

## Arrest

nr. 76 139 van 29 februari 2012  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

### DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Iraanse nationaliteit te zijn, op 26 december 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 21 november 2011 tot weigering van de verlenging van het tijdelijk verblijf, aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 28 november 2011.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 27 januari 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 februari 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij, bijgestaan door advocaat I. FLACHET en van advocaat I. FLORIO, 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 Iraanse nationaliteit te zijn, komt op 9 november 2006 België binnen en dient op 10 november 2006 een asielaanvraag in.

Op 21 november 2006 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 18 januari 2008 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) van 28

mei 2008 nr. 11 903 worden aan verzoeker eveneens de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd.

Op 5 juni 2008 neemt de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid ten opzichte van verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13*quinquies*). Dit bevel wordt op 11 juni 2008 bij aangetekend schrijven verzonden naar verzoeker.

Op 18 juli 2008 richten de Nederlandse autoriteiten een terugnameverzoek aan België in toepassing van artikel 16.1.e van de Verordening (EG) Nr. 343/2003 van de Raad van 18 februari 2003 tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek dat door een onderdaan van een derde land bij een van de lidstaten wordt ingediend (hierna: Dublin-II-Verordening).

Op 29 juli 2008 stemmen de Belgische autoriteiten in met de terugname van verzoeker.

Op 19 augustus 2008 wordt verzoeker overgedragen aan België. Op dezelfde dag wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten.

Op 30 december 2008 dient verzoeker samen met zijn ouders een aanvraag in om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*ter* 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).

Op 12 november 2009 dient verzoeker samen met zijn ouders en zijn broer een aanvraag in om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet.

Op 26 november 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij verzoeker in toepassing van de artikelen 9*bis* en 13 van de vreemdelingenwet gemachtigd wordt tot een tijdelijk verblijf in België. In de instructie aan de burgemeester wordt vermeld dat verzoeker minstens 3 maanden voor de vervaldatum van zijn verblijfsvergunning een nieuwe arbeidskaart B dient over te maken, alsook een bewijs van effectieve en recente tewerkstelling en een recent arbeidscontract.

Verzoeker wordt hierop in het bezit gesteld van een BIVR geldig tot 24 december 2011 met vermelding tijdelijk verblijf.

Op 25 oktober 2011 richt verzoeker een aangetekend schrijven aan de Dienst Vreemdelingenzaken waarin hij de verlenging van zijn tijdelijk verblijf aanvraagt.

Op 21 november 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid ten opzichte van verzoeker de beslissing tot weigering van de verlenging van het tijdelijk verblijf. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“(…)

*Weigering verlenging tijdelijk verblijf zonder bevel om het grondgebied te verlaten*

*Het tijdelijk verblijf van betrokkene, geldig tot 24.12.2011 waarvan betrokkene houder is in toepassing van de artikelen 9 (9 bis) en 13 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van de vreemdelingen zoals gewijzigd door de wet van 15 september 2006, kan niet verder verlengd worden.*

*Betrokkene werd gemachtigd tot een verblijf in België van meer dan drie maanden met beperkte duur in toepassing van de artikelen 9*bis* en 13 van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen zoals gewijzigd door de wet van 15.09.2006. Deze machtiging tot tijdelijk verblijf werd toegestaan op basis van de door hem bekomen arbeidskaart B (...), geldig van 26.11.2010 tot 25.11.2011 bij de werkgever K. E. NV, die werd afgeleverd op basis van het Koninklijk Besluit houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers dd. 07.10.2009 (BS 14.10.2009). Volgende voorwaarden werden in onze instructies dd. 26.11.2010 opgenomen voor de verlenging van het tijdelijk verblijf:*

*Minstens drie maanden voor de vervaldatum van zijn verblijfsvergunning dient volgende persoon:*

*K. R., J. geboren op 30.08.1980 (...)*

*volgende documenten voor te leggen:*

*1. Een nieuwe arbeidskaart B*

2. Een bewijs van effectieve en recente tewerkstelling

3. Een recent arbeidscontract

Betrokkene kan geen nieuwe arbeidskaart B voorleggen, noch bewijzen van effectieve tewerkstelling of een recent arbeidscontract. Daarenboven blijkt uit nazicht in de personeelsdatabank DIMONA op 21.11.2011 dat betrokkene nooit tewerkgesteld geweest is bij K. E. NV.

Betrokkene legt eveneens geen arbeidskaart voor een andere werkgever voor. Dat betrokkene beweert intussen wel een zelfstandige activiteit uit te oefenen als zaakvoerder van de firma S. BVBA, opgericht op 07.10.2011, en voor deze zelfstandige activiteit een procedure tot het bekomen van een beroepskaart heeft opgestart, is in dit kader niet relevant. In onze instructies zoals hier geciteerd, werd immers expliciet een arbeidskaart B als voorwaarde voor de verlenging van het verblijf van betrokkene gesteld.

Betrokkene voldoet om deze redenen niet aan de aan zijn verblijf gestelde voorwaarden. Het tijdelijk verblijf kan dan ook niet verlengd worden.

(...)"

Op 28 november 2011 geeft de arts-attaché zijn advies inzake de beoordeling van de gezondheidsproblemen van verzoeker.

Op 6 december 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ongegrond wordt verklaard.

## 2. Onderzoek van het beroep

2.1 Verzoeker voert een eerste en tweede middel aan die luiden als volgt:

*"Eerste middel :*

- *Schending van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen*
- *Schending van artikelen 9bis en 62 van de Vreemdelingenwet*
- *Schending van beginselen van behoorlijk bestuur, meer specifiek van het zorgvuldigheidsbeginsel*

*De bestreden beslissing stelt :*

*(...)*

*De aanvraag tot regularisatie van het verblijf van verzoeker werd reeds ontvankelijk verklaard in november 2010 en tevens tijdelijk gegrond. De beslissing tot tijdelijke regularisatie werd gesteund op de criteria zoals uitgewerkt door de staatsecretaris in de instructies van juli 2009, zijnde het bekomen van een arbeidsvergunning en het effectief werken.*

*De bestreden beslissing past de criteria op mechanische wijze toe zonder een in concreto onderzoek te doen van alle aangebrachte elementen, meer in het bijzonder van het feit dat verzoeker een zelfstandige activiteit uitoefent en niet ten laste is van de Belgische sociale bijstand.*

*De Raad van State oordeelt nochtans dat om te voldoen aan de formele motiveringsplicht, de Dienst Vreemdelingenzaken zich niet kan ontdoen van een in concreto onderzoek van de machtiging tot verblijf die bij haar werd ingediend. (R.v.St., arrest nr. 126.341 van 12 december 2003 ; R.v.St., arrest nr. 169.636 van 30 maart 2007 en R.v.St., arrest nr. 121.440 van 8 juli 2003).*

*In haar rechtspraak heeft de Raad van State eveneens veel belang gehecht aan de sociale verankering en de verblijfsduur en oordeelt dat een beslissing die hier niet op antwoordt geannuleerd dient te worden (R.v.St., nr. 111.457 van 14 oktober 2002)*

*In het kader van de instructies van 19.07.2009 heeft de Raad van State ondertussen ook een rechtspraak ontwikkeld. Zo annuleerde de Raad van State deze instructies. Wat betreft beslissingen die de geannuleerde instructies toch nog inriepen, oordeelde de Raad van State in het arrest van 05.10.2011 dat de Dienst Vreemdelingenzaken een verzoek tot machtiging tot verblijf niet kan weigeren enkel en alleen omdat de verzoeker niet beantwoordt aan de criteria van de instructie.*

*Daar de instructie geannuleerd werd door de Raad van State met het arrest nr. 198.769 dd. 09.12.2009, kan de Dienst Vreemdelingenzaken zich niet meer beroepen op de instructie om een machtiging tot verblijf te weigeren. Ook al heeft de Dienst Vreemdelingenzaken een discretionaire bevoegdheid betreffende de te nemen beslissing, er volgt niet uit dat de Dienst Vreemdelingenzaken zich dwingende regels kan opleggen die de appreciatiemarge onmogelijk maakt. De dwingende toepassing van de instructies is juist in strijd met de discretionaire bevoegdheid van de Dienst Vreemdelingenzaken. De Dienst Vreemdelingenzaken kan geen voorwaarden toevoegen aan de wet. Artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet legt geen voorwaarden op betreffende de duur van verblijf of het werkcontract:*

« In de beslissing van de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid van 26 augustus 2010, die tot het bestreden arrest heeft geleid, wordt gesteld dat de betrokkene op basis van de hoger genoemde instructie van 19 juli 2009 wil worden geregulariseerd, dat deze instructies “zoals algemeen bekend” op 11 december 2009 door de Raad van State werden vernietigd en dat de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid “zoals eveneens algemeen bekend, (...), zich (heeft) geëngageerd om binnen zijn discretionaire bevoegdheid de criteria voor regularisatie zoals beschreven in bovenvermelde instructie te blijven toepassen.” Hierna wordt in die beslissing het volgende overwogen: “Aangezien betrokkene pas is aangekomen in België op 11.01.2008, voldoet betrokkene niet aan de voorwaarden inzake verblijfsduur die noodzakelijk zijn om in aanmerking te komen voor regularisatie op basis van één van de criteria van de vernietigde instructie van 19 juli 2009. Het feit dat betrokkene sinds januari 2008 in België verblijft, verschillende cursussen Nederlands heeft gevolgd, de Franse taal zou beheersen, werkwilgig is, een vriendenkring zou hebben opgebouwd en hiervan getuigenverklaringen voorlegt, kan niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie. Ondanks deze elementen aangaande de integratie van betrokkene, doet dit niet af aan de voorwaarden gesteld door de instructies dd. 19.07.2009. (...)”

