

Arrest

nr. 63 032 van 14 juni 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 Indiase nationaliteit te zijn, op 17 maart 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 28 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 ontvankelijk, doch ongegrond wordt verklaard.

Gezien titel Ibis, 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 4 mei 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 31 mei 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. POKORNY, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat X, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker, die verklaart van Indiase nationaliteit te zijn, werd op 2 augustus 2006 aangetroffen in illegaal verblijf onder de naam S.R. Er wordt hem een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven. Op de akte van kennisgeving ondertekent verzoeker onder de naam S.S.

Op 29 juli 2009 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf 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 (hierna: de Vreemdelingenwet). Deze aanvraag wordt op 25 november 2009, met kennisgeving op 4 december 2009, onontvankelijk verklaard. Op 25 oktober 2010 wordt deze beslissing ingetrokken.

Op 30 september 2010, 12 november 2009, 6 oktober 2010 en per e-mail van 25 januari 2011 wordt de ingediende aanvraag aangevuld.

Op 28 januari 2011, met kennisgeving op 23 februari 2011, verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de aanvraag ongegrond. Dit is de bestreden beslissing, die luidt:

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

Redenen:

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

Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009. 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". Niettegenstaande de bewering van betrokkene dat hij sinds 7 jaar ononderbroken in België zou verblijven, moeten wij na een grondige studie van het administratief dossier vaststellen dat betrokkene voor 18 maart 2008 géén periode van wettig verblijf heeft bekomen, noch dat hij een geloofwaardige poging heeft ondernomen en zeker geen vijf jaar ononderbroken in België verblijft. Zo vroeg betrokkene op datum van 14.09.2006 bij de ambassade van België te New Delhi een visum kort verblijf aan, hetgeen geweigerd werd op 26.09.2006. Hierdoor wordt geen rekening gehouden met de bewering hier reeds 7 jaar ononderbroken te zijn, noch met de getuigenverklaringen die stellen dat betrokkene reeds voor 2006 ononderbroken in België zou verblijven. Wat dus inhoudt dat hij geen aanspraak kan maken op het criterium 2.8A.

De advocaat van betrokkene legt een bevel om het grondgebied te verlaten voor, betekend op 02.08.2006. Dit bevel staat evenwel op naam van een persoon met als naam R. S. (...), geboren op 20.01.1983 (Ovnr: 5948989). Gezien de aanvraag d.d. 29.07.2009 ingediend werd door Dhr. S., S. (...) kunnen wij dit BGV dan ook niet beschouwen als zijnde op hem van toepassing.

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. Zo mag het loon 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. Voor voltijdse werknemers van 21 jaar wordt dit momenteel vastgelegd op 1387,49 euro (Bron: Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg: <http://www.werk.belgie.be/>) Betrokkene legt een arbeidscontract voor opgesteld november 2009, waar het loon van betrokkene vermeld wordt als EUR per Dit arbeidscontract kan bijgevolg niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden.

Betrokkene voegt in aanvulling bij zijn dossier een arbeidscontract dat dateert van september 2010. Om voor criterium 2.8B in aanmerking te komen dient betrokkene echter een model-arbeidscontract voor te leggen bij de aanvraag of actualisatie die werd ingediend tijdens de periode van 15 september tot 15 december 2009.

De instructies van 19.07.2009 vermelden immers het volgende: "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" en verder "In de gevallen bedoeld in 2.8, dient dit te gebeuren binnen de 3 maanden te rekenen vanaf datum van 15 september 2009".

In het vademecum dat werd opgesteld ter verduidelijking van de vernietigde instructies wordt dit verder toegelicht:

"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 (...)"

Aangezien het arbeidscontract ingediend tijdens bovenvermelde periode niet behoorlijk ingevuld was en het arbeidcontract van september 2010 pas na de voorziene periode van 15.09.2009 tot 15.12.2009 werd overgemaakt, komt betrokkene niet in aanmerking voor punt 2.8B van de vernietigde instructies.

Betrokkene legt ook enkele werkbeloftes voor. Dit kan echter niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden, aangezien dit geen arbeidscontracten zijn.

Het feit dat betrokkene sinds 2006 in België verblijft (en niet reeds zeven jaar, zie supra), getuigenverklaringen en enkele werkbeloftes voorlegt, de bewering dat hij zich tot op heden met eigen middelen heeft weten te handhaven en een bewijs van inschrijving op wachtlijst voor Nederlandse les d.d. 16.10.2009 voorlegt, 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.

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

Op 23 februari 2011 wordt aan verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven.

2. Rechtspleging

Ter terechtzitting bevestigt verzoeker dat, hoewel hij ook het gegeven bevel om het grondgebied te verlaten als bijlage toevoegt aan het verzoekschrift, zijn beroep enkel gericht is tegen de beslissing die zijn aanvraag om machtiging tot verblijf gegrond op artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ongegrond verklaart en niet tegen het bevel om het grondgebied te verlaten.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert verzoeker aan: *"Schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de motivering van bestuurshandelingen, het redelijkheidsbeginsel. artikel 62 van de Vreemdelingenwet en het zorgvuldigheidsbeginsel."*

Het middel luidt als volgt:

"Doordat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing 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, ingediend op 29 juli 2009, ongegrond verklaarde;

Doordat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid wat betreft het punt 2.8B van de instructies van 19 juli 2009 (werk en duurzame lokale verankering) laat gelden dat het voorgelegde arbeidscontract, opgesteld in november 2009, stellende dat het loon van betrokkene erin vermeld wordt alsEUR per...., geen behoorlijk ingevuld arbeidscontract is en dat verzoekende partij bijgevolg zich niet kan beroepen op punt 2.8B van de instructies van 19 juli 2009;

Doordat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid in de bestreden beslissing ook verwijst naar het arbeidscontract dat dateert van 24 september 2010 (stuk 3) en dat als aanvulling toegevoegd werd aan het regularisatiedossier van verzoeker ingevolge het aangetekend schrijven d.d. 30 september 2010;

Doordat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid besluit dat aangezien het arbeidscontract d.d. 9 november 2009, overgemaakt bij aangetekend schrijven d.d. 12 november 2009 ofwel tijdens de voorziene periode, niet behoorlijk ingevuld was en dat het arbeidscontract d.d. 24 september 2010, pas na de voorziene periode van 15 september 2009 tot 15 december 2009 werd overgemaakt, betrokkene niet in aanmerking komt voor punt 2.8B van de voornoemde instructies;

Doordat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid in de bestreden beslissing verwijst naar het vademecum dat werd opgesteld ter verduidelijking van de voornoemde instructies, alwaar het hiernavolgende wordt toegelicht: "... 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 (...)'...";

Terwijl in de bestreden beslissing wordt gemotiveerd dat het arbeidscontract, opgemaakt op 9 november 2009 (stuk 2), niet behoorlijk werd ingevuld waardoor er niet van uitgegaan kan worden dat voldaan is aan de vereiste dat het loon niet lager mag 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;

Terwijl verzoekende partij zijn aanvraag, waarbij hij zich uitdrukkelijk beriep op punt 2.8B van de instructies van 19 juli 2009, actualiseerde bij aangetekende zending d.d. 30 september 2010, waarbij een arbeidscontract, opgemaakt op 24 september 2010 (stuk 3), werd overgemaakt, zijnde een

aangepaste en behoorlijk ingevulde versie van het eerder overgemaakte contract, uitgaande van een kandidaat-werkgever, dezelfde dan diegene die eerder het arbeidscontract d.d. 9 november 2009 ondertekende (stuk 2-stuk 3);

Terwijl het arbeidscontract d.d. 24 september 2010 als loon €1362 bruto per maand aangeeft ofwel het wettelijk minimumloon (stuk 3);

Terwijl de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid, door te stellen dat het contract een vermelding van de minimum bezoldiging moet bevatten, een voorwaarde toevoegt aan de in het kader van de vooropgestelde vereisten voor regularisatie (zie RvV, arrest d.d. 15 december 2010, nr. 53.100), waardoor de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de motivering van bestuurshandelingen worden geschonden;

Terwijl in casu verzoekende partij bij wijze van een actualisatie pas een arbeidscontract overmaakte met vermelding van het wettelijk voorziene minimumloon, gezien in de voorziene periode van 15 september 2009 tot 15 december 2009 nog onduidelijkheid bestond omtrent de instructies van 19 juli 2009, waarna een vademecum d.d. 21 september 2009 verspreid werd over de toepassing en de verduidelijking van deze instructies van 19 juli 2009;

Terwijl de informatieverspreiding naar de kandidaat-werkgevers toe via de gewestelijke Migratiediensten vrij traag op gang is gekomen, zodat aanvankelijk het minimumloon in het arbeidscontract van verzoekende partij wegens onduidelijkheid niet werd vermeld;

Terwijl de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid in de bestreden beslissing zonder meer verwijst naar het vademecum, opgesteld ter verduidelijking van de instructies van 19 juli 2009;

Terwijl de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid evenwel geen rekening houdt met het feit dat dit vademecum d.d. 21 september 2009 (pas op 24 september 2009 verspreid via de website www.vreemdelingenrecht.be - stuk 4) binnen de voorziene regularisatieperiode van 15 september 2009 tot 15 december 2009, ondanks de beoogde doelstelling te verduidelijken, niet leidde tot rechtszekerheid;

Terwijl de "Nieuwsbrief Vreemdelingenrecht en IPR" d.d. 24 september 2009 en d.d. 16 oktober 2009 (stuk 4 en 5) verduidelijking geven inzake de economische regularisatie en verwijzen naar het Koninklijk Besluit van 14 oktober 2009 houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers, dewelke economische regularisatie mogelijk maakt via een speciaal model arbeidscontract;

Terwijl deze Nieuwsbrieven aantonen dat er zeer lang tijdens de voorziene periode in kwestie onduidelijkheid is blijven bestaan over de regularisatievoorwaarden (economische regularisatie);

Terwijl ingevolge de actualisatie bij zending d.d. 30 september 2010 een behoorlijk ingevulde versie werd overgemaakt gezien inmiddels gebleken was dat de vermelding van een wettelijk minimumloon in het arbeidscontract dat de regularisatieaanvraag vergezelt, vereist is;

Terwijl bijgevolg ten onrechte als voorwaarde wordt gesteld dat het arbeidscontract conform de bepalingen van het vademecum moest opgemaakt zijn, verwijzende naar de afwezigheid van de vermelding van het wettelijk minimumloon, en overgemaakt binnen de voorziene periode van 15 september 2009 tot 15 december 2009, gezien vaststaat dat in deze periode nog steeds onduidelijkheid bestond over de toepassingsvoorwaarden van de voornoemde instructies;

Terwijl door deze overweging of motivering het redelijkheidsbeginsel wordt geschonden;

Terwijl de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991. betreffende de motivering van bestuurshandelingen de overheid verplichten in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110 071; RvS 21 juni 2004, nr. 132 710);

Terwijl onder de term afdoende dient verstaan te worden dat de motivering pertinent moet zijn alsook draagkrachtig oftewel dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te schragen;

Terwijl de in de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht tot doel heeft de burger in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de bestreden bestuurshandeling heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt;

Terwijl de gevatte Rechtsmacht wat deze motiveringsplicht betreft, in de uitoefening van zijn wettelijkheidsstoezicht, bevoegd is om na te gaan of de overheid bij de beoordeling van de aanvraag om machtiging tot verblijf is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens of zij die correct beoordeeld heeft en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (RvSt. 7 december 2001, nr. 101.624);

Terwijl de bestreden beslissing foutief gemotiveerd werd in die zin dat een voorwaarde werd toegevoegd aan de vooropgestelde vereisten;

Terwijl de essentie is dat het niet aan de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie-en Asielbeleid toekomt, maar enkel aan de Arbeidsrechtbank om over de rechtsgeldigheid van een arbeids-overeenkomst te oordelen en zulks op grond van artikel 578 Ger. W.;

Terwijl de instructies en meer specifiek criterium 2.8B waarvan verzoeker de toepassing heeft ingeroepen, dienaangaande het volgende vermelden (dat in aanmerking komt voor regularisatie):

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

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

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

Volgende vreemdelingen komen in aanmerking:

(...)

Of de vreemdeling die, voorafgaand aan zijn aanvraag, sinds 31 maart 2007 een ononderbroken verblijf heeft in België en die een kopij 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. (...)

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

Onderstaande feitelijke elementen worden door de minister of zijn gemachtigde in het onderzoek weerhouden, naast de eerder genoemde voorwaarden: Sociale banden in België. De schoolloopbaan en inburgering van de kinderen. Kennis van één van de landstalen, of alfabetiseringscursussen gevolgd hebben. Werkverleden en werkbereidheid, beschikken over de kwalificaties of competenties afgestemd op het arbeidsaanbod, om, inzake knelpuntberoepen, uitzicht hebben op werken/of de mogelijkheid hebben om in het eigen levensonderhoud te voorzien.

(...);

Doordat volgens de van kracht zijnde regelgeving, de aanvraag, gebaseerd op punt 2.8B van de instructies van 19 juli 2009, verloopt volgens de procedure van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet of via een "aanvulling" van een lopende aanvraag, waarna de Dienst Vreemdelingenzaken eerst "voorwaardelijk" over de regularisatie beslist, namelijk onder opschortende voorwaarde dat nadien ook een arbeidskaart B wordt toegestaan voor de kandidaat-werknemer;

Doordat vervolgens, als voorwaardelijk positief beslist werd, de werkgever binnen de drie maanden een arbeidsvergunning en arbeidskaart B moet aanvragen bij het bevoegde gewest;

Doordat de regularisatie aldus pas ingaat als de voorwaardelijke regularisatie én arbeidskaart B zijn toegestaan;

Terwijl in casu verzoeker een arbeidscontract voorlegde, opgemaakt in het kader van de instructies van 19 juli 2009;

Terwijl in de modelovereenkomst, meer bepaald artikel N (Model van de arbeidsovereenkomst) van de bijlage van het Koninklijk Besluit van 7 oktober 2009 houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers (= KB ter uitvoering van de instructies van 19 juli 2009), expressis verbis werd gesteld: "... die begint te lopen vanaf de beslissing tot machtiging tot verblijf en de toekenning van de arbeidskaart B en op voorwaarde dat die datum van inwerkingtreding zich niet op een later moment situeert dan.... ;

Terwijl uit deze bewoordingen en rekeninghoudende met de doelstellingen of geest van de instructies van 19 juli 2009 kan besloten worden dat verzoeker voldaan heeft aan de gestelde voorwaarden;

Terwijl verzoeker heeft aangetoond dat hij zich mag gaan aanbieden voor een arbeidsbetrekking bij de kandidaat werkgever in kwestie, dat de arbeidsovereenkomst van bepaalde duur zal zijn, dat de vertoning € 1362 bruto per maand zal zijn ofwel een inkomen equivalent aan het minimumloon, ...;

Terwijl verzoeker hierdoor heeft aangetoond dat hij voldoet aan de gestelde voorwaarden van het criterium 2.8B van de instructies van 19 juli 2009;

Terwijl de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid geoordeeld heeft volgens de letter van de instructies van 19 juli 2009 en zeker niet volgens de geest ervan, waardoor de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de motivering van bestuurshandelingen worden geschonden;

Terwijl de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid daarenboven het redelijkheidsbeginsel geschonden heeft in die zin, dat de praktijk leert dat in bepaalde gevallen regularisatie-aanvragers wel een arbeidscontract hebben kunnen voorleggen in het kader van hun aanvraag om machtiging tot verblijf, maar nadien, na de verblijfsmachtiging onder opschortende voorwaarde van de toekenning van een arbeidskaart B, de kandidaat werkgever niet meer bereid vonden tot het aanvragen van een arbeidsvergunning of een arbeidsvergunning werd geweigerd;

Terwijl terzake a contrario, verzoeker een arbeidscontract voorlegde maar wordt afgewezen omdat volgens de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid het arbeidscontract d.d. 9 november 2009, overgemaakt tijdens de voorziene periode, niet behoorlijk ingevuld was en dat het arbeidscontract d.d. 24 september 2010, pas na de voorziene periode van 15 september 2009 tot 15 december 2009 werd overgemaakt;

Terwijl de praktijk leert dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid bij de beoordeling geen toepassing maakt van het redelijkheidsbeginsel;

Terwijl door de motivering terzake, de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid blijkt heeft gegeven aan de finaliteit van de gestelde voorwaarde voorbij te gaan;

Terwijl verzoeker in aanmerking komt voor regularisatie maar door een onredelijke interpretatie van de instructies van 19 juli 2009 afgewezen wordt;

Doordat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid wat betreft het punt 2.8A stelt, ten onrechte zoals zal blijken, dat niettegenstaande de bewering van betrokkene dat hij sinds 7 jaar ononderbroken in België zou verblijven, na een grondige studie van het administratief dossier, vastgesteld werd dat betrokkene voor 18 maart 2008 géén periode van wettig verblijf heeft bekomen, noch dat hij een geloofwaardige poging heeft ondernomen en zeker geen vijfjaar ononderbroken in België verblijft;

Doordat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid toelichtte dat betrokkene op datum van 14 september 2006 bij de ambassade van België te New Delhi een visum kort verblijf zou aangevraagd hebben, hetgeen geweigerd werd op 26 september 2006, ingevolge waarvan geen rekening gehouden wordt met de bewering hier reeds 7 jaar ononderbroken te zijn, noch met de getuigenverklaringen die stellen dat verzoekende partij reeds voor 2006 ononderbroken in België zou verblijven;

Terwijl uitdrukkelijk betwist wordt dat verzoekende partij op 14 september 2006 een visum zou aangevraagd hebben;

Terwijl verzoekende partij sedert maart 2002 ononderbroken in België verblijft en naar eigen zeggen in 2002, maar ook in 2003, 2004 en 2006 een bevel om het grondgebied te verlaten, heeft ontvangen waarbij in dit kader vingerafdrukken werden genomen;

Terwijl bij aangetekende zending d.d. 30 september 2010 (=actualisatie) zelfs een copie werd overgemaakt van het bevel d.d. 2 augustus 2006;

Terwijl opgemerkt wordt dat dit bevel een ander dossiernummer bevat nl. DV nr. 5.948.989, terwijl het wel degelijk verzoekende partij (DV nr.(...)) betreft, hetgeen door een identificatieprocedure kon vastgesteld worden;

Terwijl de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid nagelaten heeft een identificatieprocedure op te starten niettegenstaande alleen op die manier uitsluitel kan bestaan over de periode van verblijf van verzoeker in België;

Terwijl echter de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid gemakkelijks-halve en onzorgvuldig oordeelde dat het bevel waarnaar verzoeker verwees op naam staat van R. S. zodat het bevel d.d. 2 augustus 2006 niet beschouwd werd als zijnde op verzoeker van toepassing;

Terwijl de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid onzorgvuldig is te werk gegaan door geen bijkomend onderzoek uit te voeren dat had uitgewezen dat verzoekende partij reeds van 2002 tot 2006 werd geïdentificeerd onder een ander registratienummer (DV nr. (...)) en het bevel d.d. 2 augustus 2006 in het administratief dossier moest zijn terecht gekomen;

Terwijl verzoeker aldus zelf zich gaan aanbieden is voor identificatie en vingerafdrukken zodat van een zorgvuldig overheidsorgaan mag verwacht worden dat ze een vergelijkende studie maakt om uitsluitel te kunnen maken (stuk 6);

Zodat het duidelijk is dat de bestreden beslissing een schending van de bepalingen van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de motivering van bestuurshandelingen in zich draagt, het redelijkheidsbeginsel, artikel 62 van de Vreemdelingenwet en het zorgvuldigheidsbeginsel; “.

3.2. De verwerende partij merkt op in haar nota:

“In zijn enig middel voert verzoeker een schending aan van art. 2 en 3 van de Wet van 19.07.1991 betreffende de motivering van bestuurshandelingen, het redelijkheidsbeginsel, art. 62 van de Vreemdelingenwet en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Betreffende de vermeende schending van voormelde artikelen 2 en 3 van de wet dd. 29.7.1991, artikelen die de formele motivering betreffen, laat de verwerende partij gelden dat bij lezing van verzoekers inleidend verzoekschrift blijkt dat deze daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar dat hij er ook in slaagt de motieven vevat in de in casu bestreden beslissing deels weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vevat in de bestreden beslissing.

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

Ten overvloede merkt de verwerende partij op dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoeker er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover hij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477).

In antwoord op verzoekers concrete kritiek die de inhoud van de motivering betreft, laat de verwerende partij het volgende gelden.

Verzoekers eerste kritiek is gericht tegen de motivering aangaande het punt 2.8B van de instructie; immers meent verzoeker dat hij de onvolledige arbeidsovereenkomst dd. 09.11.2009 kon vervolledigen met de arbeidsovereenkomst van 24.09.2010 waarop wel een loon vermeld wordt.

Verzoeker kan hierbij niet gevold worden.

Verzoeker kan niet dienstig verwijzen naar het vernietigingsarrest nr. 53.100 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Immers dient te worden vastgesteld dat de feitelijke omstandigheden in deze zaak volledig anders zijn dan in onderhavige zaak.

Meer bepaald werd in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het arrest nr. 53.100 door verzoekende partij aangevoerd dat zij wel degelijk een volledige arbeidsovereenkomst had voorgelegd waarop het bruto-loon vermeld stond, terwijl het administratief dossier een onvolledig exemplaar van het contract bevatte (zonder een pagina 2). Dienomtrent heeft de rechter in vreemdelingenzaken geoordeeld dat uop grond van het administratief dossier is het voor de Raad echter onmogelijk na te gaan of het ontbreken van de betrokken pagina in het contract van onbepaalde duur, zoals opgenomen in het administratief dossier, te wijten is aan de verzoekende partij, doordat zij de ontbrekende pagina van het contract nooit heeft voorgelegd of dit te wijten is aan de verwerende partij, doordat de betrokken pagina zich niet in het administratief dossier bevindt door een vergissing bij het verwerken van de aanvraag, deze op de één of andere wijze is verloren gegaan of er bij de samenstelling van het administratief dossier om het door te sturen naar de Raad een vergissing is gebeurd en de oorspronkelijke volgorde niet is aangehouden. Het is voor de Raad dan ook onmogelijk om op dit punt zijn wettigheidscontrole uit te oefenen, gezien de Raad, op grond van de gegevens waarover hij op dit moment beschikt, niet kan nagaan of de motivering dat op het contract geen loon vermeld staat, daadwerkelijk correct is".

In casu zijn de feitelijke omstandigheden evenwel volledig anders. Met name heeft verzoeker bij zijn aanvraag/aanvulling dd. 12.11.2009 als stuk 3 een arbeidsovereenkomst gevoegd van november 2009, waarin op pagina 2 een artikel 7 betrekking heeft op het loon van de werknemer, doch deze paragraaf is niet ingevuld en er wordt dus geen loon vermeld.

In tegenstelling tot de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het door verzoeker aangehaalde arrest, ontbrak er in onderhavige zaak geen pagina uit het arbeidscontract, doch was deze pagina wel degelijk toegevoegd. Evenwel was het loon niet vermeld.

De gemachtigde heeft terecht geoordeeld dat:

"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. Zo mag het loon 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. Voor voltijdse werknemers van 21 jaar wordt dit momenteel vastgelegd op 1387,49 euro (Bron: Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeiden Sociaal Overleg: <http://www.werksbelgie.be/>)

Betrokkene legt een arbeidscontract voor opgesteld november 2009. waar het loon van betrokkene vermeld wordt als ... EUR per Dit arbeidscontract kan bijgevolg niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden" (onderlijning toegevoegd).

De gemachtigde heeft verder vastgesteld dat verzoeker tevens een arbeidsovereenkomst heeft voorgelegd die dateert van september 2010, doch deze evenmin tot gevolg kan hebben dat verzoeker zou voldoen aan de voorwaarden van punt 2.8B van de instructie.

Het is correct dat in deze laatste arbeidsovereenkomst van september 2010 wel een loon wordt vermeld, doch verzoeker verliest uit het oog dat:

- dit niet dezelfde arbeidsovereenkomst betreft van november 2009 (integendeel dateert deze tweede arbeidsovereenkomst van een jaar later),

blijkens de instructie van 19.07.2009 en het vademecum een behoorlijk ingevuld model-arbeidscontract dient te worden voorgelegd tijdens de periode van 15.09.2009 -15.12.2009, en deze tweede arbeidsovereenkomst niet tijdens de voorziene periode werd voorgelegd.

Dienomtrent heeft de gemachtigde terecht geoordeeld dat:

"Betrokkene voegt in aanvulling bij zijn dossier een arbeidscontract dat dateert van september 2010. Om voor criterium 2.88 in aanmerking te komen dient betrokkene echter een model-arbeidscontract voor te leggen bij de aanvraag of actualisatie die werd ingediend tijdens de periode van 15 september tot 15 december 2009. De instructies van 19.07.2009 vermelden immers het volgende: "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" en verder "In de gevallen bedoeld in 2.8, dient dit te gebeuren binnen de 3 maanden te rekenen vanaf datum van 15 september 2009"

In het vademecum dat werd opgesteld ter verduidelijking van de vernietigde instructies wordt dit verder toegelicht: "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 (...)".

Aangezien het arbeidscontract ingediend tijdens bovenvermelde periode niet behoorlijk ingevuld was en het arbeidcontract van september 2010 pas na de voorziene periode van 15.09.2009 tot 15.12.2009 werd overgemaakt, komt betrokkene niet in aanmerking voor punt 2.8B van de vernietigde instructies".

Blijkens de instructie en het vademecum met verduidelijkingen blijkt onbetwistbaar dat een behoorlijk ingevuld model-arbeidscontract diende te worden toegevoegd aan de aanvraag tussen de periode van 15.09.2009 - 15.12.2009, hetgeen verzoeker heeft nagelaten.

De gemachtigde heeft dan ook terecht geoordeeld dat ook de tweede arbeidsovereenkomst niet maakt dat verzoeker voldoet aan de voorwaarden van punt 2.8B.

Geenszins heeft de gemachtigde een voorwaarde toegevoegd aan de instructie, noch treedt de gemachtigde in het vaarwater van een bevoegdheid die enkel aan de arbeidsrechtbank zou toekomen. De gemachtigde kan wel degelijk bepaalde voorwaarden stellen waaraan voldaan dient te zijn opdat verzoeker op basis van dit criterium kan worden geregulariseerd.

Het loutere feit dat verzoeker het niet eens is met de appreciatie door de gemachtigde, maakt niet dat er een schending van de motiveringsplicht of van het redelijkheids- of zorgvuldigheidsbeginsel kan worden aangenomen, noch dat de gemachtigde een voorwaarde zou toevoegen aan de instructie.

Terwijl ook in het KB van 07.10.2009 (B.S. 15.10.2009) waarnaar verzoeker in zijn verzoekschrift verwijst, uitdrukkelijk verwezen wordt naar regularisatie-aanvragen die zijn ingediend op grond van artikel 9bis tussen 15 september 2009 en 15 december 2009.

Verzoeker kan niet dienstig voorhouden dat pas nadien (zie "gezien inmiddels gebleken was dat de vermelding van een wettelijk minimumloon (...) vereist is") is gebleken dat aan de voorwaarde van een wettelijk minimumloon diende voldaan te zijn. Deze voorwaarde werd duidelijk in de instructie zelf en het vademecum gesteld (en vermeld in het modelaanvraagformulier dat verzoeker heeft ingevuld op 12.11.2009), zodat verzoeker niet kan voorhouden geen kennis te (kunnen) hebben gehad van deze voorwaarde. Verzoekers verwijzingen naar vermeende onduidelijkheid kunnen niet worden weerhouden. De verwerende partij verwijst nog naar het gegeven dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid bij de beoordeling van de vraag of aan verzoeker een machtiging tot verblijf kan worden toegekend, over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt.

"De toepassing van het artikel 9, derde lid, houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in (R.v.St. nr. 167.847, 15februari2007):

- wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft; (...)
- wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het rijk te verblijven; desbetreffend beschikt de bevoegde minister over een ruime appreciatiebevoegdheid."

Het komt uiteraard niet aan verzoeker toe deze instructies zelf uit te breiden door te stellen dat hij niet aan alle voorwaarden zoals voorzien in punt 2.8B van de instructie dient te voldoen.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oefent ter zake overigens slechts een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cfr. R.v.St., nr. 101.624 van 7 december 2001).

Tot slot merkt de verwerende partij nog op dat verzoekers beschouwingen aangaande de opschortende voorwaarde van de afgifte van een arbeidskaart B ter zake niet relevant zijn, nu verzoekers aanvraag is afgewezen als ongegrond en dan ook geen beslissing tot voorlopige machtiging onder opschortende voorwaarde is genomen.

Verzoeker toont niet aan dat de bestreden beslissing onredelijk zou zijn.

Verzoekers beschouwingen falen in feite en in rechte, en kunnen geen afbreuk doen aan de bestreden beslissing die geheel terecht werd genomen en ten genoegen van recht is gemotiveerd.

Wat tot slot verzoekers kritiek aangaande het criterium 2.8A betreft, laat de verwerende partij gelden dat verzoeker niet dienstig en in strijd met de stukken van het administratief dossier kan betwisten een visumaanvraag te hebben ingediend.

De stukken van het administratief dossier zijn duidelijk en kunnen niet ernstig worden betwist; uit het elektronisch aanvraagformulier blijkt duidelijk dat S.S., geboren te Bhro Harni Gurdaspur op 20.07.1982 een visum type C m.o.o. toerisme heeft aangevraagd bij de diplomatieke post te New Delhi op 14.09.2006; hierover is op 26.09.2006 een weigeringsbeslissing gevolgd.

Het loutere gegeven dat er op 02.08.2006 aan de vreemdeling die zich uitgaf als zijnde S. R., geboren op 20.01.1983, en die op 02.08.2006 werd aangetroffen in illegaal verblijf, bevel werd gegeven om het grondgebied te verlaten en dat verzoeker in een van zijn actualisatie kopie van dit bevel heeft voorgelegd, maakt niet dat verzoeker het vaststaande bewijs zou leveren dat hij op 14.09.2006 (zijnde dus nadat op 02.08.2006 aan S. R. geboren op 20.01.1983, bevel werd gegeven om het grondgebied te verlaten) geen visumaanvraag heeft ingediend op 14.09.2006.

Door de gemachtigde wordt terecht gemotiveerd dat:

"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 ". Niettegenstaande de bewering van betrokkene dat hij sinds 7 jaar ononderbroken in België zou verblijven, moeten wij na een grondige studie van het administratief dossier vaststellen dat betrokkene voor 18 maart 2008 géén periode van wettig verblijf heeft bekomen, noch dat hij een geloofwaardige poging heeft ondernomen en zeker geen vijf jaar ononderbroken in België verblijft. Zo vroeg betrokkene op datum van 14.09.2006 bij de ambassade van België te New Delhi een visum kort verblijf aan, hetgeen geweigerd werd op 26.09.2006. Hierdoor wordt geen rekening gehouden met de bewering hier reeds 7 jaar ononderbroken te zijn, noch met de getuigenverklaringen die stellen dat betrokkene reeds voor 2006 ononderbroken in België zou verblijven. Wat dus inhoudt dat hij geen aanspraak kan maken op het criterium 2.8A.

De advocaat van betrokkene legt een bevel om het grondgebied te verlaten voor, betekend op 02.08.2006. Dit bevel staat evenwel op naam van een persoon met als naam R. S.. geboren op 20.01.1983 (Ovnr: (...)). Gezien de aanvraag d.d. 29.07.2009 ingediend werd door Dhr. S. S. kunnen wij dit BGV dan ook niet beschouwen als zijnde op hem van toepassing"1 (onderlijning toegevoegd).

Het is trouwens niet aan de gemachtigde om 'een identificatieprocedure' op te starten zoals verzoeker poogt voor te houden; de gemachtigde heeft terecht rekening gehouden met de stukken die zich in het administratief dossier van betrokkene bevinden en waaruit blijkt dat verzoeker een visumaanvraag heeft ingediend.

Het administratief dossier bevat overigens geen vingerafdrukken die genomen zijn op 02.08.2006.

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

De gemachtigde handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die verzoekers concrete situatie daadwerkelijk kenmerken, en conform de terzake toepasselijke rechtsregels. De in casu bestreden beslissing is ten genoegen van recht gemotiveerd met draagkrachtige motieven die de bestreden beslissing terdege ondersteunen.

Het enig middel kan niet worden aangenomen."

3.3. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, die onder meer stellen dat beslissingen met redenen omkleed moeten zijn, hebben tot doel de betrokkene een zodanig inzicht in de motieven van de beslissing te verschaffen, dat hij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft. Ze verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De bestreden beslissing geeft duidelijk het determinerend motief aan op grond waarvan deze werd genomen. In de motivering van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de juridische grondslag, met name artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en geeft verweerder de redenen waarom verzoeker niet voldoet aan de door hem ingeroepen criteria van de vernietigde instructies van 19 juli 2009. Door het niet voorleggen van een behoorlijk ingevuld arbeidscontract dat een loon voorziet van 1387,49 euro maandelijks wordt niet voldaan aan het criterium 2.8B. Voorts heeft verzoeker geen ononderbroken verblijf van vijf jaren voorafgaand aan 15 september 2009.

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

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

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

Uit de uiteenzetting van het middel blijkt dat verzoeker onder meer de schending aanvoert van de materiële motiveringsplicht, nu hij de bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert.

Nazicht van de materiële motiveringsplicht houdt in casu eveneens nazicht in van de aangevoerde schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

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

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

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

In casu werd de aanvraag ongegrond verklaard.

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

In de bestreden beslissing wijst de verwerende partij op de vernietiging door de Raad van State van de instructies van 19 juli 2009 maar wijst zij ook op het feit dat de staatssecretaris zich geëngageerd heeft om binnen zijn discretionaire bevoegdheid de criteria voor regularisatie, zoals beschreven in de instructies, te blijven toepassen. Voorts merkt de Raad op dat bij de beoordeling van de gegrondheid van het beroep de Raad zich niet vermag 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 de overheid bij de beoordeling van de gegrondheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf 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. In casu heeft de verwerende partij, gebruik makend van haar ruime discretionaire bevoegdheid, de aangehaalde argumenten beoordeeld, rekening houdende met de criteria zoals bepaald in de instructies van 19 juli 2009 daar verzoeker in zijn aanvraag om machtiging tot verblijf zelf uitdrukkelijk de toepassing van deze criteria heeft gevraagd.

In casu diende verzoeker op 29 juli 2009 een aanvraag om machtiging tot verblijf in, aangevuld op 30 september 2010, 12 november 2009, 6 oktober 2010 en per e-mail van 25 januari 2011.

Verzoeker bekritiseert het motief van de bestreden beslissing dat stelt dat hij niet in aanmerking komt voor de toepassing van het criterium 2.8B van de vernietigde instructie omdat het arbeidscontract van 9 november 2009, overgemaakt aan de Dienst Vreemdelingenzaken op 12 november 2009 geen loon bevat, terwijl een voltijdse betrekking moet worden aangetoond met een loon van minimum 1387,49 euro en het tweede arbeidscontract dat dateert van september 2010 laattijdig werd overgemaakt. Dienaangaande merkt de Raad op dat, los van de vraag of verzoeker na de periode van 15 september 2009 tot 15 december 2009 nog nieuwe arbeidscontracten, ook al zijn ze tussen dezelfde partijen gesloten, kon voorleggen, verzoeker geen belang toont bij deze grief nu ook het arbeidscontract van 24 september 2010 geen loon voorziet gelijk aan of hoger dan het in de bestreden beslissing vernoemde bedrag van 1387,49 euro. Deze tweede arbeidsovereenkomst voorziet slechts in een loon van 1362 euro. Gelet op het gegeven dat de bestreden beslissing slechts op 28 januari 2011 werd genomen kan verzoeker niet op ernstige wijze voorhouden onwetend te zijn betreffende het bedrag van het loon dat de aanvrager dient te verdienen om in aanmerking te komen voor de toepassing van het criterium 2.8B.

De Raad herinnert eraan dat de instructie voorziet:

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

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

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

Volgende vreemdelingen komen in aanmerking:

(...)

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

Hiertoe :

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

Of

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

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

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

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

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

- Werkverleden en werkbereidheid, beschikken over de kwalificaties of competenties afgestemd op het arbeidsaanbod, o.m. inzake knelpuntberoepen, uitzicht hebben op werk en/of de mogelijkheid hebben om in het eigen levensonderhoud te voorzien.

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

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

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

Wanneer dit het geval is,

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

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

Voorts stelt het vademecum (pagina 6) aangaande de verduidelijkingen over de uitvoering van de voormelde instructie:

"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."

Zoals de bestreden beslissing stelt bedraagt het minimumloon voorzien in de CAO nr. 43 1387,49 euro.

Gelet op dit gegeven kon de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid op kennelijk redelijke wijze oordelen dat verzoeker niet voldeed aan het criterium 2.8B van de vernietigde instructie.

In de mate dat verzoeker verwijst naar het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 15 december 2010 met nr. 53 100, dient de Raad vast te stellen dat verzoekers zaak niet gelijkaardig is.

Verzoeker betwist ook het motief van de bestreden beslissing dat stelt dat verzoeker niet voldoet aan het criterium 2.8A omdat hij geen vijf jaren ononderbroken in België verblijft. Deze vaststelling put de verwerende partij uit de visumaanvraag die verzoeker deed op 14 september 2006 bij de Belgische ambassade te New Delhi, visum dat op 26 september 2006 werd geweigerd. Vooreerst stelt de Raad vast dat uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker inderdaad op 14 september 2009 een visum C heeft aangevraagd in zijn land van herkomst. Verzoeker verklaarde dat hij een dokter was in een klein dorp en aan esthetische chirurgie deed. Hij zou twee assistenten hebben. Hij erkende regelmatig in de Schengenlanden te reizen. De aanvraag had tot doel een ziekenhuis in Groningen te bezoeken.

Gelet op deze vaststellingen is het niet onredelijk dat de verwerende partij oordeelt dat het verblijf van verzoeker onderbroken is geweest.

In de instructie werd uitdrukkelijk bepaald:

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

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

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

Volgende vreemdelingen komen in aanmerking:

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

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

Aangezien verzoeker de toepassing van het criterium 2.8.A van de instructies van 19 juli 2009 gevraagd heeft, diende hij te weten dat hij diende te voldoen aan een langdurig verblijf in België van minimum vijf jaar. In casu voldoet hij niet aan deze voorwaarde omdat zijn verblijf onderbroken is geweest. Het bevel om het grondgebied te verlaten van 2 augustus 2006 doet hieraan geen afbreuk. Verzoeker verklaarde

zelf ter gelegenheid van zijn visumaanvraag dat hij regelmatig in de Schengenlanden reisde en bovendien toont het geven van een bevel slechts aan dat verzoeker die dag in het Rijk aanwezig was. Verzoeker toont derhalve geen belang bij zijn grief dat een bijkomend onderzoek had moeten uitgevoerd worden om na te gaan dat het bevel om het grondgebied te verlaten gegeven aan R.S. de facto verzoeker betreft. Het geven van een bevel toont op zich niet het bestaan van een ononderbroken verblijf aan. Bovendien weerlegt verzoeker niet het determinerend motief van de bestreden beslissing wat het criterium 2.8A betreft, dat stelt dat verzoeker evenmin aantoont dat hij voor 18 maart 2008 een wettig verblijf in België heeft gehad hetzij een geloofwaardige poging heeft ondernomen om een wettig verblijf voor deze datum te verkrijgen. Pogingen om onder andere namen een verblijf te verkrijgen zijn niet als geloofwaardig te beschouwen. Dit motief op zich is al voldoende om te besluiten dat verzoeker niet voldoet aan het criterium 2.8A van de vernietigende instructie.

De overheid is bij de beoordeling van de aanvraag uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, heeft deze correct beoordeeld en is op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen. Deze vaststelling volstaat om de beslissing te schragen (cfr. RvS 7 december 2001, nr. 101.624.).

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

Betreffende de schending van redelijkheidsbeginsel wijst de Raad verzoeker erop dat de keuze die een bestuur maakt slechts het redelijkheidsbeginsel schendt 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. Het redelijkheidsbeginsel staat de rechter niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301). Gelet op de bovenvermelde bespreking van de verschillende onderdelen van het middel, dient te worden besloten dat verzoeker geenszins aantoont dat de bestreden beslissing het redelijkheidsbeginsel schendt.

Het middel is 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. 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:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien juni tweeduizend en elf door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. BEELEN