



Arrest

nr. 62 662 van 31 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 van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 18 maart 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 6 januari 2011 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.

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 11 april 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 mei 2011.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. NAVASARTIAN, die loco advocaat B. DE SCHRIJVER verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. JOPPEN, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker dient op 17 november 2009 een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet).

1.2. Op 6 januari 2011 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de onder punt 1.1. vermelde aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond te verklaren. Dit is de bestreden beslissing, die als volgt is gemotiveerd:

“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.

Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009. Dit criterium bepaalt ondermeer dat: "de vreemdeling die voorafgaand aan zijn aanvraag een langdurig ononderbroken verblijf heeft dat minimum 5 jaar bedraagt; én die voor 18 maart 2008 gedurende een periode een wettig verblijf in België heeft gehad [...] of, die voor die datum, geloofwaardige pogingen heeft ondernomen om in België een wettig verblijf te bekomen". Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene voor 18 maart 2008 géén periode van wettig verblijf heeft bekomen, noch dat hij een geloofwaardige poging heeft ondernomen. Wat dus inhoudt dat hij geen aanspraak kan maken op het criterium 2.8A. De advocaat van betrokkene verwijst ook naar betrokkenes lokale verankering. Hoe goed deze lokale verankering eventueel ook moge zijn (betrokkene staat die door getuigenverklaringen, een bewijs van werkbereidheid en een bewijs zich te engageren om Nederlands te leren) dit doet niets af aan de voorwaarde van wettig verblijf voor 18 maart 2008 of een geloofwaardige poging (supra). Dit element kan dus niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden.

Verder beroept betrokkene zich eveneens op het criterium 2.8B van de instructie van 19.07.2009. Hij legt hiervoor een arbeidscontract voor dd 1.10.2009 voor de duur van 12 maanden. Het loon van betrokkene bedraagt volgens dit contract 1350 euro. De arbeidstijd bedraagt 37 uur. Het wettelijk bepaalde minimumloon bedraagt echter 1387,49 euro voor een persoon ouder dan 21 jaar (betrokkene is 36 jaar oud: geboren op 23.3.1974) (Wettelijk minimumloon zoals voorzien in de intersectorale collectieve arbeidsovereenkomst nr. 43 van 2 mei 1988, algemeen bindend verklaard bij Koninklijk Besluit van 29 juli 1988). Bijgevolg voldoet betrokkene niet aan alle vooropgestelde voorwaarden om in aanmerking te komen voor regularisatie op basis van punt 2.8B van de instructie van 19.07.2009.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene nooit in aanmerking is gekomen met het gerecht en wordt omschreven als een correcte en verantwoordelijke burger, 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.

Reden van de maatregel:

• De betrokkene verblijft in het Rijk zonder in het bezit te zijn van de vereiste binnenkomstdocumenten (art. 7, al 1,1° van de Wet van 15 december 1980). Niet in het bezit van een geldig paspoort en geldig visum."

2. Over de ontvankelijkheid

2.1.1. Verzoeker dient bij huidig verzoekschrift een beroep in tegen de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 6 januari 2011 waarbij zijn aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond wordt verklaard, *"met bevel om het grondgebied te verlaten."* Bij het beroep werd evenwel geen kopie van dit bevel om het grondgebied te verlaten gevoegd. Uit nazicht van het administratief dossier blijkt evenmin dat aan verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten werd afgeleverd.

2.1.2. Ter terechtzitting verklaart de raadsman van verzoeker dat hij geen duidelijke instructies heeft hieromtrent maar dat het vermoedelijk de bedoeling is enkel de beslissing betreffende de ongegrondheid van de aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet aan te vechten. De Raad wijst erop dat de beslissing van 6 januari 2011 geenszins een bevel om het grondgebied te verlaten is, doch dat in deze beslissing slechts een instructie is opgenomen om een bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren, die vervolgens in een afzonderlijke beslissing dient veruitwendigd te worden.

Bovendien blijkt uit lezing van het verzoekschrift dat verzoeker enkel middelen ontwikkelt tegen de beslissing tot ongegrondheid van de aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

In zoverre het beroep van verzoeker aldus gericht is tegen *"het bevel om het grondgebied te verlaten"* is het onontvankelijk.

2.2.1. In haar nota met opmerkingen werpt de verwerende partij een exceptie van onontvankelijkheid op. Zij stelt dat het enig middel niet ontvankelijk is omdat in het verzoekschrift geen duidelijk omschrijving is opgenomen van de geschonden rechtsregel.

2.2.2. De Raad stelt vast dat uit de bewoordingen van het verzoekschrift duidelijk kan afgeleid worden dat verzoeker de schending van de motiveringsplicht aanvoert. De exceptie wordt derhalve verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert verzoeker de schending aan van de motiveringplicht. Verzoeker betoogt het volgende:

“Verzoeker meent dat de bestreden beslissing niet afdoende werd gemotiveerd. Verzoeker meent wel degelijk te beantwoorden aan de criteria die werden gedefinieerd door de instructie van 19 juli 2009. in het kader van de aanvraag tot verblijfsmachtiging werden verschillende stavingstukken overgemaakt, waaruit de toepasselijkheid van voormelde criteria blijkt. De bestreden beslissing houdt onvoldoende rekening met deze stavingstukken. De bestreden beslissing verwijst naar het gegeven dat verzoeker een arbeidscontract voorlegt waarin het brutoloon wordt bepaald op 1350 euro. daar waar het wettelijk bepaalde minimumloon in 2009 echter 1387.49 euro bedraagt. Met andere woorden wijst de dienst vreemdelingenzaken de aanvraag tot verblijfsmachtiging af omwille van een verschil van 37,49 euro. Dergelijke negatieve interpretatie in casu van de instructie van 19 juli 2009 is disproportioneel. Het spreekt voor zich dat de werkgever TEZ CLEANING de uitdrukkelijke intentie heeft om verzoeker aan te werven. zij het aan de wettelijk geldende normen. Verzoeker behoudt zich het recht voor om de in de loop van de procedure stukken te voegen aan het dossier van rechtspleging waaruit blijkt dat de werkgever verzoeker zal aanwerven aan minstens het wettelijk bepaalde minimumloon. De aanvraag tot verblijfsmachtiging op grond van de instructie van 19 juli 2009 dient overigens beoordeeld in het licht van alle aangevoerde elementen, hetgeen in casu niet het geval was.”

3.2. Uit de uiteenzetting van het middel blijkt dat verzoeker inhoudelijke kritiek ontwikkelt op de motivering van de bestreden beslissing en aldus de schending aanvoert van de materiële motiveringsplicht, die beoordeeld dient te worden in het licht van de bepalingen van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad 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 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.

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. (...)”

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.

3.3. Uit de aanvraag om machtiging tot verblijf van 17 november 2009 blijkt duidelijk dat verzoeker zich heeft beroepen op de criteria van punt 2.8.A. (ononderbroken verblijf van 5 jaar + duurzame lokale verankering) en 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.

Uit nazicht van het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de door verzoeker aangevoerde elementen en stavingstukken in ogenschouw heeft genomen, doch geoordeeld heeft dat deze niet volstaan om een verblijfsmachtiging toe te kennen. De vaststellingen in de bestreden beslissing vinden steun in het administratief dossier.

Verzoeker betoogt in essentie dat de verwerende partij onredelijk is waar zij omwille van een verschil van 37,49 euro stelt dat hij niet voldoet aan het wettelijk bepaalde minimumloon.

3.4. 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, en dit op basis van een Attest van Immatriculatie van drie maanden afgeleverd met dit doel.”

In het vademecum bij de instructie van 19 juli 2009, wordt verduidelijkt wat onder een “*inkomen equivalent aan het minimumloon*” dient te verstaan worden:

“- 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.”

Binnen zijn discretionaire bevoegdheid heeft de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid geoordeeld dat om een aanvraag om machtiging tot verblijf toe te kennen, het maandelijks in totaliteit te verdienen bedrag dat wordt uitgekeerd door de werkgever (of werkgevers tezamen) aan de aanvrager die zich beroept op het criterium 2.8.B. in zijn totaliteit niet lager mag zijn dan het equivalent van het wettelijk minimumloon dat de CAO nr. 43 van 2 mei 1988 voorziet, ongeacht of verzoeker deeltijds of voltijds werkt. Het arbeidscontract dat verzoeker heeft voorgelegd bepaalt echter een maandloon van 1350 euro met een arbeidstijdregeling van 37 uur per week dat aldus lager ligt dan het vereiste minimumloon van 1387,49 euro. De bestreden beslissing steunt zich op een correcte feiten-vinding. Het gegeven dat de verwerende partij zich beroept op de CAO nr. 43 om het begrip ‘minimumloon’ in te vullen is niet kennelijk onredelijk nu deze CAO het gewaarborgd minimumloon vastlegt voor drie categorieën van voltijdse werknemers waarbij de verwerende partij de laagst betaalde categorie in aanmerking neemt en anderzijds het de aanvrager is toegelaten verschillende deeltijdse contracten voor te leggen teneinde het vereiste minimumloon te halen. Verzoekers betoog kan geen afbreuk doen aan de vaststelling dat het door hem voorgelegde arbeidscontract niet voldoet aan de vereisten van criterium 2.8.B.

3.4. Waar verzoeker stelt dat hij zich het recht voorbehoudt om in de loop van de procedure stukken te voegen aan het dossier, waaruit blijkt dat de werkgever verzoeker zal aanwerven aan minstens het wettelijk bepaald minimumloon, wenst de Raad te benadrukken dat de regelmatigheid van een administratieve beslissing dient beoordeeld te worden in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen. Dit betekent

derhalve dat de stukken waarop het bestuur zich kan baseren voor het nemen van de bestreden beslissing zich in het administratief dossier moeten bevinden, of ten laatste voor de bestreden beslissing aan het bestuur moeten worden overgemaakt. Dit is per definitie niet het geval met stukken die nog niet zijn voorgelegd.

3.5. Door simpelweg te poneren dat niet alle door hem aangevoerde elementen beoordeeld werden, zonder evenwel aan te duiden waarmee de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid onterecht geen rekening heeft gehouden, toont verzoeker evenmin een schending aan van de motiveringsplicht.

3.6. Verzoeker maakt met zijn betoog niet aannemelijk dat de verwerende partij op basis van de gegevens die hij heeft aangebracht bij zijn aanvraag de bestreden beslissing op kennelijk onredelijke wijze heeft genomen.

Het enig 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 eenendertig mei tweeduizend en elf door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

S. DE MUYLDER