

Arrest

nr. 60 841 van 2 mei 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 staatloos te zijn, op 2 maart 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 14 januari 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9 *bis* 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 het samenhangend bevel om het grondgebied te verlaten van 31 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 21 maart 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 1 april 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat P.-J. STAELENS die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. LUCAS HABA, die loco advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker dient op 6 september 2005 een asielaanvraag in.

1.2. Op 14 oktober 2005 beslist de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten. Op 20 januari 2006 bevestigt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot weigering van verblijf. Bij arrest nr. 204.285 van 26 mei 2010 wordt het beroep hiertegen door de Raad van State verworpen.

1.3. Op 6 oktober 2006 dient verzoeker een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9, derde lid van de wet van 15 september 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) in.

1.4. Op 24 april 2008 wordt de onder punt 1.3. vermelde aanvraag onontvankelijk verklaard. Verzoeker dient hiertegen beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

1.5. Verzoeker dient tevens beroep in bij de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, zetelend in kortgeding, die op 21 mei 2008 verzoekers vordering gegrond bevind.

1.6. Op 18 juni 2008 wordt verzoeker in bezit gesteld van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister, geldig tot een eventueel tussenkomend verwerpingsarrest van de Raad.

1.7. Op 28 augustus 2008 wordt het beroep tegen de onder punt 1.4. vermelde beslissing bij arrest nr. 15.266 door de Raad verworpen.

1.8. Op 12 juni 2009 wordt instructie gegeven tot intrekking van de verblijfsmachtiging van verzoeker. Het beroep hiertegen wordt op 23 oktober 2009 bij arrest nr. 33.149 van de Raad verworpen.

1.9. Op 12 november 2008 dient verzoeker een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet in. Deze aanvraag wordt op 10 oktober 2009 geactualiseerd met een arbeidscontract. Verdere actualisaties vinden plaats op 28 september 2010 en op 25 november 2010.

1.10. Op 14 januari 2011 wordt de onder punt 1.9. vermelde aanvraag verworpen als zijnde ongegrond. Tevens wordt aan verzoeker het bevel gegeven om het grondgebied te verlaten. Dit zijn de bestreden beslissingen, gemotiveerd als volgt:

De eerste bestreden beslissing:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 12.11.2008 met aanvullingen dd. 10.10.2009, 28.09.2010 en 25.11.2010 werd ingediend door:

A. S. H. {...}
nationaliteit: Statenloos
geboren te {...}
adres: {...}

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

Reden(en):

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.

Het feit dat betrokkene erkend werd als staatloze door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brugge op 5 september 2006 kan niet weerhouden worden als grond voor een regularisatie. Betrokkene toont op geen enkele wijze aan waarom zijn staatloosheid op zich een grond zou kunnen zijn voor een verblijfsregularisatie. Bovendien dienen wij op te merken dat het Verdrag van New York betreffende de status van staatlozen van 28.09.1954 geen automatisch verblijfsrecht geeft op basis van een loutere erkenning als staatloze. Betrokkene heeft bovendien geen enkele inspanning gedaan of stukken voorgelegd die aantonen dat hij effectief geen verblijfsrecht heeft of zou kunnen bekomen in het land van gewoonlijk verblijf.

Betrokkene wenst zich te beroepen op criterium 2.8B van de vernietigde instructie van 19.07.2009. Door middel van een actualisatie (dd. 10.10.2009) legt betrokkene een arbeidscontract voor met als datum 27.02.2009 om tewerkgesteld te worden bij het OCMW te Brugge. Betrokkene voegt tevens loonfiches dd. maart, april en mei 2009 toe waaruit blijkt dat hij toen tewerkgesteld was bij het OCMW te Brugge. Er dient opgemerkt te worden dat om voor criterium 2.8B in aanmerking te komen, betrokkene echter een model-arbeidscontract dient voor te leggen bij de aanvraag of bij een actualisatie ingediend tijdens de periode van 15 september tot 15 december 2009. In het vademecum dat werd opgesteld ter verduidelijking van de vernietigde instructies wordt immers het volgende gesteld: "Onder 'in aanmerking kan worden genomen op basis van punt 2.8B' moet worden verstaan, de aanvraag: die ingediend werd tussen 15 september 2009 en 15 december 2009 en die alle nodige documenten bevat, waaronder de kopie van het behoorlijk ingevuld model-arbeidscontract zoals hierboven bedoeld (...)". Ook in het Koninklijk Besluit houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers van 14 oktober 2009 wordt herhaald dat om in aanmerking te kunnen komen voor punt 2.8B van de instructies een model-arbeidscontract dient voorgelegd te worden: "(...) één of meerdere arbeidsovereenkomsten, opgesteld volgens het model als bijlage gevoegd bij dit besluit (...)". Niettegenstaande het feit dat op het moment dat betrokkene zijn dossier actualiseerde (met een arbeidscontract dd. 27.02.2009) het bovenvermelde K.B. nog niet bestond neemt dit niet weg dat betrokkene tot 15.12.2009 de tijd had om zich in orde te stellen met deze instructies, doch hij heeft nagelaten dit te doen. Bijgevolg kan het arbeidscontract van betrokkene niet weerhouden worden voor punt 2.8B aangezien het niet om een model-arbeidscontract gaat. Niettegenstaande het feit dat betrokkene zijn ononderbroken verblijf in België sinds 31 maart 2007 kan aantonen, voldoet hij dus niet aan alle vooropgestelde voorwaarden om in aanmerking te komen voor regularisatie op basis van punt 2.8B van de vernietigde instructies.

Ook betrokkenes integratie (m.n. dat hij zich op uitzonderlijke wijze geïntegreerd zou hebben, dat hij alle mogelijke inspanningen zou geleverd hebben om de zich de Belgische taal en gebruiken eigen te maken, dat hij heel erg werkbereid is, dat hij reeds tewerkgesteld is bij de firma Paverko productie NV in Brugge, dat hij er aangesteld was als productiearbeider en dat hij verscheidene loonbrieven kan verleggen, dat hij tevens bij het OCMW te Brugge heeft gewerkt en er loonbrieven kan van voorleggen, dat hij vele taalcursussen heeft gevolgd (Nederlands, Frans Duits en Engels) dat hij ook een cursus informatica volgde en een cursus socio-culturele integratie heeft bijgewoond, dat hij een huurcontract kan voorleggen alsook een brandverzekeringspolis, dat hij bewijzen van van betaling van facturen kan voorleggen (TMVW en Electrabel), dat hij tevens gebruik maakt van het openbaar vervoer en dat hij verscheidene getuigenverklaringen van Belgische vrienden kan voorleggen) is lovenswaardig maar deze kan niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie. Ondanks deze elementen aangaande de integratie van betrokkene, doet dit niets af aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de instructies dd. 19.07.2009 (zie hoger).

Betrokkene legt tevens nog een uittreksel uit het strafregister voor waaruit blijkt dat er geen veroordelingen zijn ten laste van betrokkene; hieromtrent 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.

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 23.01.2006 met een bevestigende beslissing van weigering van verblijf door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen, hem betekend op 24.01.2006. Betrokkene verkoos echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten. De duur van de asielprocedure – namelijk iets meer dan 4 maanden – was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden. Betrokkene diende tevens nog een beroep in bij de Raad van State tegen de beslissing van het CGVS. Deze procedure werd afgesloten op 25.05.2010. De duur van de asielprocedure gecumuleerd met de duur van de procedure bij de Raad van State bedraagt 4 jaar en ongeveer 8 maanden en dus niet de vereiste 5 jaar om in aanmerking te kunnen voor een regularisatie in functie van 1.2 van de vernietigde instructie. De duur van de huidige regularisatieaanvraag kan tevens niet gecumuleerd worden bij de asielprocedure en de procedure van de Raad van State daar de aanvraag 9bis niet werd ingediend voor 18.03.2009 en dus niet hangende was op 18.03.2008.

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.

Reden van de maatregel:

- De betrokkene verblijft langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat hij deze termijn niet overschreden heeft (art. 7, alinea 1, 2° van de Wet van 15 december 1980).

- o Betrokkene werd niet als vluchteling erkend bij beslissing tot weigering van de erkenning door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen op datum van 24.01.2006

- o Betrokkene maakte reeds het voorwerp uit van een BGV d.d. 14.10.2005. Hij heeft echter geen gevolg gegeven aan dit bevel en verblijft nog steeds illegaal in het land

De tweede bestreden beslissing:

"In uitvoering van de gemachtigde van de Minister van Migratie- en Asielbeleid (1) (2)

wordt aan A. S. H. {...}

geboren te {...},

van stateloos nationaliteit, het bevel gegeven om uiterlijk op 1 maart 2011

(datum aanduiden) 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, Zweden en Zwitserland (3), tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven (4).

REDEN VAN DE BESLISSING:

de betrokkene verblijft langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat hij deze termijn niet overschreden heeft. (art. 7, alinea 1, 2° van de wet van 15 dec 1980).

- betrokkene werd niet als vluchteling erkend bij beslissing tot weigering van de erkenning door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen op datum vna 24.01.2006.

- betrokkene maakte reeds het voorwerp uit van een BGV d.d. 14.10.2005. Hij heeft echter geen gevolg gegeven aan dit bevel en verblijft nog steeds illegaal in het land

Indien dit bevel niet opgevolgd wordt, loopt hij (zij) gevaar, onverminderd rechtsvervolging overeenkomstig artikel 75 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, naar de grens te worden geleid en te dien einde te worden opgesloten gedurende de periode die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel overeenkomstig artikel 27 van dezelfde wet."

2. Over de rechtspleging

2.1. Verzoeker vraagt in zijn verzoekschrift het voordeel van de kosteloze rechtsbijstand alsook de veroordeling van de verwerende partij tot de kosten van het geding.

Gelet op de op het ogenblik van de indiening van het verzoekschrift van kracht zijnde wetgeving, kan de Raad in onderhavige zaak geen gerechtskosten opleggen en derhalve evenmin het voordeel van de kosteloze rechtsbijstand toestaan noch de verwerende partij veroordelen tot de kosten van het geding. Het verzoek daartoe van verzoeker wordt verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van de materiële motiveringsplicht, schending van het redelijkheidsbeginsel, schending van het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur 'patere legem quam ipse fecisti' en schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Verzoeker betoogt als volgt:

"II.1.1. Op 9 december 2009 ging de Raad van State in arrest nr. 198.769 over tot de vernietiging van de 'ongedateerde 'instructie' van eind juli 2009 met betrekking tot de toepassing van het oude artikel 9.3 en het artikel 9bis van de Vreemdelingenwet".

Dit arrest werd bij uittreksel bekend gemaakt in het Belgisch Staatsblad.

II.1.2. De verwerende partij heeft zich echter geëngageerd om spijts deze vernietiging (die uiteraard ex tunc en erga omnes werkt) deze criteria alsnog te blijven toepassen en dit het kader van haar "discretionaire bevoegdheid".

Het is intussen vaste rechtspraak geworden van Uw Raad dat het de verwerende partij toegestaan is om de (vernietigde) ontvankelijkheidsvoorwaarden van de vernietigde instructie alsnog te hanteren bij de beoordeling van een regularisatieaanvraag, maar dan als een gegronde voorwaarde.

Ter zake kan o.a. verwezen worden naar arrest nr. 51 640 d.d. 25 november 2010 in de zaak RvV 60693/11 en arrest nr. 54 012 d.d. 30 december 2010 in de zaak RvV 59 886/11.

De redenering is uiteraard dat de tekst van artikel 9bis Vreemdelingenwet een grotere marge van beoordelingsvrijheid aan de verwerende partij aangaande de gegronde voorwaarde toebedeelt dan aangaande de ontvankelijkheidsvoorwaarden waar haar discretionaire bevoegdheid beperkt wordt tot het appreciëren van buitengewone omstandigheden die het rechtvaardigen dat de aanvraag niet in het land van herkomst wordt ingediend.

II.1.3. De regularisatieaanvraag werd dus ontvankelijk doch ongegrond verklaard.

De verzoekende partij gaat er dus van uit dat de Staatssecretaris het "criterium 28B" hier als gegronde voorwaarde heeft toegepast, en voor wat betreft de ontvankelijkheidsbeslissing zich louter gebaseerd heeft op de tekst van artikel 9bis Vreemdelingenwet en dus geoordeeld heeft dat er i.c. sprake is van buitengewone omstandigheden hetgeen verantwoordt dat de aanvraag in België werd ingediend en niet in het land van herkomst.

Deze veronderstelling is ten eerste logisch daar vermoed kan worden dat de Staatssecretaris een beslissing heeft genomen met erkenning van het bestaan van een rechtsstaat, en dus een beslissing heeft genomen die het gezag van gewijsde van arrest d.d. 9 december 2009 van de Raad van State nr. 198.769 waarin besloten wordt tot de vernietiging van de "ongedateerde 'instructie' van eind juli 2009 met betrekking tot de toepassing van het oude artikel 9.3 en het artikel 9bis van de Vreemdelingenwet".

Aangezien het juridisch onmogelijk was de criteria uit de vernietigde instructie als ontvankelijkheidsvoorwaarden te blijven gebruiken, RvSt arrest nr. 198.769 geldt immers ex tunc et erga omnes, moet de Staatssecretaris ze wel als gegronde voorwaarde gebruikt hebben en dit uiteraard in het kader van haar discretionaire bevoegdheid.

Dit is de enige juridische mogelijkheid om de criteria van de instructie te "redden" of te "recycleren" en dit is ook de juridische weg die Uw Raad heeft gekozen.

Deze veronderstelling is ten tweede aannemelijk aangezien uit het feit dat verzoekende partij staatloos is — hetgeen niet betwist wordt door de verwerende partij — gemakkelijk af te leiden valt dat het uiteraard moeilijk is om de aanvraag vanuit het land van herkomst te doen: verzoekende partij heeft geen land; hetgeen op zijn minst buitengewone omstandigheden doet vermoeden.

II.1.4. De verzoekende partij plaatst zich dan ook het standpunt dat de wijze waarop de verwerende partij thans het artikel 28B van haar vernietigde instructie toepast, strijdt met de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel en het algemeen rechtsbeginsel Patere legem quam ipse fecisti en artikel 9bis Vreemdelingenwet.

Hieruit volgt dat ten onrechte tot de ongegrondheid van de aanvraag besloten werd en deze ongegrondheidsbeslissing vernietigd dient te worden.

II.1.5. De tekst van de bestreden beslissing laat geen twijfel rond het ENIGE motief waarom de aanvraag van de verzoekende partij ongegrond verklaard werd: (...)

De regularisatieaanvraag werd dus ongegrond bevonden om de enkele reden dat het arbeidscontract, dat ter zake aan alle criteria voldoet (dus ook aan de inhoudelijke criteria van de vernietigde instructie) niet opgemaakt werd aan de hand van een modelformulier, modelformulier dat nog niet bestond op het ogenblik dat het kwestieuze contract werd opgemaakt.

De verzoekende partij meent dat deze beslissing strijdt met de materiële motiveringsplicht omdat het (enkele) juridische motief "er werd geen modelformulier gebruikt" geen in rechte aanvaardbaar motief is, met het redelijkheidsbeginsel (als beginsel van behoorlijk bestuur) omdat de verwerende partij hier kennelijk onredelijk handelt terwijl ze er prat op gaat ter zake een ruime appreciatiemarge te hebben, met het algemeen rechtsbeginsel Patere legem quam ipse fecisti aangezien de verwerende partij net het omgekeerde doet wat ze beloofd had: de vernietigde instructie te blijven toepassen.

Uit deze (aangetoonde) schendingen volgt uiteraard automatisch de schending van artikel 9bis Vreemdelingenwet aangezien dan vaststaat dat de verwerende partij opeens naar recht onverantwoordbare wijze het artikel 9bis Vreemdelingenwet heeft toegepast.

De verzoekende partij licht, in wat hierna volgt, de door opgeworpen schending, systematisch, toe.

II.1.5. De thans bestreden beslissing strijdt ten eerste met de materiële motiveringsplicht.

De materiële motiveringsplicht gebiedt uiteraard dat iedere bestuurshandling, c.q. de beslissing van verwerende partij d.d. 14 januari 2010, gedragen wordt door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn en blijken hetzij uit de beslissing zelf, hetzij uit het administratief dossier.

De aanvraag tot regularisatie ex artikel 9bis Vreemdelingenwet werd dus ongegrond bevonden omwille van het juridisch motief dat de werkgever van betrokkene, het ter zake aan alle voorwaarden voldoende, contract niet had opgesteld middels het modelformulier dat een tweetal maanden beschikbaar was op de website van de verwerende partij.

De verzoekende partij meent dat dit een juridisch motief is dat in rechte niet aanvaardbaar is.

II.1.6. Ten eerste kan verwezen worden naar de tekst van de vernietigde instructie zelf waar, juist na de vermelding dat het model-arbeidscontract kan gedownload worden op de sites van de gewesten (sic), gesteld wordt dat het contract aan de volgende voorwaarden dient te voldoen:

1. Het contract moet van bepaalde duur van minstens één jaar zijn of van onbepaalde duur.

2. 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.

Het contract dat de verzoekende partij bij haar aanvraag voegde, contract dat werd opgesteld toen het modelcontract nog niet eens bestond, voldoet perfect aan deze voorwaarden, hetgeen overigens niet betwist wordt door de verwerende partij.

Het betreft dan nog wel een arbeidsovereenkomst afgesloten met een overheidsorgaan (OCMW Brugge) middels een artikel 60 § 7 OCMW wet contract! Het arbeidscontract in kwestie betreft dus een vorm van een door federale wetgeving gereguleerde arbeid teneinde de zelfstandigheid en economische zelfbedruipendheid van de contractant zoveel als mogelijk te garanderen.

Aangezien de verzoekende partij een contract voorlegde dat aan alle inhoudelijke voorwaarden van artikel 2.8.B voldeed en daarnaast nog aan alle andere voorwaarden van artikel 2.8.B voldeed (m.n. ononderbroken in België verblijven sinds 31 maart 2007) en de verwerende partij ook in de tekst van de bestreden beslissing verbatim stelt zich te engageren de vernietigde instructie te blijven toepassen, kon de verwerende partij dan ook niet rechtens verantwoordbaar de aanvraag als ongegrond afwijzen omwille van de loutere en enkele reden dat dit contract niet was opgesteld middels een modelformulier.

De verzoekende partij is trouwens van mening dat het de verwerende partij zelfs niet toekomt om tout court over de formele geldigheid van arbeidsovereenkomsten te oordelen: dit is immers de exclusieve bevoegdheid van de Arbeidsrechtbanken en — hoven.

De materiële motiveringsplicht is dan ook geschonden omdat het contract dat de verzoekende partij bij haar aanvraag voegde, perfect voldoet aan de inhoudelijke voorwaarden die artikel 2.8.B van de vernietigde instructie ter zake stelde.

II.1.7. Ten tweede kan de verzoekende partij verwijzen naar arrest nr. 53 100 van Uw Raad d.d. 15 december 2010 in de zaak RvV 59 544 / II, waarin Uw Raad reeds oordeelde, in een quasi identieke zaak, dat het enkele gegeven dat bij een aanvraag ex art 9bis Vreemdelingenwet met verwijzing naar artikel 28B van de vernietigde instructie, het modelcontract niet gebruikt werd, het niet rechtvaardigt dat deze aanvraag ongegrond wordt bevonden indien de verwerende partij in de tekst van de bestreden beslissing aangeeft de criteria van de vernietigde instructie te zullen blijven toepassen (quod in casu), het overgelegde contract aan alle inhoudelijke voorwaarden voldoet van het modelcontract (quod in casu) en indien dit uiteraard de enige of decisieve weigeringsgrond is (quod in casu).

De verzoekende partij geeft dan ook de relevante passages uit dit arrest integraal weer hieronder.

(...)

De verzoekende partij meent dat de annulatierekening uit dit arrest mutatis mutandis, en zelfs a fortiori want het door verzoekende partij overgelegde contract vertoont geen enkel hiaat, kan toegepast worden in onderhavige zaak.

Het eerste middelonderdeel is gegrond.

II.1.8. Om dezelfde redenen la uiteengezet onder randnummers II.1.5. — II.1.7. strijdt de thans bestreden beslissing met het redelijkheidsbeginsel.

Al hetgeen uiteengezet onder randnummers II.1.5. — II.1.7. wordt dan ook evenzeer door de verzoekende partij geargumenteed in verhouding tot de door haar opgeworpen schending van het redelijkheidsbeginsel.

De verzoekende partij wenst hier echter nog aan toe te voegen dat zij de thans bestreden beslissing een schoolvoorbeeld vormt van kennelijk onredelijk handelen.

De verzoekende partij is van oordeel dat de ongegrondheidsbeslissing onredelijk is omwille van het enkele feit dat er geen gebruik maakt werd van een modelcontract en dit terwijl de verzoekende partij nochtans een contract voorlegde dat aan alle inhoudelijke voorwaarden van artikel 2.8.B voldeed en daarnaast nog aan alle andere voorwaarden van artikel 2.8.B voldeed (m.n. ononderbroken in België

verblijven sinds 31 maart 2007) en de verwerende partij ook in de tekst van de bestreden beslissing verbatim stelt zich te engagaren de vernietigde instructie te blijven toepassen.

Ter zake kan de verzoekende partij verwijzen naar DE STAERCCKE, Algemene beginsel van behoorlijk bestuur en behoorlijk burgerschap. Beginselen van de openbare dienst (Van Den Broele, Brugge, 2003, blz. 24)

Het redelijkheidsbeginsel verbiedt de overheid kennelijk onredelijk te handelen wanneer zij over enige appreciatieruimte beschikt. Wanneer er sprake is van een discretionaire bevoegdheid moet de rechterlijke toetsing zich tot een marginale toetsing beperken. Binnen de grenzen van de discretionaire bevoegdheid mag gehandeld worden. Hierhinnen zijn verschillende beslissingen denkbaar die alle even rechtmatig zijn. Gaat men deze grenzen evenwel te buiten, dan handelt men kennelijk onredelijk waarna de rechter kan optreden. Of zoals de Raad van State zelf her redelijkheidsbeginsel omschrijft: "dat belast met de rechtmatigheidscontrole van de hem voorgelegde administratieve handelingen, de Raad evenwel moet nagaan of ter zake de administratieve overheid bij de uitoefening van haar appreciatie recht de grenzen van de redelijkheid niet is te buiten gegaan".

Het feit dat de verwerende partij hier over een zeer ruime discretionaire bevoegdheid beschikt, moge ter zake duidelijk zijn.

De verwerende partij maakt in casu gebruik van haar discretionaire bevoegdheid, om de door de Raad van State vernietigde ontvankelijkheidscriteria (wegens hun niet inpasbaarheid in de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij) te recyclen als gegrondheidsvoorwaarden.

Dit is duidelijk een zeer verregaande interpretatie van het begrip discretionaire bevoegdheid; de kern van RvSt arrest nu. 198.769 komt er immers op neer dat het opstellen van algemeen verbindende regels nopens een regularisatie ex artikel 9bis een prerogatief is van de wetgever en niet onder de discretionaire bevoegdheid van een lid van de uitvoerende macht onder te brengen valt.

De verwerende partij gaat dus bijzonder creatief, zelfs activistisch, met haar discretionaire bevoegdheid om: ze hanteert deze zelf om de grenzen van haar eigen discretionaire macht te verleggen.

Dit is uiteraard het recht van de verwerende partij dewelke het uiteraard toekomt politieke opportuniteitskeuzes te maken.

De verwerende partij vindt juist daarom de thans bestreden beslissing zo onredelijk is.

De verwerende partij heeft werkelijk alles op alles gezet om haar regularisatiebeleid te redden maar keurt nu de aanvraag van de verzoekende partij, die erkend staatloos is, reeds voldoende lang in België verblijft, zonder enige discussie perfect geïntegreerd is en over een aan alle voorwaarden voldoende arbeidscontract beschikt, als ongegrond af omdat het contract niet opgesteld was middels een modelformulier dat nog niet eens bestond ten tijde van het afsluiten van het contract en zelfs nooit echt treffelijk gepubliceerd werd.

Het tweede middelonderdeel is gegrond.

II.1.9. Om dezelfde redenen als uiteengezet onder randnummers II.1.5. — II.1.7. strijdt de thans bestreden beslissing met het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur: *Patere legem quam ipse fecisti*.

Al hetgeen uiteengezet randnummers II.1.5. — II.1.7. wordt dan ook evenzeer door de verzoekende partij geargumenteed in verhouding tot de door haar opgeworpen schending van het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur: *Patere legem quam ipse fecisti*.

De verwerende partij past niet enkel meer haar de door de Raad van State vernietigde instructie toe maar komt zelf het engagement om deze instructie toch te blijven toepassen niet toe.

Omwille van hetgeen hierboven geargumenteed kan men niet anders dan tot het besluit komen dat de verwerende partij artikel 28B simpelweg niet meer toepast ofschoon zij zich hier verbatim toe verbonden had, niet alleen in de tekst van de bestreden beslissing maar ook middels een opvallende (voor sommigen zelf uitdagende) mededeling op haar eigen website en deze van de DVZ.

Ook deze schending verantwoordt de annulatie van de thans bestreden beslissing: ook de bestuurlijke macht heeft haar eigen richtlijnen en regels toe te passen.

Ter zake kan verwezen worden naar arrest nr 164.037 van de Raad van State d.d. 24 oktober 2006 in de zaak A. 174.191 /IV-5352.

Het derde middelonderdeel is gegrond.

II.1.10. Hieruit volgt dat ook artikel 9bis Vreemdelingenwet zelf is geschonden (cf. s.)

II.1.11. Het eerste middel is zinnig integraliteit gegrond."

3.2. In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij als volgt:

"In het eerste middel wordt de schending aangevoerd van de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel, het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur *Patere legem quam ipse fecisti* en het artikel 9bis van de Wet van 15 december 1980.

Verzoeker meent dat de bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd werd en onredelijk is. Verzoeker wordt ten onrechte niet geregulariseerd om de enige reden dat hij geen 'mode-

arbeidscontract' heeft voorgelegd, hoewel hij een arbeidscontract heeft overgemaakt dat aan alle inhoudelijke voorwaarden van het criterium 2.8 B van de vernietigde instructie dd. 19 juli 2009 voldoet. Hij verwijst ter illustratie naar een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

De verwerende partij heeft de eer om vooreerst te verwijzen naar de volgende rechtspraak:

"De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt het redelijkheidbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Om het redelijkheidbeginsel 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 het redelijkheidbeginsel de rechter toestaat, is niet 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, in werkelijkheid een kennelijke wanverhouding is" (RVV nr. 9420 van 31 maart 2008)

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

De 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 deze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende" zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert dat het determinerende motief op grond waarvan de beslissing is genomen wordt aangegeven.

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

De thans bestreden beslissing is deze, dd. 14 januari 2011, waarmee de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Wet van 15 december 1980 ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard.

Een aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de Wet van 15 december 1980 is een gunst, geen recht en het komt de verwerende partij toe om op autonome wijze deze aanvraag te beoordelen.

Op 19 juli 2009 legde de regering nieuwe criteria voor regularisatie vast in een instructie.

Op 21 september 2009 werd de uitvoering van deze instructie verduidelijkt in een vademecum, en meer bepaald werd er gesteld dat, opdat de vreemdeling zich kan beroepen op punt 2.8 B van de instructie, hij aan volgende voorwaarden dient te voldoen:

"1) (...),

2) (...),

3) U kunt bij de regularisatieaanvraag of bij de actualisering van de hangende aanvraag een kopie van het behoorlijk ingevuld 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."

En dat:

"1. De Dienst Vreemdelingenzaken onderzoekt de aanvraag en bepaalt of deze in aanmerking kan worden genomen op basis van punt 2.8.B.

Onder «in aanmerking kan worden genomen op basis van punt 2.8.B» moet worden verstaan, de aanvraag: die ingediend werd tussen 15 september 2009 en 15 december 2009 en die alle nodige documenten bevat, waaronder de kopie van het behoorlijk ingevuld modelarbeidscontract zoals hierboven bedoeld;

en (...).".

Op 14 oktober 2009 werd het Koninklijk Besluit gepubliceerd dat de "economische regularisatie" via arbeidskaart B mogelijk maakt. Er geldt een speciaal model arbeidscontract voor de aanvraag daarvan.

Hoewel vooernoemde instructie werd vernietigd door de Raad van State bij arrest nummer 198.769 van 9 december 2009, kan uit de overwegingen van dit arrest evenwel niet afgeleid worden dat de Staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid niet de mogelijkheid heeft om een beleidslijn uit te zetten

of dat het hem niet zou zijn toegestaan om — louter wat betreft de beoordeling ten gronde van een aanvraag om machtiging tot verblijf — de duidelijke criteria die reeds werden opgenomen in de vernietigde instructie te hernemen.

Om te voldoen aan de criteria 2.8 B, diende verzoeker dus het bewijs voor te leggen dat hij sinds 31 maart 2007 in België verblijft én hier duurzaam lokaal verankerd is én 1 (of meer) werkgever(s) heeft gevonden die hem voor de toekomst wil aanwerven voor een contract van 1 jaar of meer of voor onbepaalde duur. Het contract (of verschillende deeltijdse contracten) moet minstens het wettelijk minimumloon van 1387,49 euro bruto per maand opleveren. De werkgever moet een arbeidscontract invullen dat pas ingaat na toekenning van de regularisatie en van een arbeidskaart B.

Uit verzoekers aanvraag blijkt inderdaad dat hij een arbeidsovereenkomst voorlegde dd. 10 oktober 2009.

Om te voldoen aan de voorwaarde van voornoemde instructie, diende verzoeker evenwel een arbeidsovereenkomst voor te leggen, conform het model dat gepubliceerd werd in voornoemd KB dd. 14 oktober 2009, en binnen termijn van drie maanden, m.n. tussen 15 september 2009 en 15 december 2009.

In de bestreden beslissing wordt er dan ook terecht gesteld dat niettegenstaande het feit dat op het moment dat verzoeker zijn dossier actualiseerde het bovenvermelde KB nog niet bestond, dit niet wegneemt dat verzoeker tot 15 december 2009 de tijd had om zich in orde te stellen met deze instructie. Hij heeft echter nagelaten dit te doen, waardoor hij niet in aanmerking komt voor criterium 2.8 B van voornoemde instructie.

Verzoeker maakt dan ook niet duidelijk dat de bestreden beslissing op onredelijke wijze zou zijn genomen.

Alle door verzoeker aangebrachte elementen werden verder in overweging genomen en in de bestreden beslissing werd op uitgebreide wijze uiteengezet om welke redenen verzoekers aanvraag ongegrond wordt bevonden. Verzoeker vraagt in feite van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat deze zijn beoordeling in de plaats stelt van die van de administratieve overheid.

De Raad is hiervoor echter niet bevoegd en kan enkel een wettelijk toezicht uitoefenen om na te gaan of de verwerende partij bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, die correct heeft beoordeeld en op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cfr. R.v.St., nr. 101.624, 7 december 2001).

De verwerende partij heeft de eer te besluiten dat de bestreden beslissing op correcte en redelijke wijze tot stand is gekomen, rekening houdende met alle elementen van het dossier.

In iedere hypothese kan de uiteenzetting van verzoeker niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden.

Het eerste middel is niet ernstig."

3.2. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

3.3. 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.

3.4. Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

"Om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, moet de vreemdeling die zich niet in een der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde.

Behoudens de in een internationaal verdrag, in een wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, moet deze machtiging door de vreemdeling aangevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland."

Artikel 9bis van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“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. (...)”

De toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

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

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

Uit voormelde bepaling blijkt dat de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid en zijn gemachtigde een zeer ruime discretionaire bevoegdheid hebben voor wat betreft de toekenning van een machtiging tot verblijf.

De staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid heeft ervoor geopteerd om de wijze waarop hij wenst dat van deze discretionaire bevoegdheid gebruik wordt gemaakt te verduidelijken in een beleidsrichtlijn.

In casu werd de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk doch ongegrond verklaard.

Verzoeker laat gelden dat de bestreden beslissing strijdt met de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel en het beginsel *‘patere legem quam ipse fecisti’* omdat het motief *“er werd geen modelformulier gebruikt”* geen in rechte aanvaardbaar motief is en de verwerende partij hier kennelijk onredelijk handelt. Verzoeker verwijst dienaangaande naar de tekst van de vernietigde instructies zelf waar gesteld wordt dat het contract aan bepaalde voorwaarden moet voldoen en poneert dat het neergelegde contract, opgemaakt op het ogenblik dat het modelcontract nog niet bestond, wel degelijk aan deze voorwaarden voldoet. Verzoeker is dan ook de mening toegedaan dat de verwerende partij de aanvraag niet als ongegrond kan afwijzen enkel omdat het neergelegde contract, dat voldoet aan de inhoudelijke voorwaarden, niet was opgesteld middels een modelformulier.

Uit de actualisatie op datum van 10 oktober 2009 van de aanvraag om machtiging tot verblijf van 12 november 2008 blijkt duidelijk dat verzoeker zich heeft beroepen op de criteria van punt 2.8.B (werk + duurzame lokale verankering) van de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van het oude artikel 9, derde lid en het artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Bij deze actualisatie legde verzoeker een arbeidscontract voor.

Punt 2.8.B. van de instructie van 19 juli 2009 bepaalt het volgende:

“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. (...)”

*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

In de algemene slotbepaling van voormelde instructie wordt nog gesteld aangaande punt 2.8. dat vreemdelingen die reeds een aanvraag in toepassing van het oude artikel 9, lid 3 of het huidig artikel 9bis van de vreemdelingenwet hebben ingediend, de mogelijkheid hebben hun dossier aan te vullen binnen de drie maanden te rekenen vanaf datum van 15 september 2009.

Het is niet betwist dat verzoeker op 10 oktober 2009, en dus binnen de vooropgestelde periode van drie maanden te rekenen vanaf 15 september 2009, zijn aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet aangevuld heeft waarbij hij zich beriep op criterium 2.8.B van voormelde instructie en hij ter staving hiervan een arbeidscontract aan zijn aanvraag voegde. Nergens in de instructie, op de inhoud waarvan de staatssecretaris zich steunt bij de uitoefening van zijn discretionaire bevoegdheid, wordt bepaald dat het voorgelegde arbeidscontract een model-arbeidscontract dient te zijn. Door louter te motiveren dat *“Er dient opgemerkt te worden dat om voor criterium 2.8B in aanmerking te komen, betrokkene echter een model-arbeidscontract dient voor te leggen bij de aanvraag of bij een actualisatie ingediend tijdens de periode van 15 september tot 15 december 2009. In het vademecum dat werd opgesteld ter verduidelijking van de vernietigde instructies wordt immers het volgende gesteld: “Onder ‘in aanmerking kan worden genomen op basis van punt 2.8B’ moet worden verstaan, de aanvraag: die ingediend werd tussen 15 september 2009 en 15 december 2009 en die alle nodige documenten bevat, waaronder de kopie van het behoorlijk ingevuld model-arbeidscontract zoals hierboven bedoeld (...)”.* Ook in het Koninklijk Besluit houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers van 14 oktober 2009 wordt herhaald dat om in aanmerking te kunnen komen voor punt 2.8B van de instructies een model-arbeidscontract dient voorgelegd te worden: *“(...) één of meerdere arbeidsovereenkomsten, opgesteld volgens het model als bijlage gevoegd bij dit besluit (...)”.* Niettegenstaande het feit dat op het moment dat betrokkene zijn dossier actualiseerde (met een arbeidscontract dd. 27.02.2009) het bovenvermelde K.B. nog niet bestond neemt dit niet weg dat betrokkene tot 15.12.2009 de tijd had om zich in orde te stellen met deze instructies, doch hij heeft nagelaten dit te doen. Bijgevolg kan het arbeidscontract van betrokkene niet weerhouden worden voor punt 2.8B aangezien het niet om een model-arbeidscontract gaat.” en niet te onderzoeken of het door verzoeker voorgelegde arbeidscontract beantwoordt aan de voorwaarden zoals vooropgesteld in criterium 2.8.B van de voormelde instructie, schendt de verwerende partij de materiële motiveringsplicht. In de mate dat verweerder voorhoudt dat in een “*vademecum*” een andere bepaling is opgenomen dient te worden geduïd dat de Raad niet kan inzien hoe bepalingen uit een vademecum tot gevolg zouden kunnen hebben dat de beleidsrichtlijnen die door de bevoegde staatssecretaris werden uitgevaardigd in casu niet van toepassing zouden zijn of hoe, zonder het vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel te schenden, verweerder zou kunnen afwijken van de door de bevoegde staatssecretaris publiek gemaakte regels inzake de toepassing van zijn discretionaire bevoegdheid.

Waar in de bestreden beslissing nog verwezen wordt naar het koninklijk besluit houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers gepubliceerd op 14 oktober 2009 in het Belgisch Staatsblad om te oordelen dat een model-arbeidscontract dient voorgelegd te worden bij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet wanneer men zich wenst te beroepen op criterium 2.8.B. van de instructie van 19 juli 2009, wijst de Raad erop dat dit koninklijk besluit enkel bepaalt dat het bij dit koninklijk besluit als bijlage gevoegde model-arbeidscontract dient gebruikt te worden door de kandidaat-werkgever voor de aanvraag van een arbeidskaart B, na toekenning van een voorwaardelijke regularisatie volgens criterium 2.8.B. Immers stelt artikel 1. § 1. van voormeld koninklijk besluit:

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

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

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

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

c) geniet van een duurzame lokale verankering in België;

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

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

Uit deze bepaling blijkt aldus dat de kandidaat-werkgever bij de aanvraag van een arbeidskaart B twee documenten dient voor te leggen: enerzijds een kopie van het document van de Dienst Vreemdelingenzaken en anderzijds één of meerdere arbeidsovereenkomsten opgesteld volgens het model-arbeidscontract. De verwerende partij kan aldus niet dienstig verwijzen naar voormeld koninklijk besluit om te oordelen dat bij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet zelf verzoeker verplichtend dient gebruik te maken van deze model-arbeidsovereenkomst.

Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond. De eventuele gegrondheid van de overige middelen kan niet leiden tot een ruimere nietigverklaring zodat niet dient overgegaan te worden tot een onderzoek daarvan.

3.5. Het bestreden bevel van 31 januari 2011 vermeldt uitdrukkelijk dat dit werd genomen in uitvoering van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid. In de beslissing van 14 januari 2011 wordt inderdaad uitdrukkelijk de opdracht gegeven aan de burgemeester om aan verzoeker kennis te geven van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris waarbij aan verzoeker bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten.

Nu de beslissing van 14 januari 2011 dient vernietigd te worden en in deze beslissing de opdracht wordt gegeven het bevel om het grondgebied te verlaten aan verzoeker ter kennis te brengen, kan worden aangenomen dat ook het bevel om het grondgebied te verlaten dat in uitvoering van deze beslissing werd ter kennis gebracht, dient te worden vernietigd.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 14 januari 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9 bis 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 het samenhangend bevel om het grondgebied te verlaten van 31 januari 2011 worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twee mei tweeduizend en elf door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

mevr. E. VAN AGTMAAL,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

E. VAN AGTMAAL

S. DE MUYLDER