



Arrest

nr. 84 618 van 12 juli 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 VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 28 oktober 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 1 september 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard en van het bevel om het grondgebied te verlaten.

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 15 maart 2012 met toepassing van artikel 39/73 van voormelde wet.

Gelet op het verzoek tot horen van 30 maart 2012.

Gelet op de beschikking van 5 april 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 april 2012.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter C. BAMPS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. LAFORCE, die *loco* advocaat E. VAN DE POEL verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

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

1.2 Op 1 september 2011 wordt door de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing genomen waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond verklaard wordt. Deze beslissing wordt op 3 oktober 2011 aan de verzoekende partij ter kennis gebracht. 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 10.12.2009 werd ingediend door :

(…)

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

Reden(en):

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

Betrokkene beroept zich op criterium 2.8B van de vernietigde instructies. Hij voegt bij zijn aanvraag een arbeidscontract voor dd. 03.12.2009 om te werk gesteld te worden bij firma C. sprl (met ondernemingsnummer: xxxxxxxxxx). Echter, het Belgisch Staatsblad (dd. 26.11.2010) vermeldt dat de Rechtbank van Koophandel te Brussel deze firma op 15.11.2010 failliet heeft verklaard. Het mag dus duidelijk zijn dat betrokkene onmogelijk zal kunnen tewerkgesteld worden bij deze firma. Er dient tevens opgemerkt te worden dat het aan betrokkene toekomt om zijn dossier op te volgen en indien nodig aan te vullen met nieuwe elementen en onze diensten op te hoogte te brengen van eventuele wijzigingen in zijn dossier. Betrokkene kan zich aldus niet dienstig beroepen op criterium 2.8B van de vernietigde instructie, daar betrokkene geen arbeidsovereenkomst voorlegt waaruit zou kunnen blijken dat betrokkene in de toekomst zou kunnen worden tewerkgesteld, na de aflevering van een arbeidskaart B, zoals voorzien wordt in het criterium 2.8B van de vernietigde instructies.

Het feit dat betrokkene werkwilgig is, Nederlandse lessen heeft gevolgd, lid is van de bibliotheek en getuigenverklaringen voorlegt, kan niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie. Ondanks deze elementen aangaande de integratie van betrokkene, doet dit niets af aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de vernietigde instructies dd. 19.07.2009.

(…)”

1.3 Op 3 oktober 2011 wordt aan de verzoekende partij het bevel om het grondgebied te verlaten – Model B ter kennis gebracht. Dit is de tweede bestreden beslissing.

2. Over de ontvankelijkheid

Ambtshalve stelt de Raad de onontvankelijkheid van het beroep tot nietigverklaring vast voor zover het betrekking heeft op de tweede bestreden beslissing, zijnde het bevel om het grondgebied te verlaten.

Luidens artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4° van de vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid “een uiteenzetting van de feiten en de middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen”. Onder “middel” in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel of het overtreden rechtsbeginsel en van de wijze waarop die rechtsregel of dat rechtsbeginsel door de bestreden rechtshandeling wordt

geschonden (RvS 4 mei 2004, nr. 130 972; RvS 17 december 2004, nr. 138 590; RvS 1 oktober 2006, nr. 135 618 en RvS 8 januari 2007, nr. 166 392).

Uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partij zich in de uiteenzetting van haar enig middel beperkt tot de eerste bestreden beslissing en nalaat uiteen te zetten op welke manier de door haar aangehaalde rechtsregels en -beginselen door de tweede bestreden beslissing geschonden worden.

Ter terechtzitting van 25 april 2012 heeft de verzoekende partij omtrent de in het kader van het bevel opgenomen grond in de beschikking van 15 maart 2012, met name dat zij *“tegen het bevel om het grondgebied te verlaten geen middel aan(voert)”* geen opmerkingen.

In de mate dat het beroep tot nietigverklaring gericht is tegen de tweede bestreden beslissing, is het derhalve niet ontvankelijk.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 9bis van de vreemdelingenwet en de materiële motiveringsplicht, van de criteria vastgelegd in de instructie van 19 juli 2009, van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel en rechtszekerheidsbeginsel, en van het algemeen principe *patere legem quam ipse fecisti*.

3.2 Er dient op gewezen te worden dat overeenkomstig artikel 39/73, § 2 van de vreemdelingenwet aan de verzoekende partij de grond meegedeeld werd waarop de kamervoorzitter zich steunt om te oordelen dat het beroep door middel van een louter schriftelijke procedure kan verworpen worden. *In casu* wordt met betrekking tot de eerste bestreden beslissing het volgende gesteld: *“De Raad van State oordeelde dat men een voorwaarde aan de wet toevoegt, indien de instructie van 19 juli 2009 als een dwingende regel wordt toegepast. In dat geval beschikt de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer - wat dus in strijd is met de discretionaire bevoegdheid waarover de staatssecretaris beschikt (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RVS 1 december 2011, nr. 216.651). In casu heeft het betoog van de verzoekende partij inzake de schending van de door haar aangehaalde bepalingen tot doel een toepassing van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 te verkrijgen. Het middel van de verzoekende partij lijkt bijgevolg niet dienstig.”* Door een verzoek tot horen in te dienen, maakt de verzoekende partij kenbaar dat zij het niet eens is met deze in de beschikking opgenomen grond (zij wordt overeenkomstig artikel 39/73, § 3 van de vreemdelingenwet immers geacht met deze grond in te stemmen wanneer zij niet vraagt gehoord te worden). In dit kader dient te worden benadrukt dat het verzoeken om een hoorzitting om alsnog zijn visie kenbaar te maken de enige functie van het verzoek tot horen is (cf. Wetsontwerp van 6 december 2010 houdende diverse bepalingen (II), Memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer, 2010-2011, nr. 53 0772/001, 25, 26) en dit verzoek zodoende niet mag beschouwd worden als een bijkomende memorie. Bovendien dient erop gewezen te worden dat het verzoek tot horen er niet toe strekt aan de verzoekende partij de mogelijkheid te geven onvolkomenheden in het verzoekschrift, hetzij deze waarop in de beschikking overeenkomstig artikel 39/73, § 2 van de vreemdelingenwet precies gewezen wordt, hetzij andere, alsnog recht te zetten. Ook het betoog ter terechtzitting vermag dit niet te doen.

Op 30 maart 2012 dient de verzoekende partij een verzoek tot horen in. Ter terechtzitting van 25 april 2012, alwaar zij uitdrukkelijk uitgenodigd wordt te reageren op de in de beschikking van 15 maart 2012 opgenomen grond, verwijst zij naar *“alles wat al gezegd is”*.

Aangaande dit “betoog” ter terechtzitting wijst de Raad erop dat een loutere verwijzing naar *“alles wat al gezegd is”* hem niet toelaat uit te maken waarop de verzoekende partij precies doelt. Het is niet aan de Raad om uit de verschillende betogen die ter terechtzitting zijn gevoerd door verschillende verzoekende partijen met betrekking tot verschillende bestreden beslissingen en verschillende gronden een betoog te distilleren dat op het geval van de verzoekende partij van toepassing zou kunnen zijn. Met het gevoerde “betoog” ter terechtzitting kan dan ook geen rekening gehouden worden.

Met betrekking tot het in het verzoekschrift ontwikkelde middel, wijst de Raad op het volgende.

Waar de verzoekende partij in haar verzoekschrift ter adstruering van het hoger vermelde enig middel het volgende uiteenzet:

“9.1.1 INLEIDING

9.1.1.1 Artikel 9 Vreemdelingenwet (VW)

Artikel 9 stelt dat een vreemdeling gemachtigd dient te worden om langer dan drie maanden in België te verblijven. De Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid (de heer M. Wathelet) heeft de bevoegdheid deze machtiging toe te kennen.

9.1.1.2 De Instructies van 19 juli 2009

Bepaalde specifieke “humanitaire” situaties kunnen de toekenning rechtvaardigen van een machtiging tot verblijf van een vreemdeling in toepassing van het oude artikel 9, derde lid en artikel 9bis van wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Op 19 juli 2009 vaardigde de federale overheid instructies uit met betrekking tot een tiental situaties van vreemdelingen op grond waarvan de verblijfstoestand van deze vreemdelingen kon worden geregulariseerd. Naast deze 10 situaties blijven de Minister, Staatssecretaris en de DVZ nog steeds bevoegd om discretionair te beslissen over regularisatie-aanvragen.

9.1.1.3 Vernietiging van de instructies van 19 juli 2009

In haar Arrest nr. 198.769 van 9 december 2009 vernietigde de Raad van State de voornoemde instructies van 19 juli 2009.

9.1.1.4 Engagement van de heer Staatssecretaris Wathelet

In antwoord op het voormelde arrest van de Raad van State benadrukten de Staatssecretaris en Minister voor Asiel en Migratiebeleid hun discretionaire bevoegdheid om beslissingen te nemen in de regularisatiedossiers. Zowel de Staatssecretaris als DVZ beloofde ‘loyaal’ te blijven aan de reeds uitgevaardigde instructies.

De heer Staatssecretaris Melchior Wathelet voor Migratie- en Asielbeleid verduidelijkte in het najaar van 2009 duidelijk dat elk regularisatiedossier ‘dossier per dossier’ zou behandeld worden. Een afweging van elke individuele situatie dringt zich op. De heer Staatssecretaris Wathelet wijst op zijn website nogmaals op de noodzaak aan proportionaliteit tussen openbare orde en het waarborgen van persoonlijke en familiale rechten en verwijst hiervoor naar de vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (arrest RVV 24.096 van 02/03/09).

Uit de beslissing in casu van DVZ van 01/09/2011 blijkt duidelijk dat er geen afweging werd gemaakt van de individuele situatie van verzoeker.

9.1.2 MATERIËLE MOTIVERINGSPLICHT & BEGINSELEN VAN BEHOORLIJK BESTUUR

9.1.2.1 Inleiding

Uit het geheel van het dossier van verzoeker blijkt dat de materiële motiveringsplicht is geschonden. In de uitoefening van zijn wettelijk toezicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid bij het nemen van de bestreden beslissing 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.

9.1.2.2 Regularisatieaanvraag van verzoeker conform het criterium 2.8B van (vernietigde) instructies

Verzoeker diende op 07/12/2009 een aanvraag in tot machtiging van verblijf op basis van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet waarbij hij de toepassing heeft gevorderd van de instructie van de Staatssecretaris van 19 juli 2009.

Verzoeker beroept zich in hoofdorde op het criterium 2.8B en in ondergeschikte orde op criterium prangende humanitaire situatie.

9.1.2.3 Criterium 2.8B: definitie

Artikel 2.8B van de instructie bepaalt dat de vreemdeling, die sedert 31 maart 2007 ononderbroken in België verblijft en die met een werkgever een arbeidscontract van bepaalde duur van minstens een jaar of van onbepaalde duur heeft gesloten en die een minimumloon verdient kan worden geregulariseerd, onder de opschortende voorwaarden van het voorleggen van een arbeidskaart B.

Bedoeling is dat de vreemdeling, eens geregulariseerd, niet ten laste zal vallen, van de Belgische overheden en naar de toekomst toe zal voorzien in zijn eigen behoeften door te werken.

Aangezien verzoeker minstens sinds 2006 in België verblijft, mocht hij er dan ook van uitgaan dat hij een aanvraag kon indienen op basis van criterium 2.8 B.

DVZ betwist niet dat verzoeker voldoet aan de gestelde verblijfvoorwaarden, doch betwist dat verzoeker een ‘geldige’ arbeidsovereenkomst voorlegde.

9.1.2.4 De bestreden beslissing

De Dienst Vreemdelingenzaken stelt in de bestreden beslissing ten onrechte dat:

“Hij voegt bij zijn aanvraag een arbeidscontract voor dd. 03.12.2009 om te werk gesteld te worden bij firma C. sprl (met ondernemingsnummer: xxxxxxxxxx). Echter, het Belgisch Staatsblad (dd. 26.11.2010) vermeldt dat de Rechtbank van Koophandel te Brussel deze firma op 15.11.2010 failliet heeft verklaard. Het mag dus duidelijk zijn dat betrokkene onmogelijk zal kunnen tewerkgesteld worden bij deze firma. Er

dient tevens opgemerkt te worden dat het aan betrokkene toekomt om zijn dossier op te volgen en indien nodig aan te vullen met nieuwe elementen en onze diensten op te hoogte te brengen van eventuele wijzigingen in zijn dossier. Betrokkene kan zich aldus niet dienstig beroepen op criterium 2.8B van de vernietigde instructie, daar betrokkene geen arbeidsovereenkomst voorlegt waaruit zou kunnen blijken dat betrokkene in de toekomst zou kunnen worden tewerkgesteld, na de aflevering van een arbeidskaart B, zoals voorzien wordt in het criterium 2.8B van de vernietigde instructies.”

DVZ twijfelt niet aan het feit dat verzoeker duurzaam en lokaal verankerd is in België sedert minstens 31/03/2007.

9.1.2.5 Verduidelijkingen vanwege de Staatssecretaris - Instructie tot soepele toepassing van de criteria - instructies aan het Opvolgcomité

In de aanloop van de regularisatiecampagne onstond heel wat onduidelijkheid met betrekking tot de criteria van de (intussen vernietigde) instructie van 19 juli 2009.

Staatssecretaris Wathélet richtte een opvolgingscomité voor de regularisatie op, met vertegenwoordigers van de bevoegde kabinetten, de DVZ, het FAM, de Ordes van de Balies, en het CGKR. Het comité kwam al enkele keren samen en besprak knelpunten en onduidelijkheden in verband met de regularisatie. Sommige interpretatieproblemen ivm de criteria voor regularisatie werden daardoor beantwoord en opgelost.

In het Opvolgcomité (zie de nieuwsbrief dd. 08/04/2011 van de website Kruispunt Migratie- Integratie) herhaalt de Staatssecretaris dat DVZ de criteria die omschreven zijn in de instructie van 19/7/2009 over artikel 9bis Verblijfswet opnieuw moet toepassen zoals oorspronkelijk afgesproken. De laatste tijd stelde DVZ bijkomende voorwaarden aan de toepassing van sommige richtlijnen van de regering. Dat moet stoppen, zegt zowel de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, als ook het kabinet van staatssecretaris Wathélet.

Het Opvolgingscomité Regularisatie liet eerder al het volgende officieel weten m.b.t. de behandeling van een 2.8B aanvraag door DVZ (economische regularisatie):

“Als dit arbeidscontract tijdens de behandelingsperiode van de regularisatieaanvraag al niet meer geldig is (bv. Omdat de voorziene datum van indienstneming verloopt, of omdat de kandidaat-werkgever failliet is, dan is dat voor DVZ geen reden tot weigering van de regularisatie. DVZ beoordeelt enkel of er tussen 15/09/2009 en 15/12/2009 een arbeidscontract werd voorgelegd voor de vereiste duur en het vereiste loon. Als dat voldaan is (naast de andere 2.8B voorwaarden), dan beslist DVZ positief tot regularisatie onder “opschortende voorwaarde”.

De voorwaarde om de regularisatie echt te doen ingaan, is dat eerst een arbeidskaart B moet worden toegekend. (..) Dat kan ook een andere werkgever zijn dan die van de oorspronkelijke regularisatieaanvraag.”

Verzoeker verwijst naar de berichten van het Opvolgcomité die op 16/02/2011 werden gepubliceerd door www.foyer.be en de Nieuwsbrief Vreemdelingenrecht en IPR van 08/04/2011. (stukken 3 & 4)

Doordat DVZ nu eist dat het arbeidscontract dat werd voorgelegd in de periode 15/09/2009-15/12/2009 tot op de dag van de beslissing ‘geldig blijft’, voegt DVZ een voorwaarde toe aan de vereisten die worden opgelegd in het kader van 2.8.B van de instructie van 19 juli 2009.

9.1.2.6 DVZ voegt een voorwaarde toe

Verzoeker legde op 07/12/2009 een geldig arbeidscontract voor dat voldoet aan de vooropgestelde loonsvoorwaarden en vereiste geldigheidsduur.

Dat verzoeker bijna twee jaar zou moeten wachten op een beslissing van DVZ had niemand kunnen anticiperen. Noch de raadsman van verzoeker, noch verzoeker zelf en noch de werkgever.

Indien DVZ binnen een redelijke termijn een beslissing had genomen, zou er zich mogelijks geen probleem hebben voorgedaan. Zonder faillietverklaring (in casu pas ongeveer één jaar nadat het arbeidscontract werd ondertekend) zou DVZ over kunnen gaan tot een positieve beslissing onder de opschortende voorwaarde dat een arbeidskaart B wordt toegekend. Verzoeker zou de vrijheid hebben een nieuw arbeidscontract voor te leggen bij elke andere werkgever, zolang voldaan wordt aan de loonsvoorwaarden en vereiste geldigheidsduur.

Verzoeker kan niet anders dan vermoeden dat verschillende scenario's zich thans kunnen voordoen, dewelke kunnen leiden tot negatieve beslissingen van DVZ, wanneer de vreemdeling bijna twee jaar moet wachten op een beslissing van DVZ:

- Loonsvoorwaarden wijzigen (wegens indexering, wegens wijzigingen beleid werkgever,...)
- Werkgevers haken af aangezien er geen termijn gekend is voor de behandeling van een regularisatieaanvragen. Slechts weinig werkgevers wensen jaren te wachten alvorens zij de vreemdeling in dienst kunnen nemen.
- Wijzigingen in het bestuur van een vennootschap
- Faillietverklaringen
- Etc.....

Verzoeker verwijst naar de bewoordingen van de bestreden beslissing:

“Betrokkene kan zich aldus niet dienstig beroepen op criterium 2.8B van de vernietigde instructie, daar betrokkene geen arbeidsovereenkomst voorlegt waaruit zou kunnen blijken dat betrokkene in de toekomst zou kunnen worden tewerkgesteld, na de aflevering van een arbeidskaart B, zoals voorzien wordt in het criterium 2.8B van de vernietigde instructies.”

DVZ preciseert niet wáár verzoeker tewerkgesteld zou moeten worden na de aflevering van een arbeidskaart B. Verzoeker toont wel degelijk aan werkbereid te zijn en zich in een gunstige positie te bevinden op de arbeidsmarkt aangezien hij reeds in het verleden een ‘voorwaardelijk’ arbeidscontract aangeboden heeft gekregen.

DVZ dient rekening te houden met de intenties van de beleidsmakers. De onderliggende gedachte van criterium 2.8B is dat de vreemdeling, eens geregulariseerd, niet ten laste zal vallen van de Belgische overheden en naar de toekomst toe zal voorzien in zijn eigen behoeften door te werken.

De vreemdeling zal niet enkel de controle van DVZ moeten passeren, doch ook deze van het bevoegde Ministerie dat oordeelt over de toekenning van een arbeidskaart.

Indien verzoeker op het ogenblik dat hij een arbeidskaart B kan aanvragen, geen winstmakende werkgever te goeder trouw heeft, of geen legitiem contract voorlegt, zal niet enkel de toekenning van een arbeidskaart B geweigerd worden maar eveneens de toekenning van een verblijfsrecht.

Het zou zeker getuigen van een overdreven formalisme en een onredelijke houding wanneer DVZ (zoals in casu) geen rekening wenst te houden met het voorgelegde contract, dat ten tijde van opstelling, legitiem was en voldeed aan de voorwaarden voor de aanvraag van een arbeidskaart B.

In casu boet verzoeker nu voor de achterstand die DVZ opliep naar aanleiding van de regularisatiecampagne en het feit dat DVZ bijna twee jaar later pas een beslissing nam in zijn dossier.

DVZ heeft geen baat bij een weigeringsbeslissing als de bestreden beslissing in casu. Een teleologische benadering van het criterium 2.8 B leert ons dat het maatschappelijke doel van dit criterium de volgende is: een vreemdeling dient zijn steentje bij te dragen aan de Belgische samenleving, te werken en geenszins een onredelijke belasting te vormen voor de samenleving (lees: belastingbetaler of OCMW's). Indien DVZ van mening is dat verzoeker geenszins in de toekomst zou kunnen worden tewerkgesteld, zal verzoeker nooit succesvol een arbeidskaart B kunnen bekomen en vervolgens ook nooit een legaal verblijfsrecht in België kunnen bekomen. Door verzoeker momenteel de mogelijkheid aan te bieden een arbeidskaart B aan te vragen en de controles van het bevoegde Ministerie van Werk te doorlopen, houdt dit allesbehalve een schending in van criterium 2.8B en diens onderliggende gedachte of doel. Integendeel...

Het strakke formalisme dat DVZ thans hanteert om tot de bestreden beslissing te komen, toont aan dat DVZ geen rekening houdt met de precare situatie waarin verzoeker (en vele andere vreemdelingen in afwachting van een beslissing) zich bevindt.

Verzoeken verwijst naar een arrest van de RvV (arrest 53100 van 15 december 2010) waaruit opgevat kan worden dat DVZ niet mag vergeten dat de vreemdelingen zich in illegaal verblijf bevinden en dat het voor deze mensen niet evident is om tot op het ogenblik van de beslissing van DVZ te moeten beschikken over een zogenaamd ‘geldig’ en voorwaardelijk arbeidscontract:

“Er dient immers op gewezen te worden dat het systeem opgezet in de instructie van 19 juli 2009 per definitie vereist dat een arbeidsovereenkomst wordt afgesloten en/of voorgelegd in een periode dat tewerkstelling voor de betrokken vreemdelingen niet (langer) toegelaten is, daar zij zich in illegaal verblijf bevinden.”

9.1.2.7 Besluit

Indien de overheid de beleidslijnen, verduidelijkt door het Opvolgcomité Regularisatie van de Staatssecretaris voor Migratie en Asielbeleid, naast zich neerlegt oftewel er voorwaarden aan toevoegt (zie arrest nr. 53.640 van de RvV), schendt de overheid haar zorgvuldigheidsplicht, en schendt het rechtszekerheidsbeginsel alsook het adagium ‘patere legem quam ipse fecisti’.

Bij het nemen van de bestreden beslissing heeft DVZ de voorhande gegevens niet correct beoordeeld. Zo is DVZ, door de arbeidsovereenkomst niet in overweging te nemen, tot een onredelijke beslissing gekomen.

DVZ heeft geen individuele afweging gemaakt van de belangen van alle betrokken partijen, althans blijkt dit niet uit de bestreden beslissing.

Uit de bewoordingen van de bestreden beslissing blijkt dat verzoeker dient aan te tonen in de toekomst te kunnen worden tewerkgesteld, en dit voor minstens één jaar met inachtneming van het wettelijke minimumloon opdat hij in zijn eigen behoeften kan voorzien.

DVZ preciseert niet wáár en onder welk arbeidscontract verzoeker tewerkgesteld zou moeten worden na de aflevering van een arbeidskaart B. Verzoeker heeft hier het gissen naar.

Gelet op aangewende middelen is de bestreden beslissing dan ook nietig.”

blijkt dat de verzoekende partij, in tegenstelling tot de bestreden beslissing alwaar wordt gesteld dat de zij niet voldoet aan het criterium 2.8B van de vernietigde instructie, in het verzoekschrift bijgevolg uitsluitend aanvoert dat zij wél voldoet aan voormeld criterium. De voorwaarden inzake de voor te leggen arbeidsovereenkomst(en), kaderen in het criterium 2.8B geïntroduceerd door de vernietigde instructie van 19 juli 2009. De Raad stelt daarbij vast dat het gehele betoog van de verzoekende partij tot doel heeft een toepassing van de vernietigde instructie van 19 juli 2009, meer in het bijzonder van het criterium 2.8B, te verkrijgen. Haar argumentatie beperkt zich tot het bekritisieren van de wijze waarop deze instructie werd toegepast.

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 de verzoekende partij. 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 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 voor Vreemdelingenbetwistingen 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.

Er wordt vastgesteld dat het ganse betoog van de verzoekende partij erop gericht is te verduidelijken dat zij wél voldoet aan de voorwaarden van criterium 2.8B, zodat zij in essentie een toepassing vraagt van de vernietigde instructie van 19 juli 2009. Gelet op bovenstaande vaststellingen is het betoog van de verzoekende partij inzake de schending van artikel 9bis van de vreemdelingenwet en de materiële motiveringsplicht, van de criteria vastgelegd in de instructie van 19 juli 2009, van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel en rechtszekerheidsbeginsel, en van het algemeen principe *patere legem quam ipse fecisti*, betoog dat een toepassing van de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 vooropstelt, niet dienstig.

Het enig middel is ongegrond.

4. Korte debatten

Het beroep tot nietigverklaring is onontvankelijk daar waar het de tweede bestreden beslissing betreft en de verzoekende partij heeft met betrekking tot de eerste bestreden beslissing geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring ervan kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

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

mevr. C. BAMPS,

voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

C. BAMPS