Anders dan in het bestreden arrest wordt geoordeeld, gaat het daarbij niet meer om de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid. Uit het bovenstaande citaat van de beslissing van 26 augustus 2010 blijkt immers dat de aanvraag om machtiging tot verblijf uitsluitend ongegrond is verklaard omdat niet aan de voorwaarde van de verblijfsduur uit de (vernietigde) instructie is voldaan. Die voorwaarde wordt als een dwingende regel toegepast, waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt en die dus in strijd is met het bestreden arrest voorgehouden discretionaire bevoegdheid. Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet bevat geen voorwaarde inzake verblijfsduur, zodat de staatssecretaris zelf een voorwaarde aan de wet heeft toegevoegd.”

In casu, stelt de bestreden beslissing dat het verblijf van verzoeker niet verder kan geregulariseerd worden omdat hij niet voldoet aan de voorwaarden opgenomen in de brief dd. 26 november 2010, die op hun beurt gebaseerd werden op de voorwaarden zoals uiteen gezet in de vernietigde instructies van juli 2009.

Verzoeker zette uiteen dat hij niet ten laste is van de Belgische openbare bijstand en een zelfstandige activiteit als traiteur uitoefent. Hij staat dus in voor zijn eigen inkomen. De strede beslissing stelt dat dit alles niet relevant is omdat “in onze instructies immers expliciet een arbeidskaart B als voorwaarde voor de verlenging van het verblijf van betrokkene werd gesteld”.

De bestreden beslissing geeft dus geen antwoord op de integratie elementen die verzoeker heeft aangebracht en verantwoordt niet waarom deze elementen niet zouden kunnen leiden tot een machtiging van verblijf. De bestreden beslissing beperkt zich tot de vaststelling dat verzoeker niet beantwoordt aan de voorwaarden van de eerder gegeven instructies, gebaseerd op de instructies van juli 2009. Echter, doordat deze instructies vernietigd werden, kunnen ze niet meer gebruikt worden als basis voor een weigeringsbeslissing zonder de andere elementen van sociale integratie, zelfstandige werkzaamheid en verblijfsduur in aanmerking te nemen.

De bestreden beslissing voegt een strikte voorwaarde toe aan de wet en schendt daarom artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet. De motivering is niet afdoende en de bestreden beslissing schendt eveneens het zorgvuldigheidsbeginsel.

De bestreden beslissing dient vernietigd te worden.”

“Tweede Middel :

- Schending van artikelen 10, 11 en 191 van de Grondwet
- Schending van artikelen 9 bis en 62 van de Vreemdelingenwet
- Schending van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen

Artikelen 10 en 11 van de Grondwet bevatten het gelijkheids- en niet-discriminatieprincipe. Artikel 191 van de Grondwet stelt dat de Grondwettelijke principes eveneens van toepassing zijn op vreemdelingen. Op basis van deze principes kan men personen die zich in dezelfde omstandigheden bevinden, niet op ongelijke wijze behandelen tenzij dit verschil van behandeling redelijk te verantwoorden is.

De instructies van 19 juli 2009 werden geannuleerd door de Raad van State op 15 december 2009, maar worden nog steeds toegepast door de Staatssecretaris in het kader van zijn discretionaire bevoegdheid.

De vernietiging van de instructies heeft belangrijke gevolgen.

Eén van deze gevolgen vloeit voort uit het hierboven aangehaalde arrest van de Raad van State nr. 215.571 van 5 oktober 2011, dat stelt dat een toepassing van de instructies als dwingende regels in strijd is met artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet.

Een ander gevolg wordt uiteengezet in het arrest van uw Raad nr. 53.240 van 16 december 2010. Volgens uw Raad vormt een verschillende behandeling van twee verzoeken tot machtiging tot verblijf

omwille van de datum van indiening van het verzoekschrift een niet redelijk te verantwoorden discriminatie. Daar waar de Dienst Vreemdelingenzaken zich verschuilt achter haar discretionaire bevoegdheid, stelt uw Raad dat het artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet geen discretionaire bevoegdheid voorziet wat betreft de termijn van indiening van het verzoekschrift:

“De verwerende partij kan zich in deze niet verschuilen achter haar ruime discretionaire bevoegdheid. Het is correct dat de verwerende partij ook bij de ontvankelijkheidsfase over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt, doch deze ruime discretionaire bevoegdheid heeft betrekking op de beoordeling van de buitengewone omstandigheden. De verwerende partij kan haar ruime appreciatiebevoegdheid niet misbruiken om voorwaarden aan de wet toe te voegen. In casu geeft ze zelf aan dat voor al wie binnen de in de instructie vooropgestelde termijn een aanvraag heeft ingediend, de regularisatieaanvraag meteen ontvankelijk wordt verklaard. Zulks is volledig in strijd met het vernietigingsarrest van de Raad van State. Anders is het voor de beoordeling van de gegrondheid van de aanvraag. Evenwel betreft de bestreden beslissing de ontvankelijkheid van de aanvraag en geenszins de gegrondheid van de aanvraag. Voor de beoordeling van de gegrondheid van de aanvraag beschikt de verwerende partij over een ruime discretionaire bevoegdheid voor het bepalen van de voorwaarden voor het toekennen van een verblijf. Voor de beoordeling van de gegrondheid van de aanvraag zijn er geen wettelijke criteria voorzien en aldus kan de verwerende partij de criteria welke vooropgesteld waren in de instructie hernemen als ware het nieuwe criteria voor de beoordeling van de gegrondheid van de aanvraag. In casu heeft de bestreden beslissing betrekking op de ontvankelijkheid van de aanvraag en niet op de gegrondheid van de aanvraag. Aangezien het onderscheid dat door de verwerende partij wordt gemaakt geenszins redelijk te verantwoorden is, kan verzoeker in zijn betoog worden gevolgd. Een schending van het gelijkheidsbeginsel wordt aangetoond. »

Uw Raad stelt dat de Dienst Vreemdelingenzaken wel degelijk een grote beoordelingsbevoegdheid overhoudt bij de ten gronde beoordeling van het verzoekschrift 9bis. Binnen zijn discretionaire bevoegdheid kan de Dienst Vreemdelingenzaken inderdaad oordelen of de ingeroepen integratie van de verzoeker al dan niet kan beschouwd worden als een afdoende element of oordelen of er al dan niet sprake is van een dringende humanitaire situatie.

Er volgt echter ook uit het arrest van de Raad van State nr. 215.571 van 5 oktober 2011 dat de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris niet tot gevolg kan hebben dat de vernietigde instructies van 19.07.2009 toegepast worden als een dwingende regel en dat de beoordeling van het geheel van ingeroepen argumenten niet meer nodig zou zijn. Een dergelijke toepassing van de vernietigde instructies zou in strijd zijn met artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet.

Hieruit volgt dat de Dienst Vreemdelingenzaken bij de beoordeling van een verzoekschrift 9 bis van de Vreemdelingenwet dient te verzekeren dat een beslissing de artikelen 10 en 11, jto. 191 van de Grondwet niet schendt wanneer ze de instructies toepast. De toepassing van de instructies als dwingende regels riskeert immers een verschil in behandeling teweeg te brengen tussen verscheidene personen zonder objectieve rechtvaardiging.

Men dient bijgevolg te oordelen dat de Dienst Vreemdelingenzaken een ruime discretionaire bevoegdheid behoudt om een verzoek tot machtiging van verblijf ten gronde te beoordelen. Ze kan echter geen regels toevoegen aan de wet en op die wijze discriminerende behandelingen creëren.

Toegepast op huidige zaak kan het volgende gesteld worden. Verzoeker is eind 2006, nu dus 5 jaar geleden, in België aangekomen,

Verzoeker heeft een arbeidscontract voorgelegd en bekwam een arbeidsvergunning. Doordat er problemen waren bij de kandidaat werkgever kon verzoeker niet effectief aan het werk gaan. Verzoeker verbleef op het moment van de bestreden beslissing sinds 5 jaar op het Belgisch grondgebied en hij oefent een zelfstandige activiteit uit en is dus niet ten laste van de Belgische openbare bijstand.

De Dienst Vreemdelingenzaken weigert ondanks deze feiten de machtiging tot verblijf.

Verzoeker meent dat het feit dat personen die werken in het kader van een arbeidscontract wel gemachtigd worden tot verblijf en dat personen die werken op basis van een zelfstandigen statuut niet gemachtigd worden, een niet te rechtvaardigen discriminatie vormt en een schending van artikel 10 en 11 van de Grondwet, zeker nu beide categoriën niet afhankelijk zijn van de Belgische openbare bijstand. Verzoeker stelt verder vast dat de bestreden beslissing het feit dat verzoeker reeds sedert 2006 in België verblijft en duurzaam lokaal verankerd is terzijde schuift daar deze elementen “niet relevant zijn” omdat er expliciet een arbeidskaart werd vereist.

Verzoeker stelt echter vast dat personen die reeds vijf jaar in België verblijven wel gemachtigd worden tot verblijf. Verzoeker meent dat het feit dat personen die eind 2009 vijf jaar in België verbleven wel gemachtigd worden tot verblijf, terwijl personen die eind 2011 vijf jaar in België verblijven niet gemachtigd worden tot verblijf, een niet te rechtvaardigen discriminatie vormt en een schending van artikel 10 en 11 van de Grondwet.

*De twee verschillen in behandeling kunnen niet gerechtvaardigd worden daar de enige regel waarop de bestreden beslissing zich baseert vernietigd werd door de Raad van State. De bestreden beslissing voegt bijgevolg voorwaarden toe aan de wet zonder rechtvaardiging.*

*De bestreden beslissing schendt het gelijkheidsbeginsel zoals voorzien in artikel 10 en 11 jto. 191 van de Grondwet.*

*De beslissing voegt een voorwaarde toe aan de wet en schendt bijgevolg artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet. De motivatie is niet afdoende.*

*De bestreden beslissing dient om die redenen vernietigd te worden.”*

2.2 In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij dat alleszins is voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht. Volgens de verwerende partij geeft verzoeker immers blijk kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing, nu hij deze in het inleidend verzoekschrift aan inhoudelijke kritiek onderwerpt. De verwerende partij wijst er tevens op dat de bestreden beslissing genoegzaam met redenen is omkleed, aangezien daarin zowel haar juridische grondslag als haar feitelijke grondslag zijn vermeld. Deze vermeldingen laten verzoeker toe kennis te hebben van de gronden op basis waarvan geweigerd werd het tijdelijk verblijf van verzoeker te verlengen.

De verwerende partij stelt verder dat in de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid d.d. 26 november 2010, waarbij verzoeker in toepassing van de artikelen 9bis en 13 van de vreemdelingenwet werd gemachtigd tot een tijdelijk verblijf in België, uitdrukkelijk melding werd gemaakt van volgende voorwaarden om verlenging van de verblijfsmachtiging te kunnen bekomen: (-) een nieuwe arbeidskaart B, (-) een bewijs van effectieve en recente tewerkstelling en (-) een recent arbeidscontract. Voorvermelde documenten dienden ten minste drie maanden voor de vervaldatum van de verblijfsvergunning aan de gemachtigde te worden voorgelegd. Volgens de verwerende partij werd de beslissing persoonlijk ter kennis gebracht aan verzoeker die aldus wist onder welke voorwaarden het hem toegekende tijdelijke verblijf zou worden verlengd.

De verwerende partij betoogt dat de gemachtigde van de staatssecretaris evenwel heeft vastgesteld dat verzoeker niet voldeed aan deze voorwaarden. Volgens de verwerende partij heeft verzoeker immers geen nieuwe arbeidskaart B voorgelegd, noch bewijzen van effectieve tewerkstelling of een recent arbeidscontract. Daarenboven blijkt uit nazicht in de personeelsdatabank van DIMONA op 21 november 2011 dat verzoeker nooit tewerkgesteld is geweest bij K. E. NV. Verzoeker toont dan ook niet aan als zou de concrete motivering van de bestreden beslissing kennelijk onredelijk zijn.

De verwerende partij wijst er voorts op dat het loutere feit dat verzoeker een eigen zaak zou hebben opgestart, uiteraard geen afbreuk kan doen aan de terechte vaststelling van de gemachtigde van de staatssecretaris dat verzoeker geen arbeidskaart B heeft voorgelegd, terwijl dit nochtans uitdrukkelijk vereist werd. Volgens de verwerende partij beschikt de gemachtigde bovendien over een discretionaire beoordelingsbevoegdheid in het kader waarvan deze vermag te beslissen de door verzoeker aangebrachte elementen al dan niet te aanvaarden teneinde een verblijfsrecht toe te staan.

De verwerende partij laat vervolgens gelden dat verzoekers kritiek aangaande de vernietiging van de instructie van 19 juli 2009 door de Raad van State en recente rechtspraak dienaangaande ter zake totaal niet dienend is. Volgens de verwerende partij ziet verzoeker immers over het hoofd dat de *in casu* bestreden beslissing geen beoordeling betreft van een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, doch een loutere beoordeling van het verzoek tot verlenging van het toegestane tijdelijk verblijf dat uitdrukkelijk werd gekoppeld aan een aantal aan verzoeker meegedeelde voorwaarden. Uit niets blijkt dat de aan de verlenging van het tijdelijk verblijf gekoppelde voorwaarden, zoals opgesomd in de beslissing d.d. 26 november 2010, worden opgelegd ingevolge de (vernietigde) instructie van 19 juli 2009. Verwijzend naar rechtspraak van de Raad, merkt de verwerende partij tevens op dat verzoeker niet kan worden gevolgd waar hij de mening is toegedaan dat de gemachtigde van de staatssecretaris, na te hebben vastgesteld dat verzoeker niet voldoet aan de aan de verlenging van zijn verblijf gekoppelde voorwaarden, de door verzoeker ingeroepen elementen (integratie en zelfstandige activiteit) diende te beoordelen.

In de mate waarin verzoeker meent dat de bestreden beslissing een verschil in behandeling doet ontstaan tussen enerzijds verzoeker die geen arbeidsovereenkomst voorlegt, doch wel aantoonde een zelfstandige activiteit uit te oefenen en personen die werken en in dat kader een arbeidscontract voorleggen, wel gemachtigd worden tot een verblijf, betoogt de verwerende partij dat de grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie niet uitsluiten dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium

berust en het redelijk verantwoord is. Volgens de verwerende partij verzetten dezelfde regels er zich overigens tegen dat categorieën van personen, die zich ten aanzien van de aangevochten maatregel in wezenlijk verschillende situaties bevinden, op identieke wijze worden behandeld, zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

De verwerende partij stipt ten slotte aan dat een schending van artikel 11 van de Grondwet en van het gelijkheidsbeginsel slechts kan aanvaard worden indien met feitelijke en concrete gegevens aangetoond wordt dat gelijke gevallen ongelijk worden behandeld. Volgens de verwerende partij doet verzoeker zulks niet. Verzoeker geeft overigens zelf aan dat hem een verblijfsmachtiging werd verstrekt op grond van zijn tewerkstelling. Hij kende ook de voorwaarden die hem waren opgelegd om verlenging van zijn verblijfsrecht te bekomen. De verwerende partij wijst erop dat aangezien uitdrukkelijk was gevraagd om een arbeidskaart B en een recent arbeidscontract voor te leggen, verzoeker niet dienstig kan ontkennen dat hij niet voldoet aan de voorwaarden voor verlenging van zijn tijdelijk verblijf.

De verwerende partij besluit dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van de bestreden beslissing handelde na grondig onderzoek van de elementen die verzoekers concrete situatie daadwerkelijk kenmerken en conform de terzake toepasselijke rechtsregels, artikel 11 van de Grondwet, artikel 9bis van de vreemdelingenwet en het zorgvuldigheidsbeginsel inclusief.

2.3 Gelet op de nauwe samenhang van de twee door verzoeker aangevoerde middelen, behandelt de Raad ze samen.

2.3.1.1 De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door artikel 62 van de vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de bestreden beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld 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 bestuurshandeling 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 bestuurshandeling geeft duidelijk het determinerend motief aan op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt immers verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, met name de artikelen 9bis en 13 van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de bestreden beslissing een motivering in feite, namelijk dat verzoeker werd gemachtigd tot een verblijf in België van meer dan drie maanden met beperkte duur in toepassing van de artikelen 9bis en 13 van de vreemdelingenwet; deze machtiging tot tijdelijk verblijf werd toegestaan op basis van de door hem bekomen arbeidskaart B (...), geldig van 26 november 2010 tot 25 november 2011 bij de werkgever K. E. NV, die werd afgeleverd op basis van het koninklijk besluit houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers d.d. 7 oktober 2009 (BS 14 oktober 2009); volgende voorwaarden werden in de instructies d.d. 26 november 2010 opgenomen voor de verlenging van het tijdelijk verblijf: *"Minstens drie maanden voor de vervaldatum van zijn verblijfsvergunning dient volgende persoon: K. R., J. geboren op 30 augustus 1980 (...) volgende documenten voor te leggen: (1.) een nieuwe arbeidskaart B, (2.) een bewijs van effectieve en recente tewerkstelling, (3.) een recent arbeidscontract"*; verzoeker kan geen nieuwe arbeidskaart B voorleggen, noch bewijzen van effectieve tewerkstelling of een recent arbeidscontract; daarenboven blijkt uit nazicht in de personeelsdatabank DIMONA op 21 november 2011 dat verzoeker nooit tewerkgesteld geweest is bij K. E. NV; verzoeker legt eveneens geen arbeidskaart bij een andere werkgever voor; dat verzoeker beweert intussen wel een zelfstandige activiteit uit te oefenen als zaakvoerder van de firma S. BVBA, opgericht op 7 oktober 2011, en voor deze zelfstandige activiteit een procedure tot het bekomen van een beroepskaart heeft opgestart, is in dit kader niet relevant; in de instructies zoals hier geciteerd, werd immers expliciet een arbeidskaart B als voorwaarde voor de verlenging van het verblijf van verzoeker gesteld; verzoeker voldoet om deze redenen niet aan de aan zijn verblijf gestelde voorwaarden; het tijdelijk verblijf kan dan ook niet verlengd worden.

Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestuurshandeling is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht.

2.3.1.2 De Raad stelt vast dat verzoeker de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing kent nu hij deze in een eerste en tweede middel aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpt. Het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht is *in casu* voldaan; de middelen dienen derhalve vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht te worden behandeld. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag 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 in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in samenhang met de aangevoerde schending van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

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, § 1 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

De bestreden beslissing maakt tevens melding van artikel 13 van de vreemdelingenwet. Artikel 13, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

*“§ 1. Behalve indien dit uitdrukkelijk anders wordt voorzien, wordt de machtiging tot verblijf verleend voor een beperkte tijd, ingevolge deze wet of ingevolge specifieke omstandigheden die betrekking hebben op de betrokkene of ingevolge de aard of de duur van zijn activiteiten in België.”*

2.3.1.3 In het verzoekschrift betoogt verzoeker dat de beslissing *d.d.* 26 november 2010 waarbij verzoeker wordt gemachtigd tot een tijdelijk verblijf in België is gesteund op de instructie van 19 juli 2009 van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid. Verzoeker stelt verder dat de *in casu* bestreden beslissing louter vaststelt dat verzoeker niet beantwoordt aan de voorwaarden vermeld in de aan de burgemeester van de gemeente Heusden-Zolder gerichte instructie *d.d.* 26 november 2010. Volgens verzoeker werd hogergenoemde instructie van 19 juli 2009 evenwel vernietigd door de Raad van State en kan zij niet meer als basis voor een weigeringsbeslissing worden gebruikt zonder de overige aangebrachte elementen van sociale integratie in overweging te nemen.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 12 november 2009 samen met zijn ouders en zijn broer een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet heeft ingediend. Uit het administratief dossier blijkt eveneens dat verzoeker op 26 november 2010 in toepassing van de artikelen 9bis en 13 van de vreemdelingenwet wordt gemachtigd tot een tijdelijk verblijf in het Rijk. In de bijbehorende instructie gericht aan de burgemeester van de gemeente Heusden-Zolder wordt uitdrukkelijk vermeld dat verzoeker minstens 3 maanden voor de vervaldatum van zijn verblijfsvergunning een nieuwe arbeidskaart B dient over te maken, alsook een bewijs van effectieve en recente tewerkstelling en een recent arbeidscontract. Op 21 november 2011 heeft de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid ten opzichte van verzoeker de beslissing tot weigering van de verlenging van het tijdelijk verblijf genomen.



In de bestreden beslissing wordt het volgende beargumenteerd:

*“Betrokkene kan geen nieuwe arbeidskaart B voorleggen, noch bewijzen van effectieve tewerkstelling of een recent arbeidscontract. Daarenboven blijkt uit nazicht in de personeelsdatabank DIMONA op 21.11.2011 dat betrokkene nooit tewerkgesteld geweest is bij K. E. NV.*

*Betrokkene legt eveneens geen arbeidskaart voor een andere werkgever voor. Dat betrokkene beweert intussen wel een zelfstandige activiteit uit te oefenen als zaakvoerder van de firma S. BVBA, opgericht op 07.10.2011, en voor deze zelfstandige activiteit een procedure tot het bekomen van een beroepskaart heeft opgestart, is in dit kader niet relevant. In onze instructies zoals hier geciteerd, werd immers expliciet een arbeidskaart B als voorwaarde voor de verlenging van het verblijf van betrokkene gesteld.*

*Betrokkene voldoet om deze redenen niet aan de aan zijn verblijf gestelde voorwaarden. Het tijdelijk verblijf kan dan ook niet verlengd worden.”*

De *in casu* bestreden beslissing betreft geen beoordeling van een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. In tegenstelling tot wat verzoeker beweert, werd de bestreden beslissing niet genomen op basis van de vernietigde instructie van 19 juli 2009, maar louter omdat verzoeker niet voldoet aan de voorwaarden die werden gesteld voor de verdere verlenging van zijn verblijf. In dit verband wijst de Raad erop dat het voorleggen van een nieuwe arbeidskaart B, alsook een bewijs van effectieve en recente tewerkstelling en een recent arbeidscontract expliciete voorwaarden waren voor de verlenging van verzoekers tijdelijk verblijf. Bij nazicht van de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoeker van deze voorwaarden op 13 december 2010 op de hoogte werd gesteld, maar heeft nagelaten de nodige documenten over te maken. Deze feitelijke constatering wordt door verzoeker overigens niet betwist. Het getuigt dan ook van een correcte feitenvinding en het is tevens niet kennelijk onredelijk van de gemachtigde van de staatssecretaris om in de bestreden beslissing te oordelen dat het tijdelijk verblijf van verzoeker niet verder verlengd kan worden omdat verzoeker geen nieuwe arbeidskaart B heeft voorgelegd, noch bewijzen van effectieve en recente tewerkstelling of een recent arbeidscontract.

2.3.3.4 In het verzoekschrift uit verzoeker voorts kritiek op het feit dat de verwerende partij geen *in concreto* onderzoek heeft gevoerd naar alle door hem aangebrachte elementen inzake zijn sociale integratie, meer in het bijzonder het feit dat verzoeker reeds sedert 2006 in België verblijft, duurzaam lokaal verankerd is, een zelfstandige activiteit uitoefent en niet ten laste is van de Belgische sociale bijstand. Verzoeker stipt tevens aan dat de bestreden beslissing niet verantwoordt waarom deze elementen niet zouden kunnen leiden tot een machtiging tot verblijf.

Wat vooreerst verzoekers uitoefening van een zelfstandige activiteit betreft, stelt de Raad vast dat verzoeker bij zijn aanvraag tot verlenging van verblijf enkel heeft aangetoond dat hij de procedure tot het verkrijgen van een beroepskaart had opgestart, niet dat hij deze beroepskaart reeds had verkregen, en dat de verwerende partij deze elementen die verzoeker heeft meegedeeld wel degelijk in aanmerking heeft genomen. In de bestreden beslissing wordt immers beredeneerd dat: *“[de omstandigheid dat] betrokkene beweert intussen wel een zelfstandige activiteit uit te oefenen als zaakvoerder van de firma S. BVBA, opgericht op 07.10.2011, en voor deze zelfstandige activiteit een procedure tot het bekomen van een beroepskaart heeft opgestart, is in dit kader niet relevant. In onze instructies zoals hier geciteerd, werd immers expliciet een arbeidskaart B als voorwaarde voor de verlenging van het verblijf van betrokkene gesteld.”* Verzoeker kan derhalve niet dienstig aanvoeren dat geen rekening werd gehouden met het feit dat hij een zelfstandige activiteit uitoefent of zou gaan uitoefenen. Het loutere feit dat verzoeker het niet eens is met de gevolgtrekkingen van de gemachtigde volstaat overigens niet om de motieven te weerleggen.

Wat vervolgens de overige aangehaalde elementen inzake verzoekers integratie betreffen, merkt de Raad op dat, indien een vreemdeling die omwille van een welbepaalde reden wordt gemachtigd tot een voorlopig verblijf in België, naderhand niet voldoet aan de hem vooraf meegedeelde voorwaarden voor de verlenging van dit tijdelijk verblijf, de verwerende partij in de beslissing aangaande de al dan niet verlenging van dit verblijf niet dient te motiveren over andere elementen. De verwerende partij dient daarom niet na te gaan of de vreemdeling in kwestie op basis van een andere grond zou kunnen worden gemachtigd tot verblijf. De Raad wijst erop dat het in dat geval aan de vreemdeling zelf toekomt een nieuwe aanvraag om machtiging tot verblijf om humanitaire redenen in te dienen. Verzoeker kan in voorliggend geval dan ook niet met goed gevolg opwerpen dat de verwerende partij rekening had moeten houden met de door hem aangebrachte elementen inzake zijn sociale integratie en had moeten

verantwoorden waarom deze elementen niet kunnen leiden tot een machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

In het licht van het voorgaande kan worden besloten dat verzoeker *in casu* niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de staatssecretaris op onredelijke wijze en op basis van een foutieve feitenvinding tot zijn besluit is gekomen. De bestreden beslissing steunt immers op afdoende, deugdelijke en pertinente motieven.

De schending van de materiële motiveringsplicht en van artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan niet worden aangenomen.

2.4 Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (RvS 23 februari 2004, nr.128.424). Verzoeker toont *in casu* niet aan dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van de bestreden beslissing is uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel niet kan worden aangenomen.

2.5 In het verzoekschrift is verzoeker ten slotte de mening toegedaan dat de omstandigheid dat een in het kader van een arbeidsovereenkomst tewerkgestelde vreemdeling wordt gemachtigd tot een verblijf in België en dat een vreemdeling die als zelfstandige werkt niet wordt gemachtigd tot een verblijf in het Rijk een schending vormt van de artikelen 10 en 11 *juncto* artikel 191 van de Grondwet. Volgens verzoeker maakt het feit dat een vreemdeling die eind 2009 sinds vijf jaar in België verblijft, wordt gemachtigd tot een verblijf in België, terwijl een vreemdeling die eind 2011 sinds vijf jaar in België verblijft niet wordt gemachtigd tot een verblijf in het Rijk, eveneens een niet te rechtvaardigen discriminatie uit.

Er dient op te worden gewezen dat het uitgangspunt van verzoeker verkeerd is. Verzoeker meent dat de bestreden beslissing “*de beoordeling van een verzoekschrift 9bis van de Vreemdelingenwet*” inhoudt. Zoals hierboven reeds gesteld, houdt de bestreden beslissing geen beoordeling in van verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf. Deze beoordeling geschiedde op 26 november 2010. In huidige bestreden beslissing wordt uitsluitend geoordeeld over de aanvraag van verzoeker voor verlenging van zijn tijdelijk verblijf. Deze beoordeling is gekoppeld aan de voorwaarden voor verlenging van het verblijf die aan verzoeker werden meegedeeld. De omstandigheid dat een van deze voorwaarden was dat hij een arbeidskaart diende voor te leggen en geen bewijs van een zelfstandig statuut, kan niet beschouwd worden als schending van het gelijkheidsbeginsel.

Verzoeker kan zich trouwens niet dienstig beroepen op een verschil in behandeling tussen werknemers en zelfstandigen, nu hij niet aantoont zich in een van deze categorieën te bevinden: in het dossier bevindt zich enkel het bewijs van het aanvragen van een beroepskaart, een effectief aan verzoeker afgeleverde beroepskaart wordt niet bijgebracht.

Vervolgens merkt de Raad op dat er slechts sprake kan zijn van een schending van het gelijkheidsbeginsel indien verzoeker met feitelijke en concrete gegevens aantoont dat gelijkaardige situaties ongelijk worden behandeld. Verzoeker brengt inzake de personen die vijf jaar in België verblijven geen concrete gegevens aan die een vergelijking inhouden van zijn situatie met de situatie van andere vreemdelingen, en die zou aantonen dat personen in een gelijkaardige situatie als verzoeker op een andere wijze werden behandeld. De schending van het gelijkheidsbeginsel en van het non-discriminatiebeginsel kan niet worden aangenomen.

Het eerste en het tweede middel zijn 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 negenentwintig februari tweeduizend en twaalf door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET