is het voor de beoordeling van de gegrondheid van de aanvraag. Evenwel betreft de bestreden beslissing de ontvankelijkheid van de aanvraag en geenszins de gegrondheid van de aanvraag. ... In casu heeft de bestreden beslissing betrekking op de ontvankelijkheid van de aanvraag en niet op de gegrondheid van de aanvraag.

Aangezien het onderscheid dat door de verwerende partij wordt gemaakt geenszins redelijk te verantwoorden is, kan verzoeker in zijn betoog worden gevolgd. Een schending van het gelijkheidsbeginsel wordt aangetoond. "

(arrest RVV, nr. 53.240, dd. 16 december 2010,

<http://www.kruispun/mi.be/llreemdeliwfJenrecht/delailrechtspraak.aspx?id=13290>)

Niettegenstaande dat de beoordeling van het voldoende lange verblijf en de mogelijkheid op tewerkstelling in casu een beoordeling is in het kader van de gegrondheidsfase in het regularisatieproces, wordt er toch een ontvankelijkheidsvoorwaarde toegevoegd aan de wet:

"Moet het dossier binnen drie maanden na de aanvraag aangevuld worden met een positief advies, afgeleverd door de Gewesten betreffende de aangevraagde arbeidskaart B. OF

Moet het dossier aangevuld worden met een arbeidskaart B afgeleverd door de Gewesten, en dit op basis van een Attest van Immatriculatie van drie maanden afgeleverd met dit doel. "

(vernietigde regeringsinstructies van 19 juli 2009, punt 2.8.B)

Naar aanleiding van deze instructies werd het uitvoeringsbesluit van 7 oktober 2009 uitgevaardigd.

"Artikel 1. §1. In toepassing van artikel 4, §2, tweede lid van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers kan een arbeidsvergunning toegekend worden wanneer de werkgever de volgende documenten voorlegt:

1° een kopie van het document dat de Dienst Vreemdelingenzaken aangetekend heeft toegestuurd aan de buitenlandse onderdaan waarbij gesteld wordt dat hij tot verblijf zal worden gemachtigd op voorwaarde van de toekenning van een arbeidskaart B. Dit document vermeldt dat de buitenlandse onderdaan:

a) ononderbroken in België verblijft sedert ten minste 31 maart 2007;

b) tussen 15 september 2009 en 15 december 2009 een aanvraag voor een verblijfsvergunning heeft ingediend bij toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, of in de loop van dezelfde periode een hangende aanvraag heeft vervolledigd op basis van dezelfde wet;

c) geniet van een duurzame lokale verankering in België;

d) voldoet aan alle voorwaarden om een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister te bekomen voor de duur van één jaar op voorwaarde dat hij een arbeidskaart B voorlegt afgeleverd door de bevoegde gefedereerde overheid;

2° een of meerdere arbeidsovereenkomsten, opgesteld volgens het model als bijlage gevoegd bij dit besluit, met de buitenlandse onderdaan bedoeld in 1°, hetzij voor bepaalde tijd van minstens één jaar, hetzij voor onbepaalde tijd. Ongeacht het arbeidsregime moet(en) deze overeenkomst(en) een loon opbrengen dat minstens gelijk is aan het gewaarborgd gemiddeld minimum maandinkomen zoals bepaald in de intersectorale collectieve arbeidsovereenkomst nr. 43 van 2 mei 1988 algemeen verbindend verklaard bij koninklijk besluit van 29 juli 1988.

§ 2. Om ontvankelijk te zijn moet de in § 1 bedoelde aanvraag voor een arbeidsvergunning bij de bevoegde gewestelijke dienst ingediend worden binnen de drie maanden na datum van verzending van het aangetekend schrijven door de Dienst Vreemdelingenzaken bedoeld in §1, eerste lid, 1°.

(Artikel 1 van het Koninklijk Besluit houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers, dd. 7 oktober 2009, de verzoekende partij zet vet)

Het is duidelijk dat de vernietigde regeringsinstructies van 19 juli 2009 aan de basis liggen van dit uitvoeringsbesluit. Gelet op het de vernietiging van de instructies door de Raad van State én de voornoemde rechtspraak van uw Raad, kan aan dit uitvoeringsbesluit geen waarde worden toegekend. Het uitvoeringsbesluit voegt immers (ontvankelijkheids)voorwaarden toe aan de wet.

Het artikel 9bis Vreemdelingenwet wordt geschonden gelet op de toevoeging van ontvankelijkheidsvoorwaarden.

LANGDURIG ONONDERBROKEN VERBLIJF, DUURZAME LOKALE VERANKERING EN INTEGRATIE

De verzoekende partij wijst er op dat hij sinds april 2006 in België verblijft. Sinds 2006 heeft de verzoekende partij België niet meer verlaten. Op heden heeft de verzoekende partij aldus een ononderbroken verblijf van meer dan zeven jaar!

Gedurende zijn lange verblijf alhier heeft verzoekende partij zich uitstekend geïntegreerd.

Dit blijkt ook uit de regularisatieaanvraag van de verzoekende partij waarbij heel wat bewijzen van de integratie van de verzoekende partij werden voorgelegd. Ten gevolge van het volgen van Nederlandse taallessen spreekt verzoekende partij bijna vloeiend Nederlands. De studie van de Nederlandse taal als tweede taal getuigt van een sterke integratie in de Belgische maatschappij.

Bovendien heeft verzoekende partij hier in België een uitgebreide vrienden – en kennissenkring opgebouwd. Dit blijkt trouwens meer dan genoegzaam uit de talrijke getuigenissen die in de regularisatieaanvraag werden geciteerd. De verzoekende partij heeft een grote wil om zich aan te passen aan de Vlaamse cultuur en is intussen, door zijn jarenlange verblijf in België, reeds vertrouwd met alle diensten en voorzieningen die onze samenleving biedt.

In casu dient vastgesteld te worden dat de situatie waarin de verzoekende partij zich bevindt niet op haar waarde wordt beoordeeld. Immers, de positie waarin de verzoekende partij zich bevindt, heeft opvallend veel gelijkenissen met enkele van de situaties omschreven in de regeringsinstructies en in het bijzonder in het kader van de duurzame lokale verankering in België.

De opgegeven motivering is niet in overeenstemming met het beleid dat op heden wordt gevoerd door de verwerende partij: indien het langdurig ononderbroken verblijf, de duurzame lokale verankering en de integratie kaderen binnen de regeringsinstructies, dient de machtiging tot een verblijf van meer dan drie maanden toegekend worden. De rechtszekerheid en het vertrouwensbeginsel worden geschonden.

- *Besluit*

De situatie waarin de verzoekende partij zich bevindt, kadert op het vlak van duurzame lokale verankering, integratie en tewerkstelling in het kader van de regeringsinstructies.

De situatie van de verzoekende partij valt wel degelijk binnen de geest van de regeringsinstructies en de bedoeling van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, namelijk het verblijfsrecht toekennen aan de personen die een langdurig ononderbroken verblijf in België hebben, die zich hebben geïntegreerd en inspanningen leveren om bij te dragen tot de Belgische economie.”

3.2 De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om een vreemdeling een verblijfsmachtiging toe te kennen in het kader van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, dient de gemachtigde van de minister c.q. staatssecretaris na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de aanvraag van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden. Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. De toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

1. Wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn. Zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking worden genomen.

2. Wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven.

In casu is de aanvraag ontvankelijk verklaard doch ongegrond. Artikel 9bis van de vreemdelingenwet bevat geen criteria waaraan de aanvraag om machtiging tot verblijf moet voldoen om gegrond te worden verklaard noch criteria die ertoe leiden de aanvraag ongegrond te verklaren. Verwerende partij heeft een discretionaire bevoegdheid bij het beoordelen van de aanvragen om verblijfsmachtiging, die geval per geval dienen te worden bekeken.

Alle door verzoeker aangehaalde schendingen vinden hun oorsprong in zijn uitgangspunt dat de vernietigde instructie had moeten worden toegepast op zijn aanvraag in het kader van de discretionaire bevoegdheid waarover de staatssecretaris beschikt.

De staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid heeft op 19 juli 2009 instructies opgesteld waarin criteria worden opgesomd voor het gegrond verklaren van de aanvraag en de toekenning van een verblijfsmachtiging. Deze instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd bij arrest van de Raad van State nr. 198 769 van 9 december 2009 omdat ze “*het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de daarin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit vermag te doen*”, omdat “*door dit in de bestreden instructie te doen, een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden*” en omdat “*uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt*”. De vernietigde instructie werd ingevolge de vernietiging ervan *ex tunc* uit het rechtsverkeer gehaald, zodat de verwerende partij er geen toepassing van kon maken en verzoeker er zich niet op kan beroepen. Verzoeker kan dan ook niet dienstig een redenering opbouwen, ontleend aan deze instructie, dat aangezien zijn aanvraag voldoet aan de inhoudelijke criteria van de instructie van 19 juli 2009, zijn aanvraag ook gegrond is. Evenmin kan verzoeker de verwachting koesteren dat verwerende partij in de bestreden beslissing nog zou motiveren aangaande de instructie van 19 juli 2009. Van een bestuur kan niet worden verwacht dat het zijn recht om de uit kracht van de wet toekomstige bevoegdheden te gebruiken, heeft verwerkt door er gedurende een bepaalde periode een niet wetsconforme praktijk op na te houden (cf. RvS 4 maart 2002, nr. 104.270). Er bestaat geen gelijkheid in onwettigheid.

Waar verzoeker er zich over beklagt dat hij niet de toepassing krijgt van de criteria van de instructie van 19 juli 2009, en meer bepaald dat hij geen 'voorlopige arbeidsvergunning' krijgt zodat hij een arbeidscontract kan voorleggen en in aanmerking kan komen voor een verblijfsmachtiging, dient de Raad te herhalen dat hij niet kan toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet worden toegevoegd of vrijstelling verleend wordt van wettelijk vereiste voorwaarden. Dienvolgens vermag de Raad niet te toetsen aan de bedoelde instructies. Hieruit kan geen rechtsmiddel geput worden om tot de onwettigheid van de bestreden beslissing te besluiten (cf. RvS 13 maart 2012, nrs. 218.429, 218.431, 218.432 en 218.434; RvS 17 april 2012, nrs. 218.922 en 218.923; RvS 5 juni 2012, nrs. 219.608, 220.181 en 220.182; RvS 14 juni 2012, nrs. 219.743, 219.744 en 219.745). Evenmin behoort het tot de bevoegdheid van de Raad om het uitvoeringsbesluit van 7 oktober 2009 aan een wettigheidscontrole te onderwerpen. De beschouwingen nopens de onwettigheid van het koninklijk besluit en de modaliteiten van het afleveren van een arbeidsvergunning kunnen niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing die niet werd genomen op grond van de instructie.

Stuk 6 gevoegd bij het verzoekschrift waarin verklaringen worden weergegeven van zowel het kabinet van de staatssecretaris als de Dienst Vreemdelingenzaken aangaande de instructie van 19 juli 2009 en de gehanteerde praktijk in dit kader kan geen afbreuk doen aan het hierboven gestelde.

De stelling van verzoeker dat de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding zou hebben bevestigd dat de criteria van de instructie nog gelden en moeten worden toegepast tot wanneer een nieuw regularisatiebeleid wordt bekendgemaakt, doet aan voorgaande vaststelling geen afbreuk. Er is de Raad namelijk geen regel bekend die voorziet dat wanneer de Raad van State een administratieve beslissing vernietigt een bevestiging van het arrest door een administratie of een regeringslid vereist is alvorens dit arrest gevolgen zou kunnen hebben. De verwerende partij dient de wet en de rechterlijke beslissingen te laten primeren op haar eigen standpunten. Er dient trouwens te worden benadrukt dat de Raad van State, in zijn arrest nr. 220.932 van 10 oktober 2012 uitdrukkelijk heeft bevestigd dat de instructie van 19 juli 2009 "*integraal is vernietigd*" en dat de discretionaire bevoegdheid waarover verweerder krachtens artikel 9bis beschikt geen reden vormt "*om zich alsnog op de criteria van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 te steunen*".

Uit hetgeen voorafgaat, blijkt dus dat de verwerende partij terecht de criteria van de vernietigde instructie buiten toepassing heeft gelaten bij de beoordeling van verzoekers aanvraag tot regularisatie. In de mate dus dat verzoeker wenst aan te tonen dat hij wel degelijk voldoet of zou kunnen voldoen aan de criteria van de vernietigde constructie; betoogt dat het koninklijk besluit van 7 oktober 2009 geen wettelijke grondslag meer heeft en verwijst naar het criterium "*langdurig ononderbroken verblijf, duurzame lokale verankering en integratie*" dat ten onrechte niet is toegepast, kan de Raad alleen maar vaststellen dat deze grieven niet dienstig zijn.

Verzoeker kan zich evenmin beroepen op de schending van het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel. Deze beginselen houden in dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk moet zijn, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien, op het tijdstip dat de handeling wordt verricht en dat de overheid daarvan niet zonder objectieve en redelijke verantwoording mag afwijken (RvS 22 maart 2004, nr. 129 541). *In casu* werd, zoals meer vermeld, de instructie van 19 juli 2009 vernietigd door de Raad van State bij arrest nr. 198 769 van 9 december 2009, zodat deze niet meer voorkomt in het rechtsverkeer en de verzoeker er zich niet op kan beroepen. Het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel laten het bestuur niet toe om deze beginselen *contra legem* toe te passen (P. POPELIER, 'Beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie van de normen', in I. OPDEBEECK en M. VAN DAMME (ed.), 2006, Die Keure, Brugge, 33).

Verzoeker toont met zijn betoog waarin hij zijn werkbereidheid en langdurig ononderbroken verblijf benadrukt niet aan dat de verwerende partij haar discretionaire bevoegdheid bij het beoordelen van de aangevoerde buitengewone omstandigheden op kennelijke onredelijke wijze of strijdig met artikel 9bis van de vreemdelingenwet heeft ingevuld. In de bestreden beslissing wordt met betrekking tot diens werkbereidheid en langdurig verblijf het volgende gemotiveerd: "*In een door ons verzonden schrijven aan betrokkene d.d. 7.03.2013, staat uitdrukkelijk vermeld dat de Dienst Vreemdelingenzaken instructies zal afgeven tot afgifte van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister onder voorbehoud van de voorlegging van een arbeidskaart B. Uit een schrijven van het Vlaams gewest blijkt echter dat de aanvraag voor het bekomen van een arbeidskaart B op 22.05.2013 zonder gevolg werd geklasseerd. Bijgevolg kan dit niet als een grond voor regularisatie aanvaard worden.*"

De aangehaalde elementen, met name dat hij sinds april 2006 in België verblijft, geïntegreerd is, een attest van inburgering/inburgeringscontract voorlegt, gewerkt heeft bij NV L. en bij 'T V. (zie arbeidscontracten, loonbriefjes en attest van tewerkstelling), Nederlandse taallessen en een cursus maatschappelijke oriëntatie heeft gevolgd, lid is van een bokscub, een vrienden- en kennissenkring heeft uitgebouwd en daarvan getuigenverklaringen voorlegt, zijn niet voldoende om een verblijfsregularisatie toe te staan. Het is normaal dat betrokkene - in afwachting van zijn asielpcedure(s)- zijn tijd in België zo goed mogelijk trachtte te benutten.” Verzoeker weerlegt niet het motief dat hij geen arbeidskaart B kon voorleggen. De conclusie dat het langdurig verblijf niet voldoende is om een verblijfsregularisatie toe te staan, is niet kennelijk onredelijk nu verweerder oordeelt dat het normaal is dat betrokkene, in afwachting van zijn asielpcedures zijn tijd in België zo goed mogelijk trachtte te benutten. Waar verzoeker stelt dat elk dossier grondig en behoorlijk moet worden onderzocht en dat dit *in casu* niet is gebeurd, laat verzoeker na uiteen te zetten met welke elementen geen rekening zou zijn gehouden. Uit de beslissing blijkt immers dat rekening is gehouden met het verblijf van verzoeker sinds april 2006 in België en met zijn werkbereidheid. Verzoeker maakt in het licht van zijn betoog niet duidelijk dat verweerder de beslissing niet zorgvuldig heeft voorbereid en niet gestoeld heeft op een correcte feitenvinding zodat hij dienvolgens een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel evenmin aannemelijk maakt.

Het eerste middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

3.3 In het tweede middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van het gelijkheidsbeginsel en het niet-discriminatiebeginsel, van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsplicht.

Ter adstruering van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“Hoewel de situatie van de verzoekende partij kadert binnen de regeringsinstructies van 19 juli 2009 en hoewel binnen de discretionaire bevoegdheid deze instructies nog steeds toepassing vinden, wordt aan de verzoekende partij geen machtiging tot verblijf gegeven.

Het niet toepassen van criteria terwijl het beleid er in bestaat de criteria wél toe te passen, is strijdig met het gelijkheidsbeginsel en het niet-discriminatiebeginsel (artikel 10 en 11 van de Grondwet). Overeenkomstig artikels 10 en 11 van de Grondwet dienen personen in gelijke situaties op gelijke wijze behandeld te worden. Deze bepaling geldt ook voor en tussen vreemdelingen overeenkomstig artikel 191 Grondwet.

Het niet toekennen van een verblijfsmachtiging aan de verzoekende partij maakt een verschil in behandeling uit die niet redelijk verantwoord is.

De verwerende partij motiveert op geen enkele manier waarom het verschil in behandeling gerechtvaardigd zou zijn, quod non.”

3.4 De grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie, vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en redelijk verantwoord is. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen. Het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel. De voormelde garanties gelden ook wanneer een verschil in behandeling wordt ingesteld ten nadele van vreemdelingen die zich in België bevinden.

In de mate waarin verzoeker het gelijkheidsbeginsel en niet-discriminatiebeginsel geschonden acht, dient erop te worden gewezen dat geen beroep kan worden gedaan op het gelijkheidsbeginsel om een onwettige toestand te verantwoorden of te bestendigen. Het is aldus niet relevant dat, zoals verzoeker beweert, binnen de discretionaire bevoegdheid deze instructies nog steeds worden toegepast en betrokkenen nog worden geregulariseerd (RvS 3 april 2002, nr. 105 380).

Verzoeker voert evenzeer de schending aan van de materiële motiveringsplicht en stelt desbetreffend dat verweerder op geen enkele manier motiveert waarom het verschil in behandeling gerechtvaardigd zou zijn. In de bestreden beslissing wordt evenwel uitdrukkelijk gemotiveerd dat de instructies van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet vernietigd werden door de Raad van State en dat *“bijgevolg (...) de criteria van deze instructies niet meer van toepassing (zijn).”* Los van de vraag of verweerder een verschil in behandeling moet ‘rechtvaardigen’ blijkt uit bovenvermelde motivering dat het eventuele verschil in behandeling wel degelijk is

gemotiveerd. Verzoeker toont met het hiervoor vermelde standpunt niet aan dat de verweerder kennelijk onredelijk of in strijd met de gegevens van het dossier zou hebben gehandeld.

Het tweede middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

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

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN