

Arrest

nr. 79 301 van 17 april 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 Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 15 november 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 12 september 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 en van het bevel om het grondgebied te verlaten, beide beslissingen aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 18 oktober 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 beschikking van 28 november 2011 houdende de vaststelling van het rolrecht met referentnummer REGUL X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 maart 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 10 april 2012.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. GREENLAND, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, dient op 15 december 2009 een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de

vreemdelingenwet). De lokale politie van Genk verricht een woonstcontrole en stelt op 5 januari 2010 vast dat verzoeker op het door hem opgegeven adres woont.

Op 28 juni 2010 deelt de Dienst Vreemdelingenzaken aan verzoeker mee dat hij, onder voorbehoud van de voorlegging van een arbeidskaart B, instructies zal versturen naar het gemeentebestuur van verzoekers verblijfplaats tot afgifte van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister, dat één jaar geldig is.

Op 2 februari 2011 richt de raadvrouw van verzoeker een schrijven aan de Dienst Vreemdelingenzaken waarin zij laat weten dat de horecazaak T., met wiens uitbater verzoeker een arbeidsovereenkomst had afgesloten, begin 2010 werd overgenomen en dat de nieuwe eigenaar van de handelszaak weigert verzoeker in dienst te nemen.

Op 12 september 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf van verzoeker ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“(…)

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 15.12.2009 werd ingediend door :

O., M. (...)

nationaliteit: Marokko

geboren te (...) op 20.12.1979

adres: (...)

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

Reden(en):

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

Betrokkene wenst beroep te doen op criterium 2.8B en legt een arbeidscontract voor. Op 28.10.2010 werd betrokkene op de hoogte gesteld dat onder voorbehoud van de voorlegging van een door een bevoegde gewestelijke overheid afgeleverde arbeidskaart B, instructies tot afgifte van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister, dat één jaar geldig is, zouden worden opgesteld. In deze brief was eveneens bij wijze van herinnering opgenomen dat in overeenstemming met het koninklijk besluit van 7 oktober 2009 houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers de aanvraag voor een arbeidsvergunning binnen de drie maanden, na de datum van verzending van het aangetekend schrijven door de Dienst Vreemdelingenzaken, door de werkgever moest worden ingediend bij de bevoegde gewestelijke dienst. Betrokkene liet op 02.02.2011 weten dat de nieuwe zaakvoerder hem niet in dienst wenste te nemen. Betrokkene had de mogelijkheid om een andere werkgever te zoeken, maar heeft nagelaten dit te doen. Betrokkene had namelijk drie maanden de tijd gehad om via een werkgever zijn aanvraag in te dienen bij de bevoegde gewestelijke overheid. Dat betrokkene heeft nagelaten binnen de termijn van drie maanden een nieuwe werkgever te zoeken is te wijten aan zijn eigen houding. Betrokkene kan zich aldus niet dienstig beroepen op criterium 2.8B.

Het feit dat betrokkene sinds 2001 in België zou verblijven, werkwilgig is, lid is van een sportclub, Nederlandse les heeft gevolgd, een vrienden- en kennissenkring heeft uitgebouwd 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 en vormen deze elementen op zich geen grond om geregulariseerd te worden op basis van art. 9 bis.

Betrokkene haalt aan dat er familie van hem in België zou verblijven. Echter, betrokkene bewijst de familieband niet. Een verklaring van een derde, noch het louter voorleggen van een identiteits- of verblijfskaart van de personen waarop betrokkene zich beroept, heeft voldoende bewijskracht om te kunnen spreken van verwantschap.

Niets verhindert betrokkene derhalve om terug te keren. Het staat betrokkene vrij hiertoe een beroep te doen op de Internationale Organisatie voor Migratie (IOM) om zo de nodige steun te verkrijgen voor een terugreis. Ook beschikt de IOM over een Reïntegratiefonds dat als doel heeft een duurzame terugkeer naar en reïntegratie in het land van herkomst te vergemakkelijken. Dit fonds is ontworpen om mensen bij te staan in het vinden van inkomensgenererende activiteiten. Reïntegratiebijstand kan het volgende bevatten: beroepsopleidingen, opstarten van kleine zakenprojecten, kosten om een cursus of opleiding te volgen, kosten om informatie over beschikbare jobs te verkrijgen, bijvoorbeeld door middel van tewerkstellingsbureaus, accommodatie/huur, extra bagage. Hierdoor kan de bewering dat betrokkene niets meer zou hebben om te kunnen overleven niet aanvaard worden als een grond voor regularisatie. Bijgevolg verzoek ik u door afgifte van het model van bijlage 13 van het K.B. van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (B.S. van 27 oktober 1981), zoals ingevoegd bij het K.B. van 22 november 1996 (B.S. van 6 december 1996) en gewijzigd door het K.B. van 22 juli 2008 (B.S. van 29 augustus 2008), aan de betrokkene kennis te geven van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid waarbij hem bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten binnen de 30 (dertig) dagen na de kennisgeving.

Reden van de maatregel:

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

(...)"

Op 18 oktober 2011 wordt de bestreden beslissing van 12 september 2011 aan verzoeker ter kennis gebracht en wordt hem bevel gegeven het grondgebied te verlaten (bijlage 13 – Model B). Dit is de tweede bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

"(...)

REDEN(EN) VAN DE BESLISSING : (2)

X - artikel 7 van de wet van 15 december 1980, eerste lid, 1 : verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de vereiste documenten : de betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort voorzien van een geldig visum.

X - artikel 7 van de wet van 15 december 1980, eerste lid, 5 : werd door Nederland (...) ter fine van weigering van toegang gesignaleerd in de staten die partij zijn bij de Uitvoeringsovereenkomst van het Akkoord van Schengen, ondertekend op 19 juni 1990, hetzij omdat zijn aanwezigheid een gevaar uitmaakt voor de openbare orde of de nationale veiligheid, hetzij omdat hij het voorwerp heeft uitgemaakt van een verwijderingmaatregel die noch ingetrokken noch opgeschort werd en die een verbod van toegang behelst wegens overtreding van de nationale bepalingen inzake de binnenkomst of het verblijf van de vreemdelingen.

(...)"

2. Over de ontvankelijkheid

2.1 In de nota met opmerkingen werpt de verwerende partij een exceptie *obscuri libelli* op.

2.2 Uit het dispositief van het verzoekschrift valt te lezen dat verzoeker uitsluitend "het 'bevel om het grondgebied te verlaten', overhandigd op 19.10.2011" aanvecht. Als bijlage bij het verzoekschrift voegt verzoeker als bestreden beslissing evenwel zowel het bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13 – Model B) d.d. 18 oktober 2011, als de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 12 september 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard. Uit de bewoordingen van het verzoekschrift kan tevens worden afgeleid dat verzoekers middelen zijn gericht tegen de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 12 september 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard. Uit de bewoordingen van voormelde bestuurshandelingen blijkt bovendien dat het bevel om het grondgebied te verlaten is genomen in uitvoering van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 12 september 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard en dat beide bestuurshandelingen aan verzoeker op 18 oktober 2011 samen ter kennis werden gebracht.

In het licht van het voorgaande, kan worden gesteld dat het voorwerp van het beroep zowel het bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13 – Model B) van 18 oktober 2011 betreft, als de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 12 september 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard. Ter terechtzitting van 10 april 2012 wordt dit bevestigd door de advocaat van verzoeker. Het beroep is derhalve ontvankelijk *ratione materiae*.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 Verzoeker voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

“1. De schending van artikel 9bis van de vreemdelingenwet

Verwerende partij heeft als reden voor de verwerping gegeven dat verzoeker was niet in het bezit van een arbeidskaart.

De regularisatieaanvraag van verzoeker werd door de DVZ verworpen onder verwijzing naar de instructie d.d. 19 juli 2009 die genomen werd door Minister Wathelet. Deze instructie werd onwettig verklaard en vernietigd door de Raad van State op 11 december 2009.

Ondanks de onwettigheid van voormelde instructie, verklaarde Minister Wathelet deze vernietigde instructie toe te passen op basis van zijn discretionaire bevoegdheid.

Zodoende worden eisen toegevoegd aan het bestaand artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet.

De weigering van de aanvraag tot regularisatie op basis van een instructie die inmiddels onwettig verklaard werd en vernietigd werd door de Raad van State, kan niet weerhouden worden.

De aanvraag dient immers getoetst te worden aan artikel 9 bis Vreemdelingenwet.

Verzoeker heeft voldoende elementen aangereikt die een regularisatie van verblijf op basis van artikel 9 bis rechtvaardigen, zijnde:

- Werkwilligheid;*
- Taalkennis;*
- Een sociaal netwerk.*

Al deze elementen, die in toepassing van artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet, ruim voldoende zijn om een regularisatie van verblijf te rechtvaardigen, worden door de Dienst Vreemdelingenzaken weggewist.

Het blijven toepassen van de vernietigde instructie-criteria – op basis van de zogenaamde discretionaire bevoegdheid van de minister, kan niet aanvaard worden, daar zij het bestaande artikel 9 bis verzaamt en tevens leidt tot willekeur wat onaanvaardbaar is in een rechtstaat.

Het feit dat de Raad van State deze instructie criteria heeft verworpen, omdat zij onwettig tot stand gekomen zijn, heeft voor gevolg dat het klassieke artikel 9 bis dient toegepast te worden.

De motivering in de bestreden beslissing van de DVZ d.d. 12.09.2011 verwijst enkel naar de nood aan een arbeidskaart, een element van de criteria zoals opgesomd in de vernietigde instructie, en wijst op die basis de aanvraag af.

Zij druist lijnrecht in tegen de klassieke criteria die van belang zijn om geregulariseerd te kunnen worden, namelijk werkwilligheid, het kennen van één der landstalen en een sociaal netwerk te hebben uitgebouwd. Al deze elementen zijn door verzoeker bewezen: verwerende partij aanvaard dat ook in haar schrijven d.d. 28.10.2010 (stuk 3).

Het blijkt dus dat de aanvraag om machtiging tot verblijf uitsluitend ongegrond is verklaard omdat niet aan de voorwaarde van de arbeidskaart uit de (vernietigde) instructie is voldaan.

De Minister heeft, op basis van zijn zeer uitgebreide discretionaire bevoegdheid de criteria bepaald in het klassieke artikel 9 van de Vreemdelingenwet verzaamt en aldus artikel 9 bis schendt.

De toepassing van de voorwaarde inzake de arbeidsovereenkomst juist tot de afwijzing van de aanvraag geleid.

Het middel is gegrond.”

3.2 In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij dat verzoeker in zijn aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet d.d. 15 december 2009 zelf uitdrukkelijk de toepassing heeft gevraagd van het criterium 2.8 B van de door de Raad van State vernietigde instructie van 19 juli 2009. Volgens de verwerende partij wordt in de bestreden beslissing dan ook in de eerste plaats aangegeven dat verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf in het licht van voornoemde instructie werd bekeken.

De verwerende partij stelt verder dat de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid bij de beoordeling van een aanvraag om machtiging tot verblijf over een grote appreciatiebevoegdheid beschikt en dat hij *in casu* heeft beslist om binnen zijn discretionaire bevoegdheid de criteria voor regularisatie omschreven

in de instructie van 19 juli 2009 toe te passen, zelfs nu ze zijn vernietigd, net om de rechtszekerheid ter wille te zijn en het vertrouwensbeginsel en gelijkheidsbeginsel te respecteren. Volgens de verwerende partij heeft de Raad van State de discretionaire bevoegdheid van de staatssecretaris op generlei wijze beperkt; verzoeker toont het tegendeel niet aan. De verwerende partij is daarom van mening dat niets de staatssecretaris in de weg staat om zijn discretionaire bevoegdheid invulling te geven zoals thans is gebeurd in de bestreden beslissing, door alsnog toepassing te maken van de intussen vernietigde instructie van 19 juli 2009. Verzoeker toont niet aan dat de discretionaire bevoegdheid van de staatssecretaris onmogelijk kan worden uitgeoefend door de intussen vernietigde instructie alsnog als referentiekader te gebruiken.

De verwerende partij laat ten slotte gelden dat verzoeker op 28 oktober 2010 op de hoogte werd gebracht van het feit dat onder voorbehoud van de voorlegging van een arbeidskaart B, instructies zouden worden gegeven tot afgifte van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister geldig voor één jaar. Volgens de verwerende partij liet verzoeker op 2 februari 2011 weten dat zijn werkgever hem toch niet in dienst wenste te nemen. Verzoeker had drie maanden de tijd om een nieuwe werkgever te zoeken, maar heeft nagelaten dit te doen. De verwerende partij betoogt dat verzoeker zich derhalve niet dienstig kan beroepen op het criterium 2.8 B en dat dit volkomen aan zijn eigen gedragingen te wijten is.

De verwerende partij besluit dat het middel niet ernstig is. In iedere hypothese kan de uiteenzetting van verzoeker niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwijking van de macht inhouden.

3.3.1 In het eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Ter terechtzitting wordt er gewezen op de arresten nummer 215.571 en 216.651, uitgesproken op 5 oktober 2011 en op 1 december 2011 door de Raad van State en op de inhoud ervan. De advocaat van verzoeker heeft ter zake geen opmerkingen.

Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

Artikel 9bis van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§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 toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

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

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

De bestreden beslissing oordeelt dat de aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond is en dat de verblijfsmachtiging dus niet wordt toegekend aan verzoeker. Artikel 9bis van de vreemdelingenwet bevat geen criteria waaraan de aanvraag om machtiging tot verblijf moet voldoen om gegrond te worden verklaard noch criteria die ertoe leiden de aanvraag ongegrond te verklaren (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651).

Met betrekking tot de gegrondheid van de aanvraag, met name of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, beschikt de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) is 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 staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid heeft op 19 juli 2009 instructies opgesteld waarin criteria worden opgesomd voor het gegrond verklaren van de aanvraag en de toekenning van een verblijfsmachtiging. Deze instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd bij arrest van de Raad van State nr. 198 769 van 9 december 2009 omdat deze instructie *“het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de daarin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit vermag te doen”*, omdat *“door dit in de bestreden instructie te doen, een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden”* en omdat *“uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt”*.

Voorts oordeelt de Raad van State dat bij de ongegrondverklaring van de aanvraag om machtiging tot verblijf, uitsluitend omdat niet aan de voorwaarden uit de vernietigde instructie is voldaan, de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 als een dwingende regel worden toegepast waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt. Dergelijke handelwijze leidt tot de toevoeging van een voorwaarde die niet is voorzien in artikel 9bis van de vreemdelingenwet. De Raad kan niet toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet worden toegevoegd, omdat artikel 9bis van de vreemdelingenwet geen criteria bevat (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651). Dienvolgens vermag de Raad niet te toetsen aan de vernietigde instructie.

In het middel betoogt verzoeker dat zijn aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet ongegrond werd verklaard onder verwijzing naar de door de Raad van State bij arrest nr. 198.796 van 9 december 2009 vernietigde instructie van 19 juli 2009. Volgens verzoeker voegt de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid zodoende voorwaarden toe aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Verzoeker stelt dat zijn aanvraag had moeten worden getoetst aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet en dat hij voldoende elementen heeft aangereikt die een machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet rechtvaardigen.

Uit de stukken van het dossier blijkt dat verzoeker op 15 december 2009 een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet heeft ingediend. Bij voormelde aanvraag heeft verzoeker het Typeformulier Regularisatieaanvraag gevoegd waarop hij het door de vernietigde instructie van 19 juli 2009 gedefinieerde criterium *“Werk + duurzame lokale verankering”* heeft aangekruist. Verzoeker heeft daarnaast volgende elementen inzake de gegrondheid van zijn aanvraag aangehaald:

- hij verblijft sinds 2001 in België en heeft er zijn (sociaal) leven volledig opgebouwd;
- een groot deel van zijn familie woont in België, met name zijn broer, A. O., en diens vrouw;
- hij heeft Nederlandse lessen gevolgd en is lid van een sportclub;
- hij heeft werk gezocht en gevonden.

In de bestreden beslissing wordt omtrent het door verzoeker aangekruiste criterium van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 het volgende overwogen:

“Betrokkene wenst beroep te doen op criterium 2.8B en legt een arbeidscontract voor. Op 28.10.2010 werd betrokkene op de hoogte gesteld dat onder voorbehoud van de voorlegging van een door een

bevoegde gewestelijke overheid afgeleverde arbeidskaart B, instructies tot afgifte van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister, dat één jaar geldig is, zouden worden opgesteld. In deze brief was eveneens bij wijze van herinnering opgenomen dat in overeenstemming met het koninklijk besluit van 7 oktober 2009 houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers de aanvraag voor een arbeidsvergunning binnen de drie maanden, na de datum van verzending van het aangetekend schrijven door de Dienst Vreemdelingenzaken, door de werkgever moest worden ingediend bij de bevoegde gewestelijke dienst. Betrokkene liet op 02.02.2011 weten dat de nieuwe zaakvoerder hem niet in dienst wenste te nemen. Betrokkene had de mogelijkheid om een andere werkgever te zoeken, maar heeft nagelaten dit te doen. Betrokkene had namelijk drie maanden de tijd gehad om via een werkgever zijn aanvraag in te dienen bij de bevoegde gewestelijke overheid. Dat betrokkene heeft nagelaten binnen de termijn van drie maanden een nieuwe werkgever te zoeken is te wijten aan zijn eigen houding. Betrokkene kan zich aldus niet dienstig beroepen op criterium 2.8B.”

Hieruit blijkt dat de aanvraag om machtiging tot verblijf hoofdzakelijk ongegrond wordt verklaard omdat niet is voldaan aan de voorwaarde uit de vernietigde instructie van 19 juli 2009 dat het regularisatiedossier binnen drie maanden na de aanvraag moet worden aangevuld met een arbeidskaart B of met een door de Gewesten afgeleverd positief advies betreffende de aangevraagde arbeidskaart B. Deze voorwaarde wordt als een dwingende regel toegepast, waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt wat dus in strijd is met de discretionaire bevoegdheid waarover de staatssecretaris beschikt. Artikel 9bis van de vreemdelingenwet bevat geen voorwaarde inzake een arbeidskaart B, zodat *in casu* een voorwaarde werd toegevoegd aan de wet (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651).

De schending van artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan in de hierboven weergegeven mate worden aangenomen.

3.3.2 De eerste bestreden beslissing bevat echter nog andere motieven. Er dient bijgevolg te worden nagegaan of deze andere motieven kunnen volstaan om de aanvraag ongegrond te verklaren.

Zoals reeds gesteld heeft verzoeker tevens volgende elementen aangehaald inzake de gegrondheid van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet:

- hij verblijft sinds 2001 in België en heeft er zijn (sociaal) leven volledig opgebouwd;
- een groot deel van zijn familie woont in België, met name zijn broer, A. O., en diens vrouw;
- hij heeft lessen Nederlands gevolgd en is lid van een sportclub;
- hij heeft werk gezocht en gevonden.

In de bestreden beslissing wordt hierover het volgende overwogen:

“Het feit dat betrokkene sinds 2001 in België zou verblijven, werkwilgig is, lid is van een sportclub, Nederlandse les heeft gevolgd, een vrienden- en kennissenkring heeft uitgebouwd 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 en vormen deze elementen op zich geen grond om geregulariseerd te worden op basis van art. 9 bis.”

En:

“Betrokkene haalt aan dat er familie van hem in België zou verblijven. Echter, betrokkene bewijst de familieband niet. Een verklaring van een derde, noch het louter voorleggen van een identiteits- of verblijfskaart van de personen waarop betrokkene zich beroept, heeft voldoende bewijskracht om te kunnen spreken van verwantschap.”

Hieruit blijkt dat in de eerste bestreden beslissing wel degelijk wordt geantwoord op het door verzoeker aangehaalde element dat een groot deel van zijn familie in België verblijft. Verzoeker toont niet aan dat deze motieven kennelijk onredelijk zijn of steunen op een foutieve feitenvinding.

Op het element van zijn lokale verankering, zijn werkwilgigheid en het feit dat hij lessen Nederlands heeft gevolgd en lid is van een sportclub, wordt echter enkel geantwoord door een verwijzing naar de voorschriften van de vernietigde instructie, namelijk dat verzoeker niet voldoet aan de voorwaarden

hiervan, zodat deze elementen niet verder in aanmerking worden genomen en niet worden onderzocht in het licht van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet. Dit houdt een schending in van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet.

Het eerste middel is in de opgegeven mate gegrond.

Aangezien de eventuele gegrondheid van het tweede middel niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, dient dit niet te worden onderzocht (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

4. Zoals uit de hierboven weergegeven bestreden beslissingen blijkt en zoals uitdrukkelijk wordt bevestigd door de verwerende partij in haar nota op bladzijde 4, blijkt uit de bewoordingen van de eerste bestreden beslissing dat het bevel dat aan verzoeker werd gegeven, gesteund is op deze beslissing. Nu de Raad een middel gegrond acht gericht tegen deze beslissing en overgaat tot de vernietiging ervan, is de rechtsgrond van het bevel verdwenen. Gelet op een goede rechtsbedeling en het rechtszekerheidsbeginsel dient bijgevolg ook dit bevel uit het rechtsverkeer te verdwijnen.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. 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.

5. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van 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 12 september 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard en het bevel om het grondgebied te verlaten van 18 oktober 2011 worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 350,00 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien april tweeduizend en twaalf door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter,

mevr. L. VANDEKERKHOVE,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

L. VANDEKERKHOVE

A. DE SMET