



Arrest

nr. 149 340 van 9 juli 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 Ghanese nationaliteit te zijn, op 11 januari 2012 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 19 december 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 en van de beslissing tot houdende het bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en de beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde van 19 december 2011.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 12 januari 2012 met refertenummer X.

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 S. VAN ROSSEM, die loco advocaat J. VAN KELST verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 15 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 19 december 2011 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 ontvankelijk doch 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 15.12.2009 werd ingediend door :

D., H.A. (...)

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 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. We merken echter op dat deze vernietigd werd door de Raad van State (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.

Wat de lokale verankering van betrokkene betreft betrokkene tracht deze aan te tonen door enkele getuigenverklaringen voor te leggen. Zo legt zij verklaringen voor mevrouw D.K. waarin gesteld wordt dat zij een gemotiveerde, betrouwbare, hardwerkende en sociale vrouw is, legt tevens een verklaring voor van C.A., van mevrouw G.A., van mevrouw Y.A., een tewerkstellingsverklaring van Arbeidscentrum “De Wroeter v.z.w waarin vermeld werd dat betrokkene tussen 15/09/2002 en 31.12.2002 heeft gewerkt, Nederlandse les heeft gevolgd, dient er opgemerkt te worden dat dit geen grond tot regularisatie kan vormen. Er dient opgemerkt worden dat betrokkene zelf verantwoordelijk is voor deze situatie. Betrokkene beweert dat zij sinds 2002 in België zou verblijven. Echter betrokkene heeft geen enkele expliciete verblijfsaanvraag ingediend om tijdens die periode zijn verblijf te wettigen. Betrokkene heeft zich aldus bewust genesteld in illegaal verblijf en het zogenaamde feit dat hij nu geïntegreerd zou zijn is louter het gevolg van zijn eigen houding. Om deze redenen kan de integratie van mijnheer onmogelijk een grond tot regularisatie vormen.”

1.3. Op dezelfde dag 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 met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde; het betreft de tweede bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

***“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN MET BESLISSING TOT TERUGLEIDING
NAAR DE GRENS EN BESLISSING TOT VRIJHEIDSBEROVING TE DIEN EINDE.***

Brussel, 19.12.2011

Met toepassing van artikel 7, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd door de wet van 15 juli 1996, moet

de persoon die verklaart zich D.H.A. te noemen, (...)

het grondgebied van België verlaten, evenals het grondgebied van de volgende Staten: Duitsland, Frankrijk, Griekenland, Oostenrijk, Luxemburg, Nederland, Portugal, Spanje, Noorwegen, Zweden, IJsland Finland en Denemarken, Estland, Letland, Litouwen, Hongarije, Polen, Slovenië, Slowakije, Italië, Tsjechië, Malta en Zwitserland tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

REDENEN VAN DE BESLISSING:

0 - artikel 7, eerste lid, 1 : verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de vereiste documenten : Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum.

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van dezelfde wet, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens met Duitsland, Frankrijk, Luxemburg, Griekenland, Oostenrijk, Nederland, Portugal, Spanje, Noorwegen, Zweden, Zwitserland, IJsland, Finland, Denemarken, Estland, Letland, Litouwen, Hongarije, Polen, Slovenië, Slowakije, Tsjechië en Malta (1), om de volgende reden :

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum. Zij respecteert de reglementeringen niet.

Betrokkene weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan haar onwettige verblijfssituatie, zodat een gedwongen tenuitvoerlegging van de grensleiding noodzakelijk is.

Betrokkene heeft een aanvraag tot verblijf op basis van artikel 9bis van de wet van 15/12/1980 ingediend op 15.12.2009. Deze aanvraag werd ongegrond verklaard op 06.12.2010. Deze beslissing is op 05.05.2011 aan betrokkene betekend met een bevel om het grondgebied binnen de dertig dagen te verlaten. Betrokkene is nu aangetroffen in onwettig verblijf, het is weinig waarschijnlijk dat zij vrijwillig gevolg zal geven aan een nieuwe beslissing.

Met de toepassing van artikel 7, derde lid, van dezelfde wet, dient de betrokkene opgesloten te worden, aangezien haar terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden. Gezien betrokkene niet in het bezit is van geldige reisdocumenten, is het noodzakelijk haar ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken op te sluiten teneinde een doorlaatbewijs te bekomen van haar nationale overheden”.

2. Over de ontvankelijkheid

Overeenkomstig artikel 71, eerste lid van de vreemdelingenwet kan de vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van artikel 7, tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen. In zoverre de vordering ook zou gericht zijn tegen de beslissing tot vrijheidsberoving, moet worden vastgesteld dat de Raad ter zake geen rechtsmacht heeft en de vordering op dat vlak onontvankelijk is.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel werpt verzoekster de schending op van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, alsook de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. Verzoekster licht haar eerste middel als volgt toe:

“Doordat de bestreden beslissing werd gemotiveerd als volgt: (...)

Dat de bestreden beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken zowel in term tegenstrijdig is als tegenstrijdigheden vertoont met de eerder genomen beslissing die door de Dienst Vreemdelingenzaken werd ingetrokken;

Dat verzoekster dient af te leiden dat de beslissing dd. 6 december 2010 werd ingetrokken gezien het tussengekomen arrest van de Raad van State dd. 5 oktober 2010 waaruit door verwerende partij volstrekt ten onrechte wordt afgeleid dat de criteria van de instructie niet meer van toepassing zijn (cfr. Infra);

Dat in de bestreden beslissing uitdrukkelijk wordt gesteld dat de criteria van de instructie van 19 juli 2009 niet meer van toepassing zijn;

Dat evenwel in de motivering van de beslissing uitdrukkelijk wordt verwezen naar de lokale verankering van verzoekende partij waarbij de door haar aangehaalde criteria voor lokale verankering worden aangehaald door verweerster;

Dat het begrip 'lokale verankering' werd gehanteerd in de instructie van 19 juli 2009 waarbij, om in aanmerking te komen voor regularisatie op grond van punt 2.8A van de instructie, naast de verblijfscriteria, de duurzame lokale verankering diende te worden aangetoond;

Verder blijkt uit de bestreden beslissing dat aan verzoekster wordt verweten dat zij geen enkele expliciete verblijfsaanvraag heeft ingediend, hetgeen ten andere een volstrekt foutieve motivering is (cfr. Infra);

Dat ook deze in de bestreden beslissing aangehaalde voorwaarde rechtstreeks verwijst naar de instructie van 19 juli 2009 waarin werd bepaald dat, om voor regularisatie op grond van criterium 2.8A in aanmerking te komen, de aanvrager voor 18 maart 2008 een periode van wettig verblijf in België diende

te hebben gehad of voor die datum geloofwaardige pogingen heeft ondernomen een wettig verblijf te bekomen;

Aangezien in art. 9bis Vw. noch wordt verwezen naar de vereiste van lokale verankering noch als criterium werd gesteld dat een aanvrager voorafgaand aan de aanvraag overeenkomstig art. 9bis wettelijk verblijf behoorde te hebben bekomen;

Dat de Dienst Vreemdelingenzaken criteria toevoegt aan art. 9bis Vw. met name het vaststaan van lokale verankering en het indienen van een expliciete verblijfsaanvraag om tijdens de periode van illegaal verblijf, het verblijf te wettigen;

Dat in het bijzonder ten aanzien van dit laatste art. 9bis Vw. geen dergelijke voorwaarden stelt en het in het licht van het door verweester in de bestreden beslissing aangehaalde arrest van de Raad van State dd. 5 oktober 2011, een verzwaaring betreft van art. 9bis Vw. waartoe de Dienst Vreemdelingenzaken niet de bevoegdheid heeft;

Dat de uitvoerende macht immers niet de bevoegdheid heeft om wettelijke bepalingen uit te breiden, hetgeen tot de bevoegdheid van de wetgevende macht behoort;

Dat indien de wetgever had gewenst dat slechts een aanvraag overeenkomstig art. 9bis Vw. zou kunnen worden ingediend indien reeds voordien een expliciete verblijfsaanvraag zou zijn ingediend, dit door de wetgever behoort te worden bepaald en dit geenszins een voorwaarde is die door de uitvoerende macht, in uitoefening van haar discretionaire bevoegdheid, kan worden toegevoegd;

Dat verweester dan ook art. 9bis Vw. schendt door de toevoeging van wettelijke voorwaarden die niet in art. 9bis Vw. worden vermeld;

Aangezien verzoekende partij onder het eerste middel verder wenst te doen gelden dat de formele motiveringsverplichting wordt geschonden;

Dat het voor verzoekende partij op basis van de vermelde motivering geenszins duidelijk is op welke criteria de aanvraag wordt beoordeeld;

Zoals hierboven onder dit middel reeds uiteengezet, wordt in dezelfde beslissing vermeld dat de instructie van 19 juli 2009 niet meer van toepassing is doch in de bestreden beslissing worden de criteria van deze instructie wel degelijk toegepast;

Dat onder meer expliciet wordt verwezen naar terminologie die enkel blijkt uit de instructie van 19 juli 2009, te weten de lokale verankering; Dat zoals hierboven reeds uiteengezet, ook verwezen wordt naar de beweerde afwezigheid van een expliciete verblijfsaanvraag hetwelke een voorwaarde is die blijkt uit de instructie van 19 juli 2009;

Dat verzoekster op basis van de motivering van de beslissing kennelijk van haar aanvraag tot regularisatie werd afgewezen op grond van criteria opgenomen in een instructie van 19 juli 2009 terwijl de bestreden beslissing tezelfdertijd vermeldt dat de criteria van deze instructie niet meer van toepassing zijn ten gevolge van de rechtspraak van de Raad van State;

Dat krachtens art. 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, de motivering in de bestreden beslissing de juridische en feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze afdoende moet zijn;

Dat het aan verzoekende partij evenwel niet duidelijk is op basis van welke juridische gegevens de bestreden beslissing is genomen;

Dat wordt vermeld dat de instructie van 19 juli 2009 niet kan worden toegepast doch men deze, gezien de expliciete bewoordingen, wel degelijk heeft toegepast zodat verzoekster met reden vaststelt dat zij niet in staat is te begrijpen op welke juridische basis men tot de bestreden beslissing is gekomen;

Aangezien verzoekster verder verwijst naar de motivering van de bestreden beslissing waar wordt gesteld: "Betrokkene heeft zich aldus bewust genesteld in illegaal verblijf en het zogenaamde feit dat hij nu geïntegreerd zou zijn is louter het gevolg van zijn eigen houding. Om deze redenen kan de integratie van mijnheer onmogelijk een grond tot regularisatie vormen.

Dat het volstrekt onduidelijk is op welke wijze de door verzoekster ontwikkelde sociale bindingen en haar verregaande integratie in het Rijk aan haar kan verweten worden als een louter gevolg van haar eigen houding;

Dat deze overweging elke logica ontbeert; Dat verzoekster niet kan inzien wat het gevolg zou zijn van haar eigen houding;

Dat verzoekster in het verleden wel degelijk een verblijfsaanvraag heeft ingediend (cfr. Infra) en zij zich, gedurende het navolgende precair verblijf, op verregaande wijze heeft geïntegreerd in de maatschappij, hetgeen wordt bevestigd door verweester in haar beslissing dd. 6 december 2010;

Dat ondanks de intrekking van deze beslissing, de hierin vermelde motieven niet ongedaan kunnen worden gemaakt en vaststaat dat verweester onderschrijft dat verzoekster verregaand geïntegreerd is;

Dat niet kan ingezien worden om welke reden de integratie van verzoekster geen element zou zijn om tot regularisatie van verblijf over te gaan, temeer gezien verweester zichzelf beroept op de vernietiging van de instructie van 19 juli 2009;

Dat verzoekster dan ook niet begrijpt wat haar wordt verweten en de bestreden beslissing dan ook de formele motiveringsverplichting schendt; Dat het middel gegrond is."

3.2. In een tweede middel werpt verzoekster de schending op van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Het middel wordt als volgt toegelicht:

"Aangezien verzoekende partij vooreerst wenst te onderlijnen dat naar haar oordeel de vaststelling van de schending van de formele motiveringsverplichting, de vaststelling van de schending van materiële motiveringsverplichting van (onderdelen van) de bestreden beslissing onverlet laat;

Dat de onder het eerste middel ingeroepen schending van de formele motiveringsverplichting betrekking heeft op een welbepaald aspect van de bestreden beslissing, zoals hierboven uiteengezet, hetgeen niet betekent dat een ander onderdeel van de motivering van de bestreden beslissing de materiële motiveringsverplichting schendt;

Aangezien, zoals uit de bovenvermelde uiteenzetting blijkt, de motivering van de bestreden beslissing manifest onjuist is, minstens onvolledig en niet ter zake doende en hierdoor de materiële motiveringsverplichting wordt geschonden.

Dat immers in het kader van de toetsing van de op het bestuur rustende materiële motiveringsverplichting, Uwe Raad kan onderzoeken of de overheid haar beslissing steunt op gegevens die in feite juist zijn en in rechte aannemelijk zijn, of de overheid die feiten correct heeft beoordeeld en of zij op grond van die feiten in redelijkheid tot het bestreden besluit is kunnen komen (R.v.St. nr. 118.959 van 5 mei 2003).

Dat de bestreden beslissing onder meer wordt gemotiveerd als volgt: "Betrokkene beweert dat zij sinds 2002 in België zou verblijven. Echter betrokken heeft geen enkele expliciete verblijfsaanvraag ingediend om tijdens die periode zijn verblijf te wettigen

Dat deze vaststelling ingaat tegen de stukken van het dossier daar waar zij bij het verzoekschrift tot machtiging verblijf het aan haar op 4 april 2002 uitgereikte bewijs van inschrijving in het Vreemdelingenregister heeft gevoegd en waarvan thans ook kopie bij het inleidende verzoekschrift wordt gevoegd (stuk 4); Verzoekende partij wijst Uw Raad op de geldigheidsduur van 4 april 2002 tot 4 april 2003;

Dat in de beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken dd. 6 december 2010 blijkt dat uitdrukkelijk naar de einddatum van de geldigheidsduur van de BIVR wordt verwezen "Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene op 04.04.2003 afgeschreven is naar het buitenland",

Dat verzoekende partij aldus wel degelijk een 'expliciete verblijfsaanvraag' heeft ingediend, getuige waarvan het bewijs van inschrijving in het Vreemdelingenregister, uitgereikt op 4 april 2002.

Dat verwerende partij al dus niet ernstig kan beweren dat verzoekende partij sinds haar verblijf in het Rijk sinds 2002 geen enkele expliciete verblijfsaanvraag zou hebben ingediend om haar verblijf te wettigen;

Dat het duidelijk is, zelfs op grond van de eerste beslissing van verwerende partij nopens dezelfde aanvraag, verzoekster wel degelijk een expliciete verblijfsaanvraag heeft ingediend zonder dewelke uiteraard geen bewijs van inschrijving in het Vreemdelingenregister kan worden afgeleverd;

Dat het duidelijk is dat de beslissing steunt op gegevens die in feite niet juist zijn en de feiten niet correct werden beoordeeld, reden waarom de bestreden beslissing ook de materiële motiveringsverplichting schendt;

Aangezien om deze redenen ook het zorgvuldigheidsbeginsel wordt geschonden door de bestreden beslissing;

Dat het zorgvuldigheidsbeginsel vereist dat de overheid die over beoordelingsbevoegdheid beschikt om een besluit te nemen, er in de eerste plaats moet voor zorgen dat haar alle mogelijke gegevens worden bezorgd opdat zij geïnformeerd zou zijn (W. Lambrechts, Het zorgvuldigheidsbeginsel" , I. Opdebeek (Ed.), Algemene beginselen van behoorlijk bestuur, Kluwer, Deurne, 1993, 34). Dat het volgens de vaststaande rechtspraak van de Raad van State vaststaat dat het zorgvuldigheidsbeginsel aan de overheid de verplichting oplegt haar beslissing op een zorgvuldige manier voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding (zie onder meer R.v.St. nr. 154.954, 14 februari 2006).

Dat moet worden nagegaan of de overheid tot een zorgvuldige feitenvinding is gekomen, ze is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens en ze de haar toegekende appreciatiebevoegdheid op een zorgvuldige wijze heeft uitgeoefend (R.v.St. nr. 185.232, 8 juli 2008).

Dat bezwaarlijk kan worden gesteld dat de bestreden beslissing zorgvuldig werd voorbereid door de overheid daar waar verweerster aan verzoekster verwijt geen expliciete verblijfsaanvraag te hebben ingediend terwijl zij zelf een bewijs van inschrijving in het Vreemdelingenregister heeft afgeleverd en hiernaar ook minstens expliciet verwijst in de beslissing van 6 december 2010;

Dat het zorgvuldigheidsbeginsel wordt geschonden.

Aangezien verzoekende partij ten aanzien van het zorgvuldigheidsbeginsel nog wenst te doen gelden dat verweerster in de bestreden beslissing verwijst naar de arresten van de Raad van State nr. 198.769 van 9 december 2009 en nr. 215.571 van 5 oktober 2011;

Dat verweerster stelt dat de instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd door deze arresten van de Raad van State;

Dat deze stelling evenwel foutief is;

Dat het arrest van 5 oktober 2011 werd gewezen op cassatieberoep strekkende tot vernietiging van het arrest nr. 51.881 van 29 november 2010, gewezen door Uwe Raad;

Dat de Raad van State zich heeft beperkt tot de vaststelling dat art. 9bis Vw. van de Vreemdelingenwet geen voorwaarde inzake verblijfsduur bevat zodat de Staatssecretaris op die manier een voorwaarde aan de wet heeft toegevoegd; Dat de Raad van State, in haar hoedanigheid als Cassatierechter ten aanzien van arresten gewezen door Uwe Raad, de vernietiging van een arrest kan uitspreken doch geenszins de vernietiging van de instructie van 19 juli 2009;

De eerdere vernietiging van deze instructie de discretionaire bevoegdheid van de uitvoerende macht in de toepassing van art. 9bis Vw. onverlet liet;

Dat de uitvoerende macht, ten behoeve van de rechtszekerheid van de aanvragers tot regularisatie, de inhoudelijke criteria tot regularisatie zoals bepaald in de instructie van 19 juli 2009 verder heeft toegepast;

Dat de vernietiging van de instructie immers niet verhindert dat de uitvoerende macht duidelijkheid schept over het kader waarbinnen zij haar discretionaire bevoegdheid uitoefent;

Dat zij bij de uitvoering van haar discretionaire bevoegdheid uiteraard geen voorwaarden aan de wet mag toevoegen hetgeen evenwel niet verhindert dat zij invulling mag geven aan om. het begrip buitengewone omstandigheden zoals bepaalt in art. 9bis Vw.;

Dat het arrest gewezen door de Raad van State dd. 5 oktober 2011 niet meer doet dan de bevestiging verlenen dat de uitvoerende macht geen voorwaarden mag toevoegen aan de wet doch geenszins de strekking heeft tot de vernietiging van de instructie van 19 juli 2009;

Dat deze instructie reeds eerder werd vernietigd door de Raad van State en dus de beoordeling dat de instructie zou zijn vernietigd bij arrest dd. 5 oktober 2011 aldus manifest foutief is,

Dat dit voor verzoekende partij uiteraard van belang is daar waar zij niet anders dan kan afleiden dat haar dossier opnieuw wordt beoordeeld na de foutieve lezing van het arrest van de Raad van State dd. 5 oktober 2011 ;

Dat verzoekende partij geen andere oorzaak kan aanduiden dan het tussengekomen arrest van de Raad van State;

Dat het wel duidelijk is dat een volstrekt verkeerde lezing wordt gegeven van dit arrest en er een draagwijdte aan toegekend die aan een vernietigingsarrest op cassatieberoep niet kan worden verleend;

Dat het zorgvuldigheidsbeginsel wordt geschonden”.

3.3. In een derde en laatste middel werpt verzoekster de schending op van het vertrouwensbeginsel. Het middel wordt als volgt toegelicht:

“Aangezien in de beslissing dd. 6 december 2010 aan verzoekster wordt verweten niet aan de tijdsvoorwaarde te voldoen van de instructie van 19 juli 2009 daar waar zij niet zou bewezen hebben sedert 2004 terug in België te verblijven en hierbij uitdrukkelijk wordt verwezen naar de goede integratie van verzoekende partij;

Dat meer dan een jaar nadien deze beslissing wordt ingetrokken en de bestreden beslissing wordt genomen waarbij dan geenszins aan verzoekster wordt verweten niet het bewijs te leveren van verblijf sedert 2004 doch haar lokale verankering geen grond tot regularisatie kan zijn en zij geen aanvraag tot regularisatie zou hebben ingediend tijdens haar verblijf in het Rijk sedert 2002;

Dat, wars van de gevolgen van de vernietiging van de instructie van 19 juli 2009 en het door de Raad van State uitgesproken vernietigingsarrest dd. 5 oktober 2011, verzoekende partij mag vertrouwen op een consistente beoordeling van haar aanvraagdossier;

Dat door de uitvoerende macht middels de instructie van 19 juli 2009 toelichting werd verleend bij de toepassing van art. 9bis en 9ter Vw.;

Dat deze instructie duidelijkheid verschaft over de criteria waaraan verzoekende partij behoorde te voldoen om in aanmerking te komen voor regularisatie, in haar geval voor een aanvraag ingediend tussen 15 september en 15 december 2009 in toepassing van punt 2.8A van de instructie;

Dat deze aanvraag volgens de door de uitvoerende macht uitgezette criteria werd ingediend en aldus ook volgens deze criteria dient te worden beoordeeld;

Dat de vernietiging van de instructie van 19 juli 2009 de discretionaire bevoegdheid van de uitvoerende macht onverlet laat, zolang deze haar bevoegdheden niet overschrijdt;

Dat de verwerende partij aldus een beslissing kon nemen op basis van de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009, in zoverre er geen voorwaarden aan de toepassing van art. 9bis Vw. zouden worden toegevoegd;

Dat dit dan betrekking heeft op de bepaling van de verblijfsduur die in aanmerking zou moeten worden genomen;

Dat de overige criteria onverlet worden gelaten en behoren tot de discretionaire bevoegdheid van de uitvoerende macht;

Dat in de bestreden beslissing geen rekening wordt gehouden met de lokale verankering welke blijkt uit de kennis van de landstalen, de werkbereidheid en de duurzaam ontwikkelde sociale bindingen, wel in tegendeel dit wordt als argument tegen verzoekende partij gebruikt;

Dat verder aan verzoekster wordt verweten dat zij zich zou genesteld hebben in illegaal verblijf terwijl het de bedoeling was van de uitvoerende macht om langdurig precair in het Rijk verblijvende personen tot regularisatie in aanmerking te doen komen indien zij, naast de tijdsvoorwaarde, zouden voldoen aan de duurzame lokale verankering,

Dat nu net in de bestreden beslissing wordt vermeld dat de lokale verankering geen grond tot regularisatie kan vormen;

Dat het criteria van de duurzame lokale verankering zuiver behoort tot de discretionaire bevoegdheid van de uitvoerende macht en zij heeft verduidelijkt wat onder duurzame lokale verankering kan worden verstaan, op basis waarvan ook de initiële aanvraag werd ingediend;

Dat ondanks de door verweerster geciteerde arresten van de Raad van State, niet kan worden aanvaard dat de duurzame lokale verankering thans geen grond tot regularisatie meer kan vormen; Dat verzoekende partij er evenwel mag op vertrouwen dat, indien zij de gelegenheid wordt geboden een aanvraag tot regularisatie in te dienen op grond van duurzame lokale verankering, dit element in een later stadium van de procedure niet zonder meer buiten beschouwing wordt gelaten;

Dat hiertoe rechtsgrond noch reden bestaat;

Dat verzoekende partij zich hierbij de vraag stelt welke andere criteria dan zouden kunnen worden gehanteerd tot regularisatie op grond van art. 9bis Vw.;

Dat de lokale verankering immers het geheel dekt van werkbereidheid, kennis van de landstalen en het ontwikkelen van duurzame sociale bindingen en dus niet kan ingezien worden op welke andere gronden overeenkomstig art. 9bis Vw. tot regularisatie kan worden overgegaan;

Dat de bestreden beslissing de toepassing van art. 9bis Vw. volkomen uitholt;

Dat, wat er ook van zij, duidelijk blijkt dat het vertrouwensbeginsel wordt geschonden daar waar de uitvoerende macht aanvankelijk instructie uitvaardigt dat tot regularisatie op grond van langdurig verblijf kan worden overgegaan indien men blijf geeft van duurzame lokale verankering terwijl dezelfde overheid nadien stelt dat de lokale verankering geen grond tot regularisatie kan vormen;

Dat het middel gegrond is."

3.4. Het komt gepast voor om de drie middelen samen te beoordelen en voorafgaandelijke de feitelijke en juridische context toe te lichten die de verwerende partij ertoe heeft gebracht te oordelen dat "de criteria van deze instructie niet meer van toepassing [zijn]".

3.5. Met de thans bestreden beslissing wordt de aanvraag van verzoekster 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.

3.6. De bestreden beslissing verklaart de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond. Deze bepaling 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.

3.7. 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. De vernietigde instructie werd ingevolge de vernietiging ervan ex tunc uit het rechtsverkeer gehaald, zodat de verwerende partij terecht oordeelde dat zij er geen toepassing van kon maken.

3.8. 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.

3.9. Verzoekster betoogt in eerste instantie dat zij niet kan begrijpen op grond van welke juridische basis de beslissing werd genomen omdat in de bestreden beslissing enerzijds duidelijk wordt gesteld dat de criteria van de instructie niet meer van toepassing zijn terwijl anderzijds het begrip lokale verankering en de verwijzing naar het feit dat zij geen enkele expliciete verblijfsaanvraag had ingediend rechtstreeks

verwijzen naar de instructie. Verder is verzoekster van oordeel dat door de verwijzing naar de vereiste van lokale verankering en naar het feit dat voorafgaand aan de aanvraag reeds een expliciete verblijfsaanvraag had moeten zijn ingediend, de verwerende partij voorwaarden toevoegt aan artikel 9bis, terwijl dat enkel aan de wetgever toebehoort.

3.10. Het weze herhaald dat de verwerende partij in het kader van het onderzoek van de gegrondheid van een aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet moet nagaan of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, dat de voormelde bepaling geen criteria bevat 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) en dat de verwerende partij ter zake dus een ruime appreciatiebevoegdheid heeft. Omstandigheden die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielprocedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, betreffen de gegrondheid van de aanvraag (RvS 9 december 2009, nr. 198.769). Het verwijzen naar het begrip “*lokale verankering*” –terminologie die ook werd gehanteerd in de vernietigde instructie-, als synoniem voor “*integratie*” impliceert in die optiek geenszins dat de criteria ervan ook daadwerkelijk werden toegepast binnen de limieten die door de instructie werden vooropgesteld. Dat laatste kan ook worden gesteld voor wat betreft de verwijzing naar de vereiste van het voorafgaand ingediend zijn van een verblijfsaanvraag. Verzoekster toont niet aan dat dat het geval is, en dus al evenmin dat de instructie enerzijds wél werd toegepast terwijl er formeel afstand van wordt genomen. Uit de bewoordingen van de eerste bestreden beslissing blijkt derhalve onmiskenbaar dat zij van oordeel is dat de instructie niet kan worden toegepast en dat zij het onderzoek voert zoals dat is opgelegd in artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Een schending van de formele motiveringsplicht ligt derhalve niet voor.

3.11. Gelet op het vorenstaande, en in het bijzonder de omvang van de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij, wordt evenmin aannemelijk gemaakt dat zij voorwaarden heeft toegevoegd aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

3.12. Verzoekster stelt dat het volstrekt foutief is te stellen dat zij geen enkele expliciete verblijfsaanvraag heeft ingediend. Dat heeft zij namelijk wél gedaan, waarna zij van de verwerende partij een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister heeft gekregen, geldig van 4 april 2002 tot 4 april 2003 en gedurende het navolgende precair verblijf heeft zij zich op verregaande wijze geïntegreerd, zoals bevestigd in de beslissing van 6 december 2010, die werd ingetrokken. Haar integratie werd dan ook ten onrechte beschouwd als zijnde geen reden om tot regularisatie van haar verblijf over te gaan. Verzoekster voert daarmee de schending aan van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.

3.13. 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).

3.14. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de verwerende partij de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen 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.

3.15. De beslissing van 6 december 2010 werd ingetrokken, zodat zij wordt geacht nooit te hebben bestaan en verzoekster er niet dienstig naar kan verwijzen.

3.16. De Raad stelt vast dat verzoekster inderdaad gedurende de door haar zelf afgelijnde periode een BIVR heeft gehad, in het kader van een intercultureel jongerenuitwisselingsprogramma met het oog op een verblijf bij een gastfamilie en vrijwilligerswerk gedurende één jaar, en waarbij luidens het “attest inschrijving in de gemeente” de verantwoordelijke van de VZW Via attesteerde dat betrokkene over een retour-vliegtuigticket met een maximumgeldigheid van een jaar. Het is dus juist dat de bestreden beslissing hierover niet correct motiveert. Echter moet evenzeer worden vastgesteld dat verzoekster niet ontkent dat zij na het verstrijken van de duur van het BIVR op 4 april 2003 geen enkele expliciete verblijfsaanvraag meer heeft ingediend tot en met de aanvraag die zij op 15 december 2009 neerlegde, terwijl zij onmiskenbaar wist of moest weten dat haar verblijf vanaf dat ogenblik illegaal was geworden.

De vaststelling blijft derhalve dat verzoekster in die tussenliggende periode zich bewust heeft genesteld in illegaal verblijf en dat het feit dat zij nu geïntegreerd zou zijn louter het gevolg is van haar eigen houding. De integratie die zij zou hebben opgebouwd gedurende het jaar dat zij over een inschrijving beschikte is uiteraard niet te vergelijken met deze die zij gedurende de 6 daaropvolgende jaren zou hebben ontwikkeld. In die zin heeft verzoekster geen belang bij het gegrond bevinden van de grief aangaande het feit dat werd miskend dat zij gedurende een jaar een BIVR had. De determinerende vaststelling van de verwerende partij is in casu immers dat verzoekster zich bewust heeft genesteld in illegaal verblijf –dat wordt door haar niet ontkend, zij spreekt over een precair verblijf na 4 april 2003- en dat de in die periode opgebouwde integratie het gevolg is van haar eigen houding.

3.17. Een schending van de materiële motiveringsplicht dan wel het zorgvuldigheidsbeginsel kan op deze gronden niet worden aangenomen.

3.18. De schending van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt verder ook nog gestoeld op verzoeksters argument dat de bestreden beslissing verkeerdelijk stelt dat de instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd door de arresten van 9 december 2009 en 5 oktober 2011 van de Raad van State.

3.19. Verzoekster kan niet worden bijgetreden waar zij stelt dat de Raad van State niet de bevoegdheid heeft om de vernietiging uit te spreken van de bedoelde instructie van 19 juli 2009. Dat is namelijk precies wat er gebeurd is met het arrest nr. 198.769 van 9 december 2009, waarin de Raad van State, in zijn hoedanigheid van annulatierechter, en niet in die van cassatierechter, dienaangaande de volgende redenering werd ontwikkeld:

“2.2.3.1. Overwegende dat een omzendbrief (waarbij dient opgemerkt dat het van geen enkel belang is dat de in casu bestreden akte de benaming “instructie” draagt) een verordenend en derhalve een aanvechtbaar karakter verkrijgt indien hij aan welbepaalde voorwaarden voldoet: indien hij nieuwe regels aan de bestaande toevoegt, indien de overheid die de in de omzendbrief vervatte richtlijnen uitvaardigt de bedoeling heeft die richtlijnen verplichtend te stellen, de bevoegdheid heeft diegene die ze moet toepassen te binden en over de middelen beschikt om zelf de handhaving van de richtlijnen af te dwingen; dat derhalve dient onderzocht of de thans bestreden akte aan deze voorwaarden voldoet;

2.2.3.2.1. Overwegende dat de omzendbrief nieuwe regels aan de bestaande moet toevoegen; dat verzoekers in ieder geval de mening zijn toegedaan dat dit het geval is, aangezien zij in hun tweede middel aanvoeren dat de bestreden instructie inhoudt dat de wettelijke vereiste van de “buitengewone omstandigheden” gewoon buiten toepassing wordt verklaard; dat in het geval de overheid de door de wet vastgestelde toepassingsvoorwaarden versoepelt of beperkt, het moeilijk kan ontkend worden dat zij inderdaad aan de wet toevoegt; dat de vraag of de bestreden instructie nieuwe regels bevat samenvalt met het onderzoek naar de gegrondheid van het tweede middel;

2.2.3.2.2. Overwegende dat de in de omzendbrief vervatte richtlijnen van dwingende aard dienen te zijn; dat artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingenwet (hierna “Vreemdelingenwet” genoemd), waarvan de bestreden instructie de toepassing regelt, in § 1, eerste lid bepaalt:

“In buitengewone omstandigheden (...) kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft”;

dat de vreemdeling krachtens de bestreden instructie enkel moet aantonen dat hij zich in één van de erin voorziene situaties bevindt; dat indien dit het geval is, voldaan is aan de voorwaarde van de buitengewone omstandigheden; dat deze interpretatie duidelijk blijkt uit het antwoord van de Staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid in de Kamercommissie op een vraag van volksvertegenwoordiger Z. GENOT:

“L'article 9bis de la loi sur les étrangers impose notamment que pour demander une autorisation de séjour, l'étranger concerné démontre qu'il se trouve dans des circonstances exceptionnelles.

L'intéressé qui satisfait aux exigences techniques légales, par exemple l'introduction correcte du dossier auprès de la commune, et qui prouve qu'il est dans les conditions formulées dans l'instruction du 19 juillet 2009, fournit ainsi la preuve requise pour les circonstances exceptionnelles.” (Integraal verslag, Commissie voor de Binnenlandse Zaken, de Algemene Zaken en het Openbaar Ambt, 20 oktober 2009, CRIV, 52 COM 662, 7); dat de verwerende partij weliswaar stelt dat de bestreden akte niet meer is dan een “beleidsdocument”, maar terzelfder tijd toegeeft dat het om “een algemeen voor de Dienst Vreemdelingenzaken geldende instructie” gaat die “deze dienst bij de behandeling van elk dossier dient te hanteren” (nota met opmerkingen, p. 15 en 16); dat het ongetwijfeld de bedoeling is van de verwerende partij dat de in de instructie opgenomen “specifieke humanitaire situaties” (uiteraard indien ze worden ingeroepen en aangetoond) door de dienst Vreemdelingenzaken moeten worden aanvaard als een buitengewone omstandigheid op grond waarvan een verblijfsmachtiging in België kan worden

aangevraagd; dat de tekst zelf van de instructie deze interpretatie kracht bijzet; dat punt 2 bepaalt: *“Volgende situaties worden beschouwd als prangende humanitaire situaties. Deze opsomming neemt de discretionaire macht die de Minister of zijn gemachtigde bezit niet weg om andere gevallen dan deze die hieronder worden opgesomd te beschouwen als zijnde prangende humanitaire situaties”*; dat aldus voor de andere dan de in de instructie opgenomen situaties de discretionaire bevoegdheid van de minister of zijn gemachtigde onverlet blijft, hetgeen bij weeromstuit betekent dat aan deze discretionaire bevoegdheid, in tegenstelling tot hetgeen de verwerende partij voorhoudt, wel afbreuk wordt gedaan voor de erin opgenomen situaties; dat deze als buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet moeten worden erkend; dat de instructie weliswaar in haar eerste zin stelt dat de erin bepaalde specifieke humanitaire situaties de toekenning van een machtiging *“kunnen”* rechtvaardigen; dat het woord *“kunnen”* wordt gebruikt omdat de andere toekenningsvoorwaarden onverminderd blijven gelden: zo moet de vreemdeling bijvoorbeeld ook over een identiteitsdocument beschikken; dat uit het woord *“kunnen”* niet kan worden afgeleid dat de ambtenaren de opgesomde criteria nu eens wel en dan weer niet als buitengewone omstandigheden zouden mogen aanvaarden; dat een dergelijke interpretatie uiteraard strijdig zou zijn met het beginsel van de gelijke behandeling van de aanvragen; dat aldus blijkt dat, wat de aanvaarding van de erin opgenomen situaties als buitengewone omstandigheden betreft, zowel de bevoegde minister als de aan zijn gezag onderworpen ambtenaren door de bestreden instructie zijn gebonden; dat deze wat dit betreft, geen ruimte voor enige beoordelingsbevoegdheid laat; dat dit weliswaar niet belet dat er bij het onderzoek of aan het ingeroepen criterium is voldaan wel ruimte overblijft voor appreciatie; dat echter, eens aan een in de instructie opgenomen criterium is voldaan, er geen enkele appreciatievrijheid meer is, maar meteen is voldaan aan de voorwaarde van de buitengewone omstandigheden;

2.2.3.2.3. Overwegende dat niet ernstig kan worden betwist dat de overheid die de richtlijnen uitvaardigt de bevoegdheid heeft degene die ze moet toepassen te binden en over de middelen beschikt om zelf de handhaving van de richtlijnen af te dwingen;

2.2.3.3. Overwegende dat uit het voorgaande volgt dat indien de bestreden instructie nieuwe regels aan de bestaande toevoegt, hetgeen samenvalt met het onderzoek ten gronde van het beroep, het in casu een verordenende omzendbrief betreft;”

3.20. Het klopt verder dat de instructie niet werd vernietigd bij het arrest van de Raad van State van 5 oktober 2011 –het was eerder al vernietigd- maar in dit arrest werd door de Raad van State, deze keer wel in zijn hoedanigheid van cassatierechter, verder toegelicht dat wanneer de voorwaarden van de vernietigde instructie als een dwingende regel worden toegepast, waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt, dit in strijd is met de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij. In die zin kon de verwerende partij, ter ondersteuning van haar standpunt dat de criteria van de instructie niet meer kunnen worden toegepast, ook naar dit arrest verwijzen.

3.21. Verzoekster lijkt er verder op te alluderen dat het arrest van 5 oktober 2011 er niet aan in de weg staat dat de uitvoerende macht duidelijkheid schept over het kader waarbinnen zij haar discretionaire bevoegdheid uitoefent middels het blijven toepassen van de criteria van de vernietigde instructie, maar kan hierin niet worden bijgetreden: de Raad van State heeft in zijn arrest nr. 220.932 van 10 oktober 2012 uitdrukkelijk 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”*.

3.22. Uit hetgeen voorafgaat blijkt dus dat de verwerende partij genoegzaam kon oordelen dat de criteria van de instructies niet meer van toepassing zijn en betrokkene er zich niet langer op kan beroepen. Het gegeven dat zij ook nadat de Raad van State de instructie van 19 juli 2009 vernietigde beslissingen nam waarbij toepassing werd gemaakt van de erin opgenomen criteria in het kader van haar discretionaire bevoegdheid, impliceert niet dat de in casu bestreden beslissing niet op correcte gronden werd genomen.

3.23. Ook op deze gronden is geen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel aannemelijk gemaakt.

3.24. Het vertrouwensbeginsel is een beginsel van behoorlijk bestuur dat moet vermijden dat de rechtmatige verwachtingen welke de burger uit het bestuursoptreden put, te kort worden gedaan. Dit houdt in dat de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid of op toezeggingen of beloften die de overheid in een concreet geval heeft gedaan (RvS 22 maart 2004, nr. 129.541). Het vertrouwensbeginsel houdt in dat de door het bestuur bij een rechtsonderhorige gewekte rechtmatige verwachtingen zo mogelijk dienen te worden gehonoreerd. Dit beginsel impliceert echter

geenszins dat een administratieve praktijk 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 de 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.

3.25. Waar verzoekster er zich dus over beklagt dat zij niet de toepassing krijgt van criteria van de instructie van 19 juli 2009, dient de Raad aldus op te merken dat hij niet kan toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet worden toegevoegd of vrijstelling verleend wordt van wettelijk vereiste voorwaarden. Gelet op hetgeen hiervoor reeds werd gesteld over de juridische gevolgen van het arrest waarbij de instructie werd vernietigd, vermag de Raad niet te toetsen aan de bedoelde instructies. Hieruit kan geen rechtsmiddel geput worden om tot de onwettigheid van de bestreden beslissing te besluiten (cf. RvS 13 maart 2012, nrs. 218.429, 218.431, 218.432 en 218.434; RvS 17 april 2012, nrs. 218.922 en 218.923; RvS 5 juni 2012, nrs. 219.608, 220.181 en 220.182; RvS 14 juni 2012, nrs. 219.743, 219.744 en 219.745). Verzoeksters standpunt dat haar aanvraag werd ingediend op grond van de criteria van de instructie en dus ook volgens deze criteria moest worden beoordeeld doet hieraan geen afbreuk: de verwerende partij moet immers, bij het nemen van een beslissing, rekening houden met het gegeven dat de instructie werd vernietigd en derhalve werd geacht nooit te hebben bestaan.

3.26. Waar verzoekster ten slotte herhaalt dat de verwerende partij enerzijds de lokale verankering als het ware heeft gepromoot in het kader van de instructie en nu betoogt dat deze niet kan worden weerhouden als grond tot regularisatie, kan worden verwezen naar hetgeen onder punt 3.16 werd gesteld, en meer in het bijzonder dat in casu de lokale verankering niet zonder meer werd afgedaan, maar werd geweerd omdat ze het gevolg was van het zich bewust nestelen in de illegaliteit door verzoekster.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing 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 negen juli 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