

Arrest

nr. 81 091 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 Nepalese nationaliteit te zijn, op 24 februari 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 29 november 2010 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 van het bevel om het grondgebied te verlaten, beide beslissingen aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 25 januari 2011.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 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 I. BACQUAERT, die *loco* advocaat S. VAN ROSSEM verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die *loco* advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker die verklaart van Nepalese nationaliteit te zijn, komt op 24 oktober 2005 België binnen en dient op dezelfde dag een asielaanvraag in.

Op 28 februari 2006 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 8 mei 2006 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de bevestigende beslissing van weigering van verblijf. Verzoeker gaat hiertegen in beroep bij de Raad van State die bij arrest nr. 204.297 van 26 mei 2010 het beroep verwerpt.

Op 9 januari 2009 dient verzoeker 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). Op 4 december 2009, 26 maart 2010 en 14 april 2010 dient verzoeker hierop aanvullingen in. De lokale politie van De Panne verricht een woonstcontrole en stelt op 5 maart 2009 vast dat verzoeker op het door hem opgegeven adres woont.

Op 4 oktober 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard, gericht tot de burgemeester van De Panne. Deze beslissing kon echter niet aan verzoeker ter kennis worden gebracht omdat hij inmiddels verhuisd was.

Op 29 november 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid een identieke beslissing waarbij verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard, gericht tot de burgemeester van Antwerpen. 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 09.01.2009 werd ingediend en geactualiseerd werd op 04.12.2009 en 26.03.2010 door :

P., S. (...)

geboren te (...) op 14.04.1971

nationaliteit: Nepal

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

De advocaten van verzoeker beroepen zich op criteria 1.2, 2.8A, 2.8B en 'andere prangende humanitaire situaties' van de vernietigde instructies.

Betrokkene diende op 24.10.2005 zijn asielaanvraag in. Op 09.05.2006 sloot het Commissariaat-Generaal voor Vluchtelingen en Staatlozen deze procedure af met de beslissing 'niet erkend (weigering van verblijf)'. Hiertegen werd beroep ingediend bij de Raad van State dat afgesloten werd op 08.06.2010. De aanvraag om machtiging tot verblijf werd ingediend op 09.01.2009. Deze laatste procedure was niet hangende op 18.03.2008, waardoor de duur van de aanvraag om machtiging tot verblijf niet mag meegeteld worden voor criterium 1.2. De asielprocedure duurde in totaal iets minder dan 7 maanden, wat niet de vereiste 4 jaar is om in aanmerking te komen voor criterium 1.1. In totaal duurde de asielprocedure van betrokkene ongeveer 4 jaar en 8 maanden (procedure bij de Raad van State inbegrepen) en dus niet de vooropgestelde 5 jaar die noodzakelijk zijn om in aanmerking te komen voor regularisatie op basis van een lange asielprocedure (criterium 1.2).

Wat betreft criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009 dient opgemerkt te worden dat verzoeker in België verblijft sinds 24.10.2005, bevestigd wordt in het begeleidend schrijven van dienst raadsman. Verzoeker heeft bijgevolg een te kort verblijf is om aanspraak te kunnen maken op criterium 2.8A. De periode van 5 jaar wordt namelijk in tegengestelde richting berekend vanaf 15 december 2009. Qua verblijfsduur zou betrokkene eventueel in aanmerking kunnen komen voor criterium 2.8B van de vernietigde instructies van 19.07.2009. Verzoeker legt hiervoor een arbeidscontract dd. 27.10.2009 van onbepaalde duur voor. Het loon van betrokkene bedraagt volgens dit contract 1360,84 euro bruto per maand. Het wettelijk bepaalde minimumloon bedraagt echter 1387,49 euro voor een persoon ouder dan 21 jaar (betrokkene is 39 jaar oud; °14.04.1971) (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 criterium 2.8B van de instructie van 19.07.2009.

Het feit dat betrokkene duurzaam lokaal verankerd is (hij zou geïntegreerd zijn, hij zou vlot Nederlands spreken (taallessen), hij heeft een kennissen- en vriendenkring (getuigenverklaringen), hij zou zich reeds goed aangepast hebben in België), hij is werkbereid (supra)), 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 d.d. 19.07.2009.

Op het criterium 'andere prangende humanitaire situaties' gaat de advocaat niet verder in. Dit element kan bijgevolg niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden.

Ten gevolge van problemen in zijn geboorteland zou betrokkene Nepal ontvlucht zijn. Hij zou ginder nog steeds gezocht worden en de doodstraf riskeren. Een terugkeer naar Nepal zou voor verzoeker enorme veiligheidsrisico's inhouden. Als bewijs worden hiervoor verschillende stukken voorgelegd. Het betreft een rapport inzake de verdwijning van Nepalese burgers, een brief van Human Development & Peace Campaign d.d. 26.05.2006, een brief van Asman, een krantenartikel en een brief van zijn echtgenote.

Wat betreft het Rapport over de verdwijning van Nepalese burgers van het Human Development & Peace Campaign, het Asman-attest en het krantenartikel dient opgemerkt te worden dat deze reeds tijdens verzoekers asielpcedure naar voor gebracht werden. Deze documenten voegen geen enkel nieuw element toe aan de elementen die hij reeds tijdens zijn asielpcedure naar voor bracht. Deze werden niet weerhouden 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. De brief van uw echtgenote is niet van die aard dat ze in verzoekers voordeel weerhouden kan worden.

Tot slot dient opgemerkt te worden dat de echtgenote en zoon van verzoeker nog in Nepal verblijven. Hieruit kan geconcludeerd worden dat het centrum van betrokkenes belangen nog steeds in Nepal gevestigd is.

Volledigheidshalve dient opgemerkt te worden dat uit de aangehaalde elementen van de aanvraag 9bis (namelijk dat verzoeker ten gevolge van problemen Nepal ontvluchtte, dat betrokkenes leven in Nepal gevaar liep, dat hij in Nepal nog steeds gezocht wordt en de doodstraf riskeert en dat een terugkeer voor verzoeker enorme veiligheidsrisico's zou inhouden) niet kan worden opgemaakt welke van deze elementen nu bij de ontvankelijkheid (lees: buitengewone omstandigheden), dan wel bij de gegrondheid van het verzoek horen. Art. 9bis van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen heeft het over buitengewone omstandigheden om een aanvraag tot verblijfsmachtiging in te dienen bij de burgemeester van de woonplaats waar hij verblijft in België en niet om een verblijfsmachtiging te verkrijgen in het Rijk. Er dient 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. Met andere woorden: de buitengewone omstandigheden mogen niet verward worden met de argumenten ten gronde. Er dient vastgesteld dat de advocaat dit onderscheid niet respecteert voor wat betreft bovenstaande elementen. Indien echter geoordeeld zou worden dat deze elementen toch bij de gegrondheid zouden behoren, kan verwezen worden naar bovenstaande motivaties waar deze elementen reeds beoordeeld werden.

Bijgevolg verzoek ik u door afgifte van het model van bijlage 13 van het KB. 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 asielsebeleid 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).
 - Op 09.05.2006 sloot het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de asielpcedure af met een bevestigende beslissing van weigering van verblijf
 - Betrokkene maakte reeds het voorwerp uit van een BGV d.d. 28.02.2006. Hij heeft echter geen gevolg gegeven aan dit bevel en verblijft nog steeds illegaal in het land

(...)"

Op 25 januari 2011 wordt de bestreden beslissing van 29 november 2010 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 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).*
 - *Op 09/05/2006 sloot het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de asielprocedure af met een bevestigende beslissing van weigering van verblijf.*
 - *Betrokkene maakte reeds het voorwerp uit van een BGV d.d. 28/02/2006. 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 eerste middel aan dat luidt als volgt:

“Eerste middel: schending van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet en schending van de beginselen van behoorlijk bestuur: de motiveringsverplichting zoals bepaald in de wet van 29.07.1991, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel

Dienst vreemdelingenzaken meent dat de regularisatieaanvraag van verzoeker d.d. 29.11.2010 op basis van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond is.

(...)

Dat integendeel tot wat door DVZ werd beslist de aanvraag van verzoeker geenszins als ongegrond kon worden beschouwd.

Dat de motivering van de bestreden beslissing om verzoeker aanvraag gegrond te verklaren niet afdoende is en in strijd met artikel 9 bis van de vreemdelingenwet.

Verzoeker meent dat de aanvraag wel degelijk gegrond dient verklaard te worden. DVZ stelt dat de regularisatieaanvraag op basis van punt 2.8.A en 2.8.B van de instructie en / of aangevuld tijdens de periode van 15.09.2009 tot 15.12.2009 niet voldoende zijn voor een verblijfsregularisatie.

Dat een machtiging om langer dan drie maanden in het rijk te verblijven in principe moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor de verblijfplaats van de vreemdelingen. Hierop bestaan drie uitzonderingen:

- *De in een internationaal verdrag, een wet of een K.B. bepaalde afwijkingen*
- *Wanneer er buitengewone omstandigheden zijn*
- *De in België verblijvende vreemdeling die beschikt over een ID document en lijdt aan een ziekte*

In casu is de 2^{de} uitzondering in huidige casu van toepassing: meer bepaald het begrip “buitengewone omstandigheden”.

Dat tijdens de parlementaire voorbereiding van het ontwerp dat de wijzigende wet van 15.09.2006 is geworden, de bevoegde minister zich uitdrukkelijk heeft aangesloten bij de interpretatie in de rechtspraak van de raad van state van het begrip “buitengewone omstandigheden”.

Dat de instructie d.d. 19.07.2009 bepaalde elementen, zoals bijvoorbeeld de lange duur van de asielprocedure en de duurzame lokale verankering in België als buitengewone omstandigheden kwalificeert terwijl deze als dusdanig geen beletsel tot tijdelijke terugkeer inhouden en bijgevolg ook niet kunnen verantwoorden waarom de aanvraag tot verblijfsmachtiging in België eerder dan in het buitenland wordt ingediend.

Dat op deze wijze het onderscheid wordt opgeheven tussen de buitengewone omstandigheden die het onmogelijk of zeer moeilijk maken de aanvraag in het buitenland in te dienen en de omstandigheden die te maken hebben met de argumenten om ten gronde een verblijfsmachtiging te bekomen.

Dat de instructie het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de erin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in zijn geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit mag doen.

Dat enkel de wetgever vreemdelingen kan vrijstellen van de in artikel 9 bis van de vreemdelingenwet vastgelegde verplichting om buitengewone omstandigheden aan te tonen.

Dat door dit in de instructie te doen een aan de wetgever voorbehouden domein werd betreden. Dat de instructie in feite een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt en dat ze genomen is met schending van de prerogatieven van de parlementsleden. Dat de instructie een schending is van het in de Grondwet vastgelegde legaliteitsbeginsel en van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet.

De verwijzing naar de instructie in de bestreden beslissing is onwettelijk aangezien deze vernietigd werd bij arrest van de raad van state d.d. 19.12.2009. Omdat dienst vreemdelingenzaken in haar beslissing

verwijst naar deze vernietigde instructie teneinde de ontvankelijkheid van de aanvraag van verzoeker te beoordelen, schendt zij artikel 9 bis van de vreemdelingenwet als ook de beginselen van behoorlijk bestuur.

De in artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 vervatte uitdrukkelijke motiveringsverplichting, heeft tot doel de burger in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid een beslissing heeft genomen, zodat hij kan oordelen of het nuttig is zich hiertegen te verweren met de middelen die het recht hem verschaft.

Voornoemde artikelen 2 en 3 verplichten de administratieve overheid ertoe, in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze.

De bestreden beslissing is een schending van de materiële motiveringsverplichting zoals verwoord in wet van 29.07.1991 omdat in de bestreden beslissing wordt gemotiveerd aan de hand van de instructie van 19.07.2009 die door de raad van state werd vernietigd en met betrekking tot de beoordeling van de gegrondheid van de aanvraag van verzoeker enkel artikel 9 bis van de vreemdelingenwet van toepassing is.

Er zijn verschillende argumenten om aan te nemen dat DVZ het principe van de instructies waartoe de heer Melchior Whatelet zich geëngageerd heeft om binnen zijn discretionaire bevoegdheid te zullen blijven toepassen niet in deze beslissing is toegepast.

Dat indien met dit toepast, dan moet men dit wel voor alle Vreemdelingen die deze aanvraag hebben ingediend blijven toepassen zoniet is er sprake van discriminatie tussen een zelfde groep van vreemdelingen in exact dezelfde situatie.

1. Dat met betrekking tot de termijn om de vijf jaar te berekenen men met een aantal elementen geen rekening heeft gehouden;

Verzoeker heeft asiel gevraagd op 24 oktober 2005 dus datum ook van binnenkomst in België; zijn procedure bij de raad van State was hangend tot en met 8/06/2010, dus op 18 maart 2008 was er een procedure hangende, hij diende de aanvraag van artikel negen bis, aanvraag tot machtiging tot verblijf in op 9 januari 2009.

Dus hij viel onder de voorwaarden zoals ze gesteld werden in de instructie en bovendien duurde de procedure langer dan vijf jaar.

2. Voor de criteria 2.8.B.

Dat DVZ geen rekening heeft gehouden met het arrest van de RVV (arrest van 15.12.2010 (nr. 53.100)) DVZ motiveert dat verzoeker qua verblijfsduur eventueel in aanmerking zou kunnen komen voor 2.8 B van de vernietigde instructie van 19/10712009. Echter om hierop aanspraak te kunnen maken moet een behoorlijk ingevuld arbeidscontract worden voorgelegd. Verzoeker legt hiervoor een arbeidscontract d.d. 27.10.2009 van onbepaalde duur voor. Het loon van betrokkene bedraagt volgens dit contract 1360,84 euro bruto per maand. Het wettelijk bepaalde minimumloon bedraagt echter 1387,79 euro voor een persoon ouder dan 21 jaar (betrokkene is 39 jaar oud; °14.04.1971) (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). Bij gevolg voldoet betrokkene niet aan alle vooropgestelde voorwaarden om in aanmerking te komen voor regularisatie op basis van criterium 2.8B van de instructie van 19.07.2009.

Er dient echter opgemerkt te worden dat DVZ niet bevoegd is om de geldigheid van een arbeidsovereenkomst te beoordelen.

Dat bovendien de werkgever wettelijk verplicht is het wettelijk vereiste minimumloon te betalen.

Dat de werkgever ook bereid was dit te doen.

Dat dit contract echter opgemaakt is met de opschortende voorwaarde dat hij verblijfsdocumenten zou bekomen.

Dat nadien uiteraard een contract zou worden aangeboden zoals elke werknemer bekomt en dat in orde is met de sociale wetgeving zoals wordt vereist.

Dat bijvoorbeeld ook nog vervoersonkosten en maaltijdcheques en dergelijke moeten in aanmerking gebracht worden om tot het volledig loon te komen.

Dat bij de toestemming om te werken elk contract en werkgever die een contract heeft aangeboden, grondig wordt onderzocht.

Dat hierbij kon vastgesteld worden dat alle wettelijke vereisten aan de sociale wetgeving waren voldaan en dit door de bevoegde diensten van tewerkstelling.

Dat dit niet moest beoordeeld worden door DVZ.

Dat zij zich enkele moest beroepen op ; is er een behoorlijk ingevuld arbeidscontract, voltijds

Wat was immers de intentie achter deze instructie dat de mensen zich nadien niet zouden aanbieden bij het OCMW of de werkloosheid voor bijpassingen om tot een volledig loon te komen, dit zou in huidige casus onmogelijk zijn verzoeker had meer dan 1350 euro en kwam voor niets anders in aanmerking.

De wettelijke vereiste van het contract zelf moest door de bevoegde diensten behandeld en beoordeeld worden.

DVZ is bij het nemen van deze beslissing haar bevoegdheid te buiten gegaan.

Dat de beslissing van dienst vreemdelingenzaken aldus een gebrek vertoont door hier geen rekening mee te houden en zij zich duidelijk vergissen in dit dossier en een en ander over het hoofd hebben gezien.

De bestreden beslissing schendt aldus de motiveringsverplichting in de zin van de wet van 29 juli 1991 en bovendien ook het redelijkheidbeginsel en zorgvuldigheidsbeginsel en gelijkheidsbeginsel.

Immers verzoeker verblijft sinds 2005 in België dus nu meer dan zes jaar, er is hier dus zeker sprake van langdurig ononderbroken verblijf.

Er is zeker sprake van duurzame verankering. Er is tevens sprake van integratie en afdoende stukken om dit aan te tonen.

Dat het ook nog een bijkomend probleem is dat DVZ meer dan een jaar gewacht heeft om tot de huidige beslissing te komen .

Dat het enige dat dan ook als criterium zou mogen dienend zijn om tot een beslissing te komen het volgende is; is er een contract ingediend ja dan neen, kan het worden uitgevoerd en kan verzoeker effectief een arbeidskaart bekomen.

Zoniet is er een groot onevenwicht tussen de vreemdelingen die geregulariseerd zijn in januari 2010 en deze die pas een beslissing krijgen na 2011 meer dan een jaar later, gelet op de economische noodzakelijkheid om iemand te kunnen te werk te stellen binnen een zeer afzienbare tijd

Dat dienst vreemdelingenzaken hier geen rekening mee heeft gehouden.

3. Hij valt ook onder de voorwaarden van 2.8A aangezien verzoeker meer dan vijf jaar in België verblijft op dit ogenblik.

Dat de redenering van DVZ als zou de periode van vijf jaar in tegengestelde richting vanaf 15 december 2009 moeten berekend worden, en dat hij hierdoor niet in aanmerking zou komen, nergens is terug te vinden, niet in de vernietigde instructie van 19 juli 2009 niet in artikel negen bis .

Dat dit een voorwaarde is die toegevoegd wordt aan de voorwaarden zonder op enige wettelijke bepaling terug te vallen.

Dat dit in casu dan ook op niets slaat.

Dat het niet opgaat voorwaarden bij te voegen zonder deze te motiveren en hun grondslag te vermelden.

Dat men niet ontkent dat hij volledig ingeburgerd is, doch dat men stelt dat dit niets afdoet aan de voorwaarde van de duur van het verblijf.

Dat echter niet kan ontkend worden dat verzoeker momenteel meer dan vijf jaar in België is.

Dat hij onmiddellijk kan beginnen werken.

Dat dienst vreemdelingenzaken hier geen rekening mee heeft gehouden.

Dat de beslissing van DVZ dan ook onterecht genomen werd.

Dat DVZ op dit vlak dan ook zwaar in gebreke gebleven is en de bestreden beslissing dient vernietigd te worden."

2.2 In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij dat alleszins is voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht. Volgens de verwerende partij geeft verzoeker immers blijk kennis te hebben van de motieven vervat in de eerste bestreden beslissing, vermits hij ze aanvecht in het verzoekschrift.

In de mate waarin verzoeker een schending aanvoert van de materiële motiveringsplicht, betoogt de verwerende partij dat de eerste bestreden beslissing d.d. 29 november 2010 deze is waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard. De verwerende partij stipt aan dat verzoeker bij zijn aanvraag om machtiging tot verblijf uitdrukkelijk de toepassing heeft gevraagd van de instructie van 19 juli 2009.

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 vervolgt dat verzoeker zich in zijn aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet in eerste instantie heeft beroepen op het criterium 1.2 van de instructie van 19 juli 2009. Volgens de verwerende partij werd de aanvraag om machtiging tot verblijf echter ingediend op 9 januari 2009, wat betekent dat deze regularisatieperiode niet hangende was op 18 maart 2008, waardoor de duur van de aanvraag niet mag worden meegeteld voor het criterium 1.2 van de instructie. De verwerende partij wijst erop dat verzoekers asielpcedure bovendien iets meer dan zeven maanden duurde, wat minder is dan de vier jaar om in aanmerking te komen voor het criterium 1.2 van de instructie van 19 juli 2009; de totale asielpcedure, inclusief de procedure bij de Raad van State, duurde vier jaar en acht maanden, nog altijd minder dan de vooropgestelde vijf jaar in de instructie. Verzoeker kan dus niet worden geregulariseerd op grond van een langdurige asielpcedure. De verwerende partij merkt op dat verzoeker tegen dit aspect van de eerste bestreden beslissing geen verweer heeft.

In de mate waarin verzoeker meent geregulariseerd te kunnen worden in toepassing van het criterium 2.8 A van de instructie van 19 juli 2009, laat de verwerende partij gelden dat verzoeker sinds 24 oktober 2005 in België is, wat betekent dat hij op 15 december 2009 geen vijf jaar aanwezig was op het Belgisch grondgebied. Volgens de verwerende partij kan verzoeker nu moeilijk anders beweren. Dat verzoeker vandaag zes jaar in het land is, doet geen afbreuk aan de voorwaarde die was opgenomen in de instructie, met name dat verzoeker een periode van vijf jaar aanwezigheid in België diende aan te tonen en dit voor 15 december 2009.

Voor zover verzoeker meent in aanmerking te komen voor het criterium 2.8 B van de instructie van 19 juli 2009, betoogt de verwerende partij dat verzoeker een arbeidsovereenkomst heeft voorgelegd waaruit blijkt dat het loon slechts 1360,84 euro per maand zou bedragen. Volgens de verwerende partij bedraagt het minimumloon evenwel 1387,49 euro per maand. Door dit vast te stellen, doet de Dienst Vreemdelingenzaken geen uitspraak over de geldigheid van de arbeidsovereenkomst. In de eerste bestreden beslissing wordt immers met geen woord gerept over het al dan niet geldig zijn van de arbeidsovereenkomst. De verwerende partij wijst erop dat enkel wordt vastgesteld dat verzoeker minder zal verdienen dan het wettelijk minimumloon, waardoor hij niet voldoet aan de in het criterium 2.8 B van de instructie vooropgestelde voorwaarden.

In zoverre verzoeker aanvoert dat de neergelegde arbeidsovereenkomst een voorlopig contract is dat zal worden aangepast van zodra hij geregulariseerd is, merkt de verwerende partij op dat op basis van hypothetische informatie geen beslissingen kunnen worden genomen. Volgens de verwerende partij blijkt uit de door verzoeker bij zijn aanvraag om machtiging tot verblijf voorgelegde arbeidsovereenkomst dat het loon ontoereikend zal zijn. Verzoeker is derhalve zelf te kort geschoten om te bewijzen dat hij voldoet aan het criterium 2.8 B van de instructie van 19 juli 2009.

De verwerende partij stelt verder dat het feit dat de eerste bestreden beslissing een jaar op zich heeft laten wachten nog niet betekent dat de beslissing moet worden nietig verklaard. Volgens de verwerende partij is nergens een termijn bepaald waarbinnen beslissingen moeten worden genomen inzake regularisatieaanvragen, laat staan dat er een wetsbepaling is die stelt dat regularisatieaanvragen moeten worden ingewilligd wanneer de beslissing niet binnen een bepaalde termijn zou zijn genomen.

De verwerende partij vervolgt dat verzoeker geen prangende humanitaire elementen heeft aangehaald, zodat hij op deze grond niet kan worden geregulariseerd. Volgens de verwerende partij betwist verzoeker dit element van de eerste bestreden beslissing niet.

De verwerende partij laat voorts gelden dat verzoeker geen enkele onderbouwing geeft aan zijn beschuldiging van discriminatie. Volgens de verwerende partij dient elk dossier individueel te worden bekeken. Verzoeker maakt niet met redelijke argumenten duidelijk waarom hij van mening is dat hij door de eerste bestreden beslissing zou worden gediscrimineerd ten opzichte van andere vreemdelingen. De verwerende partij wijst erop dat het feit dat de arbeidsmarkt vandaag rooskleuriger zou zijn dan een jaar geleden geen element is dat wijst op een voordeel voor de ene vreemdeling die een regularisatieaanvraag deed ten opzichte van een andere. Volgens de verwerende partij heeft verzoeker trouwens zelf een arbeidscontract kunnen aanleveren, zij het dan wel een met een verloning die lager ligt dan het wettelijk minimumloon. Dit toont aan dat het ook voor verzoeker niet onmogelijk is om werk te vinden en zich in te schakelen in het economisch circuit.

De verwerende partij stipt tevens aan dat het feit dat verzoekers vrouw nog in Nepal woont en de gevolgtrekking dat het centrum van zijn belangen in Nepal ligt, door verzoeker niet wordt ontkend.

De verwerende partij merkt ten slotte op dat verzoeker in zijn aanvraag om machtiging tot verblijf geen duidelijk onderscheid heeft gemaakt tussen de elementen die de gegrondheid van de aanvraag uitmaken en deze die betrekking hebben op de ontvankelijkheid ervan. Volgens de verwerende partij betwist verzoeker dit niet.

De verwerende partij besluit dat de eerste bestreden beslissing afdoende werd gemotiveerd, en dit zowel in feite als in rechte. In iedere hypothese kan de uiteenzetting van verzoeker niet leiden tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de eerste bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden.

2.3.1 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. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de bestuurshandeling ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze. Het begrip 'afdoende' impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De eerste 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 eerste bestreden beslissing een motivering in feite, namelijk dat de door verzoeker 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.

2.3.2 De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) stelt vast dat verzoeker de motieven die aan de grondslag liggen van de eerste bestreden beslissing kent nu hij deze in een eerste middel 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.

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

Ter terechtzitting wordt er uitdrukkelijk 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 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 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 de verwijzing in de eerste bestreden beslissing naar de

instructie van 19 juli 2009 onwettig is, omdat laatstgenoemde door de Raad van State bij arrest nr. 198.796 werd vernietigd. Verzoeker besluit dat met betrekking tot de beoordeling van de gegrondheid van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf enkel artikel 9bis van de vreemdelingenwet van toepassing is.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 9 januari 2009 een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet heeft ingediend. Ter actualisatie van voormelde aanvraag heeft verzoeker op 4 december 2009 het Typeformulier Regularisatieaanvraag overgemaakt waarop hij de door de Raad van State vernietigde instructie van 19 juli 2009 gedefinieerde criteria *“Onredelijk lange asielprocedure (met inbegrip van de procedure bij de Raad van State en/of de regularisatieperiode) van 5 jaar (personen zonder kinderen of met kinderen die niet naar school gaan) of van 4 jaar (families met kinderen die naar school gaan)”* en *“Werk + duurzame lokale verankering”* heeft aangekruist. In een aanvulling d.d. 26 maart 2010 heeft verzoeker zich verder nog beroepen op de criteria *“Ononderbroken verblijf van 5 jaar + duurzame lokale verankering in België”* en *“Andere prangende humanitaire situaties”* van de instructie van 19 juli 2009. Verzoeker heeft daarnaast volgende elementen inzake de gegrondheid van zijn aanvraag aangehaald:

- hij verblijft sinds 24 oktober 2005 onafgebroken in België;
- hij wordt in zijn land van herkomst nog steeds gezocht en riskeert er de doodstraf;
- hij heeft zich op een voorbeeldige wijze aan het sociaaleconomisch leven van zijn omgeving aangepast en is volledig geïntegreerd in de Belgische samenleving;
- hij heeft intensieve taallessen gevolgd en is lid van de bibliotheek;
- hij wenst voor zijn eigen onderhoud in te staan, heeft reeds een werkgever gevonden die bereid is hem te werk te stellen en legt in dit verband een arbeidsovereenkomst van M. VOF voor.

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

“Betrokkene diende op 24.10.2005 zijn asielaanvraag in. Op 09.05.2006 sloot het Commissariaat-Generaal voor Vluchtelingen en Staatlozen deze procedure af met de beslissing ‘niet erkend (weigering van verblijf)’. Hiertegen werd beroep ingediend bij de Raad van State dat afgesloten werd op 08.06.2010. De aanvraag om machtiging tot verblijf werd ingediend op 09.01.2009. Deze laatste procedure was niet hangende op 18.03.2008, waardoor de duur van de aanvraag om machtiging tot verblijf niet mag meegeteld worden voor criterium 1.2. De asielprocedure duurde in totaal iets minder dan 7 maanden, wat niet de vereiste 4 jaar is om in aanmerking te komen voor criterium 1.1. In totaal duurde de asielprocedure van betrokkene ongeveer 4 jaar en 8 maanden (procedure bij de Raad van State inbegrepen) en dus niet de vooropgestelde 5 jaar die noodzakelijk zijn om in aanmerking te komen voor regularisatie op basis van een lange asielprocedure (criterium 1.2).”

En:

“Wat betreft criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009 dient opgemerkt te worden dat verzoeker in België verblijft sinds 24.10.2005, bevestigd wordt in het begeleidend schrijven van dienst raadsman. Verzoeker heeft bijgevolg een te kort verblijf is om aanspraak te kunnen maken op criterium 2.8A. De periode van 5 jaar wordt namelijk in tegengestelde richting berekend vanaf 15 december 2009.”

En:

“Qua verblijfsduur zou betrokkene eventueel in aanmerking kunnen komen voor criterium 2.8B van de vernietigde instructies van 19.07.2009. Verzoeker legt hiervoor een arbeidscontract dd. 27.10.2009 van onbepaalde duur voor. Het loon van betrokkene bedraagt volgens dit contract 1360,84 euro bruto per maand. Het wettelijk bepaalde minimumloon bedraagt echter 1387,49 euro voor een persoon ouder dan 21 jaar (betrokkene is 39 jaar oud; °14.04.1971) (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 criterium 2.8B van de instructie van 19.07.2009.”

En:

“Op het criterium ‘andere prangende humanitaire situaties’ gaat de advocaat niet verder in. Dit element kan bijgevolg niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden.”

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 aangaande een langdurig ononderbroken verblijf in België van minimum 5 jaar en de voorwaarde dat het loon vermeld in het bij de aanvraag gevoegde arbeidscontract niet lager mag zijn dan het 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. Deze voorwaarden worden 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 langdurig ononderbroken verblijf in België van minimum 5 jaar of een wettelijk minimumloon, 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 artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan in de hierboven weergegeven mate worden aangenomen.

2.3.3 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 24 oktober 2005 onafgebroken in België;
- hij wordt in zijn land van herkomst nog steeds gezocht en riskeert er de doodstraf;
- hij heeft zich op een voorbeeldige wijze aan het sociaaleconomisch leven van zijn omgeving aangepast en is volledig geïntegreerd in de Belgische samenleving;
- hij heeft intensieve taallessen gevolgd en is lid van de bibliotheek;
- hij wenst voor zijn eigen onderhoud in te staan, heeft reeds een werkgever gevonden die bereid is hem te werk te stellen en legt in dit verband een arbeidsovereenkomst van M. VOF voor.

In de bestreden beslissing wordt hierover het volgende overwogen:

“Het feit dat betrokkene duurzaam lokaal verankerd is (hij zou geïntegreerd zijn, hij zou vlot Nederlands spreken (taallessen), hij heeft een kennissen- en vriendenkring (getuigenverklaringen), hij zou zich reeds goed aangepast hebben in België), hij is werkbereid (supra)), 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 d.d. 19.07.2009.”

En:

“Ten gevolge van problemen in zijn geboorteland zou betrokkene Nepal ontvlucht zijn. Hij zou ginder nog steeds gezocht worden en de doodstraf riskeren. Een terugkeer naar Nepal zou voor verzoeker enorme veiligheidsrisico's inhouden. Als bewijs worden hiervoor verschillende stukken voorgelegd. Het betreft een rapport inzake de verdwijning van Nepalese burgers, een brief van Human Development & Peace Campaign d.d. 26.05.2006, een brief van Asman, een krantenartikel en een brief van zijn echtgenote.

Wat betreft het Rapport over de verdwijning van Nepalese burgers van het Human Development & Peace Campaign, het Asman-attest en het krantenartikel dient opgemerkt te worden dat deze reeds tijdens verzoekers asielprocedure naar voor gebracht werden. Deze documenten voegen geen enkel nieuw element toe aan de elementen die hij reeds tijdens zijn asielprocedure naar voor bracht. Deze werden niet weerhouden 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. De brief van uw echtgenote is niet van die aard dat ze in verzoekers voordeel weerhouden kan worden.

Tot slot dient opgemerkt te worden dat de echtgenote en zoon van verzoeker nog in Nepal verblijven. Hieruit kan geconcludeerd worden dat het centrum van betrokkenes belangen nog steeds in Nepal gevestigd is.”

Hieruit blijkt dat in de eerste bestreden beslissing wel degelijk wordt geantwoord op het door verzoeker aangehaalde element dat hij in zijn land van herkomst nog steeds wordt gezocht en er de doodstraf riskeert. 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, 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.

Dit onderdeel van het eerste middel is in de opgegeven mate gegrond.

Aangezien de eventuele gegrondheid van de overige onderdelen van het eerste middel en van het tweede 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 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 29 november 2010 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 25 januari 2011 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