



Arrest

nr. 85 901 van 17 augustus 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 Indiase nationaliteit te zijn, op 15 september 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 25 juli 2011, 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.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 11 oktober 2011 met refertenummer 9913.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 maart 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 2 april 2012.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter C. BAMPS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. FADILI verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker dient op 5 maart 2003 een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van het toenmalig 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: vreemdelingenwet).

1.2. Op 28 oktober 2003 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard en de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoeker wordt hiervan op 19 november 2003 in kennis gesteld.

1.3. Op 12 september 2005 dient verzoeker een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van het toenmalig geldende artikel 9, derde lid van de vreemdelingenwet.

1.4. Op 21 februari 2006 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard.

1.5. Op 23 maart 2006 wordt aan verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde genomen.

1.6. Op 22 mei 2006 wordt verzoeker gerepatrieerd naar New Delhi te India.

1.5. Op 10 december 2009 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

1.6. Op 25 juli 2011 neemt de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf, ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard en de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Beide beslissingen worden op 16 augustus 2011 aan verzoeker ter kennis wordt gebracht.

De beslissing van 25 juli 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard betreft de bestreden beslissing die als volgt gemotiveerd wordt:

“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.

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 instructie, te blijven toepassen.

Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009. Dit criterium vereist onder meer een ononderbroken verblijf van 5 jaar in België, ingegaan op 15.12.2004 en ten laatste bereikt op 15.12.2009. Echter blijkt uit de studie van het administratief dossier dat betrokkene op 25.05.2006 naar Indië werd gerepatrieerd. Dit betekent dat betrokkene geen ononderbroken verblijf van jaar in België heeft gekend, ten laatste bereikt op 15.12.2009 en dat hij zich bijgevolg niet dienstig kan beroepen op het criterium 2.8A van de vernietigde instructies van 19.07.2009.

Betrokkene beroept zich eveneens op het criterium 2.8B van de vernietigde instructie. Hij voegt bij zijn aanvraag een arbeidscontract voor d.d. 02.11.2009 om te werk gesteld te worden bij firma Nawab Store BVBA (met ondernemingsnummer: 0866.415.084). Echter, het Belgisch Staatsblad van 24.12.2010 vermeldt dat ‘Bij vonnis van de Rechtbank van koophandel te Brussel d.d. 14.12.2010, is firma Nawab BVBA, bij dagvaarding failliet 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 sinds in België verblijft, Nederlandse les heeft gevolgd, bereid is om te werken, een vrienden- en kennissenkring heeft opgebouwd en getuigenverklaringen en attesten voorlegt, kan niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie. Ondanks deze elementen aangaande de integratie van betrokkene, doet dit niets af aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de instructies dd. 19.07.2009.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert in een eerste middel machtsoverschrijding en de schending van het rechtszekerheidsbeginsel aan. Verzoeker licht zijn middel als volgt toe:

“De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, hierna verweerder, heeft bij het treffen van zijn beslissing zijn zelf opgelegde bevoegdheid (instructies) overtreden.

Verweerder aanvaard het voorgelegde arbeidscontract voor onbepaalde duur gesloten op 02.11.2009 niet omdat de firma Nawab Store BVBA failliet is verklaard geweest op 14.12.2010. Dat de voorwaarden van 2.8B niet vervuld zijn omdat betrokkene niet kan tewerkgesteld worden in de toekomst.

In casu voegt verweerder hier verkeerdelijk een voorwaarde toe aan de in het kader van de regularisatie vooropgestelde vereisten. Noch in de instructies zelf, noch in het vademecum staat als voorwaarde vermeld dat punt 2.8B niet toegepast kan worden wanneer betrokkene in de toekomst toe niet kan tewerkgesteld worden.

Verweerder voegt zelfs een tweede voorwaarde toe aan punt 2.8B van de instructies, betrokkene heeft de verplichting om een gewijzigde situatie (dus het faillissement) te melden aan de diensten van DVZ. Ook deze voorwaarde kan men nergens terugvinden in punt 2.8B van de instructies zelf en het vademecum.

Punt 2.8B van de instructies bepaalt immers dat de volgende voorwaarden moeten voldaan zijn:

- Sinds 31 maart 2007 een ononderbroken verblijf in België hebben*
- Een kopie van een arbeidscontract kunnen voorleggen*
- Hetzij van bepaalde duur van minstens één jaar hetzij van onbepaalde duur*
- Een inkomen equivalent aan het minimumloon*

Deze voorwaarden zijn trouwens voldaan.

Men kan dus inderdaad concluderen dat verweerder zijn bevoegdheid heeft overschreden door bijkomende voorwaarden toe te voegen aan artikel 2.8B van de instructies.

Door het toevoegen van voorwaarden aan de instructies wordt de rechtszekerheidsbeginsel geschonden. Verweerder moet immers de criteria van de instructies juist en consequent toepassen.

2.2. Verzoeker betoogt in essentie dat hij wel degelijk voldoet aan de voorwaarden zoals ze werden opgenomen in punt 2.8B van de instructie van 19 juli 2009. Hij meent dat verweerder extra voorwaarden toevoegt aan deze instructie, daar waar hij concludeert dat het door verzoeker bijgebrachte arbeidscontract niet voldoet aan de voorwaarden. Verzoeker vraagt aldus een strikte toepassing van de vernietigde instructie van 19 juli 2009.

2.3. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van artikel 62 van de vreemdelingenwet en van de formele en de materiële motiveringsplicht.

Verzoeker licht zijn middel als volgt toe:

“Doordat de bestreden beslissing onvoldoende en gebrekkig gemotiveerd is. Dat de beslissing op grond van onjuiste gegevens werd genomen.

Verzoeker betwist niet dat hij in mei 2006 in het gesloten centrum voor illegalen te Merksplas heeft verbleven met het oog op een eventuele repatriëring. Dat verwerende partij echter niet kan aantonen dat verzoeker effectief gerepatriëerd werd, daar echter uit de studie van het administratief dossier blijkt dat de afgeleverde reisdocumenten door de Indiase ambassade werden afgeleverd onder een andere identiteit dan die van verzoeker. Dat de bewijslast hiervan dan ook bij verwerende partij ligt. Dat de motieven in de bestreden beslissing in feite niet overeenstemmen met de werkelijkheid zodat de bestreden beslissing op dat punt niet afdoende werd gemotiveerd.

Zo stelt verweerder in haar beslissing dat verzoeker op 25.05.2006 naar India zou zijn gerepatriëerd terwijl in het administratief dossier zich geen doorreis document namens verzoeker bevindt. Er werd immers een doorreis document bij de Indiase ambassade aangevraagd en afgeleverd onder een andere identiteit. Juridisch gezien kan verzoeker in dergelijke omstandigheden dan ook niet gerepatriëerd zijn geweest naar het land van herkomst.

Bovendien, indien zelfs verweerder zou gerepatriëerd zijn op 25.05.2006, dan nog heeft verzoeker hier ononderbroken meer dan 5 jaar verbleven. Verweerder verblijft immers sinds medio 2000 in België.

Supra (zie eerste middel) werd reeds aangetoond dat verweerder verkeerdelijk voorwaarden heeft toegevoegd bij 2.8B van de instructies en bijgevolg eveneens een schending uitmaakt van de motiveringsvereiste daar waar zij stelt dat het aan verzoeker zelf toekomt om zijn dossier op te volgen en de eventuele wijzigingen dient te melden. Verzoeker wenst op te merken dat het vademecum met betrekking tot de verduidelijking van de vernietigde instructies uitdrukkelijk stelt dat in dergelijke gevallen dient opgeroepen worden voor de commissie voor regularisatie, dewelke in casu niet is gebeurd.

Blijkbaar heeft verwerende partij geen rekening willen houden met de feitelijke omstandigheden waarin verzoeker zich bevond en het dossier onvoldoende onderzocht. Alsook werd er een beslissing gemaakt op grond van onjuiste gegevens.

Dat men ingevolge de materiële motiveringsplicht alvorens een beslissing te nemen, het volledig dossier moet bestuderen, een afweging moet doen van de betrokken belangen om dan tot een door motieven geschraagde beslissing te komen waarin de motieven ingevolge de formele verplichting vermeldt moeten worden.

Dat volgens de rechtspraak van de Raad van State iedere beslissing op motieven dient te berusten die niet enkel in feite en in rechte aanwezig moeten zijn, doch die bovendien pertinent moeten zijn en de beslissing moeten verantwoorden. (Zie R.v.St, VAN BLADEL, nr. 37043 van 22 mei 1991.)

Nergens blijkt dat verweerder bij het nemen van de bestreden beslissing een belangenafweging heeft gedaan en rekening heeft gehouden met alle aangehaalde elementen.

De bestreden beslissing is gebrekkig, onjuist en onvolledig gemotiveerd.

Het middel is derhalve gegrond.

2.4. Verzoeker betoogt het niet eens te zijn met de motieven aangaande punt 2.8A van de instructie van 19 juli 2009. Hij is het niet eens dat hij op 25 mei 2006 zou zijn gerepatriëerd en hierdoor geen vijf jaar ononderbroken verblijf kan aantonen. Verzoeker meent dan ook dat verweerder het dossier onvoldoende onderzocht en geen rekening hield met alle feitelijke omstandigheden. Aangaande punt 2.8B van de instructie is verzoeker het niet eens met de motieven dat hij zelf eventuele wijzigingen in zijn dossier diende te melden, nu het vademecum dat een verduidelijking is van de instructies uitdrukkelijk bepaalt dat hij in zulke gevallen zou moeten worden opgeroepen voor de commissie voor regularisatie, wat *in casu* niet gebeurde. In essentie vraagt verzoeker een strikte toepassing van de vernietigde instructie van 19 juli 2009.

2.5. In een derde middel voert verzoeker de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel. Verzoeker licht zijn middel als volgt toe:

“Doordat het zorgvuldigheidsbeginsel veronderstelt dat de genomen beslissing dient voort te spruiten uit een zorgvuldig onderzoek en een beslissing moet zijn die door ieder ander redelijk denkend mens of orgaan zou kunnen worden genomen en die men als een redelijk verantwoorde beslissing zou kunnen zien en aanvaarden. Terwijl de bestreden beslissing zomaar besluit tot weigering van de aanvraag zonder enig zorgvuldig onderzoek. Zodat de bestreden beslissing geenszins op een zorgvuldige wijze werd genomen.

Uit de zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vloeit voort dat in beginsel geen feiten als bewezen of niet bewezen worden beschouwd zonder bij de betrokkene direct en persoonlijk inlichtingen te vragen of hem in de gelegenheid te stellen de stukken over te leggen die naar zijn oordeel zijn voorstelling van de

feiten of van zijn toestand geloofwaardig maken (R.v.St., THijs, nr. 24.651, 18 september 1984, R.W. 1984-1985, 946, LAMRECHTS W., Geschillen van bestuur, 43).

De gemachtigde van de Minister heeft derhalve kennelijk onzorgvuldig gehandeld wanneer hij beslist tot een verwerping van de aanvraag wanneer zij zich beperkt tot een summier onderzoek.

Verweerder dient zijn beslissing op een zorgvuldige manier voor te bereiden. De beslissing dient te steunen op een correcte en volledige feitenvinding. De gemachtigde van de Minister dient zich zo nodig voldoende te informeren om met kennis van zaken tot een beslissing te komen.

Dat aan verzoeker geen enkele vraag werd gesteld in verband met de faillissement van de toekomstige werkgever.

Dat verzoeker een onoverkomelijk nadeel heeft opgelopen doordat verweerder zijn onderzoek niet zorgvuldig heeft gevoerd.

Het middel is gegrond.

2.6. Verzoeker betoogt dat verweerder onzorgvuldig te werk is gegaan. Hij meent dat verweerder zich voldoende diende te informeren en vragen had moeten stellen aan verzoeker aangaande het faillissement van zijn toekomstige werkgever. In essentie komt verzoeker terug op het feit dat zijn arbeidscontract wel degelijk diende aanvaard te worden en wenst hij de toepassing van de vernietigde instructie.

2.7. In een vierde middel voert verzoeker de schending van het redelijkheidsbeginsel aan. Hij licht zijn middel als volgt toe:

“Verweerder heeft, in casu, kennelijk onredelijk gehandeld en niet gehandeld als een normaal, voorzichtig en redelijk handelende overheid.

Elke overheidsbeslissing moet de redelijkheidstoets doorstaan: ze mag niet kennelijk onredelijk zijn. (M. BOES, o.c., 66-69; - , "Het redelijkheidsbeginsel", in I. OPDEBEEK (ed.), o.c., 90; A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, o.c., 54; A. VAN MENSEL, o.c., 151).

Rekening houdend met het feit dat verzoeker een geldige arbeidscontract voorlegt, aantoonde dat hij lokaal verankerd is in België (verzoeker verblijft meer dan 11 jaar op het Belgisch grondgebied), Nederlands spreekt, meerdere malen pogingen heeft ondernomen via zijn voormalig raadsman een wettig verblijf te bekomen. Dan heeft verweerder zeer zeker kennelijk onredelijk gehandeld door de regularisatieaanvraag van verzoeker te weigeren.

Dat verweerder, zoals het een normaal redelijk en voorzichtig handelende overheid betaamt, tenminste gedurende de procedure verzoeker had moeten inlichten van het feit dat de toekomstige werkgever failliet is verklaard en eventueel had moeten verzoeken om een nieuw arbeidsovereenkomst voor te leggen.

Men kan van verzoeker toch niet verwachten dat hij meer dan een jaar na de indiening van de aanvraag zou moeten nagaan of de toekomstige werkgever failliet werd verklaard, het kwam niet in zijn hoofd op.

Het lijkt er sterk op dat verweerder doelbewust achter argumenten heeft gezocht om toch maar de aanvraag van verzoeker te kunnen weigeren.

Verzoeker, nu dat hij op de hoogte is van het faillissement van NAWAB Store BVBA, wenst bij deze verzoekschrift een nieuwe arbeidsovereenkomst voor te leggen afgesloten met BVBA QBAGO. (Zie stuk 4)

Door de Dienst Vreemdelingenzaken dient een afweging gemaakt te worden van de belangen van enerzijds de betrokken aanvrager en anderzijds de Belgische Staat, teneinde het evenredigheidsbeginsel te respecteren. (R.v.St. nr. 58.969, 01.04.96, TVR97,p.29.)

Verweerder had althans, indien hij redelijk was, op basis van zijn discretionaire bevoegdheid zeer zeker anders moeten besluiten.

Het middel is derhalve gegrond.

2.8. In zijn vierde en laatste middel gaat verzoeker nogmaals in op het feit dat hij wel degelijk een geldig arbeidscontract voorlegde, dat hij reeds 11 jaar op het grondgebied verblijft, dat hij meerdere pogingen heeft ondernomen om een wettig verblijf te verkrijgen en dat hij goed geïntegreerd is. Verzoeker benadrukt aldus dat hij voldoet aan de verschillende voorwaarden zoals ze worden geformuleerd in punt 2.8.B van de vernietigde instructie en meent dat verweerder op onredelijke wijze concludeerde dat hij niet aan de voorwaarden van deze instructie voldoet. Verzoeker vraagt in essentie de strikte toepassing van de instructie.

Gezien verzoeker in zijn vier middelen de strikte toepassing van de criteria vraagt zoals ze werden opgesteld in de vernietigde instructie worden deze samen behandeld.

2.9. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de 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. 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 beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat verzoeker niet voldoet aan de voorwaarden van criterium 2.8A van de instructie, nu verzoeker geen ononderbroken verblijf van vijf jaar in België heeft gekend. Tevens motiveert verweerder dat verzoeker niet voldoet aan de voorwaarden van criterium 2.8B van de instructie nu het neergelegde arbeidscontract niet aantoont dat verzoeker tewerkgesteld zal worden daar de firma failliet is en verzoeker geen andere arbeidsovereenkomst voorlegt waaruit zou kunnen blijken dat hij in de toekomst tewerkgesteld zou kunnen worden na de aflevering van een arbeidskaart B. Tenslotte motiveert verweerder dat verzoekers verblijf in België, de gevolgde Nederlandse lessen, de werkbereidheid, de vrienden- en kennissenkring, de getuigenverklaringen en attesten geen grond voor regularisatie kunnen vormen, gezien verzoeker niet aantoont te voldoen aan de voorwaarden zoals ze worden gesteld in de instructies van 19 juli 2009.

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 bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht. Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en van artikel 62 van de vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

Verzoeker 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.

Verweerder oordeelt in de bestreden beslissing dat de aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond is en dat de verblijfsmachtiging op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet dus niet wordt toegekend aan verzoeker. Artikel 9*bis* 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 9*bis* van de vreemdelingenwet. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan niet toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet worden toegevoegd, omdat artikel 9*bis* 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 geheel het betoog van verzoeker erop gericht is te verduidelijken dat hij wél voldoet aan de voorwaarden vervat in het criterium 2.8 A en 2.8B van de vernietigde instructie van 19 juli 2009, nu hij wel een ononderbroken verblijf van 5 jaar heeft aangetoond en hij wel een geldig arbeidscontract heeft voorgelegd, zodat hij in essentie een strikte toepassing vraagt van deze vernietigde instructie. Gelet op bovenstaande vaststellingen is het betoog van verzoeker, dat een strikte toepassing van de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 vooropstelt, niet dienstig.

Een schending van de het rechtszekerheidsbeginsel, de motiveringsplicht, de zorgvuldigheidsplicht en het redelijkheidsbeginsel wordt niet aangetoond. Verzoeker toont evenmin aan dat er sprake is van machtsoverschrijding.

De vier middelen zijn ongegrond.

3. Kosten

Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 175 euro dient te worden terugbetaald.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2.

Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 175 euro dient te worden terugbetaald.

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

mevr. C. BAMPS,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

C. BAMPS