



Arrest

nr. 68 854 van 20 oktober 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 Ghanese nationaliteit te zijn, op 7 juli 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 29 april 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf, ingediend op grond 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, ontvankelijk doch ongegrond verklaard wordt.

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 6 september 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 oktober 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. AMDOUNI, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat D. VAN DER BEKEN, 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. Op 19 november 2009 dient verzoeker een aanvraag om verblijfsmachtiging in 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 29 april 2011 treft de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid een beslissing waarbij de in punt 1.1. bedoelde aanvraag ontvankelijk doch ongegrond verklaard wordt. Deze beslissing wordt verzoeker op 7 juni 2011 betekend en vormt de bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

“(...) 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 middels 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 de criteria 2.8A en 2.8B van de vernietigde instructie van 19.07.2009. Wat het criterium 2.8A betreft, dient bovendien opgemerkt te worden dat betrokkene niet kan aantonen dat hij 5 jaar ononderbroken in België verblijft (de periode van 5 jaar wordt in tegengestelde richting berekend vanaf 15 december 2009). Zo vroeg betrokkene op 26.01.2005 een visum aan bij de Belgische Ambassade te Abidjan, Côte d'Ivoire. Die visumaanvraag toont onomstootbaar aan dat betrokkene op te Ivoorkust verbleef en dus niet ononderbroken in België verbleef gedurende de laatste 5 jaar. Hoe goed de integratie eventueel ook moge zijn, dit doet niets af aan de voorwaarde van de duur van het verblijf. Dit element kan dus niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden.

Wat het criterium 2.8B betreft, legt betrokkene een arbeidscontract voor van GIA Cataro NV dd. 04.06.2007 voor onbepaalde duur. Om voor criterium 2.8B in aanmerking te komen, dient betrokkene echter een modelarbeidscontract voor te leggen bij de aanvraag of actualisatie die werd 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 K.B. van 07.10.2009 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 (...)”. Betrokkene had drie maanden de tijd om zich in orde te stellen met deze instructies, doch 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. Betrokkene voldoet dus niet aan alle vooropgestelde voorwaarden om in aanmerking te komen voor regularisatie op basis van punt 2.8B van de vernietigde instructies. 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.)

Het feit dat betrokkene geïntegreerd zou zijn, Nederlands heeft geleerd, een inburgeringscursus heeft gevolgd, een diploma ‘Basic Safety for Contractors’ heeft behaald, een attest van werkbereidheid voorlegt, lid was van een vereniging, sociale banden is aangegaan en getuigenverklaringen 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. (...)”

2. Onderzoek van het beroep

Uit de bespreking van onderstaand middel blijkt dat slechts korte debatten vereist zijn.

2.1. In een eerste middel werpt verzoeker de schending op “van de motiveringsverplichting van artikel 62 van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980” en “van artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.”

Verzoeker betoogt als volgt:

“Aan de motiveringsplicht is in casu niet voldaan.

De motivering is niet alleen partijdig, maar de beslissing houdt ook geen rekening met het feit dat verzoeker sedert 8 jaar gehuwd is met Mevrouw D. L. T.. Inderdaad, verzoeker is op 18-07-2003 te Accra (Ghana) gehuwd met Mevrouw D. L. T., welke bovendien van Belgische nationaliteit is. (stuk 2)

Dat een beslissing nochtans dient te stoelen op een correcte feitenvinding. Het bestuur dient zich zo nodig voldoende te informeren om met kennis van zaken een beslissing te nemen. (MAST A., e.a., "Overzicht van het Belgische administratief recht", Kluwer, Brussel, 2002, M. 54-55)

Dit is in deze niet gebeurd, nu de bestreden beslissing met geen woord rept over de echtgenote van verzoeker, niettegenstaande verzoeker van zijn huwelijk melding had gemaakt in zijn aanvraag tot machtiging van verblijf.

Bijgevolg had de bestreden beslissing rekening moeten houden met het bestaan, de aard en de hechtheid van de familiebanden van verzoeker. Deze belangen hadden minstens afgewogen moeten worden in de bestreden beslissing, doch dit blijkt niet uit de beslissing.

Bovendien is het jammer dat de verwerende partij strikt vasthoudt aan de termijn van 5 jaar ononderbroken verblijf nu er in deze slechts een aantal maanden niet volbracht zijn.

Verzoeker stelt verder dat hij wel degelijk aan alle andere voorwaarden voor de machtiging op basis van criterium 2.8A voldoet.

Hetzelfde geldt voor het criterium 2.8B. Verzoeker legt een arbeidscontract voor onbepaalde duur neer van G. C. NV van 4-06-2007. De verwerende partij stelt hiertegenover dat verzoeker geen model-arbeidscontract kan voorleggen en verwijst naar de instructies van 19-07-2009, welke ondertussen vernietigd werden.

Verzoeker meent dat het niet ernstig is dat de verwerende partij zich blijft beroepen op de vernietigde instructies van 19-07-2009 louter omdat het haar goed uitkomt. De instructies zijn vernietigd en kunnen dus niet meer als argument gelden, zeker niet nu toch een arbeidscontract van onbepaalde duur voorgelegd wordt en alle andere voorwaarden vervuld blijken te zijn, hetgeen trouwens bevestigd wordt door verweerster.*

De verwerende spreekt zichzelf dus tegen wanneer zij stelt :

"Het feit dat betrokkene geïntegreerd zou zijn, Nederlands heeft geleerd, een inburgeringscursus heeft gevolgd, een diploma 'Basic Safety for Contractors' heeft behaald, een attest van werkbereidheid voorlegt, lid was van een vereniging, sociale banden is aangegaan en getuigenverklaringen 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."

Op basis van deze vaststellingen had verweerster eigenlijk dienen te besluiten tot een toekenning van een machtiging tot verblijf op basis van art. 9 bis.

Als een onderzoek uitgevoerd wordt, moet ook al het nodige gedaan worden en met de nodige zorgvuldigheid te werk gegaan worden opdat objectief geoordeeld wordt over de verblijfssituatie van verzoeker. Hierbij dienen de redenen van de beslissing correct gemotiveerd te worden opdat verzoeker zich hiertegen zou kunnen verweren.

De motiveringsplicht heeft immers tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze neemt. In de beslissing dienen de juridische en feitelijke overwegingen op correcte wijze opgenomen te worden.

Zulks is in casu niet het geval nu de feitelijke situatie waarop de beslissing is gebaseerd niet juist is.

In dat opzicht is ook de motivering onjuist en dus niet afdoende."

2.2 Verwerende partij repliceert als volgt in haar nota met opmerkingen:

"In zijn enig middel werpt verzoeker een schending op van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur: het redelijkheidsbeginsel en de formele en de materiële motiveringsplicht.

Verzoeker meent dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid geen rekening heeft gehouden met zijn echtgenote en verder vindt hij het "jammer" dat de verwerende partij vasthoudt aan een termijn van 5 jaar ononderbroken verblijf

Verzoekers beschouwingen kunnen niet worden aangenomen.

De verwerende partij laat gelden dat, zoals verzoeker ook zelf aangeeft, de gemachtigde over een discretionaire beoordelingsbevoegdheid beschikt in het kader waarvan deze vermog te beslissen de door vreemdeling aangebrachte elementen al dan niet te aanvaarden teneinde een verblijfsrecht toe te staan. wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft; of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn; zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn kan de aanvraag tot het bekomen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking genomen worden;

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."

Er is op 19.07.2009 een instructie opgesteld waarbinnen, in het kader van de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris of zijn gemachtigde, een tiental situaties (1.1-1.2 en 2.12.8) worden opgesomd die in aanmerking komen voor regularisatie en waarin de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid aldus in het kader van zijn discretionaire bevoegdheid een machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9bis van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 kan toestaan.

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

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

De gemachtigde heeft in casu de door verzoeker ingeroepen elementen beoordeeld, en aangegeven om welke redenen deze niet volstonden om aan verzoeker een machtiging tot verblijf toe te kennen.

Zo wordt duidelijk aangegeven dat verzoeker niet in aanmerking komt voor een regularisatie op grond van het criterium 2.8.A en 2.8.B, daar hij niet kan aantonen dat hij 5 jaar ononderbroken in België verblijft.

Verzoeker betwist dit ook niet doch meent dat de Instructie te streng wordt toegepast. Verzoekers beschouwingen falen overigens in feite en in rechte.

Verzoekers beschouwingen missen dan ook feitelijke grondslag en doen geen afbreuk aan de deugdelijke motieven van de bestreden beslissing.

Verzoeker maakt op geen enkele wijze aannemelijk waarom de bestreden beslissing tot stand zou zijn gekomen met miskenning van art. 9bis van de Wet dd. 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Verzoekers beschouwingen kunnen niet worden aangenomen.

deze vermag te beslissen de door verzoeker aangebrachte elementen al dan niet te aanvaarden teneinde een verblijfsrecht toe te staan.

"De toepassing van het artikel 9, derde lid, houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in (R.v.St. nr. 167.847, 15 februari 2007):

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

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."

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

Dit is uiteraard net ten gunste van de vreemdelingen die een aanvraag om machtiging tot verblijf hebben ingediend in toepassing van deze instructies.

Verzoeker kan toch niet ernstig voorhouden dat een voorwaarde die gesteld wordt in de instructie niet zou mogen worden toegepast, terwijl hij zich daarentegen uitdrukkelijk op de instructie heeft beroepen en stelde op basis hiervan te moeten worden geregulariseerd. Verzoekers beschouwingen zijn al te gek voor woorden. Verzoeker 'vergeet' kennelijk ook dat het op basis van de instructie is dat zijn aanvraag ontvankelijk werd verklaard, hetgeen reeds een meer gunstige toepassing van artikel 9bis voornoemd impliceert.

De verwerende partij merkt op 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, het zorgvuldigheidsbeginsel inclus.

De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskennen van de zorgvuldigheidsverplichting waarvan verzoeker de schending aanvoert. Terwijl de bestreden beslissing ten genoegen van recht is gemotiveerd met draagkrachtige motieven die de bestreden beslissing terdege ondersteunen. Verzoekers beschouwingen falen in rechte en in feite. 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 Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oefent ter zake een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cfr. R.v.St., nr. 101.624 van 7 december 2001). Aangezien verzoeker een feitelijke herbeoordeling beoogt, kan zijn middel niet worden aangenomen. De in casu bestreden beslissing is niet onredelijk. Het eerste middel kan niet worden aangenomen.”

2.3. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 van de Vreemdelingenwet heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid 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). De Raad stelt vast dat de verzoekende partij de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing kent nu zij deze aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpt in een middel, waarin opgeworpen wordt dat de motivering onjuist is, zodat voldaan is aan de formele motiveringsplicht. Het middel dient derhalve vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht behandeld te worden.

2.4. De Raad stelt vast dat de eerste bestreden beslissing de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond verklaart. Deze beslissing houdt in dat de gemachtigde van de staatssecretaris van oordeel is dat er onvoldoende redenen voorhanden zijn om verzoeker te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven.

2.5. De Raad dient op te merken dat in de aanhef van de bestreden beslissing het volgende gesteld wordt: *“Betrokkene haalt middels 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.”* Hiermee geeft de verwerende partij aan dat de *“instructies van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van art 9bis van de vreemdelingenwet”* gelden als een gedragslijn bij het uitoefenen van haar discretionaire bevoegdheid die zij aanwendt bij de behandeling ten gronde van de aanvraag om verblijfsmachtiging van verzoeker.

2.6. Ter terechtzitting zijn partijen het erover eens dat met de *“instructies van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van art 9bis van de vreemdelingenwet”* bedoeld wordt, de instructie van 19 juli 2009 inzake de toepassing van het oude artikel 9, derde lid, en artikel 9bis van de Vreemdelingenwet (hierna: de instructie van 19 juli 2009). Partijen zijn het er ook over eens dat deze tijdelijk gepubliceerd werd op de website van de Dienst Vreemdelingenzaken (www.dofi.fgov.be) en heden nog consulteerbaar is op de website van het Kruispunt Migratie-Integratie (www.kruispuntmi.be), het vroegere Vlaams Minderheden-centrum.

2.7. Het gegeven dat de instructie van 19 juli 2009 waarvan gewag gemaakt wordt in de aanhef van de eerste bestreden beslissing vernietigd werd door de Raad van State bij arrest nummer 198.769 van 9 december 2009, belet niet dat de overheid in het algemeen nader bepaalt door welke principes zij zinnens is zich te zullen laten leiden bij de uitoefening van de haar door de wet toegekende appreciatiebevoegdheid wanneer zij overgaat tot de beoordeling van de gegrondheid van de aanvragen om verblijfsmachtiging die ingediend worden op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Een dergelijke gedragslijn kan immers bijdragen tot een eenvormige toepassing van de discretionaire bevoegdheid en tot het uitsluiten van arbitraire beslissingen. Uit de overwegingen van het arrest van de Raad van State kan 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.

2.8. Door het uitvaardigen van de instructie van 19 juli 2009 heeft verwerende partij niets anders gedaan dan kenbaar te maken door welke criteria zij zich in het algemeen zal laten leiden bij het beoordelen van de gegrondheid van de aanvragen om verblijfsmachtiging die ingediend worden op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. De Raad merkt ten andere op dat de instructie van 19 juli 2009 op een niet-exhaustieve wijze bepaalde specifieke situaties opsomt die aanleiding kunnen geven tot de toekenning van een machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Dit blijkt uit de volgende zinsnede: *“Deze opsomming neemt de discretionaire macht die de Minister of zijn gemachtigde bezit niet weg om andere gevallen dan deze die hieronder worden opgesomd te beschouwen als zijnde prangende humanitaire situaties. Een bijzondere aandacht zal hierbij uitgaan naar vreemdelingen die behoren tot een kwetsbare groep.”* Door aldus te handelen wijkt verweerder niet af van het gestelde in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet of installeert hij geen afwijkend regime, doch maakt hij de invulling die hij in het algemeen geeft aan de hem door dit artikel toegekende discretionaire bevoegdheid bij de beoordeling van de gegrondheid van een aanvraag om verblijfsmachtiging slechts publiek en laat hij de mogelijkheid open voor de toekenning van een machtiging tot verblijf aan vreemdelingen die zich bevinden in andere prangende humanitaire situaties dan deze die in de instructie opgesomd worden.

2.9. Verzoekers kritiek is onder meer gericht tegen de volgende passage in de bestreden beslissing:

“Wat het criterium 2.8B betreft, legt betrokkene een arbeidscontract voor van GIA Cataro NV dd. 04.06.2007 voor onbepaalde duur. Om voor criterium 2.8B in aanmerking te komen, dient betrokkene echter een modelarbeidscontract voor te leggen bij de aanvraag of actualisatie die werd 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 K.B. van 07.10.2009 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 (...)”. Betrokkene had drie maanden de tijd om zich in orde te stellen met deze instructies, doch 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. Betrokkene voldoet dus niet aan alle vooropgestelde voorwaarden om in aanmerking te komen voor regularisatie op basis van punt 2.8B van de vernietigde instructies. 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.”

2.10. Voormelde motivering van de bestreden beslissing heeft betrekking op de toepassing van criterium 2.8.B. van de instructie van 19 juli 2009. Dit criterium luidt als volgt: *“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.”*

2.11. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker bij zijn in punt 1.1. bedoelde aanvraag om verblijfsmachtiging een arbeidsovereenkomst voor werklieden overmaakte, opgesteld op 4 juni 2007. Hierin worden onder meer de werkgever en werknemer (verzoeker) vermeld, evenals de aard en aanvangsdatum van de uit te voeren arbeidsprestaties en het brutoloon. De arbeidsovereenkomst geldt na een proefperiode voor onbepaalde duur en werd ondertekend door verzoeker en diens werkgever. Tevens voegde verzoeker zijn loonbrieven toe voor de periode oktober 2007- januari 2009.

2.12. Blijkens de bestreden beslissing valt de verwerende partij over het feit dat verzoeker geen model-arbeidscontract voorlegde. Verzoeker kan gevolgd worden in zijn betoog dat de motivering op dit vlak niet deugdelijk is, *“zeker niet nu toch een arbeidscontract van onbepaalde duur voorgelegd wordt (...)”*. Criterium 2.8.B. van de instructie van 19 juli 2009 die in deze als gedragslijn geldt voor de verwerende partij legt immers niet op dat een modelarbeidscontract moet voorgelegd worden. Blijkens dit in punt

2.10. geciteerd criterium volstaat het immers een kopie van een arbeidscontract bij een welbepaalde werkgever voor te leggen.

2.13. Verwerende partij heeft een ruime discretionaire appreciatiebevoegdheid bij het beoordelen van een aanvraag om verblijfsmachtiging die ingediend werd op grond van artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet maar kan zomaar niet de eigen gedragslijn die in dat verband uitgevaardigd werd, namelijk de instructie van 19 juli 2009, opzij schuiven.

2.14. De bestreden beslissing verwijst naar een *“vademecum opgesteld ter verduidelijking van de vernietigde instructies”*. Te dezen dient de Raad op te merken dat, daargelaten de juridische waarde van dit vademecum en daargelaten de vraag welke versie van dit vademecum dan bedoeld wordt, aangezien er blijkens de bovenvermelde website van het Kruispunt Migratie-Integratie (www.kruispuntmi.be), twee versies van dit vademecum opgesteld werden, dit vademecum geen bijkomende voorwaarden kan opleggen of afbreuk kan doen aan de instructie van 19 juli 2009 waarnaar de bestreden beslissing in zijn aanhef verwijst en waarbij gespecificeerd wordt dat *“de heer Melchior Wathelet, zich geëngageerd (heeft) om binnen zijn discretionaire bevoegdheid de criteria voor regularisatie zoals beschreven in eerder vernoemde instructie, te blijven toepassen”*, te meer daar het koninklijk besluit houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers (BS 14 oktober 2009) waarnaar dit vademecum zou verwijzen, enkel bepaalt dat het bij dit koninklijk besluit als bijlage gevoegde modelarbeidscontract dient gebruikt te worden door de kandidaat-werkgever voor de aanvraag van een arbeidskaart B, ná toekenning van een voorwaardelijke regularisatie volgens criterium 2.8.B.

2.15. Waar verwerende partij in haar nota nog opmerkt dat in de bestreden beslissing *“duidelijk aangegeven (wordt) dat verzoeker niet in aanmerking komt voor een regularisatie op grond van criterium 2.8.A en 2.8.B., daar hij niet aantonen dat hij vijf jaar ononderbroken in België verblijft”*, dient de Raad op te merken dat dit niet gelezen kan worden in de bestreden beslissing. Te dezen kan geen rekening gehouden worden met een aposteriori-motivering van de verwerende partij in haar nota met opmerkingen.

De materiële motiveringsplicht werd geschonden. Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling geeft aanleiding tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. De eventuele gegrondheid van het tweede en derde middel kunnen geen aanleiding geven tot een ruimere nietigverklaring van de bestreden beslissing. Derhalve worden ze niet besproken.

3. 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 29 april 2011, waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf, ingediend 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, ontvankelijk doch ongegrond verklaard wordt, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twintig oktober tweeduizend en elf door:

mevr. M. EKKA,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA