



Arrest

nr. 43 980 van 27 mei 2010
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 15 maart 2010 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 3 februari 2010 houdende de onontvankelijkheid van een aanvraag tot regularisatie van het verblijf, aan verzoeker ter kennis gebracht op 15 februari 2010, en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 3 februari 2010 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, aan verzoeker ter kennis gebracht op 15 februari 2010.

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 regelmatig gewisselde memories en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 21 april 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 mei 2010.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en van advocaat L. WALLEYN en van advocaat M. JOPPEN, die loco advocaten E. MATTERNE en Mr. N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, treedt op 7 augustus 1995 te Turkije in het huwelijk met een tot vestiging in België gemachtigde vreemdeling.

Op 16 februari 1998 komt verzoeker België binnen, in het bezit van een visum gezinshereniging.

Op 17 maart 2000 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten omdat er geen samenwoning meer is.

Verzoeker dient een verzoek tot herziening in van deze beslissing en op 21 november 2001 geeft de Commissie van Advies voor Vreemdelingen een negatief advies en meent dat het verzoek ongegrond is.

Voor de duur van de behandeling van het verzoek tot herziening wordt verzoeker in het bezit gesteld van een bijzonder verblijfsdocument (bijlage 35).

Op 12 december 2004 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van 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 (Vreemdelingenwet). Hierin wijst hij op het feit dat er nog steeds geen beslissing is genomen inzake zijn verzoek tot herziening.

Op 22 juni 2005 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing waarbij deze aanvraag op grond van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard.

Op 10 november 2005 dient verzoeker een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet.

Op 12 december 2005 stelt de Dienst Vreemdelingenzaken vast dat er reeds op 6 maart 2002 een beslissing werd genomen waarbij het verzoek tot herziening ongegrond werd verklaard en dat op 6 maart 2002 tevens een beslissing werd genomen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissingen werden echter niet aan verzoeker ter kennis gebracht.

Op 3 januari 2006 wordt aan verzoeker de beslissing ter kennis gebracht tot verwerping van een verzoek tot herziening met bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoeker dient tegen deze beslissing een beroep in bij de Raad van State.

Op 16 januari 2007 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing waarbij de aanvraag van 10 november 2005 onontvankelijk wordt verklaard.

Verzoeker was inmiddels uit de echt gescheiden van zijn eerste echtgenote en treedt op 18 februari 2009 in België in het huwelijk met een tot onbeperkt verblijf in België gemachtigde vreemdeling.

Op 21 september 2009 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet.

Op 3 februari 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing tot onontvankelijkheid van een aanvraag tot regularisatie van het verblijf. Dit is de bestreden beslissing.

(...)

In toepassing van het artikel 12bis §1, 3° van de wet betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering, is de aanvraag onontvankelijk.

Motivering : De aangehaalde elementen vormen geen uitzonderlijke omstandigheden waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland. De motieven die betrokkene inroept te weten :

het feit dat de betrokkene gehuwd is en een kind heeft dat hij in België verblijft sinds 1998, in het kader van gezinshereniging met zijn vorige echtgenote, waaraan na enkele maanden samenwoont een einde is gekomen, het feit dat betrokkene hier gewerkt heeft, geïntegreerd is in onze samenleving, dat hij sterke lokale banden heeft houden geen uitzonderlijke omstandigheden in.

Een tijdelijke verwijdering van het grondgebied betekent niet dat betrokkenen definitief gescheiden wordt van de partner en haar kind. Dit houdt geen schending in van familiale of echtelijke band. De scheiding houdt geen onherstelbare of ernstige schade in.

Betrokkene kwam op 15/02/1998 naar België om zijn eerste echtgenote te komen vervoegen. Pas op 08/03/1999 bood betrokkene zich voor een eerste maal aan bij de gemeente Beringen voor een inschrijving. De 1^{ste} echtgenote van betrokkene woonde toen reeds ergens anders. Betrokkenen is nooit bij zijn vrouw gaan wonen maar bij zijn ouders in (...) te Beringen.

Betrokkene wist echter dat zijn verblijf gebaseerd was op basis van het vervoegen van zijn echtgenote.

Wegens geen samenwoning, werd aan betrokkene voor een eerste maal een bevel betekend op 24/03/2000 aan de hand van een bijlage 14. Hiertegen ging betrokkene in beroep door een verzoek tot herziening in te dienen. Betrokkene werd hierdoor onder een bijlage 35 (voorlopig verblijfsdocument) geplaatst welke regelmatig verlengd werd. Aan het verzoek tot herziening werd een einde gesteld door hem op 03/01/2006 een bijlage 36 te betekenen, de bijlage 35 werd tevens ingetrokken. Op 12/12/2004 diende betrokkene eveneens een aanvraag op basis van art.9§3, welke hem geweigerd werd en ter kennis gebracht werd op 04/07/2005. Op 26/10/2005 diende hij een tweede aanvraag in op basis van art.9§3, deze werd opnieuw geweigerd en aan de betrokkenen ter kennis gebracht op 26/01/2007.

Het feit dat er een zekere behandelingsperiode is, geeft aan betrokkene ipso facto geen recht op verblijf. (Raad van State, arrest nr 89.980 van 02/10/2000). Het feit dat betrokkene zich pas 1 jaar na binnenkomst aanbood bij de gemeente en het steeds opnieuw indienen van een nieuwe procedure zorgde voor het rekken van het verblijf van betrokkene.

De terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen is niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van familiale relaties maar enkel een eventuele verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

In zijn arrest dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het volgende :

“De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als vrijgeleide kan beschouwd worden dat verzoekster zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen. Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (Rvs 22 februari 1993, nr 42.039; Rvs 20 juli 1994, nr.48.653; Rvs 13 december 2005, nr. 152.639)”.

“In zijn arrest dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het volgende :

“In de mate dat verzoekster een schending aanvoert van het recht op eerbiedigen van het privé-leven en gezinsleven zoals vervat in artikel 22 van de Grondwet, moet worden opgemerkt dat artikel 22 van de Grondwet een zelfde inhoudelijke bescherming biedt dan in artikel 8 van het EVRM. Uit de parlementaire voorbereiding van artikel 22 van de Grondwet blijkt immers dat de grondwetgever “een zo groot mogelijke coördinatie (heeft) nagestreefd met artikel 8 van het EVRM, teneinde betwistingen over de inhoud van dit Grondwetsartikel respectievelijk art.8 van het EVRM te vermijden” (Parl.St.Kamer 1993-94, nr. 997/5,2).

In zijn arrest dd.27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het volgende : “Er kan niet ingezien worden hoe een goede integratie het voor verzoekster en haar zoon moeilijk, zo niet onmogelijk, zou maken om een verblijfsaanvraag in te dienen via de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post. Een goede integratie kan deze aanvraag via de reguliere procedure immers enkel eenvoudiger maken. Het is dan ook niet kennelijk onredelijk om de gegevens die wijzen op een integratie niet als buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet te beschouwen (RvS 24 oktober 2001, nr. 100.223).

Het feit dat de betrokkene tewerkgesteld was, vormt evenmin een grond voor regularisatie aangezien de machtiging om in België arbeid te verrichten ophoudt te bestaan indien de vreemdeling zijn recht of machtiging tot verblijf verliest. In casu is betrokkene niet meer gemachtigd om in België te mogen werken. Bijgevolg wordt de aanvraag onontvankelijk verklaard door de bijlage 15ter aan betrokkene te betekenen. Tevens dient aan betrokkene een bevel (30 dagen), betekend te worden aan de hand van een bijlage 13”.

Deze beslissing wordt op 15 februari 2010 aan verzoeker ter kennis gebracht. Op dezelfde datum wordt hem tevens bevel gegeven om het grondgebied te verlaten. Dit is de tweede bestreden beslissing.

“(…)

REDEN VAN DE BESLISSING

Overeenkomstig de beslissing van de attaché van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, genomen op 03 02 2010 –die gevoegd wordt bij de bijlage 15 ter, en betekend aan betrokkene op 15 feb. 2010 beantwoordt de betrokkene niet aan de voorwaarden gesteld in artikel 12bis § 1, tweede lid, 3° van de Wet.

(…)”

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoeker voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

"Eerste middel: Schending van het artikel 12bis van de Wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, in samenhang met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, rechtszekerheid en vertrouwen, en van het gelijkheidsbeginsel.

Doordat de definitie van "buitengewone omstandigheden" in het artikel 12bis van de vreemdelingenwet beperkender wordt geïnterpreteerd dan dezelfde notie in het artikel 9bis van de vreemdelingenwet;

Terwijl deze notie dezelfde is in beide artikelen, en overigens werd ingevoerd in het artikel 12bis na een beslissing van het Arbitragehof dat stelde vreemdelingen van rechtswege gerechtigd op verblijf niet ongunstiger kunnen behandeld worden dan vreemdelingen zonder verblijfsrecht, met betrekking tot het indienen van een verblijfsaanvraag via de gemeente (arrest 133/2005 van 19 juli 2005).

Op 19.07.2009 vaardigde tegenpartij een instructie uit m.b.t. de toepassing van het oude artikel 9,3 en het artikel 9bis van de vreemdelingenwet" uit. Uit deze instructie konden de voorwaarden van ontvankelijkheid ("buitengewone omstandigheden") en gegrondheid worden afgeleid van de aanvragen tot machtiging van verblijf in te dienen op grond van het artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Deze instructie bepaalde ondermeer:

"2.8 Voor aanvragen ingediend 3 maanden te rekenen vanaf datum van 15 september 2009 zal ook de vreemdeling met een duurzame lokale verankering in aanmerking komen.

Deze situatie betreft de vreemdeling, die het centrum van zijn affectieve, sociale en economische belangen in België heeft gevestigd.

Het bestaan van een duurzame lokale verankering in België is een feitenkwestie die onderzocht wordt binnen de soevereine beoordelingsbevoegdheid van de minister of zijn gemachtigde.

Volgende vreemdelingen komen in aanmerking:

A. De vreemdeling die voorafgaand aan zijn aanvraag een langdurig ononderbroken verblijf in België heeft dat minimum 5 jaar bedraagt; en die voor 18 maart 2008 [de datum van het regeerakkoord] gedurende een periode een wettig verblijf in België heeft gehad (waarbij elk verblijf in aanmerking komt dat gedekt wordt door een wettelijk afgegeven verblijfsdocument, behalve een toeristenvisum) of die voor die datum, geloofwaardige pogingen heeft ondernomen om in België een wettig verblijf te bekomen.

Hieruit kan worden afgeleid dat als "buitengewone omstandigheid", en dus als ontvankelijkheidsvoorwaarde, voor een aanvraag tot machtiging van verblijf van meer dan drie maanden overeenkomstig artikel 9bis Vreemdelingenwet wordt beschouwd de situatie van een vreemdeling die reeds meer dan 5 jaar ononderbroken in het Rijk verblijft en gedurende een bepaalde periode een wettig verblijf heeft gehad, of minstens een geloofwaardige poging heeft gedaan om een wettig verblijf te bekomen, voorzover hij een dergelijke aanvraag overeenkomstig het artikel 9bis Vreemdelingenwet zou worden ingediend tussen 15 september 2009 en 15 december 2009. Dit werd ook uitdrukkelijk aangehaald in de aanvraag.

Deze instructie werd na indiening van de aanvraag vernietigd door een arrest van 11,12.2009,

Niettemin kondigde tegenpartij aan de in de instructie vermelde criteria verder te zullen hanteren bij de beoordeling van aanvragen ingediend op grond van art 9bis. Op datum van de redactie van huidig verzoekschrift staat op de website van de Dienst Vreemdelingenzaken, nog steeds vermeld:

"INFO regularisatie naar aanleiding van de vernietiging door het arrest van de Raad van State (11/12/2009)

De Instructies van 19/07/09 werden door het arrest van de Raad van State van 11/12/09 vernietigd. Dienst Vreemdelingenzaken deelt mee dat ze loyaal de richtlijnen van Mijnheer Melchior Wathelet, Staatssecretaris bevoegd voor Migratie en Asielbeleid in het kader van zijn discretionaire bevoegdheid, zal volgen "

Tegenpartij kan dan ook niet ernstig betwisten deze criteria verder in aanmerking te nemen als "bijzondere omstandigheid" bij de beoordeling van aanvragen ingediend op grond art. 9bis.

Indien een definitie van buitengewone omstandigheden kan worden weerhouden voor aanvragen overeenkomstig het artikel 9bis Vreemdelingenwet, dan geldt dit a fortiori voor aanvragen overeenkomstig het artikel 12bis van de Vreemdelingenwet. De bestreden beslissing rechtspraak aan die betrekking heeft op aanvragen ingediend op grond van artikel 9bis, om het begrip "buitengewone omstandigheden" van art. 12bis te interpreteren, hetgeen dit lijkt te bevestigen.

Toch stelt de betreden beslissing:

"Het feit dat betrokkene gehuwd is en een kind heeft, dat hij in België verblijft sinds 1998, in het kader van gezinshereniging met zijn vorige echtgenote, waaraan na enkele maanden samenwoont een einde is gekomen, het feit dat betrokkene hier gewerkt heeft, geïntegreerd is in onze samenleving, dat hij sterke lokale banden heeft, houden geen uitzonderlijke omstandigheden in.

(...)

Wegens geen samenwoning, werd aan betrokkene voor een eerste maal een bevel betekend op 24.03.2000 aan de hand van een bijlage 14. Hiertegen ging betrokkene in beroep door een verzoek tot herziening in te dienen. Betrokkene werd hierdoor onder een bijlage 35 (voorlopig verblijfsdocument) geplaatst welke regelmatig verlengd werd. Aan het verzoek tot herziening werd een einde gesteld door hem op 03.01.2006 een bijlage 36 te betekenen, de bijlage 35 werd tevens ingetrokken."

Alhoewel deze motivering nalaat te verwijzen naar het argument aangehaald in verband met de Instructie, aanvaard tegenpartij impliciet dat verzoeker zich sinds 1998 onafgebroken in België bevindt, en gedurende een zekere periode een wettig verblijf heeft gehad. Bovendien staat niet ter discussie dat hij zijn aanvraag indienende tussen 15 september 2009 en 15 december 2009, zodat zijn aanvraag werd ingediend in de "buitengewone omstandigheden" die tegenpartij ook vandaag nog toepast als criterium, terwijl de bestreden beslissing toch stelt dat verzoeker "geen buitengewone omstandigheden aantoonst". Hieruit dient te worden afgeleid dat tegenpartij het begrip "buitengewone omstandigheden" uit het artikel 12bis anders interpreteert dan ditzelfde begrip in artikel 9bis.

Zodoende schendt zij het gelijkheidsbeginsel, dat de overheid de plicht oplegt om gelijke situaties op gelijke wijze te behandelen en verschillende situaties op verschillende wijze. De handelswijze die tegenpartij in de bestreden beslissing er op na houdt, heeft immers voor gevolg dat vreemdelingen die zich in een gelijke situatie van "buitengewone omstandigheden bevinden, ongelijk worden behandeld, waarbij het bovendien de groep is die van rechtswege op verblijf toegelaten, is die gediscrimineerd wordt ten opzichte van de groep die slechts kan verzoeken om een machtiging tot verblijf, De bestreden beslissing dient dan ook te worden vernietigd."

2.1.2. In de nota repliceert verwerende partij dat de beslissing genoegzaam werd gemotiveerd, zowel in feite als in recht. De aanvragen werden immers bij toepassing van de artikelen 12bis en 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk bevonden en er werd ingegaan op de door verzoeker aangehaalde elementen en redenen waarom deze niet aanvaard werden als buitengewone omstandigheden om de aanvraag in België in te dienen. Uit de op 22 maart 2010 aan de raadsman van verzoeker overgemaakte brief blijkt dat beide aanvragen tegelijk behandeld werden bij beslissing van 3 februari 2010.

Verwerende partij zet uiteen dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent vermits hij ze aanvecht in zijn verzoekschrift. Er is derhalve voldaan aan de formele motiveringsplicht. Uit de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat de aangehaalde motieven grondig bestudeerd werden, maar niet aanvaard werden als buitengewone omstandigheid. De bestreden beslissing werd op correcte wijze gemotiveerd en verzoeker toont niet aan op welke wijze de door hem vooropgestelde wetsbepalingen en beginselen geschonden werden.

2.1.3. In de repliekmemoire zet verzoeker uiteen dat verwerende partij niet ingaat op de argumenten die verzoeker in het eerste middel ontwikkelde en zij wordt zodoende geacht deze argumentatie niet te betwisten.

2.1.4. In het eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet in samenhang met het rechtszekerheids-, het vertrouwens- en het gelijkheidsbeginsel. Verzoeker zet uiteen dat het begrip 'buitengewone omstandigheden' zoals opgenomen in artikel 12bis van de Vreemdelingenwet gelijk moet zijn aan het begrip 'buitengewone omstandigheden' zoals opgenomen in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Inzake de buitengewone omstandigheden zoals vermeld in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet werd een instructie uitgevaardigd die hieraan een concrete invulling gaf. Verzoeker meent dat deze concrete invulling ook moet gelden voor de buitengewone omstandigheden zoals opgenomen in artikel 12bis van de Vreemdelingenwet. De omstandigheid dat deze instructie inmiddels is vernietigd, doet hieraan niets af aangezien op de website van de Dienst Vreemdelingenzaken de mededeling is te vinden dat ze loyaal de richtlijnen van de staatssecretaris in het kader van zijn discretionaire bevoegdheid zal volgen.

2.1.5. Het rechtszekerheidsbeginsel houdt in dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk moet zijn zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien op het tijdstip dat de handeling wordt verricht en dat de overheid daarvan niet zonder objectieve en redelijke verantwoording mag afwijken (RvS 22 maart 2004, nr. 129 541).

Het vertrouwensbeginsel is een beginsel van behoorlijk bestuur dat moet vermijden dat de rechtmatige verwachtingen die 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).

Verzoeker meent dat de criteria van de bij arrest van de Raad van State vernietigde instructie van 19 juli 2009 op hem moeten worden toegepast omdat hij een aanvraag op grond van artikel 12*bis* van de Vreemdelingenwet heeft ingediend waarin ook het begrip “buitengewone omstandigheden” voorkomt.

Daargelaten de vraag of een aanvraag op grond van artikel 12*bis* van de Vreemdelingenwet wat betreft de “buitengewone omstandigheden” zonder meer kan worden gelijkgesteld met een aanvraag op grond van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet, stelt de Raad vast dat de door verzoeker ingeroepen en geciteerde instructie vernietigd is bij arrest van de Raad van State nr. 198 769 van 9 december 2009 wegens schending van het legaliteitsbeginsel en van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet. Het legaliteitsbeginsel verzet zich tegen het feit dat de vreemdeling die zich bevindt in de door de instructie omschreven voorwaarden ervan ontslagen wordt aan te tonen dat er in zijn geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn terwijl enkel de wetgever de vreemdeling kan vrijstellen van de in artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet vastgelegde verplichting om buitengewone omstandigheden aan te tonen. Gelet op de vernietiging van voormelde instructie die verordenend van aard is en genomen is met schending van het in de Grondwet vastgelegde legaliteitsbeginsel en van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet, stelt de Raad vast dat de aangevoerde schending van het vertrouwensbeginsel niet kan worden aangenomen daar dit moet wijken voor het legaliteitsbeginsel. Het vertrouwensbeginsel werkt niet *contra legem* en vermag het legaliteitsbeginsel niet te doorbreken.

De omstandigheid dat op de website van de Dienst Vreemdelingenzaken volgende boodschap te vinden is: “*Dienst Vreemdelingenzaken deelt mee dat ze loyaal de richtlijnen van Mijnheer Melchior Wathelet, Staatssecretaris bevoegd voor Migratie en Asielbeleid in het kader van zijn discretionaire bevoegdheid, zal volgen.*”, doet geen afbreuk aan het feit dat verzoeker de schending van bepalingen van deze instructie niet kan aanvoeren.

Verzoeker kan niet met goed gevolg de schending van het rechtszekerheidsbeginsel aanvoeren wanneer de gemachtigde van de staatssecretaris handelt binnen het kader van een discretionaire bevoegdheid. Het rechtszekerheidsbeginsel betreft immers de inhoud van het recht en de notie van ‘buitengewone omstandigheden’ zoals voorzien in de artikelen 9*bis* en 12*bis*. Hoe de overheid dit begrip invult binnen het kader van een appreciatiebevoegdheid, kan hoogstens onderzocht worden in het licht van het vertrouwensbeginsel. Zoals hierboven reeds gesteld, kan het vertrouwensbeginsel niet het legaliteitsbeginsel doorbreken.

2.1.6. Waar verzoeker een aanvraag op grond van artikel 12*bis* van de Vreemdelingenwet lijkt gelijk te stellen met een aanvraag op grond van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet, althans wat de invulling van het begrip ‘buitengewone omstandigheden’ betreft, wordt er vooreerst op gewezen dat de vernietigde instructie enkel vermeldde dat dit een instructie was met betrekking tot de toepassing van oud artikel 9, 3 en artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet. Er werd niet verwezen naar artikel 12*bis* van de Vreemdelingenwet.

Vervolgens toont verzoeker niet aan dat de overheid heeft verklaard dat deze instructie eveneens van toepassing zou zijn op aanvragen ingediend in het kader van artikel 12*bis* van de Vreemdelingenwet. Verzoeker toont in het middel evenmin aan dat de Dienst Vreemdelingenzaken een gedragslijn volgt die inhoudt dat aanvragen op grond van artikel 12*bis* van de Vreemdelingenwet op een gelijkaardige manier worden behandeld als aanvragen op grond van artikel 9*bis*. Verzoeker kan *in casu* niet met goed gevolg inroepen dat het rechtszekerheidsbeginsel of het vertrouwensbeginsel in zijn hoofd is geschonden. De omstandigheid dat het begrip ‘buitengewone omstandigheden’ werd ingevoerd in artikel 12*bis* van de Vreemdelingenwet nadat het Grondwettelijk Hof heeft geoordeeld dat vreemdelingen, van rechtswege gerechtigd op verblijf, niet ongunstiger kunnen behandeld worden dan vreemdelingen zonder verblijfsrecht, doet hieraan geen afbreuk.

Het feit dat in de bestreden beslissing wordt verwezen naar rechtspraak van de Raad inzake artikel 8 van het EVRM, artikel 22 van de Grondwet en het bestaan van integratie in verhouding tot artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet, brengt mogelijks wel mee dat buitengewone omstandigheden zoals vermeld in artikel 12*bis* en in artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet in bepaalde opzichten met elkaar kunnen worden vergeleken, maar niet dat –zoals verzoeker voorhoudt in het middel– de criteria van de vernietigde instructie van toepassing zijn op aanvragen ingediend in het kader van artikel 12*bis* van de Vreemdelingenwet.

2.1.7. Waar verzoeker ten slotte de schending van het gelijkheidsbeginsel aanvoert, wijst de Raad erop dat er slechts sprake kan zijn van een schending van het gelijkheidsbeginsel indien verzoeker met feitelijke en concrete gegevens aantoont dat gelijkaardige situaties ongelijk worden behandeld. Verzoeker brengt geen concrete gegevens aan die een vergelijking inhouden van zijn situatie met de situatie van andere vreemdelingen die een aanvraag op grond van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet hebben ingediend en die zou aantonen dat personen in een gelijkaardige situatie als verzoeker op een andere wijze werden behandeld.

Verzoeker verwijst immers niet naar de situatie van personen die een aanvraag op grond van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet hebben ingediend en waarbij deze aanvraag zou zijn behandeld op grond van de discretionaire bevoegdheid die de staatssecretaris heeft in het kader van de behandeling van aanvragen ingediend op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

2.1.8. Waar verzoeker verwijst naar een "definitie" van buitengewone omstandigheden voor aanvragen in het kader van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, herhaalt de Raad dat deze "definitie" werd vernietigd bij arrest van de Raad van State wegens schending van het legaliteitsbeginsel en van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Er is geen enkele reden om aan te nemen dat de omstandigheid dat de Dienst Vreemdelingenzaken heeft meegedeeld loyaal de richtlijnen van de staatssecretaris te volgen binnen zijn appreciatiebevoegdheid in het kader van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, meebrengt dat de vernietigde definitie dient te worden toegepast in het kader van aanvragen ingediend op grond van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet.

De schending van het gelijkheidsbeginsel kan niet worden aangenomen.

Het eerste middel is ongegrond.

2.2.1. Verzoeker voert een tweede middel aan dat luidt als volgt:

"Tweede middel:

Schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, van de formele en materiele motiveringsplicht, respectievelijk vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en onder meer bij artikel 62 van de Vreemdelingenwet

Doordat de bestreden beslissing niet ingaat op de aanvraag die verzoeker in ondergeschikte orde indiende overeenkomstig het artikel 9bis van de vreemdelingenwet en die dus impliciet eveneens onontvankelijk verklaart;

Terwijl de overheid de uitdrukkelijke plicht heeft haar beslissingen te motiveren, zowel naar vorm als naar inhoud.

De bestreden beslissing gaat niet rechtstreeks in op de aanvraag artikel 9bis Vreemdelingenwet die verzoeker indiende. Weliswaar slechts in de twee laatste alinea's van de beslissing wordt verwezen naar rechtspraak van Uw Raad omtrent de toepassingsvoorwaarden van het artikel 9bis Vreemdelingenwet, zonder dat er echter wordt verwezen naar de concrete situatie van verzoeker.

Nochtans vereist het artikel 2 van de wet van 29.07.1991 dat elke individuele bestuurshandeling uitdrukkelijk gemotiveerd wordt.

Het artikel 3 van dezelfde wet voegt daaraan toe dat de feitelijke en juridische overwegingen moeten worden weergegeven die aan de beslissing ten grondslag liggen. Bovendien moeten deze afdoende zijn.

Tegenpartij diende dan ook te zeggen waarom de in ondergeschikte orde vraag op grond van art. 9bis ingediend eveneens onontvankelijk werd verklaard, ondanks het feit dat criteria van toepassing in de periode van aanvraag waren vervuld.

A fortiori voldoet de bestreden beslissing niet aan de materiële motiveringsplicht dat inhoudt dat de door de overheid aangehaalde redenen ook correct dienen te zijn.

De geciteerde rechtspraak kan een motivering van de beslissing niet vervangen, te meer daar zij niet niet pertinent is, nu deze rechtspraak geen betrekking heeft op situaties die vallen onder de instructie van 19.07.2009, of onder de criteria die thans nog steeds worden toegepast.

Ook hierom dient de bestreden beslissing te worden vernietigd.

Hef bevel om het grondgebied te verlaten is een gevolg van de beslissing met betrekking tot de ontvankelijkheid van de verblijfsaanvraag en dient dus eveneens om dezelfde redenen te worden vernietigd"

2.2.2. In de nota repliceert verwerende partij wat weergegeven wordt onder punt 2.1.2. van dit arrest.

2.2.3. In de repliekmemoërie voert verzoeker aan dat een schrijven verstuurd na de beslissing het ontbreken van een motivering in deze niet kan vervangen. In de beslissing zelf wordt niet vermeld dat ook de aanvraag ingediend op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet werd verworpen, laat staan dat er een motivering zou zijn voor de reden hiervoor, met name waarom in dit geval werd afgeweken van de op de website van de tegenpartij aangekondigde beleidslinje dat een gunstige beslissing zou genomen worden indien de aanvrager in de voorwaarden is van de vernietigde instructie van 18 juli 2010 (hetgeen niet wordt betwist). Verzoeker stelt dat het onjuist is dat hij in huidig verzoekschrift zou hebben geantwoord op motieven inzake de onontvankelijkheid van de aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet vermits hij in het verzoekschrift aanvoerde dat die aanvraag niet werd beantwoord.

2.2.4. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, 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 12bis, § 1, 3° van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat de door verzoeker aangehaalde elementen geen uitzonderlijke omstandigheden vormen waarom hij de machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post in het buitenland. 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.

Verzoeker voert aan dat hij in ondergeschikte orde een aanvraag heeft ingediend op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en dat hier niet op wordt geantwoord. Vervolgens lijkt verzoeker aan te nemen dat enkele motieven wel over de aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet gaan en dat deze dan toch eveneens onontvankelijk wordt verklaard, maar dat niet wordt verwezen naar de concrete situatie van verzoeker. Verzoeker besluit dat niet wordt vermeld waarom de aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard.

Uit de stukken van het dossier blijkt het volgende: verzoeker heeft op 21 september 2009 een aanvraag ingediend waarvan de hoofding luidt "AANVRAAG TOT VERBLIJF (artikel 12bis, 3° van de wet van 15.12.1980)". Vervolgens wordt in de aanvraag melding gemaakt van de artikelen 10, 4° en 12bis van de Vreemdelingenwet. Op het einde van dit schrijven vermeldt verzoeker dat hij "in hoofdorde" een beroep doet op artikel 12bis, 3° van de Vreemdelingenwet en vraagt om hem "in ondergeschikte orde" "te machtigen tot verblijf op grond van artikel 9bis".

In het begeleidend schrijven vermeldt de raadsman van verzoeker "In bijlage vindt u een aanvraag gezinshereniging die wordt ingediend in de vorm van het artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Mag ik u nochtans verzoeker deze aanvraag in eerste instantie te beschouwen als een "technische" aanvraag ingediend op grond van artikel 12bis, teneinde te vermijden dat deze terechtkomt in de hoop regularisatieaanvragen ingediend op grond van de instructie van 19.7.2009?"

Uit de aanvraag zelf en uit het begeleidend schrijven van de advocaat van verzoeker blijkt dat het wel degelijk en zonder twijfel gaat om een aanvraag op grond van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet. Ook de overheid heeft deze aanvraag als dusdanig beschouwd en behandeld, getuige daarvan het attest van inontvangstname van de stad Beringen van 9 oktober 2009 "van een aanvraag in het kader van de artikelen 10 en 12bis § 1, 3° van de wet van 15 december 1980" en het schrijven van de stad Beringen naar de Dienst Vreemdelingenzaken waarin vermeld wordt: "De heer C.R. heeft via de dienst

burgerzaken van de stad Beringen een toelating gevraagd om in België te mogen verblijven op basis van artikel 10 en 12bis van de Vreemdelingenwet.”

Artikel 12bis van de Vreemdelingenwet is van toepassing op een bijzondere categorie van vreemdelingen, namelijk vreemdelingen die verklaren dat ze zich bevinden in één der in artikel 10 voorziene gevallen. Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet omvat een ruimere categorie. Verzoeker heeft wel melding gemaakt dat hij “in *ondergeschikte orde*” zijn aanvraag behandeld wil zien in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Er kan echter niet aanvaard worden dat een aanvraag die duidelijk is ingediend in toepassing van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet, in geval van afwijzing door de overheid, vervolgens moet worden onderzocht in het kader van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Verzoeker dient duidelijk aan te geven van welk regime hij gebruik wenst te maken, en *in casu* heeft hij duidelijk gemaakt dat dit het regime van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet betreft.

Hieruit volgt dat de bestreden beslissing die een antwoord inhoudt op verzoekers aanvraag in het kader van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet, geen afzonderlijke motivering diende te vermelden inzake een aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Ten overvloede wijst de Raad erop dat de Dienst Vreemdelingenzaken op 22 maart 2010 aan verzoekers raadsman liet weten dat de aanvraag op grond van artikel 12bis, § 1, 3° van de Vreemdelingenwet waarin in *ondergeschikte orde* de toepassing van artikel 9bis werd gevraagd, op datum van 3 februari 2010 reeds werd behandeld en afgesloten maar dat het verzoeker vrij staat een nieuwe aanvraag in te dienen op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Waar verzoeker ten slotte in het middel uiteenzet “*tegenpartij diende dan ook te zeggen waarom de in ondergeschikte orde vraag op grond van artikel 9bis ingediend eveneens onontvankelijk werd verklaard*” herhaalt de Raad dat de bestreden beslissing *in casu* geen motivering diende te bevatten inzake een aanvraag ingediend op grond van artikel 9bis en zulke motivering ook niet bevat. Er werd geen afzonderlijke aanvraag op grond van artikel 9bis ingediend en er hoefde dus geen motivering te zijn waarom deze aanvraag onontvankelijk zou zijn verklaard. Verzoeker kan niet voorhouden dat de formele motiveringsplicht in het kader van artikel 9bis geschonden zou zijn, evenmin als de materiële motiveringsplicht.

Voor het overige uit verzoeker in het tweede middel geen kritiek op de inhoudelijke motieven op basis waarvan zijn aanvraag op grond van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen. Verzoeker bekritiseert *in casu* geen enkel motief van de beslissing en het komt niet aan de Raad toe om dit in zijn plaats te doen.

Zoals verwerende partij reeds heeft meegedeeld, kan verzoeker steeds een aanvraag om machtiging tot verblijf in het kader van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet indienen. De instructie die vermeldde dat ze gold voor een beperkte tijdspanne, is immers vernietigd.

De schending van de door verzoeker aangevoerde bepalingen en beginselen kan niet worden aangenomen.

Het tweede middel is ongegrond.

3. Verzoeker voert geen middelen aan die gericht zijn tegen de tweede bestreden beslissing, namelijk het bevel om het grondgebied te verlaten. Bij gebrek aan middelen uiteengezet tegen deze beslissing is het beroep niet ontvankelijk wat de tweede bestreden beslissing betreft.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zevenentwintig mei tweeduizend en tien door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET