

## Arrest

nr. 148 876 van 30 juni 2015  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

### DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 12 april 2012 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 2 februari 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard en van de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten van 15 maart 2012.

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 16 maart 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 april 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. DE LIEN, die loco advocaat M. VAN LAER 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 8 december 2009 dient de verzoekende partij een 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 (hierna: de Vreemdelingenwet) in.

1.2. Op 2 februari 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij de aanvraag om machtiging

tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ongegrond wordt verklaard. 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 08.12.2009 werd ingediend door :*

*U.H.E. (...)*

*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:*

*Ter ondersteuning van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, beroept betrokkene zich op de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en art 9bis van de wet van 15.12.1980. Er dient echter opgemerkt te worden dat deze vernietigd werd door de Raad van State (RvS arrest 198.769 van 09.12.2009 en arrest 215.571 van 05.10.2011). Bijgevolg zijn de criteria van deze instructie niet meer van toepassing.*

*Betrokkene beroept zich op zijn langdurig verblijf in België en zijn duurzame lokale verankering. Hij tracht dit te staven door de volgende documenten voor te leggen: een huurcontract d.d. 03.11.2009, getuigenverklaringen, een arbeidscontract en een verklaring van aanmelding en van niveaubepaling bij het Huis van het Nederlands. Hij haalt ook aan dat hij zich goed kan behelpen in het Nederlands, dat hij zich ingeschreven heeft om zijn Nederlands te verbeteren, dat hij een arbeidscontract van onbepaalde duur kan voorleggen waarmee hij onmiddellijk tewerkgesteld kan worden en dat hij goed geïntegreerd is. Echter, hierbij dient er opgemerkt te worden dat betrokkene zelf verantwoordelijk is voor deze situatie. Betrokkene zou sinds 2001 ononderbroken in België verblijven, doch hij heeft geen enkele verblijfsaanvraag ingediend om tijdens die periode zijn verblijf te wettigen. Betrokkene heeft zich dus bewust genesteld in illegaal verblijf en het feit dat hij nu geïntegreerd zou zijn is louter het gevolg van zijn eigen houding. Om deze redenen kan de integratie of het verblijf van betrokkene onmogelijk een grond tot regularisatie vormen.*

*Ten slotte haalt de advocaat van betrokkene aan dat zijn cliënt wenst om gehoord te worden indien de Dienst Vreemdelingenzaken zijn aanvraag af zou wijzen. Hieromtrent dient opgemerkt te worden dat de Vreemdelingenwet voor wat betreft art. 9bis niet voorziet in een mondelinge procedure.*

*Bijgevolg verzoek ik u door afgifte van het model van bijlage 13 van het K.B. van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (B.S. van 27 oktober 1981), zoals ingevoegd bij het K.B. van 22 november 1996 (B.S. van 6 december 1996) en gewijzigd door het K.B. van 22 juli 2008 (B.S. van 29 augustus 2008), aan de betrokkene kennis te geven van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie waarbij hem bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten binnen de 30 (dertig) dagen na de kennisgeving.*

*Reden van de maatregel:*

*o De betrokkene verblijft in het Rijk zonder in het bezit te zijn van de vereiste binnenkomstdocumenten (art. 7, al 1,1 ' van de Wet van 15 december 1980). Niet in het bezit van een geldig paspoort en geldig*

1.3. Op 15 maart 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding ten aanzien van de verzoekende partij eveneens een beslissing houdende het bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de tweede bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

**“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN – Model B**

*In uitvoering van de beslissing van de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid meegedeeld op datum van 02/02/2012, wordt aan U.H.E. (M)*

*het bevel gegeven om uiterlijk op 14/04/2012 het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Litouwen, Luxemburg, Malta, Nederland, Noorwegen, Oostenrijk, Polen, Portugal,*

Slovenië, Slowakije, Spanje, Tsjechië, Zweden en Zwitserland (1), tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven (2).

**REDEN VAN DE BESLISSING :**

• De betrokkene verblijft in het Rijk zonder in het bezit te zijn van de vereiste binnenkomstdocumenten. (art. 7, alinea 1,1° van de Wet van 15 december 1980). Niet in het bezit van een geldig paspoort en geldig visum."

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel werpt verzoeker de schending op van het artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, in samenhang met de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel, de schending van de formele motiveringsverplichting, van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van het artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van de materiële motiveringsverplichting.

Na een theoretische uiteenzetting over de opgeworpen bepalingen en beginselen licht verzoeker zijn eerste middel concreet als volgt toe:

*"De bestreden beslissing verklaart het verzoek ontvankelijk doch ongegrond.*

*Gezien de bovenvermelde omschrijving van 'buitengewone omstandigheden' en 'grond' van een aanvraag op basis van het artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet, betekent dit dat er door de Dienst Vreemdelingenzaken aanvaard wordt dat het voor verzoeker bijzonder moeilijk of onmogelijk is om naar Nigeria terug te keren, maar dat gesteld wordt dat verzoeker zijn integratie onvoldoende zou hebben aangetoond.*

*De bestreden beslissing wordt o.m. als volgt gemotiveerd: "Betrokkene beroept zich op zijn langdurig verblijf in België en zijn duurzame lokale verankering. Hij tracht dit te staven door de volgende documenten voor te leggen: een huurcontract d.d. 03.11.2009, getuigenverklaringen, een arbeidscontract en een verklaring van aanmelding en van niveau bepaling bij het Huis van het Nederlands. Hij haalt ook aan dat hij zich goed kan behelpen in het Nederlands, dat hij zich ingeschreven heeft om zijn Nederlands te verbeteren, dat hij een arbeidscontract van onbepaalde duur kan voorleggen waarmee hij onmiddellijk tewerkgesteld kan worden en dat hij goed geïntegreerd is. Echter, hierbij dient er opgemerkt te worden dat betrokkene zelf verantwoordelijk is voor deze situatie. Betrokkene zou sinds 2001 ononderbroken in België verblijven, doch hij heeft geen enkele verblijfsaanvraag ingediend om tijdens die periode zijn verblijf te wettigen. Betrokkene heeft zich dus bewust genesteld in illegaal verblijf en het feit dat hij nu geïntegreerd zou zijn is louter het gevolg van zijn eigen houding. Om deze redenen kan de integratie of het verblijf van betrokkene onmogelijk een grond tot regularisatie vormen."*

*Deze motivering is intern tegenstrijdig: enerzijds wordt gezegd dat er inderdaad sprake is van duurzame lokale verankering (= integratie), anderzijds stelt de beslissing dat ze "dit onmogelijk een grond tot regularisatie (kan) vormen" (waarna de aanvraag ongegrond wordt verklaard zodat diezelfde integratie blijkbaar toch niet aanvaard wordt).*

*Verder stelt de bestreden beslissing ook dat verzoeker sinds zijn aankomst in 2001 "geen enkele verblijfsaanvraag (heeft) ingediend om tijdens die periode zijn verblijf te wettigen." Ook deze motivering is intern tegenstrijdig: de beslissing betreft immers een regularisatieaanvraag die sinds 2001 is ingediend!*

*Een tegenstrijdige motivering staat gelijk aan geen motivering. De formele motiveringsverplichting is dan ook geschonden.*

*Wat betreft de grond van de aanvraag worden de elementen m.b.t. de integratie genegeerd. Dit vormt een onzorgvuldige behandeling van het dossier, minstens een schending van de materiële motiveringsverplichting: het negeren van deze door verzoeker aangebrachte elementen in de motivering houdt een niet-afdoende motivering in.*

*Het geheel maakt dat ook het artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet geschonden is."*

2.1.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een "afdoende" wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat

de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden. (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, Staelens). De plicht tot formeel motiveren wordt ook opgelegd door artikel 62 van de Vreemdelingenwet.

2.1.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de verwerende partij de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stelen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat zij bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

2.1.4. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd om zijn beoordeling 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 op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen (RvS 7 november 2001, nr. 101.624).

2.1.5. De beoordeling van de bovenstaande middelonderdelen wordt onderzocht in het licht van de toegepaste wettelijke bepalingen.

2.1.6. Met de thans bestreden beslissing wordt de aanvraag van verzoeker om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet beoordeeld.

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 één 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 diezelfde wet 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. (...)”*

Als algemene regel geldt dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. In buitengewone omstandigheden wordt hem evenwel toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Enkel wanneer er buitengewone omstandigheden aanwezig zijn om het niet afhalen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, kan de verblijfsmachtiging in België worden aangevraagd.

Uit het voorgaande blijkt dat de mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen als uitzonderingsbepaling restrictief moet worden geïnterpreteerd. De *“buitengewone omstandigheden”* strekken er niet toe te verantwoorden waarom de machtiging voor een verblijf van meer dan drie maanden wordt verleend, maar om te verantwoorden waarom de aanvraag in België en niet in het buitenland wordt ingediend. Het betreft omstandigheden die een tijdelijke terugkeer van de vreemdeling naar zijn land van oorsprong, om er de noodzakelijke formaliteiten voor het indienen van een aanvraag tot machtiging tot verblijf te vervullen, onmogelijk of bijzonder moeilijk maken. Een aanvraag, ingediend op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, vereist dus vanwege de overheid een dubbel onderzoek:

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 bekomen van een verblijfsmachtiging onontvankelijk worden verklaard;

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 verwerende partij over een ruime appreciatiebevoegdheid.

2.1.7. Uit de lezing van de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat het bestuur de aanvraag ontvankelijk doch ongegrond heeft bevonden. De redenen waarom de aanvraag ongegrond werd bevonden staan duidelijk te lezen in de motivering van de bestreden beslissing. Verzoekers betoog bij het eerste middel beperkt zich in feite tot het volgende:

*“Deze motivering is intern tegenstrijdig: enerzijds wordt gezegd dat er inderdaad sprake is van duurzame lokale verankering (= integratie), anderzijds stelt de beslissing dat ze "dit onmogelijk een grond tot regularisatie (kan) vormen" (waarna de aanvraag ongegrond wordt verklaard zodat diezelfde integratie blijikbaar toch niet aanvaard wordt). Verder stelt de bestreden beslissing ook dat verzoeker sinds zijn aankomst in 2001 "geen enkele verblijfsaanvraag (heeft) ingediend om tijdens die periode zijn verblijf te wettigen." Ook deze motivering is intern tegenstrijdig: de beslissing betreft immers een regularisatieaanvraag die sinds 2001 is ingediend! Een tegenstrijdige motivering staat gelijk aan geen motivering. De formele motiveringsverplichting is dan ook geschonden. Wat betreft de grond van de aanvraag worden de elementen m.b.t. de integratie genegeerd. Dit vormt een onzorgvuldige behandeling van het dossier, minstens een schending van de materiële motiveringsverplichting: het negeren van deze door verzoeker aangebrachte elementen in de motivering houdt een niet-afdoende motivering in. Het geheel maakt dat ook het artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet geschonden is.”*

2.1.8. Waar verzoeker lijkt voor te houden dat de aanvraag in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet werd ingediend in 2001 mist zijn betoog feitelijke grondslag. De voorliggende aanvraag werd immers ingediend op 8 december 2009.

2.1.9. Verder betwist de verwerende partij de integratie van verzoeker niet, maar stelt zij dat hij zich bewust heeft genesteld in de illegaliteit en geen pogingen ondernam om zich in regel te stellen. In die zin is de bestreden beslissing dan ook geenszins ‘tegenstrijdig’, zoals verzoeker betoogt.

2.1.10. De Raad herinnert er in deze aan dat het bestuur inzake de beoordeling ten gronde van een aanvraag in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet over een ruime wettelijke discretionaire beoordelingsbevoegdheid beschikt. Het is dan ook geenszins kennelijk onredelijk –en verzoeker toont alleszins het tegendeel niet aan- van de verwerende partij om te oordelen dat een vreemdeling die naar zijn eigen zeggen reeds sedert 2001 op Belgisch grondgebied verblijft en die pas in de loop van het jaar 2009 een eerste poging onderneemt om zijn verblijf te wettigen, zich bewust heeft genesteld in illegaal verblijf, dat het feit dat hij nu geïntegreerd zou zijn louter het gevolg is van zijn eigen houding en dat om deze redenen de integratie of het verblijf van betrokkene onmogelijk een grond tot regularisatie kan vormen.

2.1.11. Waar verzoeker tenslotte zeer summier een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel lijkt op te werpen, daar *“de elementen m.b.t. de integratie genegeerd worden. Dit vormt een onzorgvuldige behandeling van het dossier”* kan volstaan worden dat een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing aantoont dat de elementen met betrekking tot de integratie wel degelijk besproken en gewogen werden doch niet weerhouden werden, om de aangegeven redenen.

2.1.12. Het eerste middel is niet gegrond.

2.2.1. In een tweede middel werpt verzoeker de schending op van het artikel 9bis van de Vreemdelingenwet in samenhang met de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het redelijkheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel. Verder voert hij ook de schending van de materiële motiveringsverplichting aan.

Ook hier laat verzoeker zijn concrete argumenten voorafgaan door een aantal theoretische beschouwingen. De op de bestreden beslissing betrokken concrete uiteenzetting luidt als volgt:

*"De instructie d.d. 19.07.2009 stelt in het criterium 2.8 B, waarop verzoeker zich beroept, naast de duurzame lokale verankering en het voorleggen van een arbeidscontract, als voorwaarde "een ononderbroken verblijf in België sinds 31 maart 2007".*

*Zowel de duurzame lokale verankering als het arbeidscontract van verzoeker werden door de Dienst Vreemdelingenzaken aanvaard.*

*De oorspronkelijke beslissing d.d. 14.03.2011 gaf als motief voor de weigering op dat hij zijn ononderbroken verblijf sinds 2007 niet aangetoond zou zijn.*

*Verzoeker diende hiertegen een beroep in waarin deze motivering ernstig werd betwist.*

*Toen dit beroep meer dan een half jaar hangende was besloot de Dienst Vreemdelingenzaken de beslissing d.d. 14.03.2011 in te trekken en een nieuwe beslissing te nemen, die opnieuw negatief bleek te zijn.*

*Deze hierbij bestreden beslissing is als volgt gemotiveerd inzake de vernietigde instructie:*

*"Ter ondersteuning van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, beroept betrokkene zich op de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en art. 9bis van de wet van 15.12.1980. Er dient echter opgemerkt te worden dat deze vernietigd werd door de Raad van State (RvS arrest 198.769 van 09.12.2009 en arrest 215.571 van 05.10.2011). Bijgevolg zijn de criteria van deze instructie niet meer van toepassing."*

*Verzoeker wenst eerst en vooral te stellen dat ondanks het feit dat de instructie vernietigd is en ondanks het feit dat de instructie niet kan dienen tot afwijzing van een aanvraag, de Dienst Vreemdelingenzaken wel gehouden is de instructie toe te passen indien zij van toepassing is.*

*Het is ook belangrijk te analyseren wat de inhoud van de arresten van de Raad van State is. Verzoeker betoogt dat de instructie inderdaad vernietigd werd door de Raad van State en dit omdat de instructie in essentie de wettelijke voorwaarde "buitengewone omstandigheden" heeft uitgehold. De Raad van State heeft echter niets gezegd over de inhoudelijke bepalingen van de instructie, meer bepaald de criteria die erin worden vermeld. De Raad van State kon op dit punt ook geen kritiek uiten, aangezien de gegrondheid van de aanvraag binnen de discretionaire bevoegdheid van de Minister viel en valt.*

*Het arrest van 05.10.2011 stelt helemaal niet dat de instructie niet meer mag worden gehanteerd, maar wel dat "Anders dan in het bestreden arrest wordt geoordeeld, gaat het daarbij niet meer om de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid. Uit het bovenstaande citaat van de beslissing van 26 augustus 2010 blijkt immers dat de aanvraag om machtiging tot verblijf uitsluitend ongegrond is verklaard omdat niet aan de voorwaarde van de verblijfsduur uit de (vernietigde) instructie is voldaan. Die voorwaarde wordt als een dwingende regel toegepast, waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt en die dus in strijd is met de in het bestreden arrest voorgehouden discretionaire bevoegdheid. Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet bevat geen voorwaarde inzake verblijfsduur, zodat de staatssecretaris op die manier zelf een voorwaarde aan de wet heeft toegevoegd."*

*Concreet betekent dit dat de Dienst Vreemdelingenzaken een aanvraag niet meer kan afwijzen door uitsluitend naar de instructie te verwijzen. Dienst Vreemdelingenzaken gaat echter veel verder en stelt dat de instructie niet meer van toepassing is, quod certe non.*

*De instructie werd reeds in 2009 vernietigd en de Dienst Vreemdelingenzaken heeft zich er nadien nog gedurende lange tijd op beroepen om beslissingen te motiveren ("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.").*

*Verzoeker wijst tevens op de resultaten van het zogenaamde 'opvolgingscomité regularisatie', waarin overleg gepleegd wordt tussen het middenveld en de Dienst Vreemdelingenzaken, waaruit het volgende blijkt: "Sinds november 2011 heeft de Dienst Vreemdelingenzaken de motiveringen gewijzigd van negatieve beslissingen over een regularisatie-aanvraag (artikel 9bis Vreemdelingenwet). In negatieve beslissingen staat voortaan dat de criteria van de instructie van 19/7/2009 niet meer van toepassing zijn, aangezien deze instructie vernietigd werd door de Raad van State (RvSt arrest 198.769 van 9/12/2009, en RvSt arrest nr. 215.571 van 5/10/2011). Nochtans bevestigen zowel kabinet De Block als directie van DVZ nu dat de criteria van de instructie nog steeds gelden voor wie eraan voldoet. Het afgesproken beleid wordt uitgevoerd tot wanneer een nieuw regularisatiebeleid wordt bekend gemaakt.*

*Volgens het arrest van de Raad van State van 5/10/2011 mogen de DVZ en de staatssecretaris geen bindende voorwaarden (in de zin van dwingend toe te passen regels) toevoegen aan artikel 9bis Vw. De DVZ en de staatssecretaris hebben ten gronde een discretionaire bevoegdheid om regularisatie toe te staan of te weigeren: zij moeten hun appreciatiemogelijkheid behouden.*

*Zij kunnen dus nog altijd regularisaties toestaan volgens eigen criteria. Zowel kabinet De Block als directie van DVZ lieten recent aan het Kruispunt M-I weten dat de criteria van de instructie nog steeds gelden voor wie eraan voldoet. Dat blijkt ook uit de positieve beslissingen die nog genomen worden. Wie*

voldoet aan de criteria van 19/7/2009 mag blijven vertrouwen dat deze worden toegepast, tot wanneer de regering eventueel een ander beleid zou meedelen: dat volgt uit het vertrouwensbeginsel en het behoorlijk bestuur.

Maar ook aanvragen die niet aan de criteria van de instructie voldoen, moeten op hun waarde beoordeeld en gemotiveerd worden. De criteria van de instructie zijn op zichzelf geen voldoende reden om een aanvraag af te wijzen. Dat verklaart de gewijzigde motiveringen van negatieve beslissingen. Het gevolg hiervan is echter dat er nog weinig controle mogelijk is of DVZ de (positieve) criteria van de instructie correct en gelijk toepast op al wie aan die criteria voldoet. In de negatieve beslissingen staat immers dat de criteria van de instructie niet meer van toepassing zijn. Samengevat gelden de criteria uit de instructie dus nog wel als positieve criteria, maar niet meer als negatieve criteria.[...]"

De Dienst Vreemdelingenzaken geeft dus zelf te kennen de instructie nog te zullen toepassen. Dit vormt ook geen probleem (cfr. de Raad van State) voor zover zij binnen haar discretionaire bevoegdheid blijft. Dit betekent zeer concreet dat de Dienst Vreemdelingenzaken een dubbele beoordeling dient te maken, namelijk enerzijds of verzoeker voldoet aan de instructie, en anderzijds of de elementen aangereikt in het kader van de instructie an sich kunnen leiden tot een gegrondheidsbeslissing. Dienst Vreemdelingenzaken kan aldus zeer zeker niet stellen dat zij deze instructie niet maar kan toepassen omdat zij vernietigd is. Dit is juridisch onjuist.

Het is dan ook kennelijk onredelijk en het getuigt van een totale willekeur in hoofde van de Dienst Vreemdelingenzaken om, nu er in het eerste beroep is aangetoond dat verzoeker voldoet aan de criteria van de instructie, nogmaals een negatieve beslissing te nemen.

Aangezien de gedane toezeggingen, uitlatingen en het gewekte vertrouwen van de overheid door haarzelf beschaamd zijn en de opgewekte gerechtvaardigde verwachtingen van verzoeker niet gehonoreerd werden zijn het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel geschonden.

Voor zover men zou kunnen stellen dat het rechtszekerheidsbeginsel niet contra legem kan worden ingeroepen herinnert verzoeker eraan dat de Dienst Vreemdelingenzaken niets verkeers doet, voor zover zij binnen haar eigen discretionaire bevoegdheid blijft. Bijkomend en niet in het minst dient erop gewezen te worden dat verzoeker meer dan twee jaar heeft moeten wachten op een beslissing, terwijl de Dienst Vreemdelingenzaken zelf stelt dat het buitengewoon moeilijk is om de aanvraag in het land van herkomst in te dienen. Dienst Vreemdelingenzaken heeft dus toezeggingen gedaan waarop zij thans terugkomt. Inderdaad, er is een grote discretionaire bevoegdheid, maar die gaat niet zover dat er willekeur kan heersen.

De auditeur bij de Raad van State stelde in haar advies in het arrest 217.532 van 24 januari 2012 het volgende: "Wat betreft de gegrondheid van de aanvraag maakt verweerde inderdaad gebruik van de criteria van de instructie. Dit wordt niet betwist door verweerder evenwel dient de Raad vast te stellen dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij de beoordeling van de gegrondheid van de aanvraag beschikt over een zeer ruime appreciatiebevoegdheid. Anders dan bij de ontvankelijkheid van de aanvraag heeft de wetgever hier geen wettelijke criteria vooropgesteld waaraan de aanvraag moet voldoen om gegrond te worden verklaard. Een ruime discretionaire bevoegdheid betekent echter niet dat verweerder willekeur mag hanteren. Door binnen het kader van de zijn discretionaire bevoegdheid de elementen die vooropgesteld waren in de vernietigde instructie te hernemen als ware het nieuwe criteria voor een beoordeling ten grond van de regularisatieaanvraag, kan aan de verweerder geen willekeur worden verweten."

Door thans volledig af te wijken van haar eerder opgestelde beleidslijn, haar beloftes en toezeggingen maakt Dienst Vreemdelingenzaken nu net plaats voor willekeur en schendt zij het redelijkheidsbeginsel en rechtszekerheidsbeginsel. Nogmaals, en verzoeker kan dit niet genoeg benadrukken, Dienst Vreemdelingenzaken kan de criteria in de instructie hanteren voor zover zij ze niet uitsluitend hanteert. Door dit alles werden ook de materiële motiveringsverplichting en het artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet zelf geschonden."

2.2.2. Verzoeker is verder van oordeel dat de verwerende partij de door de Raad van State vernietigde instructie, in weerwil van het gestelde in de bestreden beslissing, wel degelijk moest toepassen.

2.2.3. 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 en werd ten gevolge daarvan *ex tunc* uit het rechtsverkeer gehaald.

2.2.4. De stelling van verzoeker dat de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding zou hebben bevestigd dat de criteria van de instructie nog gelden doet aan voorgaande vaststelling geen afbreuk. De verwerende partij dient de wet en de rechterlijke beslissingen te laten primeren op haar eigen standpunten. Er dient trouwens te worden benadrukt dat de

Raad van State, in zijn arrest nr. 220.932 van 10 oktober 2012 uitdrukkelijk heeft bevestigd dat de instructie van 19 juli 2009 *“integraal is vernietigd”* en dat de discretionaire bevoegdheid waarover verweerder krachtens artikel 9bis beschikt geen reden vormt *“om zich alsnog op de criteria van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 te steunen”*. Een verwijzing naar een advies van de auditeur bij de Raad van State doet daaraan geen afbreuk, temeer nu het bedoelde advies een andersluidend advies was, zoals vermeld in het arrest nr. 217.532 van 24 januari 2012. Ook in dit arrest wordt overigens geoordeeld dat door de vernietigde instructie, of door een verwijzing ernaar in het licht van de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij, geen bindende voorwaarden kunnen worden toegevoegd aan artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, ook niet wat de gegrondheid van de aanvraag betreft. Waar verzoeker dus stelt dat de verwerende partij een dubbele beoordeling dient te maken, met name én of verzoeker voldoet aan de criteria van de instructie én of de elementen die in het kader van deze instructie werden aangereikt an sich kunnen leiden tot een gegrondheidsbeslissing, moet worden vastgesteld dat de verwerende partij terecht heeft geoordeeld dat het eerste deel van de door verzoeker vooropgestelde beoordeling -de toets aan de instructie- niet geoorloofd is. Verder blijkt wel degelijk uit de bestreden beslissing dat de elementen die werden aangereikt in de aanvraag, los van de instructie, werden getoetst in het licht van de gegrondheid ervan.

2.2.5. Voorts moet worden benadrukt dat het rechtszekerheids, redelijkheids- en vertrouwensbeginsel niet impliceren dat het een jarenlange administratieve praktijk in casu zou moeten leiden tot het handhaven van een onwettige situatie. Van een bestuur kan immers niet worden verwacht dat het zijn recht om de uit kracht van de wet toekomende bevoegdheden te gebruiken, heeft verwerkt door gedurende een jarenlange praktijk niet de hand aan de wet te houden (cf. RvS 4 maart 2002, nr. 104.270). Het is gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding niet toegestaan om in strijd met de door de wetgever voorziene voorwaarden een verblijfsaanvraag te beoordelen en de loutere verwijzing naar een beginsel van behoorlijk bestuur laat niet toe af te wijken van een door de wetgever voorziene norm (cf. Cass.12 december 2005, AR C040157F). Het wettelijkheidsbeginsel, dat rechtstreeks is gegrond op artikel 159 van de Grondwet, primeert immers. De argumentatie van verzoeker desbetreffend doet daaraan geen afbreuk.

2.2.6. In de gestelde context toont verzoeker geenszins aan dat het kennelijk onredelijk zou zijn van de verwerende partij om te oordelen dat de criteria van de vernietigde instructie niet meer van toepassing zijn. Verzoeker kan er zich dan ook niet meer op beroepen.

2.2.7. Het tweede middel is niet gegrond.

2.3.1. In een derde middel werpt verzoeker tenslotte de schending op van het gelijkheidsbeginsel neergelegd in artikel 11 Belgische grondwet en in artikel 14 van het EVRM.

Na een theoretische uiteenzetting over de opgeworpen bepalingen en beginselen licht verzoeker zijn derde middel concreet als volgt toe:

*“Verzoeker verwijst naar de zovele dossiers van mensen die al jaren in België verblijven, zich intussen goed geïntegreerd hebben in de Belgische samenleving en een arbeidscontract voorlegden, en waarin wel een positieve beslissing werd genomen n.a.v. hun aanvraag op grond van het criterium 2.8 B van de instructie d.d. 19.07.2009. Hij geeft hierbij slechts enkele voorbeelden en voegt tevens de aanvraag en de positieve beslissing in de desbetreffende dossiers toe als stuk: Dossier met O.V.-nr. 5.812.172 Dossier met O.V.-nr. 5.825.351 Dossier met O.V.-nr. 6.572.142 Verzoeker werd dus op een verschillende manier behandeld dan de bovenvermelde personen zonder dat deze verschillende behandeling objectief en redelijk verantwoord is. Het gelijkheidsbeginsel is dan ook geschonden.”*

2.3.2. Er kan geen beroep worden gedaan op het gelijkheidsbeginsel om een onwettige toestand te verantwoorden of te bestendigen. Het is aldus niet relevant dat, zoals verzoeker beweert, andere vreemdelingen werden geregulariseerd onder de criteria van de vernietigde instructie (RvS 3 april 2002, nr. 105 380).

2.3.3. Alleen al om die reden kan het derde middel niet worden aangenomen.

### 3. Korte debatten



De verzoekende partij heeft geen gegronnd middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen 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.

**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 dertig juni tweeduizend vijftien door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS