

Arrest

nr. 79 942 van 23 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 27 september 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 augustus 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ongegrond wordt verklaard en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van dezelfde datum tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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 beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 11 oktober 2011 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 28 maart 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 april 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat A. LAHLALI verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. BRICOUT, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij dient op 25 november 2009 een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet).

Op 12 augustus 2011 verklaart de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris deze aanvraag ongegrond. Dit is de eerste bestreden beslissing, die luidt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 25.11.2009 werd ingediend door :

M., I. (R.R.: (...))

nationaliteit: Marokko

geboren te GUELMIM MAROC op 20.06.1984

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.

Redenen:

Betrokkene haalt aan dat zij 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.

Qua verblijfsduur zou betrokkene eventueel in aanmerking kunnen komen voor punt 2.8B van de vernietigde instructies van 19 juli 2009. Echter, om hierop eventueel aanspraak te kunnen maken, moet een behoorlijk ingevuld arbeidscontract worden voorgelegd. Dit doet betrokkene niet. Het loon mag niet lager zijn dan het wettelijke minimumloon zoals voorzien in de intersectorale collectieve arbeidsovereenkomst nr. 43 van 2 mei 1988, algemeen bindend verklaard bij koninklijk besluit van 29 juli 1988. Voor voltijdse werknemers van minstens 21 jaar was dit op het moment van de aanvraag vastgelegd op 1387,49 euro per maand (Bron: Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg: <http://www.werk.belgie.be/>) Het voorgelegde arbeidscontract, waar het loon van betrokkene vermeld wordt als 32 uur per week aan 8,22 euro per uur wat neerkomt op 1139,84 euro per maand , kan bijgevolg niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden

De advocaat van betrokkene verwijst ook naar betrokkenes lokale verankering. Hoe goed deze lokale verankering eventueel ook moge zijn (betrokkene staft die aan de hand van getuigenverklaringen en een inschrijvingsformulier Nederlandse les), dit doet niets af aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de instructies van 19 juli 2009. De elementen met betrekking tot haar lokale verankering kunnen bijgevolg niet in betrokkene haar voordeel weerhouden worden.

Volledigheidshalve dient opgemerkt te worden dat de aanvraag d.d. 23.11.2009 ontvankelijk wordt verklaard omwille van het feit dat de aanvraag werd ingediend tijdens de periode van 15.09.2009 tot 15.12.2009, zoals voorzien in de vernietigde instructies van 19.07.2009. De elementen die worden aangehaald in de ontvankelijkheid (geen familie meer in Marokko, artikel 8 E.V.R.M.) worden dan ook niet aanvaard als zijnde buitengewone omstandigheden en hebben tevens niet geleid tot de ontvankelijkheid van de aanvraag.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene nooit fraude heeft gepleegd en geen gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid vormt, dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving.

Ten slotte dient er opgemerkt te worden dat betrokkene niet hoeft terug te keren naar Marokko. Zij dient enkel het Schengengrondgebied te verlaten en kan zich, indien gewenst, wenden tot een derde land. Echter indien betrokkene alsnog wenst terug te keren naar Marokko, staat het haar 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 geen financiële middelen meer zou hebben niet aanvaard worden. (...)”

Op 29 augustus 2011 wordt aan de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten uitgereikt, waarvan de redengeving luidt:

“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.

Dit is de tweede bestreden beslissing.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij aan: *“de schending van art. 9 bis van de Wet van 15/12/1980 EN van de motiveringsplicht cfr. art. 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.”*

Het middel luidt als volgt:

“Dat VERZOEKSTER in haar verzoekschrift cfr. art. 9bis Wet van 15/12/1980 zich beroept op het criterium 2.8B van de regeringsinstructies van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van de Wet van 15/12/1980.

Dat de bestreden beslissing de volgende overweging maakt om VERZOEKERS vestigingsaanvraag te verwerpen:

“...Betrokkene haalt aan dat zij geregulariseerd wil worden op basis van de instructies van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van art 9bis van de vreemdelingenwet....

Qua verblijfsduur zou betrokkene eventueel in aanmerking komen voor punt 2.8B van de vernietigde instructies van 19 juli 2009. Echter, om hierop eventueel aanspraak te kunnen maken, moet een behoorlijk ingevuld arbeidscontract worden voorgelegd. Dit doet betrokkene niet. Het loon mag niet lager zijn dan het wettelijke minimumloon zoals voorzien in de intersectorale collectieve arbeidsovereenkomst nr. 43 van 2 mei 1988, algemeen bindend verklaard bij koninklijk besluit van 29 juli 1988. Voor voltijdse werknemers van minstens 21 jaar was dit op het moment van de aanvraag vastgesteld op 1387,49 euro per maand (Bron: Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg: <http://www.werk.belgie.be/>) Het voorgelegde arbeidscontract; waar het loon van betrokkene vermeld wordt als 32 uur per week aan 8,22 euro per uur wat neerkomt op 1139,84 euro per maand, kan bijgevolg niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden....

Gezien de verwerende partij het vestigingsverzoek weigert op basis van het feit dat verzoekster geen behoorlijk ingevuld arbeidscontract zou hebben voorgelegd, daar volgens de DVZ het te genereren maandloon lager ligt dan het wettelijke minimumloon zoals voorzien in de intersectorale collectieve arbeidsovereenkomst nr. 43 van 2 mei 1988, algemeen bindend verklaard bij koninklijk besluit van 29 juli 1988. Voor voltijdse werknemers van minstens 21 jaar was dit op het moment van de aanvraag vastgesteld op 1387,49 euro per maand.

Het genoemd criterium 2.8B stelt het volgende:

(...)

De materiële motiveringsplicht gebiedt dat iedere bestuurshandeling gedragen wordt door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn en blijken hetzij uit de beslissing zelf, hetzij uit het administratief dossier. De motieven moeten bijgevolg minstens kenbaar, feitelijk juist en draagkrachtig (d.w.z. de beslissing rechtens kunnen dragen en verantwoorden) zijn.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht 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 (RvSt. 7 december 2001, nr. 101 624).

De DVZ is in de bestreden beslissing bij de berekening van het wettelijk minimumsalaris uitgegaan van het wettelijke minimumloon zoals voorzien in de intersectorale collectieve arbeidsovereenkomst nr. 43 van 2 mei 1988, wat op een maandelijks inkomsten van 1387,49 euro neerkomt.

Verzoekster legde initieel een arbeidsovereenkomst voor waarbij een arbeidsduur van 32 uur/week wordt weergegeven, wat neerkomt op 1139,84 euro/maand. In de gegeven omstandigheden meende de verwerende partij de vestigingsaanvraag af te wijzen wegens ontoereikende inkomsten.

Komen tot een dergelijke conclusie is onredelijk en onbillijk gezien niet alleen geen rekening wordt gehouden met de andere voorwaarden van het criterium 2.8B, maar men op 12/08/2011 op basis van een twee jaar oud contract (dd. 09/11/2009) het vestigingsverzoek gaat afwijzen zonder rekening te houden met de eventueel gewijzigde arbeidsomstandigheden.

Het kenmerk van betreffend toepassingscriterium (2.8B) bestaat er juist uit dat de daarin opgenomen voorwaarden niet als afzonderlijke normstellingen dienen beoordeeld te worden, en dus men bij de evaluatie van het criterium niet tot in de bijzonderheden dient te gaan wat in casu overduidelijk wel is geschied.

De verwerende partij dient m.a.w. de verschillende normstellingen van betreffend criterium 2.8B in hun geheel te aanschouwen en af te wegen, om zo te komen tot een evenwichtig gemotiveerd beslissing.

In casu wordt de vestigingsaanvraag enkele en alleen maar verworpen op basis voornoemde loonvoorwaarde, zonder dat bij de besluitvorming rekening werd gehouden met de ander condities waaraan VERZOEKSTER overduidelijk voldeed zoals door de verwerende partij wordt bevestigd in haar beslissing dd. 12/08/2011 [duurzame lokale verankering, sociale banden, kennis van landstaal / taal-cursussen, werkbereidheidsvoorwaarde, verblijfsvoorwaarde).

Ook wordt de mogelijkheid aan verzoekster om wel te voldoen aan de loonvoorwaarde ontnomen.

Procedureel verloopt de economische regularisatie op basis van de instructie van 19 juli 2009 [criterium 2.8.B. van de instructie] als volgt (bron: <http://www.kruispuntmi.be/vreemdelingenrecht/wegwijs.aspx?id=13062>):

(...)

De mogelijkheid om bij een niet-geldige arbeidsovereenkomst altijd een andere arbeidsovereenkomst (bij dezelfde of een andere werkgever) aan DVZ voor te leggen, is in casu aan verzoekster ontnomen.

Daar in casu verzoekster wel voldoet aan de andere toepassingsvoorwaarden om geregulariseerd te worden, diende zij voorwaardelijk geregulariseerd te worden teneinde binnen de drie maanden een andere arbeidscontract voor te leggen om alsnog binnen genoemd periode van drie maanden een arbeidskaart B te kunnen bekomen.

Een voorwaardelijke regularisatie diende juist om ervoor te zorgen om te kijken of op datum van de beslissing f./c. dd. 12/08/2011) is voldaan aan de regularisatievoorwaarden.

Op 09/09/2011 brengt verzoekster een arbeidscontract voor waar dezelfde werkgever verzoekster voltijds in dienst zal nemen in een 40-uren arbeidsweek, wat neerkomt op een maandloon van 1424,80 euro dat het wettelijk minimummaandloon overstijgt.

Dat aldus de geviseerde besluitvorming niet of minstens gebrekkig is gemotiveerd, wat een schending uitmaakt van de motiveringsplicht cfr. art. 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.”

2.2. De verwerende partij merkt op in haar nota:

“Bij lezing van de toelichting van het middel stelt de verwerende partij evenwel vast dat verzoeker daarin inhoudelijke kritiek levert, het weze vanuit louter feitelijk oogpunt, het weze vanuit het oogpunt van het materieel recht, en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing.

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

De formele motiveringsplicht vervat in de artikelen 2 en 3 van de uitdrukkelijke motiveringswet van 29 juli 1991 en het art. 62 van de Vreemdelingenwet waarvan verzoeker de schending aanvoert, heeft immers geen ander doel dan het in kennis stellen van de bestuurde van de redenen die ten grondslag liggen aan de te zijnen of te haren opzichte genomen bestuursbeslissing, zodanig dat deze in staat is om te oordelen of het zinvol is om daartegen op te komen met de ter beschikking staande rechtsmiddelen (R.v.St. nr. 60.751, 4.7.1996, T.B.P. 1996, 698), terwijl de voormelde vaststelling impliceert dat deze wettelijke doelstelling is bereikt.

De naleving van de genoemde plicht houdt daarentegen geen verband met de inhoudelijke juridische of feitelijke correctheid van de tot uitdrukking gebrachte motieven (cf. wat inhoudelijke juridische correctheid betreft, naar analogie, Cass., 10.1.1979, Arr. Cass. 1978-79, 522; alsook wat feitelijke correctheid betreft: R.v.St. nr. 44.948, 18.11.1993, Arr. R.v.St. 1993, z.p.; Antwerpen, 16.6.1998, F. J.F. 1998,693).

Het normdoel dat ten grondslag ligt aan de in het besproken middel als geschonden aangeduide wetsartikelen is dus bereikt en de bestreden beslissing is genoegzaam gemotiveerd.

Waar verzoeker klaarblijkelijk het tegenovergestelde aanneemt, is zijn toelichting niet afgestemd op de rechtsregels waarvan hij de schending opwerpt, zodat het enig middel in rechte faalt.

Voor het geval de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen hier toch anders over zou denken en dus louter subsidiair, merkt de verwerende partij bijkomend nog op dat de beschouwingen die in verzoekers uiteenzetting voorkomen bovendien niet pertinent zijn.

In antwoord op verzoekers concrete kritiek die de inhoud van de motivering aangaande punt 2.8B betreft, laat de verwerende partij gelden dat in het vademecum bij de instructies van 17.09.2009

uitdrukkelijk wordt verduidelijkt dat, opdat de vreemdeling zich kan beroepen op punt 2.8B van de instructies, hij aan volgende voorwaarden dient te voldoen:

(...)

Aangezien verzoekster geen arbeidscontract heeft voorgelegd waarin voorzien wordt in een loon dat niet lager is dan het wettelijke minimumloon, is het niet kennelijk onredelijk om te beslissen dat zij niet voldoet aan de voorwaarde van 2.8.B van de Instructie dd. 19.7.2009.

Verzoekster ontkent de concrete motieven van de bestreden beslissing ook niet.

Verzoekster houdt voor dat rekening had moeten worden gehouden met alle andere elementen in het kader van criterium 2.8B, doch ziet daarbij kennelijk over het hoofd dat de opgesomde criteria cumulatief zijn.

Ook verzoeksters beschouwingen als zou zij, na 'voorwaardelijke regularisatie' nog steeds een arbeidskaart kunnen aanvragen op grond van een andere arbeidsovereenkomst, kan evenmin afbreuk doen aan de terechte motieven van de bestreden beslissing. Verzoekster diende immers reeds bij haar aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9bis een arbeidsovereenkomst die voorziet in een minimumverloning voor te leggen.

De verwerende partij verwijst nog naar het gegeven dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid bij de beoordeling van de vraag of aan verzoeker een machtiging tot verblijf kan worden toegekend, over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt.

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

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 verzoekster kennelijk een feitelijke herbeoordeling beoogt, kan haar middel niet worden aangenomen. Het eerste middel kan niet worden aangenomen."

2.3.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Zij voert aan: "In casu wordt de vestigingsaanvraag enkele en alleen maar verworpen op basis voornoemde loonvoorwaarde, zonder dat bij de besluitvorming rekening werd gehouden met de ander condities waaraan VERZOEKSTER overduidelijk voldeed zoals door de verwerende partij wordt bevestigd in haar beslissing dd. 12/08/2011 (duurzame lokale verankering, sociale banden, kennis van landstaal / taalcursussen, werkbereidheidsvoorwaarde, verblijfsvoorwaarde)."

Ter terechtzitting wordt er uitdrukkelijk gewezen op het arrest nummer 215.571, uitgesproken op 5 oktober 2011 door de Raad van State en op de inhoud ervan en wordt aan de raadsman van de verzoekende partij gevraagd wat haar standpunt ter zake is. Zij zet uiteen dat het beroep gelijklopend is aan de zaken die de Raad van State behandelde en dat de nietigverklaring zich opdringt. De verwerende partij verwijst naar haar nota.

De verzoekende partij heeft een aanvraag ingediend op basis 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 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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 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 van 9 december 2009 met nr. 198.769 omdat zij *“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 voor Vreemdelingenbetwistingen kan niet toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet worden toegevoegd, omdat dit artikel 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.

2.3.2. Waar de verzoekende partij op uitvoerige wijze voorhoudt te voldoen aan het criterium 2.8B van de vernietigde instructie van 19 juli 2009, is deze uiteenzetting gelet op hetgeen voorafgaat niet dienstig.

2.3.3. Waar evenwel de verzoekende partij stelt dat de bepalingen in het kopje van het middel aangehaald zijn geschonden omdat de verwerende partij haar aanvraag enkel afwijst op basis van een mini-

mumloonvoorwaarde, zonder dat bij de besluitvorming rekening werd gehouden met de ander condities waaraan zij voldeed zoals sociale banden, kennis van landstaal/taalcursussen, werkbereidheid, verblijfsvoorwaarde, ... dient vastgesteld te worden dat in de aanvraag wordt verwezen naar de lokale verankering van de verzoekende partij en wordt deze gestaafd aan de hand van bewijsstukken. In haar aanvraag wijst de verzoekende partij op haar taalkennis, haar vele vrienden en haar lang verblijf.

In de bestreden beslissing wordt op determinerende wijze het volgende overwogen:

“Betrokkene haalt aan dat zij 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.

Qua verblijfsduur zou betrokkene eventueel in aanmerking kunnen komen voor punt 2.8B van de vernietigde instructies van 19 juli 2009. Echter, om hierop eventueel aanspraak te kunnen maken, moet een behoorlijk ingevuld arbeidscontract worden voorgelegd. Dit doet betrokkene niet. Het loon mag niet lager zijn dan het wettelijke minimumloon zoals voorzien in de intersectorale collectieve arbeidsovereenkomst nr. 43 van 2 mei 1988, algemeen bindend verklaard bij koninklijk besluit van 29 juli 1988. Voor voltijdse werknemers van minstens 21 jaar was dit op het moment van de aanvraag vastgelegd op 1387,49 euro per maand (Bron: Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg: <http://www.werk.belgie.be/>) Het voorgelegde arbeidscontract, waar het loon van betrokkene vermeld wordt als 32 uur per week aan 8,22 euro per uur wat neerkomt op 1139,84 euro per maand, kan bijgevolg niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden”

en:

“De advocaat van betrokkene verwijst ook naar betrokkenes lokale verankering. Hoe goed deze lokale verankering eventueel ook moge zijn (betrokkene staft die aan de hand van getuigenverklaringen en een inschrijvingsformulier Nederlandse les), dit doet niets af aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de instructies van 19 juli 2009. De elementen met betrekking tot haar lokale verankering kunnen bijgevolg niet in betrokkene haar voordeel weerhouden worden.”

De overige motieven van de bestreden beslissing zijn ondergeschikt aan het geciteerde.

Hieruit blijkt dat de aanvraag om machtiging tot verblijf uitsluitend ongegrond is verklaard omdat niet aan de voorwaarde van een ononderbroken verblijf uit de vernietigde instructie is voldaan. Deze voorwaarde wordt als een dwingende regel toegepast, waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt, wat dus in strijd is met diens discretionaire bevoegdheid. Artikel 9bis van de vreemdelingenwet bevat geen voorwaarde inzake een ononderbroken verblijfsduur, 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 wordt aangenomen.

Dit onderdeel van het eerste middel is gegrond.

Gezien de gegrondheid van dit onderdeel tot de ruimste vernietiging leidt, dient niet verder te worden ingegaan op de overige onderdelen van het eerste middel en op de overige middelen.

3. Zoals blijkt uit de hierboven weergegeven bestreden beslissingen, blijkt uit de bewoordingen van de eerste bestreden beslissing dat het bevel dat aan de verzoekende partijen 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. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

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 augustus 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ongegrond wordt verklaard en de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van dezelfde datum tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

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

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

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. BEELEN