

Arrest

nr. 59 783 van 15 april 2011
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 Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 16 februari 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 22 december 2010 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*bis* 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 verklaard wordt, aan verzoekende partij ter kennis gebracht op 17 januari 2001 en van het bevel van 18 januari 2011 om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 15 maart 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 april 2011.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. SCHÜTT, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die *loco* advocaten E. MATTERNE en 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 Nigeriaanse nationaliteit te zijn, dient op 14 december 2009 een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* 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).

Op 22 december 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij deze aanvraag ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing:

“(...)

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 15.12.2009 werd ingediend door:

(...)

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

Reden(en):

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

Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009. Dit criterium bepaalt ondermeer dat: "de vreemdeling die voorafgaand aan zijn aanvraag een langdurig ononderbroken verblijf heeft dat minimum 5 jaar bedraagt; éri die voor 18 maart 2008 gedurende een periode een wettig verblijf in België heeft gehad [...] of, die voor die datum, geloofwaardige pogingen heeft ondernomen om in België een wettig verblijf te bekomen". Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene voor 18 maart 2008 géén periode van wettig verblijf heeft bekomen, noch dat hij een geloofwaardige poging heeft ondernomen. Bovendien geeft betrokkene zelf toe dat hij geen poging(en) heeft ondernomen om een wettig verblijf te bekomen. Aangezien dit één van de cumulatieve voorwaarde is om op basis van het criterium 2.8A geregulariseerd te worden en betrokkene hier niet aan voldoet kan hij dus geen aanspraak maken op het criterium 2.8A. De advocaat van betrokkene verwijst ook naar betrokkenes lokale verankering. Hoe goed deze lokale verankering eventueel ook moge zijn (betrokkene heeft notie van de Nederlandse taal en legt diverse getuigenissen en een attest van werkbereidheid voor), dit doet niets af aan de voorwaarde van wettig verblijf voor 18 maart 2008 of een geloofwaardige poging (supra). Dit element kan dus niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden. (...)"

Op 18 januari 2011 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten. Dit is de tweede bestreden beslissing:

“(...)

REDEN VAN DE BESLISSING :

De betrokkene verblijft langer in het Rijk zonder in het bezit te zijn van de vereiste binnenkomstdocumenten, (art. 7, alinea 1,1° van de Wet van 15 december 1980).

(...)"

2. Over de rechtspleging

Ambtshalve wordt vastgesteld dat de Raad vooralsnog geen gerechtskosten kan opleggen. Het verzoek van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verzoekende partij, wordt om die reden verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

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

“Eerste middel

Genomen uit de schending van de artikelen 105 en 108 van de Grondwet, uit de schending 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, uit de schending van het materieel motiveringsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur, uit de schending van het algemeen rechtsbeginsel van het gezag van rechterlijk gewijsde erga omnes van annulatiearresten, en uit de schending van het beginsel van de uitvoering te goeder trouw van annulatiearresten.

Doordat de bestreden beslissing de regularisatieaanvraag louter en alleen afwijst omdat de situatie van verzoeker niet volledig zou beantwoorden aan de criteria onder punt 2.8.A van de instructie m.b.t de

toepassing van het oude artikel 9,3 en het artikel 9bis van de vreemdelingenwet, meer bepaald inzake het aantonen van vroegere geloofwaardige pogingen om wettig verblijf te bekomen

Terwijl genoemde instructie werd vernietigd door het arrest nr. 198.769 van 9 december 2009 van de Raad van State

En terwijl de wetgever de beslissingsbevoegdheid nopens de aanvragen tot machtiging van verblijf aan de uitvoerende macht heeft overgelaten omdat elke aanvraag een beoordeling in concreto noodzakelijk maakt

Zodat de weigering van de aanvraag tot regularisatie niet louter gesteund kon worden op niet-bestaande criteria

1. Artikel 105 van de gecoördineerde Grondwet bepaalt:

"De Koning heeft geen andere macht dan die welke de Grondwet en de bijzondere wetten, krachtens de Grondwet zelf uitgevaardigd, hem uitdrukkelijk toekennen".

Artikel 108 van de gecoördineerde Grondwet bepaalt:

"De Koning maakt de verordeningen en neemt de besluiten die voor de uitvoering van de wetten nodig zijn, zonder ooit de wetten zelf te mogen schorsen of vrijstelling van hun uitvoering te mogen verlenen".

Dat het beginsel van het gezag van gewijsde erga omnes van annulatiearresten een algemeen rechtsbeginsel uitmaakt, werd meermaals bevestigd door het Hof van Cassatie,

Het absoluut gezag van gewijsde van annulatiearresten (met name deze van de Raad van State) werd bevestigd door het Arbitragehof.

De annulatiearresten zijn bindend voor het bestuur dat de vernietigde handeling heeft gesteld. Dit is des te meer het geval, nu de formule van tenuitvoerlegging waarmee deze arresten zijn bekleed, aan de administratieve overheden opdraagt om te zorgen voor de uitvoering ervan.

2. Bij arrest nr. 198.769 van 9 december 2009 van de Raad van State werd de "ongedateerde instructie van eind juli 2009 met betrekking tot de toepassing van het oude artikel 9.3 en het artikel 9bis van de vreemdelingenwet" integraal vernietigd.

Het arrest werd voorzien van de formule van tenuitvoerlegging.

Er zijn derhalve geen vaststaande criteria om een aanvraag tot regularisatie af te wijzen. De beoordeling van de aanvraag dient steeds te gebeuren in functie van de wettelijke criteria, met name het voorhanden zijn van buitengewone omstandigheden die het indienen van de aanvraag vanuit België verantwoorden en de humanitaire gronden die tot een machtiging van verblijf aanleiding kunnen geven.

Zoals de motivatie van de bestreden beslissing vermeldt, staat het de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid vrij om gevolg te geven aan de politieke akkoorden terzake en om derhalve regularisatie toe te kennen wegens de verregaande integratie van personen in de Belgische samenleving, waarbij die integratie kan afgeleid worden uit het lang verblijf van de betrokkene.

Doch om bij deze beoordeling gebruik te maken van een bepaalde regel, krachtens dewelke vóór een bepaalde datum geloofwaardige pogingen om wettig verblijf te bekomen dienden te zijn ondernomen, dient de administratie wel te beschikken over een wettelijke of reglementaire basis. Bij ontstentenis van zulke wettelijke of reglementaire basis dient de graad van integratie onderzocht te worden. De integratie kan niet louter worden afgeleid uit het al dan niet aangetoond zijn van vroegere pogingen om verblijf te bekomen.

Door meergenoemd arrest van de Raad van State en door de daaropvolgende stellingname van de Staatssecretaris, kan de vernietigde instructie nog wel dienen om positieve beslissingen te nemen (patere legem quam ipse fecisti en de toepassing van het vertrouwensbeginsel), maar geenszins om weigeringsbeslissingen te nemen. Niemand heeft verwerende partij verplicht om zich in die bevreemdende positie ten manoeuvreren, dus moet verwerende partij ook niet komen klagen dat zulks niet evenwichtig of niet eerlijk zou zijn.

Verzoeker is van oordeel dat het gezag van gewijsde van meergenoemd arrest van de Raad van State zich uitstrekt tot alle beslissingen, inclusief de beoordeling van de gegrondheid van de aanvraag ex artikel 9bis. De loutere mededeling van de Staatssecretaris dat hij de politieke akkoorden wenst uit te voeren, volstaat niet om de vernietigde instructie te doen herleven, in welke vorm dan ook, wanneer het document moet dienen als basis voor het verwerpen van een aanvraag.

3. De door verzoeker ingeroepen argumenten inzake integratie worden opgesomd in de bestreden beslissing. Deze argumenten worden geenszins onderzocht, maar wel zonder pardon van tafel geveegd:

"De advocaat van betrokkene verwijst ook naar betrokkenes lokale verankering. Hoe goed deze lokale verankering eventueel ook moge zijn (betrokkene heeft notie van de Nederlandse taal en legt diverse getuigenissen en een attest van werkbereidheid voor), dit doet niets af aan de voorwaarde van wettig verblijf voor 18 maart 2008 of een geloofwaardige poging (supra). Dit element kan dus niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden".

Uit de gebruikte bewoordingen van de motivering van de bestreden beslissing, blijkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris de elementen inzake de integratie van verzoeker niet heeft onderzocht bij het

beoordeling van de door verzoeker ingediende aanvraag. Er vindt dus een robotisering van het beslissingsproces plaats, hetgeen afbreuk doet aan het principe dat elke aanvraag op haar eigen merites dient te worden onderzocht (schending van het motiveringsbeginsel).

De vraag dient ook gesteld welke redelijke verantwoording er bestaat voor het hanteren van een bepaalde referentiedatum waarvoor het wettig verblijf of de poging daartoe dient te worden aangetoond. Zulks is bij uitstek arbitrair en houdt dus ipso facto een schending van het redelijkheidsbeginsel in.

Het vooropstellen van een allesbepalende referentiedatum is het privilege van de wetgever: wanneer de wetgever er zich van onthouden heeft om dergelijke referentiedatum voorop te stellen, dan is dat omdat de wetgever van oordeel was dat elke situatie bijzonder is en op haar eigen merites beoordeeld dient te worden door een orgaan van de uitvoerende macht. In casu dient te worden vastgesteld dat de uitvoerende macht abdiceert, want weigert om een individuele beoordeling te maken van een individueel dossier, en tegelijk de wetgevende functie usurpeert door eigen regelgeving te hanteren buiten de algemene bevoegdheid tot het maken van verordeningen ter uitvoering van de wetten (schending van de in de aanhef van het middel genoemde artikelen van de Grondwet).

Het eerste middel is gegrond."

3.1.2. In de nota repliceert de verwerende partij dat verzoeker niet duidelijk maakt op welke wijze en om welke reden de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid zijn discretionaire bevoegdheid niet zou kunnen uitoefenen. Het arrest van de Raad van State waarnaar verzoeker verwijst, heeft nergens de discretionaire bevoegdheid van de staatssecretaris beperkt, waardoor hij zich op rechtmatige wijze geëngageerd heeft om binnen zijn discretionaire bevoegdheid de criteria voor regularisatie, zoals beschreven in de instructies van 19 juli 2009, te blijven toepassen. De discretionaire beslissingsmacht laat de staatssecretaris toe om beslissingen te nemen die hij redelijk acht en die niet buiten het wettelijk kader treden. Dientengevolge kan niet worden gesteld dat de toepassing van de instructies een schending is van het gezag van gewijsde van het arrest van de Raad van State, noch van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, noch van de motiveringsplicht, noch van de artikelen 105 en 108 van de Grondwet.

Verzoeker kan niet gevolgd worden in zijn bewering als zou het arrest van de Raad van State tot gevolg hebben dat de instructie enkel nog kan dienen om positieve beslissingen te nemen maar niet om weigeringsbeslissingen te nemen. Verzoeker maakt niet duidelijk op welke wettelijke basis hij zich steunt bij het uiten van dergelijke kritiek.

Waar verzoeker meent dat er geen rekening werd gehouden met zijn integratie, stelt de verwerende partij dat de bestreden beslissing van een feitelijke motivering voorzien is en dat er duidelijk wordt uiteengezet om welke redenen verzoeker niet geregulariseerd kan worden. Integratie op zich is geen voldoende voorwaarde om te voldoen aan de voorwaarden gesteld in de instructies. Integratie is één van de drie cumulatieve voorwaarden waaraan verzoeker dient te voldoen om aanspraak te kunnen maken op het criterium 2.8A. daarenboven bewijst verzoeker niet dat hij een geloofwaardige poging heeft ondernomen tot wettig verblijf voor 18 maart 2008.

De verwerende partij wijst erop dat de uitdrukkelijke motiveringsplicht tot doel heeft de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert dat het determinerende motief op grond waarvan de beslissing is genomen, wordt aangegeven. Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt de motivering van de bestreden beslissing hem niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht. Verzoeker kent klaarblijkelijk de motieven van de bestreden beslissing, daar hij ze aanvecht in het verzoekschrift. Aan de formele motiveringsplicht werd derhalve voldaan. De verwerende partij besluit dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de door verzoeker aangehaalde motieven grondig werden bestudeerd maar niet werden weerhouden als voldoende om te worden geregulariseerd.

3.1.3. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen 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 voert tevens de schending aan van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. De aangevoerde schending van de motiveringsplicht wordt in samenhang hiermee onderzocht.

Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, moet de vreemdeling die zich niet in een der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde.

Behoudens de in een internationaal verdrag, in een wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, moet deze machtiging door de vreemdeling aangevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland.”

Artikel 9bis van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de Minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven. (...)”

De toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

1. wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn. Zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking worden genomen.
2. wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven. Desbetreffend beschikt de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De bestreden beslissing oordeelt dat de aanvraag ontvankelijk doch ongegrond is. Dienaangaande wijst de Raad erop dat 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, de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt.

Er wordt opgemerkt dat verzoeker terecht stelt dat de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet werd vernietigd door de Raad van State bij arrest nummer 198.769 van 9 december 2009. De Raad van State oordeelde in zijn arrest dat de instructie in strijd was met het in de Grondwet vastgelegde legaliteitsbeginsel en met artikel 9bis van de vreemdelingenwet, omdat door de instructie het onderscheid tussen de buitengewone omstandigheden die het onmogelijk of zeer moeilijk maken de aanvraag in het buitenland in te dienen en de omstandigheden die te maken hebben met de argumenten ten gronde om een verblijfsmachtiging aan te vragen, werd opgeheven en de instructie het mogelijk maakte dat vreemdelingen die zich in de erin omschreven voorwaarden bevonden ervan vrijgesteld werden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden waren, terwijl enkel de wetgever dit vermag te doen. Uit de overwegingen van dit arrest kan evenwel niet afgeleid worden dat de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid niet de mogelijkheid heeft om een beleidslijn uit te zetten of dat het hem niet zou zijn toegestaan om – louter wat betreft de beoordeling ten gronde van een aanvraag om machtiging tot verblijf – de duidelijke criteria die reeds werden opgenomen in de vernietigde instructie te hernemen.

Verzoeker kan dan ook niet gevolgd worden in zijn stelling dat de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid het gezag van gewijsde van het arrest nummer 198.769 van 9 december 2009 miskent en dit arrest niet ter goeder trouw uitvoert door, enkel wat betreft de beoordeling ten gronde van de aanvragen om tot een verblijf gemachtigd te worden, beleidsrichtlijnen te voorzien die overeenstemmen met de richtlijnen die reeds waren voorzien in de vernietigde *“instructie met betrekking tot de toepassing van het oude artikel 9,3 en het artikel 9bis van de vreemdelingenwet”*.

Door het publiek maken van beleidsrichtlijnen waarin wordt uiteengezet op welke wijze hij een invulling wenst te geven aan de hem door de wetgever, in het raam van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, toegewezen bevoegdheid, wordt een grotere rechtszekerheid beoogd. Verzoeker stelt terecht dat deze criteria geen afbreuk kunnen doen aan de voorwaarden die door de wetgever zijn gesteld inzake de beoordeling van de ontvankelijkheid van een aanvraag. *In casu* blijkt evenwel niet dat de verwerende partij de ontvankelijkheidsvoorwaarden die door de wetgever in artikel 9bis van de vreemdelingenwet werden voorzien, heeft miskend.

Het gegeven dat er geen criteria in de wet werden voorzien wat betreft de gevallen waarin een verblijfsmachtiging kan worden toegekend, heeft tot gevolg dat de bevoegde staatssecretaris over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt die hem toelaat een door hem bepaald beleid te voeren. De staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid heeft ervoor geopteerd duidelijk af te bakenen in welke gevallen hij al dan niet bereid is om van zijn discretionaire bevoegdheid gebruik te maken om een (ontvankelijke) aanvraag tot toekenning van een verblijfsmachtiging, in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, toe te staan. Verzoeker geeft te kennen niet akkoord te gaan met de normen die de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid hiertoe heeft uitgewerkt, maar toont hiermee geen schending van de door hem aangevoerde bepalingen aan. Meer specifiek geeft verzoeker aan van oordeel te zijn dat de integratie op zich van een vreemdeling een doorslaggevend criterium zou dienen te zijn en dat de toekenning van een verblijfsmachtiging niet afhankelijk mag gemaakt worden van het feit of een vreemdeling voor een bepaalde datum legaal in het land verbleef of pogingen ondernam om een wettig verblijf te verkrijgen. Het komt evenwel niet toe aan verzoeker om in de plaats van de bevoegde staatssecretaris te bepalen welke invulling dient gegeven te worden aan de aan deze staatssecretaris toegekende discretionaire bevoegdheid. Hij maakt ook niet aannemelijk dat het feit dat de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid om beleidsredenen opteerde om slechts een verblijfsmachtiging toe te kennen aan bepaalde categorieën van vreemdelingen en hierbij termijncriteria hanteerde ongrondwettig zou zijn. Er is de Raad immers geen beginsel bekend dat het hanteren van referentiedata zou voorbehouden aan de wetgever en ook uit de door verzoeker ingeroepen grondwettelijke bepalingen blijkt een dergelijk "privilege" niet. De Raad dient er trouwens op te wijzen dat er geen sprake is van "*een allesbepalende referentiedatum*", doch dat de bevoegde staatssecretaris een veelheid aan situaties heeft voorzien waarin in beginsel verblijfsmachtiging wordt toegekend.

Verzoeker kan ook niet gevolgd worden in zijn bewering dat zijn aanvraag niet aan een individuele beoordeling werd onderworpen. Uit de aan de Raad voorgelegde stukken blijkt dat verzoeker in zijn aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden, aangaf van oordeel te zijn dat hij zich in een situatie bevond als omschreven in punt 2.8A van de beleidsinstructie en in de bestreden beslissing wordt toegelicht waarom verzoeker niet dienstig naar voormelde situatie kan verwijzen. Er wordt namelijk geduid dat verzoeker voor 18 maart 2008 nooit legaal in België verbleef en ook geen geloofwaardige poging hiertoe ondernam. Deze vaststelling vindt steun in de stukken van het administratief dossier. Verzoeker slaagt er niet in aan te tonen dat dit motief kennelijk onredelijk zou zijn. Een schending van de materiële motiveringsplicht en van artikel 9bis van de vreemdelingenwet wordt dan ook niet aangetoond.

Gelet op voorgaande vaststelling kan verzoeker ook niet voorhouden dat het vertrouwensbeginsel in de zin van de uitvoering te goeder trouw van annulatiearresten werd geschonden. Ook de schending van het gezag van gewijsde van het arrest van de Raad van State nr. 198.769 van 9 december 2009 kan niet worden aangenomen.

Het hanteren van duidelijke beleidscriteria is niet zoals verzoeker voorhoudt arbitrair, maar is er net op gericht willekeur tegen te gaan en de behandeling van de aanvragen om machtiging tot verblijf te objectiveren. Verzoeker houdt dan ook ten onrechte voor dat het redelijkheidsbeginsel miskend werd doordat de verwerende partij verwees naar deze beleidscriteria. Bovendien schendt de keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat *in casu* niet het geval is.

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

Het eerste middel is ongegrond.

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

“Tweede middel

Genomen uit de schending van het materieel motiveringsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur,

Doordat er bij het nemen van de bestreden beslissing toepassing is gemaakt van het criterium dat er voor een bepaalde datum minstens een geloofwaardige poging om wettig verblijf te bekomen, diende te zijn ondernomen

Terwijl er, krachtens het vroegere beleid inzake het verlenen van machtiging tot verblijf, voor de meeste aanvragen geen reële kans op succes bestond

Zodat diegenen die zich indertijd onthouden hebben van het indienen van een per definitie tot mislukken gedoemde aanvraag, door de toepassing van voornoemd criterium zonder redelijke verantwoording slechter behandeld worden dan diegenen die wel zulke aanvraag hebben ingediend voor de referentiedatum (schending van het gelijkheids- en van het redelijkheidsbeginsel)

En zodat het motief inzake de vroegere poging om wettig verblijf te bekomen in rechte niet aanvaardbaar is (schending van het motiverings- en van het redelijkheidsbeginsel)

Toelichting bij het tweede middel:

Met geloofwaardige poging om wettig verblijf te bekomen worden onder meer vroegere regularisatieaanvragen bedoeld.

Nu was het beleid van de Dienst Vreemdelingenzaken op dit punt gedurende vele jaren erg streng, meer bepaald voor wat betreft het voorhanden zijn van buitengewone omstandigheden die de aanvraag in België konden verantwoorden. Aanvragen tot regularisatie werden dan ook in de regel afgewezen als onontvankelijk. Voor het leeuwendeel van de aanvragers werden de wettelijk vereiste buitengewone omstandigheden die het onmogelijk dan wel zeer moeilijk maakten om de aanvraag in te dienen via de diplomatieke vertegenwoordiging van België in het land van herkomst, niet aanwezig geacht.

Vreemdelingen die ondanks dit duidelijke beleid toch een aanvraag tot machtiging van verblijf hadden ingediend in het verleden, werden hiervoor door de instructie van juli 2009 beloond, nu met name deze aanvragen als de vereiste geloofwaardige pogingen om wettig verblijf te bekomen, werden en worden aanvaard. De toepassing van dit criterium op het totaal van de aanvragen, gebaseerd op lokale verankering na langdurig verblijf van meer dan 5 jaar (punt 2.8.A van de instructie), schendt dan ook het gelijkheidsbeginsel: het onderscheid dat tussen de aanvragers wordt gemaakt volgens het al dan niet indienen van een vroegere regularisatieaanvraag, kent immers geen redelijke verantwoording. Door vroegere regularisatieaanvragen gelijk te stellen met geloofwaardige pogingen om wettig verblijf te bekomen, zonder rekening te houden met het feit dat de quasi-totaliteit van die vroegere aanvragen niet ten gronde behandeld werden wegens onontvankelijkheid, wordt een niet-toegelaten onderscheid gemaakt ten opzichte van de aanvragers die vroeger geen zulke regularisatieaanvraag hebben ingediend.

Het tweede middel is gegrond.

3.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij dat de gemachtigde van de staatssecretaris een ruime appreciatiebevoegdheid heeft bij het beoordelen van de gegrondheid van een aanvraag om machtiging tot verblijf. De omstandigheid dat de gemachtigde de aanvraag van verzoeker onderzoekt in het licht van de criteria van de vernietigde instructies, vormt een invulling van deze appreciatiebevoegdheid. Verzoeker toont in het middel niet aan dat de gemachtigde hierbij kennelijk onredelijk heeft gehandeld of heeft gesteund op een niet correcte feitenvinding. Van belang voor het onderzoek of de materiële motiveringsplicht is nageleefd, is of de gemachtigde handelt in alle redelijkheid en steunt op een correcte feitenvinding en of hij rekening heeft gehouden met de elementen die verzoeker zelf heeft aangebracht.

Wat betreft de aangevoerde schending van het gelijkheidsbeginsel stelt de verwerende partij dat er slechts sprake kan zijn van een schending van dit beginsel indien verzoeker met feitelijke en concrete gegevens aantoont dat gelijke gevallen ongelijk werden behandeld. Verzoeker maakt niet aannemelijk dat de toepassing van de criteria van de instructies een schending uitmaakt van het gelijkheidsbeginsel.

3.2.3. Er kan slechts sprake zijn van een schending van het gelijkheidsbeginsel indien verzoeker met feitelijke en concrete gegevens aantoont dat gelijkaardige situaties ongelijk worden behandeld.

Verzoeker verwijst in het algemeen naar vreemdelingen die vroeger wel een volgens hem “*per definitie tot mislukken gedoemde*” aanvraag om machtiging tot verblijf hebben ingediend. De Raad wijst er

vooreerst op dat verzoeker deze bewering niet met concrete gegevens staft en geen stukken in dit verband bijvoegt.

Vervolgens wijst de Raad erop dat in punt 2.8A van de beleidsrichtlijn van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid wordt gesteld dat de vreemdeling die voorafgaand aan zijn aanvraag een langdurig ononderbroken verblijf in België heeft dat minimum vijf jaar bedraagt en die voor 18 maart 2008 gedurende een periode een wettig verblijf in België heeft gehad of die voor die datum geloofwaardige pogingen heeft ondernomen om in België een wettig verblijf te verkrijgen, in aanmerking komt om tot een verblijf gemachtigd te worden. De Raad merkt op dat verzoeker de door de verwerende partij gehanteerde norm *“een geloofwaardige poging heeft ondernomen om in België een wettig verblijf te bekomen”* onterecht verengt tot *“aanvragen tot regularisatie”*. Verzoeker gaat dan ook uit van een foutieve lezing van deze beleidsrichtlijn.

Daarnaast moet worden gesteld dat niet kan ingezien worden waarom het kennelijk onredelijk zou zijn om een onderscheid te maken tussen vreemdelingen die in het verleden hetzij legaal in het Rijk verbleven, hetzij inspanningen leverden om zich op verblijfsrechtelijk vlak in regel te stellen enerzijds en zij die geen enkele inspanning leverden om tot een verblijf toegelaten of gemachtigd te worden anderzijds.

Verzoeker brengt geen concrete gegevens aan die een vergelijking inhouden van zijn situatie met de situatie van andere vreemdelingen, en die zou aantonen dat personen in een gelijkaardige situatie als verzoeker op een andere wijze werden behandeld. De schending van het gelijkheidsbeginsel kan niet worden aangenomen.

Door zijn beschouwingen en door aan te geven dat hij niet akkoord gaat met het immigratiebeleid toont verzoeker ook niet aan dat het materiële motiveringsbeginsel of het redelijkheidsbeginsel in voorliggende zaak geschonden werd. Er wordt in dit verband tevens verwezen naar de bespreking van het eerste middel.

Het tweede middel is ongegrond.

3.3. Verzoeker voert geen afzonderlijke middelen aan die gericht zijn tegen de tweede bestreden beslissing.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftien april tweeduizend en elf door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET