

Arrest

**nr. 59 853 van 15 april 2011
in de zaak RvV X/ II**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

**de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid.**

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nepalese nationaliteit te zijn, op 17 februari 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 29 september 2010 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ongegrond verklaard wordt en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van dezelfde datum tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, ter kennis gegeven op 18 januari 2011.

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 8 maart 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 1 april 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat I. BACQUAERT, die loco advocaat S. VAN ROSSEM verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE MEU, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker die verklaart van Nepalese nationaliteit te zijn, dient op 19 februari 2009 en op 3 november 2009 een aanvraag in om machtiging tot verblijf gegrond op 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).

Op 29 september 2010 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid deze aanvraag ongegrond.

Dit is de eerste bestreden beslissing, die luidt:

“Art. 9bis :

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 19.02.2009 en 03.11.2009 werd ingediend door:

S., D. T. (R.R.: (...))

nationaliteit: Nepal

geboren te (...) op (...)

Volgens paspoort geboren op 08.06.1977

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.

Redenen:

Betrokkene haalt aan dat hij geregulariseerd wil worden op basis van de instructies van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van art 9bis van de vreemdelingenwet. Zoals algemeen bekend, werden deze instructies door de Raad van State vernietigd op 11 december 2009. Zoals eveneens algemeen bekend, heeft de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid, de heer Melchior Wathelet, zich geëngageerd om binnen zijn discretionaire bevoegdheid de criteria voor regularisatie zoals beschreven in eerder vernoemde instructie, te blijven toepassen.

Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009, maar haalt daarbij zelf al aan dat hij pas sinds 2005 in België verblijft, wat een te kort verblijf is om hierop aanspraak te kunnen maken. De periode van 5 jaar wordt namelijk in tegengestelde richting berekend vanaf 15 december 2009. Hoe goed de integratie eventueel ook moge zijn (betrokkene staat die door attesten van Nederlandse les, inburgeringscontract en steunbrieven, toont aan dat hij een hele vrienden en kennissenkring heeft opgebouwd), dit doet niets af aan de voorwaarde van de duur van het verblijf. Dit element kan dus niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden.

Qua verblijfsduur zou betrokkene eventueel in aanmerking kunnen komen voor punt 2.8B van de vernietigde instructies van 19.07.2009. Echter, om hierop eventueel aanspraak te kunnen maken, moet een behoorlijk ingevuld arbeidscontract worden voorgelegd. Dit doet betrokkene niet. Hij voegt oude arbeidscontracten, loonfiches en tewerkstellingsattesten toe, daarnaast verklaart betrokkene werkwilleg te zijn. Dit kan echter niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden, aangezien dit geen recente arbeidscontracten zijn die opgesteld werden in functie van de vernietigde instructies van 19.07.2009 om een arbeidskaart B te verkrijgen. Het feit dat betrokkene vroeger tewerkgesteld was, vormt geen grond voor regularisatie aangezien deze tewerkstelling alleen werd toegestaan zolang zijn asielpprocedure niet was afgesloten. Zij had enkel als doel betrokkene de mogelijkheid te geven om tijdens zijn verblijf in zijn eigen behoeften te voorzien.

Betrokkene is in België aangekomen op 20.03.2005 en vroeg de volgende dag asiel aan. Deze asielaanvraag werd afgesloten met een beslissing niet erkend genomen door de Vaste Beroepscommissie voor Vluchtelingen op 15.09.2006. Betrokkene ging hiertegen in beroep bij de Raad van State, procedure die afgesloten werd op 20.12.2007 met arrestnummer 178.124. De duur van de asielpprocedure, met name 2 jaar en 9 maanden, is niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden.

Volledigheidshalve dient opgemerkt te worden dat de aanvraag dd. 19.02.2009 en 03.11.2009 ontvankelijk wordt verklaard omwille van het feit dat de aanvraag werd geactualiseerd tijdens de periode van 15.09.2009 tot 15.12.2009, zoals voorzien in de vernietigde instructies van 19.07.2009. De overige elementen die wordt aangehaald in de ontvankelijkheid (artikel 3 EVRM, nooit inbreuk tegen de openbare orde, betrokkene moet zich verantwoorden ten aanzien van zijn familie en vrienden bij een eventuele terugkeer, problemen in land van herkomst, onmogelijkheid tot terugkeer, mensenrechten worden niet gerespecteerd, subsidiaire bescherming) worden dan ook niet aanvaard als zijnde buitengewone omstandigheden en hebben tevens niet geleid tot de ontvankelijkheid van de aanvraag.

Daarnaast dient er te worden opgemerkt dat niettegenstaande het feit dat de advocaat een onderscheid maakt tussen de ontvankelijkheid en de gegrondheid van het verzoek, verschillende elementen uit de ontvankelijkheid overgenomen worden in de gegrondheid (nooit inbreuk tegen de openbare orde, betrokkene verklaart niets of niemand meer te hebben in zijn land van herkomst, vrees voor terugkeer, geen garantie voor zijn veiligheid bij een terugkeer). Uit deze aanvraag art 9bis kan dus niet worden opgemaakt welke van deze elementen nu bij de ontvankelijkheid (lees: buitengewone omstandigheden), dan wel bij de gegrondheid van het verzoek horen. Art. 9bis van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen heeft het over buitengewone omstandigheden om een aanvraag tot verblijfsmachtiging in te dienen bij de burgemeester van de woonplaats waar hij verblijft in België en niet om een verblijfsmachtiging te verkrijgen in het Rijk. Er dient een duidelijk onderscheid te worden gemaakt tussen enerzijds buitengewone omstandigheden (en dus de ontvankelijkheid) en anderzijds de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging te verkrijgen. Met andere woorden: de buitengewone omstandigheden mogen niet verward worden met de argumenten ten gronde. Er dient te worden vastgesteld dat de advocaat dit onderscheid niet respecteert. Indien echter geoordeeld zou worden dat de bovenstaande elementen toch bij de gegrondheid zouden behoren, dan kunnen deze als volgt beoordeeld worden:

Wat betreft de vrees voor elke - zelfs tijdelijke - terugkeer naar het land van herkomst of van verblijf: de verzoeker voegt geen enkel nieuw element toe aan de elementen die hij reeds tijdens zijn asielprocedure 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. Dat onmogelijk, zonder voorleggen van bijkomend bewijsmateriaal, diezelfde verklaringen - die als ongeloofwaardig werden bevonden - in huidige procedure wel aanvaard kunnen worden.

Betrokkene beweert verder dat hij niet kan terugkeren naar zijn land van herkomst omdat zijn veiligheid dan in gevaar gebracht zal worden. In eerste instantie moet hier gewezen worden op het feit dat betrokkene artikels toevoegt over de situatie in zijn land van herkomst. Het gaat hier echter over een algemene situatie, betrokkene levert geen persoonlijke bewijzen. Het is aan betrokkene om op zijn minst een begin van bewijs te leveren. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen herinnert er ook aan dat het louter inroepen van rapporten die op algemene wijze melding maken van de schending van mensenrechten in een land, niet volstaat om te staven dat iedere onderdaan van dat land een risico loopt onderworpen te worden aan marteling of aan onmenselijke of mensonterende behandelingen. In dit geval constateert de RW dat, hoewel bronnen melding maken van schendingen van de fundamentele rechten van het individu in het land van herkomst van verzoekende partij, geen enkel middel wordt aangewend dat bewijst dat verzoekende partij persoonlijk een reëel risico zou lopen onderworpen te worden aan ernstige schade in de zin van artikel 48/4 van de wet. » (R.V.V., 27 jul. 2007, nr 1.018). Daarnaast moet er ook gewezen worden op het feit dat betrokkene niet verplicht wordt om naar zijn land van herkomst terug te keren. Onderstaand bevel verplicht hem om het Schengengrondgebied te verlaten. Wel kan betrokkene vrijwillig terugkeren naar Nepal, waarbij hij dan de hulp kan vragen aan de Internationale Organisatie voor Migratie (IOM).

Aangaande het argument dat betrokkene niets of niemand heeft om naar terug te keren ; er werd in 2006 een bevel om het grondgebied te verlaten betekend aan betrokkene, betrokkene verkoos echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten en verblijft sindsdien illegaal in België. Er dient te worden opgemerkt dat het betrokkenes persoonlijk keuze is geweest om illegaal in België te verblijven alsook om geen verdere contacten/banden te onderhouden met zijn land van herkomst.

Wat tenslotte het aangehaalde argument betreft dat betrokkene nooit een inbreuk beging tegen de openbare orde dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving.

Bijgevolg verzoek ik u door afgifte van het model van bijlage 13 van het K.B. van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (B.S. van 27 oktober 1981), zoals ingevoegd bij het K.B. van 22 november 1996 (B.S. van 6 december 1996) en gewijzigd door het K.B. van 22 juli 2008 (B.S. van 29 augustus 2008), aan de betrokkene kennis te geven van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie-

*en asielbeleid waarbij hem bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten binnen de 30 (dertig) dagen na de kennisgeving.
(...)”*

Op 18 januari 2011 wordt aan verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven. Dit is de tweede bestreden beslissing, die luidt:

“In uitvoering van de beslissing van de Minister van Binnenlandse Zaken of van zijn gemachtigde, genomen op datum van 29/09/2010, wordt aan S. D.T., geboren te (...) op (...), van Nepalese nationaliteit, het bevel gegeven om uiterlijk op 18/2/2011 het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Litouwen, Luxemburg, Malta, Nederland, Noorwegen, Oostenrijk, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Spanje, Tsjechië en Zweden, Zwitserland, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Reden van de beslissing :

- Verblijft langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd. (Wet van 15 december 1980; gewijzigd door de wet van 15 juli 1996 - art.7, alinea 1,2°)

Betrokkene werd niet als vluchteling erken bij beslissing tot weigering van de erkenning door de Vaste Beroepscommissie voor Vluchtelingen op 15/9/2006

Betrokkene maakte reeds het voorwerp uit van een BGV dd 24/1/2008. Hij heeft echter geen gevolg gegeven aan dit bevel en verblijft nog steeds illegaal in België.”

2. Over de ontvankelijkheid van het beroep gericht tegen de tweede bestreden beslissing

De verwerende partij werpt de exceptie van onontvankelijkheid op in zoverre het beroep gericht is tegen de tweede bestreden beslissing, het bevel om het grondgebied te verlaten.

Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de Vreemdelingenwet kunnen de beroepen bedoeld in artikel 39/2 van dezelfde wet voor de Raad gebracht worden door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang. Uit de memorie van toelichting bij het wetsontwerp waarbij de voornoemde bepaling in de Vreemdelingenwet werd ingevoerd (*Parl.St. Kamer, 2005-2006, nr. 2479/001, 118*) blijkt dat voor de interpretatie van het begrip ‘belang’ kan worden verwezen naar de invulling die de Raad van State aan hetzelfde begrip heeft verleend (met verwijzing naar J. BAERT en G. DEBERSAQUES, Raad van State. Ontvankelijkheid, Brugge, die Keure, 1996, nrs. 198-413).

Opdat hij een belang zou hebben bij de vordering volstaat het niet dat verzoeker gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat hij een nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden beslissing moet verzoeker bovendien enig voordeel opleveren en dus een nuttig effect sorteren.

Aan verzoeker werden onder meer al op 6 juni 2005 en op 24 november 2006 (bevel van 9 november 2006) en op 8 februari 2008 bevelen gegeven om het grondgebied te verlaten. Bijgevolg wordt vastgesteld dat verzoeker reeds het voorwerp heeft uitgemaakt van bevelen om het grondgebied te verlaten. Verschillende van deze bevelen zijn uitvoerbaar. De uitvoerbaarheid van voormelde bevelen staat los van de thans bestreden beslissing. Ter terechtzitting slaagt verzoeker er niet in zijn belang aan te tonen en verwijst hij enkel naar het verzoekschrift. Verzoeker kan bijgevolg nog steeds worden gerepatriëerd, mocht het thans bestreden bevel worden vernietigd. De gevorderde vernietiging kan bijgevolg geen nuttig effect sorteren, zodat het beroep wat de tweede bestreden beslissing betreft niet ontvankelijk is bij gebrek aan het rechtens vereiste actueel belang.

Het betoog van verzoeker in het verzoekschrift doet aan deze vaststelling geen afbreuk. In tegenstelling tot wat verzoeker stelt is het bevel niet louter een gevolg van de eerste bestreden beslissing, zoals duidelijk blijkt uit de opgave van de “redenen” van de tweede bestreden beslissing en steunt het bevel op zijn eigen rechtsgrond, zijnde artikel 7, alinea 1, 2° van de Vreemdelingenwet. Het bevel verwijst overigens uitdrukkelijk naar zijn herhaald karakter. Het bevel diende derhalve geenszins te motiveren dat het een gevolg is van de eerste bestreden beslissing.

Het beroep tot nietigverklaring van de tweede bestreden beslissing dient te worden verworpen bij gebrek

aan het rechtens vereiste actueel belang.

3. Onderzoek van het beroep gericht tegen de eerste bestreden beslissing

3.1. In wat verzoeker omschrijft als eerste middel wat het enige middel is, voert hij de schending aan van *“schending van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet en schending van de beginselen van behoorlijk bestuur: de motiveringsverplichting zoals bepaald in de wet van 29.07.1991, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel”*.

Het middel wordt verwoord als volgt:

“Dienst vreemdelingenzaken meent dat de regularisatieaanvraag van verzoeker d.d. 19.02.2009 op basis van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond is.

Redenen:

Betrokkene HAALT AAN dat hij geregulariseerd wil worden op basis van de instructies van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet. Zoals algemeen bekend werden deze instructies door de Raad van State vernietigd op 11 december 2009. Zoals eveneens algemeen bekend, heeft de staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid de heer Melchior Whatelet, zich geëngageerd om binnen zijn discretionaire bevoegdheid de criteria voor regularisatie zoals beschreven in hoger genoemd instructies, te blijven toepassen.

Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009, maar haalt daarbij zelf aan dat hij pas sinds 2005 in België verblijft, wat een te kort verblijf is om hierop aanspraak te kunnen maken. De periode van 5 jaar wordt namelijk in tegengestelde richting berekend vanaf 15.12.2009. Hoe goed de integratie eventueel ook moge zijn (betrokkene staat dit door attesten van Nederlandse les, inburgeringscontract en steunbrieven, toont aan dat hij een hele vrienden en kennissenkring heeft opgebouwd), dit doet niets af aan de voorwaarde van de duur van het verblijf. Dit element kan dus niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden.

Qua verblijfsduur zou betrokkene eventueel in aanmerking kunnen komen voor punt 2 8B van de vernietigde instructies van 19/07/2009. Echter om hierop eventueel aanspraak te kunnen maken, moet een behoorlijk ingevuld arbeidscontract worden voorgelegd. Dit doet betrokkene niet. Hij voegt oude arbeidscontracten, loonfiches en tewerkstellingsattesten toe, daarnaast verklaart betrokkene werkwilgig te zijn. Dit kan echter niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden, aangezien dit geen recente arbeidscontracten zijn die opgesteld werden in functie van de vernietigde instructies van 19.07.2009 om een arbeidskaart B te verkrijgen. Het feit dat betrokkene vroeger tewerkgesteld was, vormt geen grond voor regularisatie aangezien deze tewerkstelling alleen werd toegestaan zolang zijn asielpprocedure niet was afgesloten. Zij had enkel als doel betrokkene de mogelijkheid te geven om tijdens zijn verblijf in zijn eigen behoeften te voorzien.

Betrokkene is in België aangekomen op 20.03.2005 en vroeg de volgende dag asiel aan. Deze asielaanvraag werd afgesloten met een beslissing niet erkend genomen door de Vaste Beroepscommissie voor Vluchtelingen op 15.09.2006. Betrokkene ging hiertegen in beroep bij de Raad van State, procedure die afgesloten werd op 20.12.2007. De duur van de asielpprocedure, met name 2 jaar en 9 maanden, is niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden. Volledigheidshalve dient opgemerkt te worden dat de aanvraag d.d. 19.02.2009 en 03.11.2009 ontvankelijk wordt verklaard omwille van het feit dat de aanvraag werd geactualiseerd tijdens de periode van 15.09.2009 tot 15.12.2009, zoals voorzien in de vernietigde instructies van 19.07.2009. De overige elementen die wordt aangehaald in de ontvankelijkheid (art. 3 EVRM, nooit inbreuk tegen de openbare orde, betrokkene moet zich verantwoorden ten aanzien van zijn familie en vrienden bij een eventuele terugkeer, problemen in het land van herkomst, onmogelijkheid tot terugkeer, mensenrechten worden niet gerespecteerd, subsidiaire bescherming) worden dan ook niet aanvaard als zijnde buitengewone omstandigheden en hebben tevens niet geleid tot de ontvankelijkheid van de aanvraag.

Wat betreft de vrees voor elke- zelfs tijdelijke- terugkeer naar het land van herkomst of van verblijf: de verzoeker voegt geen enkel nieuw element toe aan de elementen die hij reeds tijdens zijn asielpprocedure 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. Dat onmogelijk zonder voorleggen van bijkomend bewijsmateriaal .diezelfde verklaringen - die als ongeloofwaardig werden bevonden - in huidige procedure wel aanvaard kunnen worden.

Betrokkene beweert dat hij niet kan terugkeren naar zijn land van herkomst omdat zijn veiligheid dan in gevaar gebracht zal worden. In eerste instantie moet hier gewezen worden op het feit dat betrokkene artikels toevoegt over de situatie in zijn land van herkomst. Het gaat hier echter over een algemene situatie, betrokkene levert geen persoonlijke bewijzen. Het is aan betrokkene om op zijn minst een begin

van bewijs te leveren. De RW herinnert er ook aan dat het louter inroepen van rapporten die op algemene wijze melding maken van de schending van mensenrechten in een land, niet volstaat om te staven dat iedere onderdaan van dat land een risico loopt onderworpen te worden aan marteling of aan onmenselijke of mensonterende behandelingen. Verzoeker bewijst dan ook niet dat hij een persoonlijk reëel risico zou lopen onderworpen te worden aan ernstige schade. Daarnaast moet er ook gewezen worden op het feit dat betrokkene niet verplicht wordt om naar zijn land van herkomst terug te keren. Onderstaand bevel verplicht hem om het Schengengrondgebied te verlaten. Wel kan hij vrijwillig teugkeren naar Nepal met de hulp van IOM. Aangaande het argument dat betrokkene niets of niemand heeft om naar terug te keren; er werd in 2006 een bevel om het grondgebied te verlaten betekend aan betrokkene, betrokkene, verkoos echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten en verblijft sindsdien illegaal in België. Er dient te worden opgemerkt dat het betrokkenes persoonlijke keuze is geweest om illegaal in België te verblijven alsook om geen contacten/ banden te onderhouden met zijn land van herkomst.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene nooit een inbreuk beging tegen de openbare orde of nationale veiligheid, dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving.

Dat integendeel tot wat door DVZ werd beslist de aanvraag van verzoeker geenszins als ongegrond kon worden beschouwd.

Dat de motivering van de bestreden beslissing om verzoekers aanvraag gegrond te verklaren niet afdoende is en in strijd met artikel 9 bis van de vreemdelingenwet.

Verzoeker meent dat de aanvraag wel degelijk gegrond dient verklaard te worden. DVZ stelt dat de regularisatieaanvraag op basis van punt 2.8.A en 2.8.B van de instructie en / of aangevuld tijdens de periode van 15.09.2009 tot 15.12.2009 niet voldoende zijn voor een verblijfsregularisatie.

Dat een machtiging om langer dan drie maanden in het rijk te verblijven in principe moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor de verblijfplaats van de vreemdelingen. Hierop bestaan drie uitzonderingen:

- De in een internationaal verdrag, een wet of een K.B. bepaalde afwijkingen
- Wanneer er buitengewone omstandigheden zijn
- De in België verblijvende vreemdeling die beschikt over een K) document en lijdt aan een ziekte

In casu is de 2de uitzondering in huidige casu van toepassing: meer bepaald het begrip "buitengewone omstandigheden".

Dat tijdens de parlementaire voorbereiding van het ontwerp dat de wijzigende wet van 15.09.2006 is geworden, de bevoegde minister zich uitdrukkelijk heeft aangesloten bij de interpretatie in de rechtspraak van de raad van state van het begrip "buitengewone omstandigheden".

Dat de instructie d.d. 19.07.2009 bepaalde elementen, zoals bijvoorbeeld de lange duur van de asielprocedure en de duurzame lokale verankering in België als buitengewone omstandigheden kwalificeert terwijl deze als dusdanig geen beletsel tot tijdelijke terugkeer inhouden en bijgevolg ook niet kunnen verantwoorden waarom de aanvraag tot verblijfsmachtiging in België eerder dan in het buitenland wordt ingediend.

Dat op deze wijze het onderscheid wordt opgeheven tussen de buitengewone omstandigheden die het onmogelijk of zeer moeilijk maken de aanvraag in het buitenland in te dienen en de omstandigheden die te maken hebben met de argumenten om ten gronde een verblijfsmachtiging te bekomen.

Dat de instructie het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de erin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in zijn geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit mag doen.

Dat enkele de wetgever vreemdelingen kan vrijstellen van de in artikel 9 bis van de vreemdelingenwet vastgelegde verplichting om buitengewone omstandigheden aan te tonen.

Dat door dit in de instructie te doen een aan de wetgever voorbehouden domein werd betreden. Dat de instructie in feite een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt en dat ze genomen is met schending van de prerogatieven van de parlementsleden. Dat de instructie een schending is van het in de Grondwet vastgelegde legaliteitsbeginsel en van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet.

De verwijzing naar de instructie in de bestreden beslissing is onwettelijk aangezien deze vernietigd werd bij arrest van de raad van state d.d. 19.12.2009. Omdat dienst vreemdelingenzaken in haar beslissing verwijst naar deze vernietigde instructie teneinde de ontvankelijkheid van de aanvraag van verzoeker te beoordelen, schendt zij artikel 9 bis van de vreemdelingenwet als ook de beginselen van behoorlijk bestuur.

De in artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 vervatte uitdrukkelijke motiveringsverplichting heeft tot doel de burger in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid een beslissing heeft genomen, zodat hij kan oordelen of het nuttig is zich hiertegen te verweren met de middelen die het recht hem verschaft.

Voornoemde artikelen 2 en 3 verplichten de administratieve overheid ertoe, in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze.

De bestreden beslissing is een schending van de materiële motiveringsverplichting zoals verwoord in wet van 29.07.1991 omdat in de bestreden beslissing wordt gemotiveerd aan de hand van de instructie van 19.07.2009 die door de raad van state werd vernietigd en met betrekking tot de beoordeling van de gegrondheid van de aanvraag van verzoeker enkel artikel 9 bis van de vreemdelingenwet van toepassing is.

Dat DVZ geen rekening heeft gehouden met het arrest van de RW (arrest van 15.12.2010 (nr. 53.100)) DVZ motiveert dat verzoeker qua verblijfsduur eventueel in aanmerking zou kunnen komen voor 2.8 B van de vernietigde instructie van 19/07/2009. Echter om hierop aanspraak te kunnen maken moet een behoorlijk ingevuld arbeidscontract worden voorgelegd. Dit doet betrokkene niet. Alhoewel hij wel degelijk oude arbeidscontracten voorlegt maar dit niet in zijn voordeel weerhouden kan worden aangezien dit geen recente arbeidscontracten zijn die opgesteld zijn in functie van de vernietigde instructie van 19.07.2009 .

Er dient echter opgemerkt te worden dat in het arrest nr.53.100 de RW verduidelijkt dat het ook "oude" arbeidcontracten mogen zijn gesloten voor vóór 19.07.2009.

Dat DVZ niet bevoegd is om de geldigheid van een arbeidsovereenkomst te beoordelen.

Dit betekent dat hij dan wel voldoet aan de voorwaarden om in aanmerking te komen voor punt 2.8B van de instructies, aangezien hij meerder contracten voorlegt gesloten voor 19.07.2009

Dat de beslissing van dienst vreemdelingenzaken aldus een gebrek vertoont door hier geen rekening mee te houden en zij zich duidelijk vergissen in dit dossier en een en ander over het hoofd hebben gezien.

De bestreden beslissing schendt aldus de motiveringsverplichting in de zin van de wet van 29 juli 1991 en bovendien ook het redelijkheidbeginsel en zorgvuldigheidsbeginsel en gelijkheidsbeginsel.

Men mag toch wel verwachten dat verzoeker zijn aanvraag en zijn argumenten waaruit blijkt dat hij zich exact in dezelfde omstandigheden bevindt dan andere wel geregulariseerde vreemdelingen op dezelfde wijze zou beoordeeld worden, wat in casu niet gebeurd is.

Immers verzoeker verblijft sinds 2005 in België dus nu meer dan zes jaar, er is hier dus zeker sprake van langdurig ononderbroken verblijf.

Er is zeker sprake van duurzame verankering. Er is tevens sprake van integratie en afdoende stukken om dit aan te tonen.

Dus hij valt onder de voorwaarden van 2.8.B, hij is duurzaam verankerd, hij heeft werk en kan onmiddellijk starten met werken.

Hij valt ook onder de voorwaarden van 2.8A aangezien verzoeker meer dan vijfjaar in België verblijft op dit ogenblik.

Dat de redenering van DVZ als zou de periode van vijf jaar in tegengestelde richting vanaf 15 december 2009 moet berekend worden, en dat hij hierdoor niet in aanmerking zou komen, nergens is terug te vinden niet in de vernietigde instructie van 19 juli 2009 niet in artikel negen bis .

Dat dit een voorwaarde is die toegevoegd wordt aan de voorwaarden zonder op enige wettelijke bepaling terug te vallen.

Dat dit in casu dan ook op niets slaat.

Dat het niet opgaat voorwaarden bij te voegen zonder deze te motiveren en hun grondslag te vermelden.

Dat men niet ontkent dat hij volledig ingeburgerd is , doch dat men stelt dat dit niets afdoet aan de voorwaarde van de duur van het verblijf.

Dat echter niet kan ontkend worden dat verzoeker momenteel meer dan vijfjaar in België is. Dat hij onmiddellijk kan beginnen werken.

Dat dienst vreemdelingenzaken hier geen rekening mee heeft gehouden. Dat de beslissing van DVZ dan ook onterecht genomen werd.

Dat DVZ op dit vlak dan ook zwaar in gebreke gebleven is en de bestreden beslissing dient vernietigd te worden. “.

3.2. De verwerende partij merkt op in haar nota:

“Betreffende de vermeende schending van de formele motiveringsplicht, laat de verwerende partij vooreerst gelden dat bij lezing van verzoekers inleidend verzoekschrift blijkt dat deze daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar dat hij er ook in slaagt de motieven verrat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven verrat in de bestreden beslissing.

De verwerende partij is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoeker het vereiste belang ontberen bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

Verder laat de verwerende partij gelden dat:

verzoeker tevens een schending aanvoert van de materiële motiveringsplicht, het tegelijk aanvoeren van een schending van de formele én de materiële motiveringsplicht niet mogelijk is, nu het eventuele gebrek aan deugdelijke formele motivering het de betrokkene onmogelijk maakt uit te maken of de materiële motiveringsplicht geschonden is (R. v. St. nr. 93.123 dd. 20.12.2001), wanneer verzoeker in staat zou zijn een schending van de materiële motiveringsverplichting aan te voeren, dit betekent dat deze van een eventuele schending van de formele motiveringsplicht geen gevolgen heeft ondervonden.

De verwerende partij zal dan ook nog slechts repliceren in zoverre verzoeker de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.

Vooreerst voert verzoeker aan dat de verwijzing naar de instructie onwettig is aangezien deze vernietigd werd bij arrest van de Raad van State dd. 19.12.2009. De dienst vreemdelingenzaken mocht - aldus verzoeker - in zijn beslissing betreffende de ontvankelijkheid van de aanvraag niet verwijzen naar de instructie.

Verzoeker meent dat met betrekking tot de gegrondheid van de aanvraag dat enkel art. 9bis van de Vreemdelingenwet van toepassing is en niet mag gemotiveerd worden aan de hand van de instructie van 19.07.2009.

De verwerende partij laat gelden dat verzoekers kritiek omtrent de beoordeling van de ontvankelijk van zijn aanvraag niet kan worden aangenomen.

De verwerende partij benadrukt dat de in casu bestreden beslissing ontvankelijk, doch ongegrond werd verklaard.

Verzoeker heeft aldus geen enkel belang bij zijn kritiek omtrent het beweerdelijk vrijstellen van de verplichting om buitengewone omstandigheden aan te tonen.

Verzoeker kan niet dienstig anders voorhouden.

De verwerende partij verwijst nog naar het arrest nr. 50.470 van 28 oktober 2010 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen:

"In zoverre verzoeker van oordeel is dat de gemachtigde van staatssecretaris de instructie van 19 juli 2009 niet meer kon toepassen daar deze instructie vernietigd is ingevolge het arrest van de Raad van State van 11 december 2009, wijst de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen erop dat verzoeker kan worden gevolgd waar hij stelt dat de instructie door de Raad van State werd vernietigd in zijn arrest nr. 198.769 van 10 december 2009. Evenwel werd de instructie van 19 juli 2009 vernietigd omdat de instructie geen ruimte meer toelaat voor appreciatie doordat meteen is voldaan aan de voorwaarde van de buitengewone omstandigheden zoals voorzien in de Vreemdelingenwet, wanneer wordt voldaan aan de in de instructie opgenomen criteria 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. In casu is de bestreden beslissing echter geen beslissing houdende de onontvankelijkheid van de regularisatieaanvraag, maar wel een beslissing aangaande de gegrondheid van de regularisatieaanvraag. De vraag of voldaan is aan de voorwaarden van de buitengewone omstandigheden en welke buitengewone omstandigheden dan wel werden aanvaard, is hier niet aan de orde."

Betreffende de beoordeling ten gronde en verzoekers kritiek dat enkel art. 9bis van de Vreemdelingenwet van toepassing is en niet mag gemotiveerd worden aan de hand van de instructie van 19.07.2009, laat de verwerende partij het volgende gelden.

Er is op 19.07.2009 een instructie opgesteld waarbinnen, in het kader van de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris of zijn gemachtigde, een tiental concrete situaties (1.1-1.2 en 2.1-2.8) worden opgesomd betreffende de toepassing van art 9bis van de vreemdelingenwet, die in aanmerking komen voor regularisatie en waarin de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid aldus in het kader van zijn discretionaire bevoegdheid een machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9bis van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 kan toestaan.

Zodoende kunnen de instructies van 19 juli 2009 en art. 9bis van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 niet los van elkaar worden gezien, nu de instructies een verduidelijking inhouden van art. 9bis van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980.

Niettegenstaande de vernietiging door de Raad van State van deze instructies heeft de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid zich, zoals algemeen bekend, geëngageerd om binnen zijn discretionaire bevoegdheid (zoals ook uitdrukkelijk gesteld in de bestreden beslissing) deze instructies houdende criteria voor regularisaties verder toe te passen, meer bepaald de vreemdelingen die voldoen aan de opgesomde voorwaarden, te machtigen tot verblijf.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oefent ter zake een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten 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 (cfr. R.v.St. nr. 101.624 van 7 december 2001).

In casu heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid de door verzoeker in zijn aanvraag ingeroepen elementen beoordeeld, doch werd beslist dat verzoekers aanvraag ongegrond was.

Verzoekers beschouwingen kunnen geen afbreuk doen aan de bestreden beslissing.

Vervolgens uit verzoeker kritiek nopens het onderdeel ten gronde, en houdt hij voor dat hij in aanmerking komt voor 2.8B van de vernietigde instructie van 19.07.2009. Verzoeker verwijst naar het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 53.100 en stelt dat oude arbeidscontracten mogen gesloten zijn vóór 19.07.2009.

De verwerende partij benadrukt dat verzoekers kritiek niet kan worden aangenomen.

Verzoeker diende op 19.02.2009 en 3.11.2009 een aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van art. 9bis van de Vreemdelingenwet en voegde bij deze aanvragen enkel oude - en reeds beëindigde - arbeidsovereenkomsten

Verzoekers beschouwingen falen in feite en in rechte.

In de bestreden beslissing wordt betreffende de beoordeling aan het criterium 2.8B van de instructie dd. 19.07.2009 het volgende gemotiveerd:

Qua verblijfsduur zou betrokkene eventueel in aanmerking kunnen komen voor punt 2.8B van de vernietigde instructies van 19.07.2009. Echter, om hierop eventueel aanspraak te kunnen maken, moet een behoorlijk ingevuld arbeidscontract worden voorgelegd. Dit doet betrokkene niet. Hij voegt oude arbeidscontracten, loonfiches en tewerkstellingsattesten toe, daarnaast verklaart betrokkene werkwilleg te zijn. Dit kan echter niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden, aangezien dit geen recente arbeidscontracten zijn die opgesteld werden in functie van de vernietigde instructies van 19.07.2009 om een arbeidskaart B te verkrijgen. Het feit dat betrokkene vroeger tewerkgesteld was, vormt geen grond voor regularisatie aangezien deze tewerkstelling alleen werd toegestaan zolang zijn asielpprocedure niet was afgesloten. Zij had enkel als doel betrokkene de mogelijkheid te geven om tijdens zijn verblijf in zijn eigen behoeften te voorzien.

De verwerende partij laat gelden dat in het vademecum bij de instructies van 17.09.2009 uitdrukkelijk wordt verduidelijkt dat, opdat de vreemdeling zich kan beroepen op punt 2.8B van de instructies, hij aan volgende voorwaarden dient te voldoen:

' Volgende vreemdelingen komen in aanmerking:

B. Of de vreemdeling die, voorafgaand aan zijn aanvraag, sinds 31 maart 2007 een ononderbroken verblijf in België heeft en die een kopie van een arbeidscontract bij een bepaalde werkgever voorlegt, hetzij van bepaalde duur van minstens één jaar hetzij van onbepaalde duur, dat minimaal voorziet in een inkomen equivalent aan het minimumloon.'

Verzoeker heeft inderdaad geen geldige arbeidsovereenkomst voorgelegd, doch enkel een arbeidsovereenkomst, afgesloten op 27.07.2007 en door verzoeker eenzijdig verbroken op 12.08.2007 en een contract geldig van 15.07.2006 tot 15.10.2006.

Voorts beperkt verzoeker zich tot de verklaring dat hij werkwilleg is.

De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid heeft op basis van deze stukken terecht geoordeeld dat verzoeker geen behoorlijk ingevuld arbeidscontract voorgelegd.

Verzoeker kan niet dienstig verwijzen naar het arrest nr. 53.100 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, hetwelk geheel andere feiten betreft.

In tegenstelling tot het door verzoeker aangehaalde arrest heeft verzoeker in casu enkel arbeidscontracten uit het verleden voorgelegd die reeds lange tijd zijn beëindigd.

Vervolgens houdt verzoeker voor dat hij in aanmerking komt voor 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009. Verzoeker is de mening toegedaan dat de gemachtigde verkeerdelijk oordeelt dat de termijn van 5 jaar ononderbroken verblijf vervat in het criterium 2.8A begin te lopen in tegengestelde richting vanaf 15.12.2009.

De verwerende partij laat gelden dat verzoekers kritiek onjuist is en geen afbreuk kan doen aan de deugdelijke motieven van de bestreden beslissing.

De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid heeft in de bestreden beslissing terecht het volgende geoordeeld:

'Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009, maar haalt daarbij zelf al aan dat hij pas sinds 2005 in België verblijft, wat een te kort verblijf is om hierop aanspraak te kunnen maken. De periode van 5 jaar wordt namelijk in tegengestelde richting berekend vanaf 15 december 2009.

Hoe goed de integratie eventueel ook moge zijn (betrokkene staat die door attesten van Nederlands les, inburgeringscontract en steunbrieven, toont aan dat hij een hele vrienden en kennissenkring heeft opgebouwd), dit doet niets af aan de voorwaarde van de duur van het verblijf. Dit element kan dus niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden.'

Verzoekers kritiek kan hier geen afbreuk aan doen.

Terwijl het de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, als annulatierechter, niet toekomt zich in de plaats te stellen van de ambtenaar-geneesheer noch van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid bij het nemen van diens advies/beslissing, doch enkel om na te gaan of de beslissing niet kennelijk onredelijk is.

"De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat in casu niet het geval is. Mede gelet op de analyse van het tweede middel, zie hierna, blijkt dat verzoeker met zijn betoog op generlei wijze een schending van het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel als toepassing hiervan aannemelijk maakt." (R.v.V. nr. 24.638 van 17 maart 2009)

Verzoekers beschouwingen missen elke feitelijke en juridische grondslag.

Verzoekers beschouwingen kunnen geen afbreuk doen aan de bestreden beslissing, die terecht werd genomen binnen de ruime discretionaire bevoegdheid waarover de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid beschikt.

De verwerende partij laat gelden dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde ruime discretionaire bevoegdheid, oordeelde dat verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond diende te worden verklaard.

De gemachtigde handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die verzoekers concrete situatie daadwerkelijk kenmerken, en conform de terzake toepasselijke rechtsregels, art. 9bis van de Vreemdelingenwet en het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel inclus. De in casu bestreden beslissing is ten genoegte van recht gemotiveerd met draagkrachtige motieven die de bestreden beslissing terdege ondersteunen.

De verwerende partij is de mening toegedaan dat verzoekers enig middel niet kan worden aangenomen."

3.3. In de mate dat verzoeker de schending aanvoert van de formele motiveringsplicht vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, die onder meer stellen dat beslissingen met redenen omkleed moeten zijn, hebben tot doel de betrokkene een zodanig inzicht in de motieven van de beslissing te verschaffen, dat hij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft. Ze verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Hetzelfde geldt voor artikel 62 van de Vreemdelingenwet. De bestreden beslissing geeft duidelijk het determinerend motief aan op grond waarvan deze werd genomen. In de motivering van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de juridische grondslag, met name artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en naar het feit dat de aanvraag van de verzoekende partij ongegrond is. In de bestreden beslissing worden de redenen weergegeven waarom de aanvraag van verzoeker ongegrond is. De bestreden beslissing antwoordt dat verzoeker zich niet kan beroepen op criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet omdat hij voorafgaand aan 15 december 2009 geen vijfjarig verblijf in België heeft nu hij sedert 2005 in het Rijk verblijft. Wat het criterium 2.8B betreft legt verzoeker geen behoorlijk gevuld arbeidscontract neer en enkel oude contracten en tewerkstellingsattesten maar geen die in functie van de instructie die kunnen leiden tot de toekenning van een arbeidskaart B. Voorts wijst de bestreden beslissing op de asielprocedures die verzoeker heeft doorlopen en op de duur ervan. De bestreden beslissing legt uit waarom de aanvraag ontvankelijk werd verklaard. Wat verzoekers vrees voor terugkeer naar zijn land van herkomst betreft voegt hij geen andere elementen toe dan deze die aangehaald werden tijdens zijn asielprocedures. Evenmin levert hij persoonlijke bewijzen. Hij beperkt zich tot het louter aanhalen van algemene rapporten en kan een beroep doen op hulp van de IOM. Het is verzoekers keuze geweest in 2006 geen gevolg te geven aan een eerder bevel. Van iedere vreemdeling mag verwacht worden dat hij zich houdt aan de Belgische wetgeving en dat hij geen inbreuk pleegt tegen de openbare orde.

De plicht tot uitdrukkelijke motivering houdt evenwel niet in dat de beslissende administratieve overheid de motieven van de gegeven redenen van de beslissing moet vermelden. Zij dient dus niet “verder” te motiveren, zodat derhalve de uitdrukkelijke motivering niet inhoudt dat de beslissende overheid voor elke overweging in haar beslissing “het waarom” of “uitleg” dient te vermelden.

Tevens dient te worden opgemerkt dat indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een gestandaardiseerde, stereotiepe en geijkte motivering, dit louter feit op zich nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is (RvS 27 oktober 2006, nr. 164.171 en 27 juni 2007, nr. 172.821).

Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt om te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103).

3.3.2. Uit het verzoekschrift blijkt tevens dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt en verzoeker bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat dit onderdeel van het enig middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. Nazicht van de materiële motiveringsplicht houdt in casu eveneens nazicht in van de aangevoerde schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is niet bevoegd om zijn beoordeling 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 (cfr. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

De door de verzoeker aangevoerde schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet wordt in samenhang met de materiële motiveringsplicht onderzocht.

Artikel 9 van de Vreemdelingenwet bepaalt als algemene regel dat een vreemdeling een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven moet aanvragen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. Luidens artikel 9bis van de Vreemdelingenwet kan, in buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, het hem evenwel worden toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Hieruit volgt dat enkel wanneer er buitengewone omstandigheden voorhanden zijn om het niet afhalen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, de verblijfsmachtiging in België kan worden aangevraagd. 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, houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

- wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn; zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging onontvankelijk worden verklaard;
- wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven; desbetreffend beschikt de bevoegde minister c.q. staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De Raad wijst erop dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid in het kader van de beoordeling van een aanvraag die overeenkomstig artikel 9bis van de Vreemdelingenwet werd ingediend een zeer ruime appreciatiebevoegdheid heeft (RvS 31 januari 2001, nr. 92.888).

De bestreden beslissing oordeelt dat de aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond is. Dienaangaande herhaalt de Raad dat met betrekking tot de gegrondheid van de aanvraag, met name of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt.

Voorts merkt de Raad op, waar verzoeker de bestreden beslissing verwijt het onderscheid tussen buitengewone omstandigheden en elementen die de gegrondheidselementen betreffen op te heffen,

verzoeker geen belang toont bij deze grief. Het strekt immers in verzoekers voordeel dat de aanvraag om machtiging tot verblijf niet onontvankelijk wordt verklaard, derwijze dat zijn betoog *“Dat tijdens de parlementaire voorbereiding van het ontwerp dat de wijzigende wet van 15.09.2006 is geworden, de bevoegde minister zich uitdrukkelijk heeft aangesloten bij de interpretatie in de rechtspraak van de raad van state van het begrip “buitengewone omstandigheden”. Dat de instructie d.d. 19.07.2009 bepaalde elementen, zoals bijvoorbeeld de lange duur van de asielprocedure en de duurzame lokale verankering in België als buitengewone omstandigheden kwalificeert terwijl deze als dusdanig geen beletsel tot tijdelijke terugkeer inhouden en bijgevolg ook niet kunnen verantwoorden waarom de aanvraag tot verblijfsmachtiging in België eerder dan in het buitenland wordt ingediend. Dat op deze wijze het onderscheid wordt opgeheven tussen de buitengewone omstandigheden die het onmogelijk of zeer moeilijk maken de aanvraag in het buitenland in te dienen en de omstandigheden die te maken hebben met de argumenten om ten gronde een verblijfsmachtiging te bekomen. Dat de instructie het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de erin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in zijn geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit mag doen. Dat enkele de wetgever vreemdelingen kan vrijstellen van de in artikel 9 bis van de vreemdelingenwet vastgelegde verplichting om buitengewone omstandigheden aan te tonen. Dat door dit in de instructie te doen een aan de wetgever voorbehouden domein werd betreden. Dat de instructie in feite een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt en dat ze genomen is met schending van de prerogatieven van de parlementsleden. Dat de instructie een schending is van het in de Grondwet vastgelegde legaliteitsbeginsel en van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet.”* hem niet tot voordeel strekt.

Zoals reeds gesteld heeft de gemachtigde van de staatssecretaris een ruime appreciatiebevoegdheid bij het beoordelen van de gegrondheid van een aanvraag om machtiging tot verblijf. De omstandigheid dat de gemachtigde de aanvraag van verzoeker onderzoekt in het licht van de criteria van de bij arrest van de Raad van State van 9 december 2009 met nr. 198.769 vernietigde instructie, vormt een invulling van deze appreciatiebevoegdheid. Verzoeker toont in het middel niet aan dat de gemachtigde hierbij kennelijk onredelijk heeft gehandeld of zijn beslissing heeft gesteund op een niet correcte feitenvinding (zie verder). De omstandigheid dat in de bestreden beslissing niet afzonderlijk wordt verduidelijkt dat de aanvraag tevens wordt onderzocht in het kader van een appreciatiebevoegdheid die ruimer is dan de criteria vermeld in de instructie, vormt geen motiveringsgebrek. Van belang voor het onderzoek of de materiële motiveringsplicht is nageleefd, is zoals gezegd of de gemachtigde handelt in alle redelijkheid en steunt op een correcte feitenvinding en of hij rekening heeft gehouden met de elementen die verzoeker zelf heeft aangebracht.

De Raad wijst erop dat de discretionaire beoordelingsbevoegdheid van de verwerende partij de redelijkheid tot grens heeft (RvS 16 juni 2004, nr. 132.494). Het redelijkheidsbeginsel gaat uit van het feit dat het bestuur binnen de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid beschikt over enige beleidsvrijheid. Wat betreft de gegrondheid van de aanvraag maakt de verwerende partij gebruik van de criteria van de instructie en dit binnen zijn zeer ruime appreciatiebevoegdheid. Anders dan bij de ontvankelijkheid van de aanvraag heeft de wetgever hier geen wettelijke criteria vooropgesteld waaraan de aanvraag moet voldoen om gegrond te worden verklaard. Het staat de verwerende partij vrij om binnen haar ruime discretionaire bevoegdheid, die zij put uit artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, objectieve criteria te bepalen op grond waarvan zij een machtiging tot verblijf toekent.

Door binnen het kader van haar discretionaire bevoegdheid de elementen die vooropgesteld waren in de vernietigde instructie te hernemen als waren het nieuwe criteria voor een beoordeling ten gronde van de regularisatieaanvraag, kan de verwerende partij geen willekeur worden verweten. Nogmaals wordt benadrukt dat de nieuwe gehanteerde criteria geen betrekking hebben op de invulling van het begrip “buitengewone omstandigheden” maar dat zij louter gehanteerd worden bij een beoordeling over de grond van de zaak. Hierdoor miskent de verwerende partij niet het wettigheidsbeginsel en kan de redenering van verzoeker dat een verwijzing naar de instructie “onwettelijk” is en de verwerende partij daardoor artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en de door hem aangehaalde bepalingen schendt, niet gevolgd worden.

Gelet op hetgeen voorafgaat kan in casu ter beoordeling van de elementen die de gegrondheidsfase betreffen, gemotiveerd worden en onderzocht worden of verzoeker voldoet aan de criteria van de instructie. Te dezen heeft verzoeker zich trouwens op criteria van de instructie beroept.

3.3.3. Inhoudelijk betwist verzoeker dat het motief dat zijn aanvraag afwijst omdat hij niet voldoet aan het criterium 2.8.B. Verzoeker meent dat het voorleggen van oude arbeidscontracten dient te volstaan en verwijst naar het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 15 december 2010 gekend onder nummer 53 100. Verzoeker betoogt dat de verwerende partij niet bevoegd is om de

geldigheid van een arbeidscontract na te gaan en stelt dat hij door het voorleggen van meerdere oude arbeidsovereenkomsten aan vermeld criterium voldoet. Door deze niet in aanmerking te nemen zijn de aangehaalde bepalingen en het gelijkheidsbeginsel geschonden.

Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker oude arbeidsovereenkomsten voorlegde die evenwel op het ogenblik van het indienen van de aanvraag al geruime tijd afgelopen waren. De loonfiches en voorgelegde arbeidsovereenkomsten betreffen de periode 2006 en 2007. Nu deze overeenkomsten beëindigd waren voor 19 juli 2009 en de overige attesten en bijgebrachte stukken evenmin het bestaan van een lopend arbeidscontract aantonen, is het niet kennelijk onredelijk dat de bestreden beslissing stelt: *“Echter, om hierop eventueel aanspraak te kunnen maken, moet een behoorlijk ingevuld arbeidscontract worden voorgelegd. Dit doet betrokkene niet. Hij voegt oude arbeidscontracten, loonfiches en tewerkstellingsattesten toe, daarnaast verklaart betrokkene werkwillig te zijn. Dit kan echter niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden, aangezien dit geen recente arbeidscontracten zijn die opgesteld werden in functie van de vernietigde instructies van 19.07.2009 om een arbeidskaart B te verkrijgen.”*

Immers voorziet het criterium 2.8B:

“2.8. Voor aanvragen ingediend 3 maanden te rekenen vanaf datum van 15 september 2009 zal ook de vreemdeling met een duurzame lokale verankering in België in aanmerking komen.

Deze situatie betreft de vreemdeling, die het centrum van zijn affectieve, sociale en economische belangen in België heeft gevestigd.

Het bestaan van een duurzame lokale verankering in België is een feitenkwestie die onderzocht wordt binnen de soevereine beoordelingsbevoegdheid van de minister of zijn gemachtigde.

Volgende vreemdelingen komen in aanmerking:

(...)

B. Of de vreemdeling die, voorafgaand aan zijn aanvraag, sinds 31 maart 2007 een ononderbroken verblijf in België heeft en die een kopie van een arbeidscontract bij een bepaalde werkgever voorlegt, hetzij van bepaalde duur van minstens één jaar hetzij van onbepaalde duur, dat minimaal voorziet in een inkomen equivalent aan het minimumloon.

Hiertoe :

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.

Bij zijn onderzoek naar de duurzame lokale verankering in België zal de minister of zijn gemachtigde zich niet laten leiden door één factor, maar hij zal kijken naar het geheel van de feitelijke elementen samen.

Onderstaande feitelijke elementen worden door de minister of zijn gemachtigde in het onderzoek weerhouden, naast de eerder genoemde voorwaarden:

- Sociale banden in België. De schoolloopbaan en inburgering van de kinderen.

- Kennis van één van de landstalen, of alfabetiseringscursussen gevolgd hebben.

- 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.

In voorkomend geval, houdt de minister of zijn gedelegeerde rekening met het advies van de lokale besturen of een daartoe erkende dienst voor één of het geheel van de genoemde elementen.

De verblijfsmachtiging toegekend aan de personen bedoeld in punt B, zal slechts voor een jaar worden toegekend, en dit onder opschortende voorwaarde van de toekenning van de arbeidskaart B door de Gewesten. Een verblijfsmachtiging zal na een jaar slechts worden vernieuwd wanneer op dat ogenblik dezelfde voorwaarden voorzien voor de arbeidskaart B vervuld zijn en dat de persoon ook effectief gewerkt heeft gedurende het eerste jaar.

De minister of zijn gemachtigde gaat na of de betrokkene in aanmerking komt (zoals voorzien in 2.8 A of 2.8 B), of het dossier volledig is en of het dossier niet kennelijk ongegrond is.

Wanneer dit het geval is,

- kan hij oordelen dat het dossier voldoende gemotiveerd is om te oordelen dat de betrokkene duurzaam lokaal verankerd is.

- of legt de minister het dossier voor aan de Commissie voor Advies van Vreemdelingen voor een niet-bindend advies. De Commissie voor Advies van Vreemdelingen kan de betrokkene oproepen en horen. Indien de minister of zijn gemachtigde nadien van dit advies afwijkt, dient hij dit te motiveren."

Uit deze bewoordingen blijkt dat het voorleggen van een arbeidscontract tot doel heeft de machtiging tot verblijf te koppelen aan het aantonen dat de aanvrager over een bepaald minimumloon beschikt zodat het arbeidscontract lopend of toekomstgericht dient te zijn en niet enkel werd aangegaan en beëindigd in het verleden. Een andere interpretatie zou de zinsnede *"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."* zinloos maken.

Waar verzoeker verwijst naar het arrest 53 100 van de Raad is deze verwijzing niet dienstig nu in betreffende zaak niet bleek dat het weliswaar "oude" arbeidscontract, in het verleden aangegaan, was beëindigd en de verwerende partij zich had uitgesproken over de geldigheid van het arbeidscontract. In casu moest het bestuur zich niet uitspreken over de geldigheid van een arbeidscontract nu geen contract dat niet is beëindigd werd voorgelegd. Uit voormeld arrest kan geenszins afgeleid worden dat het volstaat meerdere contracten voor te leggen gesloten voor 19 juli 2009.

Waar verzoeker betreffende dit motief de schending van het gelijkheidsbeginsel aanvoert, kan er slechts sprake zijn van een schending van het gelijkheidsbeginsel indien de verzoekende partij met feitelijke en concrete gegevens aantoont dat gelijke gevallen ongelijk werden behandeld. In casu toont verzoeker dit niet aan.

Voorts blijkt uit de instructie dat indien verzoeker geen arbeidscontract voorlegt in de zin van het criterium 2.8B dit op zich volstaat om de aanvraag te weigeren. Verzoeker toont derhalve niet aan dat het motief steunt op onjuiste feiten, niet correct werd beoordeeld of op kennelijk onredelijke wijze tot stand kwam. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te schragen. Evenmin toont verzoeker aan dat de bestreden beslissing onzorgvuldig is genomen.

3.3.4. Verzoeker heeft zich in zijn aanvraag ook beroepen op criterium 2.8A van de voornoemde instructie. Hij betwist de stelling van de verwerende partij dat om te voldoen aan dit criterium een vijfjarig verblijf in België moet aangetoond worden terug te rekenen (hetzij in tegengestelde richting) vanaf 15 december 2009 en meent dat het volstaat een vijfjarig verblijf aan te tonen tegengesteld te rekenen vanaf het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing of vanaf het opstellen van het verzoekschrift en dat het tegengesteld rekenen vanaf 15 december 2009 niet kan teruggevonden worden in voornoemde instructie. Anders oordelen is het toevoegen van een voorwaarde zonder op enige wettige bepaling terug te vallen.

Met verwijzing naar hetgeen voorafgaat met betrekking tot de bevoegdheid die het bestuur heeft om de criteria van de vernietigde instructie te hernemen in het kader van het onderzoek betreffende de gegrondheidselementen, voorziet het criterium 2.8A :

"Voor aanvragen ingediend 3 maanden te rekenen vanaf datum van 15 september 2009 zal ook de vreemdeling met een duurzame lokale verankering in België in aanmerking komen.

Deze situatie betreft de vreemdeling, die het centrum van zijn affectieve, sociale en economische belangen in België heeft gevestigd.

Het bestaan van een duurzame lokale verankering in België is een feitenkwestie die onderzocht wordt binnen de soevereine beoordelingsbevoegdheid van de minister of zijn gemachtigde.

Volgende vreemdelingen komen in aanmerking:

A. De vreemdeling die voorafgaand aan zijn aanvraag een langdurig ononderbroken verblijf in België heeft dat minimum 5 jaar bedraagt;

En die voor 18 maart 2008 [de datum van het regeerakkoord] gedurende een periode een wettig verblijf in België heeft gehad (waarbij elk verblijf in aanmerking komt dat gedekt wordt door een wettelijk afgegeven verblijfsdocument, behalve een toeristenvisum) of, die voor die datum, geloofwaardige pogingen heeft ondernomen om in België een wettig verblijf te bekomen."

De bestreden beslissing stelt: *"Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009, maar haalt daarbij zelf al aan dat hij pas sinds 2005 in België verblijft, wat een te kort verblijf is om hierop aanspraak te kunnen maken. De periode van 5 jaar wordt namelijk in*

tegengestelde richting berekend vanaf 15 december 2009. Hoe goed de integratie eventueel ook moge zijn (betrokkene staat die door attesten van Nederlandse les, inburgeringscontract en steunbrieven, toont aan dat hij een hele vrienden en kennissenkring heeft opgebouwd), dit doet niets af aan de voorwaarde van de duur van het verblijf. Dit element kan dus niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden."

Wanneer de verzoeker de toepassing van het criterium 2.8.A van de instructies van 19 juli 2009 gevraagd heeft, diende hij bijgevolg te weten dat hij diende te voldoen aan een langdurig verblijf in België van minimum vijf jaar te rekenen voorafgaandelijk aan ten laatste 15 december 2009. De bewoording "voorafgaand aan zijn aanvraag" volstaat om te weten dat de berekening van de vijfjarige termijn in tegengestelde richting geschiedt. Verzoeker betwist niet dat hij pas sinds 2005 in België verblijft. In casu voldoet hij bijgevolg niet aan deze voorwaarde en heeft de bestreden beslissing op kennelijk redelijke en juiste wijze gesteld dat de berekening in tegengestelde richting moet geschieden vanaf 15 december 2009, zijnde de laatste nuttige dag om een aanvraag gesteund op de criteria opgesomd in de voornoemde instructie in te dienen. Deze voorwaarde is uitdrukkelijk bepaald in de instructie. Verzoekers interpretatie van dit criterium in de instructie en diens grief berusten op een verkeerde lezing. Er weze herhaald dat verzoeker evenmin aantoonde, en dit evenmin uit enige bepaling blijkt, dat het loutere bestaan van integratie-elementen op zich volstaat om een machtiging tot verblijf te verkrijgen.

3.3.5. Voor het overige laat verzoeker na de andere motieven van de bestreden beslissing te weerleggen en betwist hij deze niet.

De Raad dient derhalve te besluiten dat verzoeker niet aantoonde dat de bestreden beslissing werd gesteund op onjuiste feiten, de feiten niet correct werden beoordeeld of dat de bestreden beslissing op kennelijk onredelijke wijze werd genomen. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te schragen. Evenmin toont verzoeker een schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet aan.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Verzoeker voert geen andere argumenten aan dan deze die hoger werden besproken zodat de aangehaalde schending van dit beginsel samenvalt met het voorgaande. Dit onderdeel is ongegrond.

In de mate dat verzoeker voorhoudt dat de bestreden beslissing onredelijk werd genomen wijst de Raad erop dat een schending van het redelijkheidsbeginsel kan slechts vastgesteld worden wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een bepaalde beslissing is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301). Verzoeker toont niet aan dat de feitelijke vaststellingen van de gemachtigde van de staatssecretaris niet correct zijn, noch dat de gevolgtrekkingen die deze hieruit afleidt, kennelijk onredelijk zijn. Er kan geen schending van het redelijkheidsbeginsel vastgesteld worden.

3.3.6. Het middel 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 vijftien april tweeduizend en elf door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. BEELEN