

Arrest

nr. 60 338 van 28 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 VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kameroense nationaliteit te zijn, op 27 januari 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 29 november 2010 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ongegrond verklaard wordt en de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 27 december 2010 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 28 februari 2011 met toepassing van artikel 39/73 van voormelde wet, waarvan hierbij een kopie gaat.

Gelet op het verzoek tot horen van 7 maart 2011.

Gelet op de beschikking van 28 maart 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 april 2011.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter C. BAMPES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. OGUMULA, die *loco* advocaat J. HELSEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, 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 2 december 2009 dient de verzoekende partij een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) in.

Op 29 november 2010 wordt de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk doch ongegrond verklaard door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, aan de

verzoekende partij ter kennis gebracht op 27 december 2010. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 02.12.2009 werd ingediend door :

(...)

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):

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 Wathélet, 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 19 augustus 2005 in België verblijft en hij vroeg ook pas asiel aan op die datum. Dit is dus een te kort verblijf om aanspraak te kunnen maken op punt 2.8A. De periode van 5 jaar wordt namelijk in tegengestelde richting berekend vanaf 15 december 2009.

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 een arbeidskaart C d.d. 12.12.2006 en 0.12.2005 voor, evenals loonfiches uit 2006 en 2007 toe. Betrokkene drukt ook zijn werkbereidheid uit en zou zich hebben ingeschreven bij VDAB en bij enkele interimkantoren. Dit kan echter niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden, aangezien dit geen arbeidscontracten zijn die zijn afgeleverd met het oog op een arbeidskaart B in het kader van de vernietigde instructies d.d. 19.07.2009.

Hoe goed de integratie eventueel ook moge zijn (betrokkene legt attesten van Nederlandse lessen voor en zou ook een inburgeringscursus hebben gevolgd, hij is werkbereid, hij toont een huurcontract, hij zou voldoende studie-ijver tonen en pogen om sociale contacten en vriendschappen aan te gaan hetgeen hij bewijst met aanbevelingsbrieven, hij legt ook een rijbewijs en bus- en treinabonnementen voor), dit doet niets af aan de voorwaarden van de Instructie. Deze elementen kunnen dus niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden.

Betrokkene wist dat zijn verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielprocedure en dat hij bij een negatieve beslissing het land diende te verlaten. Zijn asielaanvraag werd afgesloten op 06.04.2007 met een beslissing ‘niet erkend’ door de Vaste Beroepscommissie voor Vluchtelingen, hem betekend op 17.04.2007. Betrokkene verkoos echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten en verblijft sindsdien illegaal in België.

De duur van de procedure – namelijk minder dan 1 jaar en 8 maanden – was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden.

Volledigheidshalve dient opgemerkt te worden dat deze aanvraag dd. 02.12.2009 ontvankelijk wordt verklaard omwille van het feit dat de aanvraag werd ingediend tijdens de periode van 15.09.2009 tot 15.12.2009, zoals voorzien in de vernietigde instructies van 19.07.2009. De elementen die worden aangehaald in de ontvankelijkheid (betrokkenes lidmaatschap van het SCNC, de vermeende schending van de mensenrechten in Kameroen, de in dat verband aangehaalde rapporten van Amnesty International en van the Bureau of Democracy, Human Rights and Labor en de vermeende schending van art. 3 EVRM) 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 (namelijk de onmogelijkheid om betrokkene

verplicht terug te sturen naar zijn land omwille van het gevaar voor zijn fysieke integriteit). 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:

Betrokkene beweert dat hij vreest voor zijn lijf en leden en voor zijn fysieke integriteit indien hij verplicht zou moeten terugkeren naar zijn land van herkomst. Hij legt echter geen persoonlijke bewijzen voor die deze bewering kunnen staven. Het is aan betrokkene om op zijn minst een begin van bewijs te leveren. De loutere vermelding dat betrokkene vreest voor zijn fysieke integriteit volstaat niet om als grond aanvaard te worden. Bovendien voegt betrokkene 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. Bovendien gelasten wij verzoeker enkel om de Schengenlanden te verlaten.”

2. Over de rechtspleging

2.1 Bij beschikking van 28 februari 2011 werd geoordeeld dat de onderhavige zaak met toepassing van artikel 39/73, §§ 1 en 2 van de vreemdelingenwet door middel van een loutere schriftelijke procedure verworpen kan worden daar het laattijdig voorkomt tenzij één van de partijen vraagt gehoord te worden. Bij aangetekend schrijven van 7 maart 2011 laat de verzoekende partij weten gehoord te willen worden en voegt hierbij een bewijs van de post dat de zending van 'post van 26/01/2011 tot 21:37' geslaagd is.

Artikel 39/57, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt dat het beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen moet worden ingediend binnen een termijn van dertig dagen na de kennisgeving van de beslissing waartegen het is gericht.

De termijn van dertig dagen bepaald in artikel 39/57 van de vreemdelingenwet is van openbare orde en moet strikt worden toegepast.

De bestreden beslissing werd ter kennis gebracht aan de verzoekende partij op 27 december 2010. Derhalve is 26 januari 2011 de uiterste datum waarop de verzoekende partij een verzoekschrift tot nietigverklaring kon indienen. Uit het rechtsplegingsdossier blijkt op grond van de poststempel die op de enveloppe waarmee het verzoekschrift werd verzonden, is aangebracht, dat het verzoekschrift op 27 januari 2011 werd verzonden, zodat het beroep laattijdig zou zijn. Ter terechtzitting legt de verzoekende partij nogmaals het afgiftebewijs van een nationale aangetekende zending voor, waaruit blijkt dat zij deze op 26 januari 2011 ter post heeft ingediend en derhalve binnen voormelde termijn van dertig dagen. Er dient derhalve te worden vastgesteld dat het beroep tijdig is

In het kader van een goede rechtsbedeling komt het gepast voor om de onderhavige zaak ten gronde te onderzoeken.

2.2 Ambtshalve wordt vastgesteld dat de Raad in deze zaak nog geen gerechtskosten kan opleggen. Het verzoek daartoe van de verzoekende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verwerende partij wordt om die reden verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 De verzoekende partij voert in een eerste en tweede middel de schending aan van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, van de instructie “m.b.t. de toepassing van het oude artikel 9,3 en het artikel 9bis van de vreemdelingenwet dd. 19 juli 2009”, en van de materiële motiveringsplicht “ex art. 1 t.e.m. 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen 1991”.

Ter adstruering van het eerste en tweede middel stelt de verzoekende partij wat volgt:

“(….)1. Schending van artikel 9 bis Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, alsook van de instructie m.b.t. de toepassing van het oude artikel 9,3 en het artikel 9bis van de vreemdelingenwet dd. 19juli 2009

2. Schending van de materiële motiveringsverplichting, ex art. 1 t.e.m. 3 van de wet van 29juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen

3.1.eerste middel Verzoeker haalt een eerste middel uit de schending door de Belgische Staat van de materiële motiveringsverplichting ex art. 1 t.e.m. 3 van de wet van 29juli 1991.

Uiteraard behoort het niet aan de Raad om zich in de plaats te stellen van de administratieve overheid; de Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van deze aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

De instructie betreffende de toepassing van het oude artikel 9,3 en het artikel 9 bis van de vreemdelingenwet, vermeldt volgende:

“…

E. Lokale verankering - arbeidscontract (punt 2.8E. van de Instructie) Het gaat om personen die voorafgaand aan hun regularisatieaanvraag sinds 31 maart 2007 ononderbroken in België hebben verbleven, een arbeidscontract kunnen voorleggen en een arbeidskaart B kunnen verkrijgen.

a) U voldoet aan de volgende voorwaarden:

1) U verblijft, voorafgaand aan de indiening van de aanvraag, sinds ten minste 31 maart 2007 ononderbroken op het grondgebied.

2) U kunt een duurzame lokale verankering in België aantonen (zie punt 4a3. op pagina 5).

3) U kunt bij de regularisatieaanvraag of bij de actualisering van de hangende aanvraag een kopie van het behoorlijk ingevulde model-arbeidscontract voegen (kan worden gedownload op de sites van de Gewesten):

- Het contract moet van bepaalde duur van minstens één jaar zijn of van onbepaalde duur,*
- Het loon mag niet lager zijn dan het wettelijke minimumloon zoals voorzien in de intersectorale collectieve arbeidsovereenkomst nr. 43 van 2 mei 1988, algemeen bindend verklaard bij koninklijk besluit van 29 juli 1988. Een bezoldiging gelijk aan het wettelijke minimumloon kan verkregen worden door verscheidene arbeidscontracten.*

Dit criterium zal uitzonderlijk in aanmerking worden genomen, onder voorbehoud van ontvankelijkheid van de aanvraag, voor de aanvragen ingediend tussen 15-09-2009 en 15-12-2009 inbegrepen.”

Doordat de staatssecretaris stelt dat een attest van werkbereidheid van de VDAB niet voldoet aan de in de instructie opgelegde arbeidsovereenkomst, kan betrokkene geen aanspraak maken op een regularisatie, aangezien een attest geen arbeidscontract is.

Terwijl de staatssecretaris een onmogelijke eis stelt aan verzoeker die hij niet kan volbrengen, gelet op zijn voorafgaandelijke illegaal statuut, welk hem enkel recht gaf op een uitkering, doch hem verbood om te werken, zodat de staatssecretaris artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 Schond.

Toelichting bij dit middel

Verzoeker verblijft sinds augustus 2005 in België, een heeft nooit de mogelijkheid gehad om zich op legale wijze een loon te verschaffen.

Het is/was aan personen in zijn situatie verboden om arbeid te verrichten. Hij had immers een beslissing tot onontvankelijkverklaring van de vraag om de toekenning van de vluchtelingenstatus gekregen van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen. Hij had weliswaar een annulatieberoep

ingediend bij de Raad van State, doch dit annulatieberoep verschafte hem geen titel om een arbeidskaart te verkrijgen, noch de toelating om legaal arbeid te verrichten.

De voorwaarde die de staatssecretaris dan ook oplegde, was een quasi onmogelijke voorwaarde en dus in wezen geen voorwaarde.

Verzoeker was sinds meer dan 4 jaar in België en kon geen ervaring opdoen in bedrijven. Solliciteren had geen zin, omdat hij toch niet mocht starten. Er was dus geen enkele werkgever die ook maar een schim had kunnen opvangen van de talenten en capaciteiten van verzoeker; hoe zou hij dan in een arbeidsmarkt die in economische crisis verkeert, zonder een uitgebreid netwerk van kennissen, noch een diploma, een job kunnen bemachtigen (of het uitzicht op een job?).

Aan goede wil of integratiebereidheid. lag het niet. De staatssecretaris ontkende niet dat er onvoldoende integratie zou zijn. doch wel dat enerzijds de door de staatssecretaris opgelegde termijn van vier of vijf jaar niet was bereikt, anderzijds dat er geen arbeidsovereenkomst aanwezig was.

De voorwaarde die de staatssecretaris oplegde grenst dan ook aan een uitnodiging tot fraude; wie kan immers aan een dergelijke voorwaarde voldoen : zij die ervaring en goodwill konden kweken bij een werkgever die hen voordien "in het zwart" te werk stelden en anderzijds zij die kapitaalkrachtig genoeg waren om een werkgever voldoende te beïnvloeden om hem een arbeidsovereenkomst aan te bieden, die meestal dan nog slechts een belofte tot arbeid inhield, en geen werkelijke arbeidsovereenkomst.

De staatssecretaris beschikt bij de beoordeling over een verzoek conform artikel 9 bis over een discretionaire bevoegdheid; deze kan hij echter niet uitoefenen door aan degenen onderworpen aan een maatregel, een voorwaarde op te leggen die in se in zulke mate onmogelijk is, dat ze er niet aan kunnen voldoen.

3.2 tweede middel

De staatssecretaris stelt het verzoek van verzoeker ontvankelijk is; Ontvankelijk betekent dat de staatssecretaris aanvaardt dat het voor verzoeker onmogelijk is om terug te keren naar zijn land van herkomst om een machtiging tot verblijf te verzoeken. De staatssecretaris baseert zich voor de ontvankelijkverklaring ongetwijfeld op het EVRM.

De verankering van verzoeker verhindert m.a.w. dat het voor verzoeker redelijkerwijze onmogelijk wordt geacht om terug te keren naar zijn land van herkomst, Kameroen, doch de staatssecretaris tegelijkertijd motiveert dat verzoeker onvoldoende bewijst verankerd te zijn en dus geregulariseerd te worden.

Tweemaal hetzelfde argument, de verblijfsduur en de verankering van verzoeker, worden dus anders beoordeeld, naargelang de vraag naar de mogelijkheid tot terugkeer is, dan wel dat de vraag wordt gesteld of er buitengewone omstandigheden zijn die het verblijf van verzoeker in België rechtvaardigen.

Als men met andere woorden voldoende verankerd is om niet naar het herkomstland te worden teruggestuurd te worden om daar een aanvraag te doen, is diezelfde verankering onvoldoende om aan te tonen dat men hier een leven heeft opgebouwd en het tegen het EVRM zou zijn om verzoeker definitief te ontzeggen in België te verblijven.

Dit staat haaks op elkaar verzoeker is voldoende verankerd om niet verplicht te worden te reizen, maar onvoldoende verankerd om hier te mogen blijven. Het dienen te reizen zou dus een diepgaandere impact hebben op verzoekers integriteit en door het EVRM beschermde rechten dan het eigenlijk verblijf zelf...

Dit is een niet te verantwoorden discrepantie en maakt dat de beslissing tegenstrijdig minstens dubbelzinnig is en dus niet alleen artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet schendt. doch ook de materiële motiveringsverplichting die vervat is in artikelen 1-3 van wet dd. 29 juli 1991 (...)"

3.2 De in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij

beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan tot de ontvankelijkheid doch ongegrondheid van de aanvraag wordt besloten.

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 haar verblijf in België te kort is om aanspraak te kunnen maken op punt 2.8.A, dat zij geen behoorlijk ingevuld arbeidscontract voorlegt met het oog op een arbeidskaart B in het kader van de vernietigde instructie d.d. 19 juli 2009 en dat hoe goed haar integratie ook mogen zijn, dit geen afbreuk doet aan de voorwaarden van de instructie.

Dienvolgens moet worden vastgesteld dat de verzoekende partij niet duidelijk maakt op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt 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.

Tevens dient te worden benadrukt dat het bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet tot de bevoegdheid van de Raad behoort zijn beoordeling met betrekking tot het al dan niet beëindigen van het verblijf in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van deze aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

3.3 Artikel 9bis van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§1. In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven. (...)”

Als algemene regel geldt dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van ophoud in het buitenland. In buitengewone omstandigheden wordt hem evenwel toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Enkel wanneer er buitengewone omstandigheden aanwezig zijn om het niet aanvragen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, kan de verblijfsmachtiging in België worden aangevraagd.

De buitengewone omstandigheden, waarvan sprake in artikel 9bis van de vreemdelingenwet mogen niet verward worden met de argumenten ten gronde die kunnen worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging te bekomen. De toepassing van artikel 9bis 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 bekomen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking worden genomen;

2° wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven. Desbetreffend beschikt de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid;

Uit een eenvoudige lezing van de motieven in de bestreden beslissing blijkt dat de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk doch ongegrond is verklaard. Hieruit blijkt duidelijk dat de verwerende partij een onderzoek ten gronde heeft gevoerd over de aanvraag van de verzoekende partij, wat impliceert dat de aanvraag ontvankelijk is en de verwerende partij aanneemt dat het voor de

verzoekende partij buitengewoon moeilijk is om haar aanvraag bij een diplomatieke of consulaire post in het buitenland in te dienen.

In het raam van artikel 9bis van de vreemdelingenwet beschikt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid over een ruime discretionaire bevoegdheid om te beslissen welke door verzoeker aangebrachte elementen al dan niet aanvaard worden teneinde een verblijfsrecht toe te staan. Deze discretionaire beoordelingsbevoegdheid heeft de redelijkheid tot grens (RvS 16 juni 2004, nr. 132.494).

Er moet worden benadrukt dat de verwerende partij bij de beoordeling van de elementen 'ten gronde' van de aanvraag, met name of de verzoekende partij in aanmerking komt om gemachtigd te worden voor een verblijf van meer dan drie maanden op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt en aldus een ruime beoordelingsmarge. De verwerende partij motiveert dat de instructie van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, alhoewel deze is vernietigd door de Raad van State, de criteria zoals beschreven in die vernietigde instructie toch zal blijven toepassen in het raam van zijn discretionaire bevoegdheid.

De verzoekende partij beperkt zich in haar verzoekschrift tot een uiteenzetting aangaande punt 2.8.B van de vernietigde instructie van 19 juli 2009. De verzoekende partij is het in het eerste middel niet eens met de verwerende partij dat een werkbereidheid van de VDAB niet voldoet aan de in de instructie opgelegde voorwaarde om een arbeidsovereenkomst voor te leggen. De verzoekende partij betoogt dat de staatssecretaris een onmogelijke eis stelt aan de verzoekende partij die zij niet kan volbrengen, gelet op haar voorafgaandelijke illegaal statuut, welk haar verbod om te werken. De verzoekende partij wijst erop dat de staatssecretaris bij de beoordeling van een verzoek conform artikel 9bis van de vreemdelingenwet over een discretionaire bevoegdheid beschikt maar deze echter niet kan uitoefenen door aan degenen onderworpen aan een maatregel, een maatregel op te leggen die *in se* in zulke mate onmogelijk is, dat ze er niet aan kunnen voldoen.

De bestreden beslissing motiveert het volgende:

'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 een arbeidskaart C d.d. 12.12.2006 en 0.12.2005 voor, evenals loonfiches uit 2006 en 2007 toe. Betrokkene drukt ook zijn werkbereidheid uit en zou zich hebben ingeschreven bij VDAB en bij enkele interimkantoren. Dit kan echter niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden, aangezien dit geen arbeidscontracten zijn die zijn afgeleverd met het oog op een arbeidskaart B in het kader van de vernietigde instructies d.d. 19.07.2009.

Hoe goed de integratie eventueel ook moge zijn (betrokkene legt attesten van Nederlandse lessen voor en zou ook een inburgeringscursus hebben gevolgd, hij is werkbereid, hij toont een huurcontract, hij zou voldoende studie-ijver tonen en pogen om sociale contacten en vriendschappen aan te gaan hetgeen hij bewijst met aanbevelingsbrieven, hij legt ook een rijbewijs en bus- en treinabonnementen voor), dit doet niets af aan de voorwaarden van de Instructie. Deze elementen kunnen dus niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden.'

Wat betreft de gegrondheid van de aanvraag maakt de verwerende partij onder meer gebruik van de criteria van de instructie. Dit wordt niet betwist door de verzoekende partij. Evenwel dient de Raad vast te stellen dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij de beoordeling van de gegrondheid van de aanvraag beschikt over een 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. Een ruime discretionaire bevoegdheid betekent echter niet dat de verwerende partij willekeur mag hanteren. Door binnen het kader van haar discretionaire bevoegdheid de elementen die vooropgesteld waren in de vernietigde instructie te hernemen als ware het nieuwe criteria voor een beoordeling ten gronde van de regularisatieaanvraag, kan aan de verwerende partij geen willekeur worden verweten. De verwerende partij onderzocht of de verzoekende partij voldeed aan de criteria zoals beschreven in punt 2.8B, werk en duurzame lokale verankering van de instructie. Dit onderdeel van de instructie luidde als volgt:

"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 feitenkwesitie 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.”

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij niet betwist dat zij geen arbeidscontract kon voorleggen. De verzoekende partij lijkt de mening toegedaan dat het attest van werkbereidheid van de VDAB diende te volstaan als arbeidscontract. De Raad stelt vast dat de instructie duidelijk vermeldde dat het om een arbeidscontract diende te gaan, zodat de verwerende partij terecht motiveerde dat het feit dat de verzoekende partij werkbereid is niet voldoende is, in de zin van de instructie. De verzoekende partij geeft zelf aan niet te hebben gesolliciteerd daar dit volgens haar geen zin had. Het is evenwel aan de verzoekende partij die een machtiging tot verblijf vraagt, om al het nodige te doen en te bewijzen dat zij in aanmerking komt voor een dergelijke machtiging. Het louter poneren dat enkel zwartwerkers en kapitaalcrachten in tijden van economische crisis een arbeidscontract kunnen versieren, betreft dan ook een blote bewering. Waar de verzoekende partij erop wijst dat dit gelet op de verblijfssituatie hoogstens om een werkbelofte gaat en geen echt arbeidscontract, stelt de Raad vast dat de verzoekende partij ook geen werkbelofte heeft neergelegd. Niets belette de verzoekende partij een arbeidscontract neer te leggen dat ingaat de dag dat haar arbeidskaart in orde is, zodat er geen sprake is van 'zwartwerk' of fraude. De verzoekende partij toont met haar argumenten niet aan dat de verwerende partij op kennelijk onredelijke wijze heeft gemotiveerd dat de verzoekende partij niet voldoet aan de criteria gesteld onder het punt "*werk en duurzame lokale verankering*", nu de verzoekende partij geen arbeidscontract kan voorleggen.

3.4 In een tweede middel uit de verzoekende partij kritiek op de ontvankelijkheidsvoorwaarde in artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Zoals reeds gesteld is de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk doch ongegrond verklaard. De verwerende partij stelt bijgevolg dat het bijgevolg buitengewoon moeilijk is voor de verzoekende partij om haar aanvraag bij een diplomatieke of consulaire post in het buitenland in te dienen, maar stelt echter niet dat het onmogelijk is om terug te keren naar het land van herkomst om een machtiging tot verblijf te verzoeken, zoals de verzoekende partij voorhoudt. Verder baseert de verzoekende partij haar uiteenzetting op het feit dat '*de staatssecretaris (...) motiveert dat verzoeker onvoldoende bewijst verankerd te zijn en dus geregulariseerd te worden*'. Er dient opgemerkt te worden dat de bestreden beslissing geenszins melding maakt van enige '*verankering*' van de verzoekende partij. De beweringen van de verzoekende partij in haar tweede middel missen zodoende feitelijke grondslag.

De aangevoerde schendingen worden niet aannemelijk gemaakt.

Het eerste en tweede middel zijn ongegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig april tweeduizend en elf door:

mevr. C. BAMPS,

kamervoorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

C. BAMPS