



Arrest

nr. 81 086 van 14 mei 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 Pakistaanse nationaliteit te zijn, op 5 januari 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 1 december 2010 waarbij de aanvraag 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, ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard en van het bevel om het grondgebied te verlaten, beide beslissingen aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 21 december 2010.

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 regelmatig gewisselde memories en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 6 april 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 8 mei 2012.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. LAUWERS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, 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 Pakistaanse nationaliteit te zijn, komt op 17 juli 2005 toe in de nationale luchthaven te Zaventem en dient een asielaanvraag in op 18 juli 2005.

Op 19 juli 2005 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing tot weigering van toegang tot het grondgebied met terugdrijving.

Op 29 juli 2005 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing dat verder onderzoek noodzakelijk is.

Op 20 april 2007 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus.

Op 9 mei 2007 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van het toen geldende artikel 9, derde lid 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).

Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 30 juli 2007 met nr. 1082 worden aan verzoeker eveneens de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd.

Op 19 oktober 2007 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies).

Op 1 april 2008 wordt de aanvraag van verzoeker van 9 mei 2007 zonder voorwerp verklaard omdat verzoeker niet verblijft op het door hem opgegeven adres.

Op 9 januari 2009 dient verzoeker een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf, dit maal op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Op 15 september 2009, 9 november 2009 en 13 december 2009 dient verzoeker hierop een aanvulling in.

Op 29 augustus 2009 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten.

Op 1 december 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij deze aanvraag ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing:

“(…)

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 09.01.2009 werd ingediend en op 15.09.2009, 09.11.2009 en op 13.12.2009 werd geactualiseerd door :

A., A. (R.R.: 079110141332)

nationaliteit: Pakistan

geboren te M. op (...)

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 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 Wathélet, zich geëngageerd om binnen zijn discretionaire bevoegdheid de criteria voor regularisatie zoals beschreven in eerder vernoemde instructie, te blijven toepassen.

Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8B van de instructie van 19.07.2009. Hoewel betrokkene inderdaad voldoet aan de voorwaarde van verblijf, namelijk een duurzaam ononderbroken verblijf in België sinds ten minste 31.03.2007, kan betrokkene niet genieten van een verblijfsregularisatie op basis van punt 2.8B van de vernietigde instructies. Hij legt een arbeidscontract voor dd. 09.09.2009. Het loon bedraagt volgens dit contract 1322,28 euro per maand. Het wettelijk bepaalde minimumloon bedraagt echter 1387,49 euro voor een persoon ouder dan 21 jaar (betrokkene is 31 jaar oud, °01.11.1979) (Wettelijk minimumloon zoals voorzien in de intersectorale collectieve arbeidsovereenkomst nr. 43 van 2 mei 1988; algemeen bindend verklaard bij Koninklijk besluit van 29 juli 1988). Bijgevolg voldoet betrokkene niet aan alle vooropgestelde voorwaarden om in aanmerking te komen voor regularisatie op basis van punt 2.8B van de instructie van 19.07.2009.

Het feit dat betrokkene sinds zijn asielaanvraag dd. 18.07.2005 op regelmatige en ononderbroken basis in België verblijft; sedert zijn aankomst hard werkt aan zijn maatschappelijke integratie in België; sociaal geïntegreerd zou zijn; zijn huurcontract in orde is en hij zijn rekeningen betaalt; een bibliotheekpas, een sis-kaart en abonnementen bij de lijn voorlegt; Nederlandse taallessen heeft gevolgd, wat wordt gestaafd met diverse attesten en met een kopie van zijn studentenkaart voor het jaar 2008-2009; vast

werk heeft en een opleiding als verkoper bij de VDAB volgde en bij zijn huidige werkgever werkte in het kader van deze opleiding, wat wordt gestaafd met een werkgeversattest, een getuigenis van de werkgever, een attest van tewerkstelling (deeltijds), een arbeidsovereenkomst voor bedienden van onbepaalde tijd dd. 09.09.2009, een getuigschrift VDAB individuele beroepsopleiding in een onderneming en een inlichtingenblad voor buitenlandse werknemers en een aanvraag tot tewerkstelling; een cursus maatschappelijke oriëntatie heeft gevolgd en dit staat met een getuigschrift; kan niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie. Ondanks deze elementen aangaande de integratie van betrokkene, doet dit niets af aan de voorwaarden betreffende het minimumloon die gesteld worden met betrekking tot criterium 2.8B van de instructies dd. 19.07.2009.

Het feit dat betrokkene tewerkgesteld was en dit staat met loonfiches, loonbons, een aanslagbiljet belastingen en een arbeidskaart C vormt evenmin een grond voor regularisatie aangezien deze tewerkstelling alleen werd toegestaan zolang zijn asielprocedure niet was afgesloten. Zij had enkel als doel betrokkene de mogelijkheid te geven om tijdens zijn verblijf in zijn eigen behoeften te voorzien.

Wat betreft het aangehaalde element dat betrokkene nooit in aanraking kwam met het gerecht, 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.

Betrokkene wist dat zijn verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielprocedure en dat hij bij een negatieve beslissing het land diende te verlaten. Zijn asielaanvraag, ingediend op 18.07.2005, werd afgesloten op 30.07.2007 met een beslissing van 'weigering vluchtelingenstatus en weigering subsidiaire bescherming' door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Betrokkene verkoos echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten en verblijft sindsdien illegaal in België. De duur van de procedure – namelijk meer dan twee jaar – was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden.

Volledigheidshalve dient opgemerkt te worden dat de aanvraag dd. 09.01.2009 ontvankelijk wordt verklaard omwille van het feit dat de aanvraag werd geactualiseerd tijdens de periode van 15.09.2009 tot 15.12.2009, zoals voorzien in de vernietigde instructies van 19.07.2009.

De overige elementen die worden aangehaald in de ontvankelijkheid (de aangehaalde problemen in zijn land van herkomst, zijnde de vrees voor zijn leven en zijn fysieke integriteit door zijn Ahmadiyya geloof en het gegeven dat hij geen enkele band meer heeft met Pakistan, dat hem verwerpt en de overheid die hieromtrent niet ingrijpt; de vermelding dat Pakistan niet zou voorkomen op de lijst van de IOM; zijn verwijzing naar artikel 3 en 9 EVRM; de aangehaalde Europese Wetgeving en de vele bepalingen die directe werking hebben in het nationale Belgische rechtssysteem, meer bepaald het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens, de internationale rapporten uitgegeven door het Ministerie van Buitenlandse zaken van Nederland, het Minbuza-rapport, het UNHCR Background paper Pakistan van mei 1998, het Engels Parliamentary Human Rights Group report of February 1997, de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens, de richtlijn 2004/83/EG van de Europese Raad en meer bepaald van art. 10,1,d van de richtlijn en de recente Rechtspraak van de Raad van State, de literatuur over Pakistan en het Wetboek van Strafrecht (artikel 298C en 295C) en zijn verwijzing naar de wet van 22.12.1999) worden dan ook niet aanvaard als zijnde buitengewone omstandigheden en hebben tevens niet geleid tot de ontvankelijkheid van de aanvraag.

Daarbij dient nog opgemerkt te worden dat de advocaat van betrokkene de volgende elementen zowel aanhaalt in de ontvankelijkheid als in de gegrondheid: (artikel 3 EVRM en de vermelding dat hij geen enkele band meer zou hebben met Pakistan, dat hem verwerpt). Er dient echter door verzoeker een duidelijk onderscheid te worden gemaakt tussen enerzijds buitengewone omstandigheden (en dus de ontvankelijkheid) en anderzijds de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging te verkrijgen (RVV arrest nr. 30 741 van 27.08.2009). Indien echter geoordeeld zou worden dat de bovenstaande elementen toch bij de gegrondheid zouden behoren, dan kunnen deze als volgt beoordeeld worden:

Wat de vermeende schending van art. 3 van het EVRM betreft dient opgemerkt te worden dat de bescherming verleend via art. 3 van het EVRM slechts in buitengewone gevallen toepassing zal vinden. Hiervoor dient verzoeker zijn beweringen te staven met een begin van bewijs terwijl in casu het enkel bij een bewering blijft en dit niet kan volstaan om een inbreuk uit te maken op het vernoemde artikel 3. De algemene bewering wordt niet toegepast op de eigen situatie. De loutere vermelding van het artikel 3 EVRM volstaat dus niet om als een grond voor regularisatie weerhouden te worden.

Betrokkene beweert dat Pakistan hem verwerpt, doch hij legt geen bewijzen voor die deze bewering kunnen staven. Het is aan betrokkene om op zijn minst een begin van bewijs te leveren. De loutere vermelding dat Pakistan hem verwerpt, volstaat niet om als grond aanvaard te worden. Bovendien voegt betrokkene geen enkel nieuw element toe aan de elementen die hij reeds tijdens zijn asielprocedure naar voor bracht en die niet weerhouden werden door de bevoegde instanties. De elementen ter ondersteuning van huidig verzoek om machtiging tot verblijf wettigen bijgevolg geen andere beoordeling dan die van deze instanties.

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 langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat hij deze termijn niet overschreden heeft (art. 7, alinea 1, 2° van de Wet van 15 december 1980).

o Betrokkene werd niet als vluchteling erkend bij beslissing tot weigering van de erkenning door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op datum van 30.07.2007.

o Betrokkene maakte reeds het voorwerp uit van een BGV d.d. 30.10.2007. Hij heeft echter geen gevolg gegeven aan dit bevel en verblijft nog steeds illegaal in het land (...)."

Op 21 december 2010 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten. Dit is de tweede bestreden beslissing.

"(...)

REDEN VAN DE BESLISSING:

De betrokkene verblijft langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat hij deze termijn niet overschreden heeft (art. 7, alinea 1, 2° van de Wet van 15 december 1980).

o Betrokkene werd niet als vluchteling erkend bij beslissing tot weigering van de erkenning door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op datum van 30.07.2007.

o Betrokkene maakte reeds het voorwerp uit van een BGV d.d. 30.10.2007. Hij heeft echter geen gevolg gegeven aan dit bevel en verblijft nog steeds illegaal in het land (...)."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert een enig middel aan dat luidt als volgt:

"SCHENDING VAN ART. 9 EN ART 9BIS VAN DE WET VAN 15.12.1980 EN VAN ART 2 EN 3 VAN DE WET VAN 1991 OP DE UITDRUKKELIJKE MOTIVERING IN BESTUURSHANDELINGEN, ARTIKEL 3 VAN HET EVRM, ARTIKEL 8 EVRM, HET PRINCIPE VAN EEN GOEDE ADMINISTRATIE EN OVERSCHRIJDING VAN BEVOEGDHEID.

Verzoeker diende op datum van 13.12.2009 een (actualisatie van zijn) aanvraag tot regularisatie in op basis van artikel 9bis en op basis van de regularisatiecriteria vervat in de instructie dd. 19.07.2009.

Deze instructie werd door de Raad van State vernietigd dd 11.12.2009.

Toch past de Dienst Vreemdelingenzaken/afgevaardigde van de Minister deze instructie nog toe op basis van de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris die zich engageerde om deze instructie verder toe te passen.

Nu is het zo dat de regularisatieaanvraag van cliënt enkel werd afgewezen op basis van deze instructie die werd vernietigd door de Raad van State.

Deze instructie bevat criteria die strikter zijn dan de wet en dan de regularisatiecriteria die werden toegepast vóór deze van de instructie.

Volgens DVZ voldoet verzoeker niet aan de voorwaarden vervat in punt 188 van de instructie.

Cliënt verblijft sedert zijn asielaanvraag in 2005 ononderbroken in België en voldoet wel aan de eerste voorwaarde van een duurzaam ononderbroken verblijf sedert ten minste 31 03 2007.

Maar, het loon bedraagt volgens zijn arbeidsovereenkomst 1322. 28€ terwijl dit volgens het wettelijk minimumloon 1387. 49€ zou moeten bedragen.

DVZ concludeert hieruit dat verzoeker aldus niet kan genieten van een regularisatie op basis van punt 2.8B en dat alle andere door verzoeker aangebrachte elementen er verder niet toe doen. Deze motivatie gaat niet op.

De Dienst Vreemdelingenzaken fixeert zich volledig op deze cijfers en gaat helemaal voorbij aan het feit dat verzoeker reeds jaren in België verblijft en perfect geïntegreerd is : gewerkt heeft (bonbons, aanslagbiljet, arbeidskaart), een arbeidsovereenkomst heeft, opleiding bij de VDAB en studies volgde,

hij taallessen volgde, een huurovereenkomst, sis-kaart, bibliotheekpas heeft enz. kortom een beter en vollediger dossier is ver te zoeken.

Er waren dus meer dan voldoende elementen voorhanden om het ingediende verzoekschrift gegrond te verklaren. Toch wijst de Dienst Vreemdelingenzaken de aanvraag af met als enig argument het niet vervullen van de voorwaarde vervat in punt 2.8B van de vernietigde instructie.

Doch is het zo dat DVZ, als derde, niet zomaar kan stellen dat een individuele arbeidsovereenkomst niet voldoet aan een CAO en vervolgens dit argument gebruikt om een regularisatieaanvraag af te wijzen.

Het is zo dat de inhoud van een algemeen verbindend verklaarde CAO voorrang heeft op de inhoud van een CAO en het hangt af van het dwingende karakter van de CAO-bepalingen en de compatibiliteit van de CAO of de inhoud ervan wordt overschreven door de CAO.

In het kader van een algemeen verbindend verklaarde CAO wordt een IAO die er niet aan voldoet automatisch op het niveau van de CAO gebracht.

Bovendien zijn dwingende bepalingen opgesteld in het voordeel van de werknemer. Indien hiervan wordt afgeweken, kan de (relatieve) nietigheid ervan, enkel worden opgeworpen door de werknemer en niet door buitenstaanders als DVZ.

DVZ kan dus, als derde, niet zomaar beslissen dat de arbeidsovereenkomst niet voldoet aan de wettelijke minima, gezien de principes van voorrang van de CAO en overschrijving van de IAO en DVZ kan de nietigheid ervan niet opwerpen.

Bovendien dient het loon equivalent te zijn aan het wettelijk minimum, wat niet betekent dat het gelijk moet zijn aan. Men dient zich dus niet blind te staren op het cijfer vermeld in de arbeidsovereenkomst. Er zijn immers tal van andere elementen die men ook in aanmerking moet nemen en die maken dat het loon equivalent kan zijn aan het wettelijk minimum, zoals bv. lunch op het werk, permanente vorming, doorgroeimogelijkheden, etc."

2.2. In de nota stelt de verwerende partij dat verzoeker in gebreke blijft in de toelichting van het middel in te gaan op de verschillende door hem opgeworpen schendingen, behoudens waar de vermeende schending van artikel 9bis van de vreemdelingenwet betreft. Bij gebreke van een toelichting is het middel om die reden onontvankelijk en zal de verwerende partij enkel repliceren op de aangevoerde schendingen die effectief worden toegelicht.

De verwerende partij merkt op dat de gemachtigde van de staatssecretaris over een discretionaire bevoegdheid beschikt in het kader waarvan deze vermogt te beslissen de door de vreemdeling aangebrachte elementen al dan niet te aanvaarden teneinde een verblijfsrecht toe te staan. De verwerende partij wijst erop dat er op 19 juli 2009 instructies werden opgesteld waarin een tiental situaties worden opgesomd die aanleiding kunnen geven tot regularisatie en waar de gemachtigde in het kader van zijn discretionaire bevoegdheid een machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan toestaan. De verwerende partij benadrukt dat verzoekers aanvraag onvankelijk werd verklaard op basis van de instructie, wat reeds een meer gunstige toepassing impliceert van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

De verwerende partij meent dat de motieven van de bestreden beslissing verzoeker toelaten om te achterhalen om welke redenen zijn aanvraag ongegrond is verklaard. De gemachtigde heeft de door verzoeker ingeroepen elementen beoordeeld en aangegeven om welke reden deze niet volstonden om aan verzoeker een machtiging tot verblijf toe te kennen. Zo wordt duidelijk aangegeven dat verzoeker niet in aanmerking komt voor een regularisatie op grond van het criterium 2.8.B. De verwerende partij wijst erop dat in de bestreden beslissing niet werd gesteld dat verzoekers arbeidsovereenkomst nietig is maar dat enkel werd gesteld dat deze overeenkomst voorziet in een loon dat lager is dan het minimumloon en dat er bijgevolg niet is voldaan aan het criterium 2.8.B van de instructie. Verzoekers beschouwingen zijn erop gericht om aan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) een feitelijke herbeoordeling van zijn dossier te vragen, kunnen geen afbreuk doen aan de bestreden beslissing. De verwerende partij verwijst naar rechtspraak van de Raad.

2.3. In de repliekmemorie verwijst verzoeker naar het verzoekschrift en de daarin ontwikkelde middelen.

2.4.1. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door 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. Voornoemd 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 artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de bestreden beslissing een motivering in feite, namelijk dat de door verzoekers aangehaalde elementen geen aanleiding kunnen geven tot een machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. 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.

2.4.2. De Raad stelt vast dat verzoeker de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing kent nu hij deze aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpt. Het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht is *in casu* voldaan; het middel dient 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.

Verzoeker heeft op 9 januari 2009 een aanvraag ingediend om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, waarvan hij tevens de schending aanvoert.

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 zet uiteen dat hij zich volledig aansluit bij deze rechtspraak en dat de bestreden beslissing daarom vernietigd dient te worden.

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 verzoekers. 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 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.

Verzoeker voert aan dat de instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd door de Raad van State en dat verzoekers aanvraag enkel werd afgewezen op basis van deze vernietigde instructie. Deze instructie bevat volgens verzoeker echter criteria die strikter zijn dan de wet en dan eventuele vroegere criteria.

In zijn aanvraag van 9 januari 2009 haalde verzoeker volgende elementen aan inzake de gegrondheid van zijn aanvraag:

- het centrum van verzoekers belangen bevindt zich in België, hij huurt, betaalt zijn rekeningen en kwam nooit in aanraking met het gerecht, hij volgt taallessen en heeft vast werk, hij volgde een opleiding
- verzoeker is sociaal geïntegreerd en wenst zich te ontplooien in de Belgische samenleving, hij heeft geen band meer met Pakistan.

In de aanvulling van 15 september 2009 haalde verzoeker nog volgende elementen aan inzake de gegrondheid van zijn aanvraag:

- verzoeker voldoet aan het criterium 2.8.B van de instructie van 19 juli 2009: hij verblijft op ononderbroken wijze in België sinds zijn asielaanvraag op 18 juli 2005 en hij legt een arbeidscontract van onbepaalde duur voor;
- verzoeker werkt hard aan zijn maatschappelijke integratie;
- verzoeker heeft een cursus maatschappelijke integratie en taallessen gevolgd en spreekt goed Nederlands, hij voegt attesten en certificaten in dit verband bij;
- hij heeft een bibliotheekpas en een abonnement bij De Lijn.

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

“Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8B van de instructie van 19.07.2009. Hoewel betrokkene inderdaad voldoet aan de voorwaarde van verblijf, namelijk een duurzaam ononderbroken verblijf in

België sinds ten minste 31.03.2007, kan betrokkene niet genieten van een verblijfsregularisatie op basis van punt 2.8B van de vernietigde instructies. Hij legt een arbeidscontract voor dd. 09.09.2009. Het loon bedraagt volgens dit contract 1322,28 euro per maand. Het wettelijk bepaalde minimumloon bedraagt echter 1387,49 euro voor een persoon ouder dan 21 jaar (betrokkene is 31 jaar oud, °01.11.1979) (Wettelijk minimumloon zoals voorzien in de intersectorale collectieve arbeidsovereenkomst nr. 43 van 2 mei 1988; algemeen bindend verklaard bij Koninklijk besluit van 29 juli 1988). Bijgevolg voldoet betrokkene niet aan alle vooropgestelde voorwaarden om in aanmerking te komen voor regularisatie op basis van punt 2.8B van de instructie van 19.07.2009.”

Hieruit blijkt dat de aanvraag om machtiging tot verblijf onder meer ongegrond wordt verklaard omdat niet is voldaan aan de voorwaarde uit de vernietigde instructie van 19 juli 2009 aangaande het voorleggen van een arbeidscontract. 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 voorwaarden inzake het voorleggen van een arbeidscontract, zodat *in casu* voorwaarden werden toegevoegd aan de wet (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651).

De schending van de materiële motiveringsplicht kan in de hierboven weergegeven mate worden aangenomen.

2.4.3. De 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.

In de bestreden beslissing wordt over de overige door verzoeker aangevoerde elementen het volgende overwogen:

“Het feit dat betrokkene sinds zijn asielaanvraag dd. 18.07.2005 op regelmatige en ononderbroken basis in België verblijft; sedert zijn aankomst hard werkt aan zijn maatschappelijke integratie in België; sociaal geïntegreerd zou zijn; zijn huurcontract in orde is en hij zijn rekeningen betaalt; een bibliotheekpas, een sis-kaart en abonnementen bij de lijn voorlegt; Nederlandse taallessen heeft gevolgd, wat wordt gestaafd met diverse attesten en met een kopie van zijn studentenkaart voor het jaar 2008-2009; vast werk heeft en een opleiding als verkoper bij de VDAB volgde en bij zijn huidige werkgever werkte in het kader van deze opleiding, wat wordt gestaafd met een werkgeversattest, een getuigenis van de werkgever, een attest van tewerkstelling (deeltijds), een arbeidsovereenkomst voor bedienden van onbepaalde tijd dd. 09.09.2009, een getuigschrift VDAB individuele beroepsopleiding in een onderneming en een inlichtingenblad voor buitenlandse werknemers en een aanvraag tot tewerkstelling; een cursus maatschappelijke oriëntatie heeft gevolgd en dit staat met een getuigschrift; kan niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie. Ondanks deze elementen aangaande de integratie van betrokkene, doet dit niets af aan de voorwaarden betreffende het minimumloon die gesteld worden met betrekking tot criterium 2.8B van de instructies dd. 19.07.2009.”

en

“Het feit dat betrokkene tewerkgesteld was en dit staat met loonfiches, loonbons, een aanslagbiljet belastingen en een arbeidskaart C vormt evenmin een grond voor regularisatie aangezien deze tewerkstelling alleen werd toegestaan zolang zijn asielprocedure niet was afgesloten. Zij had enkel als doel betrokkene de mogelijkheid te geven om tijdens zijn verblijf in zijn eigen behoeften te voorzien. Wat betreft het aangehaalde element dat betrokkene nooit in aanraking kwam met het gerecht, 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.”

en

“Betrokkene wist dat zijn verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielprocedure en dat hij bij een negatieve beslissing het land diende te verlaten. Zijn asielaanvraag, ingediend op 18.07.2005, werd afgesloten op 30.07.2007 met een beslissing van ‘weigering vluchtelingenstatus en weigering subsidiaire bescherming’ door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Betrokkene verkoos echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten en verblijft sindsdien illegaal in België. De duur van de procedure – namelijk meer dan twee jaar – was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden.”

Hieruit blijkt dat in de bestreden beslissing wel degelijk wordt geantwoord op het door verzoeker aangehaalde element dat hij was tewerkgesteld tijdens zijn asielprocedure en dat hij niet in aanraking kwam met het gerecht. Verzoeker toont niet aan dat deze motieven kennelijk onredelijk zijn of steunen op een foutieve feitenvinding.

Op het element van verzoekers lokale verankering, zijn werkwillegheid, zijn integratie, het volgen van taallessen, zijn opleiding en zijn voorbije tewerkstelling 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 de materiële motiveringsplicht en van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet.

Het enig middel is in de opgegeven mate gegrond.

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

3. Zoals uit de hierboven weergegeven bestreden beslissingen blijkt, 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 middelonderdeel 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 1 december 2010 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard en het bevel om het grondgebied te verlaten van 21 december 2010 worden vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien mei tweeduizend en twaalf door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET