

Arrest

nr. 61 688 van 18 mei 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 Senegalese nationaliteit te zijn, op 14 maart 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 22 november 2010 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis 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 ongegrond verklaard wordt en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van dezelfde datum tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Gezien titel Ibis, 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 5 april 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 mei 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken G. DE BOECK.

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. HENDRICKX, die loco advocaat S. VAN ROSSEM verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Via een op 12 november 2009 gedateerd schrijven diende verzoeker een aanvraag in om, in toepassing van artikel 9bis van de 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), tot een verblijf in het Rijk gemachtigd te worden.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid nam op 22 november 2010 de beslissing waarbij verzoekers aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden ongegrond werd verklaard en de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

De beslissing waarbij verzoekers aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden ongegrond werd verklaard, die verzoeker op 10 februari 2011 ter kennis is gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 16.11.2009 werd ingediend door :

[S., M.]

nationaliteit: Senegal

[...]

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:

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; én die voor 18 maart 2008 gedurende een periode een wettig verblijf in België heeft [g]ehad [...] of, die voor die datum, geloofwaardige pogingen heeft ondernomen om in België een wettig verblijf te bekommen”. Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene voor 18 maart 2008 géén periode van wettig verblijf heeft bekommen, noch dat hij een geloofwaardige poging heeft ondernomen. De advocaat verwijst tevens nog naar betrokkenes lokale verankering, zijn sociale banden, zijn goede kennis van onze taal en zijn werkbereidheid. Hoe goed deze lokale verankering eventueel ook moge zijn (betrokkene staft die door een verklaring van niveaubepaling voor een cursus Nederlands en steunbrieven. Dit element kan dus niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden.

Qua verblijfsduur zou betrokkene eventueel in aanmerking kunnen komen voor punt 2.8B van de vernietigde instructies van 19.07.2009. Echter, om hierop eventueel aanspraak te kunnen maken, moet een behoorlijk ingevuld arbeidscontract worden voorgelegd. Dit doet betrokkene niet. Hij voegt een attest van werkbereid van de VDAB toe. Dit kan echter niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden, aangezien dit geen arbeidscontracten zijn.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene [zich] steeds goed heeft gedragen en nooit [een] inbreuk heeft gepleegd tegen de openbare orde; dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving.”

Dit is de eerste bestreden beslissing.

Het bevel om het grondgebied te verlaten, dat verzoeker eveneens op 10 februari 2011 ter kennis is gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“Reden van de maatregel:

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

Dit is de tweede bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging en de ontvankelijkheid

In voorliggende zaak is geen rolrecht verschuldigd. Er dient derhalve niet te worden ingegaan op de vraag van verzoeker om te worden vrijgesteld van de betaling van het rolrecht.

3.1. Onderzoek van het beroep wat betreft de eerste bestreden beslissing

3.1.1. Verzoeker voert in een enig middel de schending aan van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, van de motiveringsverplichting zoals vervat in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van het redelijkheidsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het gelijkheidsbeginsel.

Hij verstrekt volgende toelichting:

“Dat integendeel tot wat door DVZ werd beslist de aanvraag van verzoeker geenszins als ongegrond kon worden beschouwd.

Dat de motivering van de bestreden beslissing om verzoekers aanvraag gegrond te verklaren niet afdoende is en in strijd met artikel 9 bis van de vreemdelingenwet.

Verzoeker meent dat de aanvraag wel degelijk gegrond dient verklaard te worden. DVZ stelt dat de regularisatieaanvraag op basis van punt 2.8.A en 2.8.B van de instructie en I of aangevuld tijdens de periode van 15.09.2009 tot 15.12.2009 niet voldoende zijn voor een verblijfsregularisatie.

Dat een machtiging om langer dan drie maanden in het rijk te verblijven in principe moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor de verblijfplaats van de vreemdelingen. Hierop bestaan drie uitzonderingen:

- *De in een internationaal verdrag, een wet of een K.B. bepaalde afwijkingen*
- *Wanneer er buitengewone omstandigheden zijn*
- *De in België verblijvende vreemdeling die beschikt over een ID document en lijdt aan een ziekte*

In casu is de 2^{de} uitzondering in huidige casu van toepassing: meer bepaald het begrip “buitengewone omstandigheden”.

Dat tijdens de parlementaire voorbereiding van het ontwerp dat de wijzigende wet van 15.09.2006 is geworden, de bevoegde minister zich uitdrukkelijk heeft aangesloten bij de interpretatie in de rechtspraak van de raad van state van het begrip “buitengewone omstandigheden”

Dat de instructie dd 19.07.2009 bepaalde elementen, zoals bijvoorbeeld de lange duur van de asielprocedure en de duurzame lokale verankering in België als buitengewone omstandigheden kwalificeert terwijl deze als dusdanig geen beletsel tot tijdelijke terugkeer inhouden en bijgevolg ook niet kunnen verantwoorden waarom de aanvraag tot verblijfsmachtiging in België eerder dan in het buitenland wordt ingediend.

Dat op deze wijze het onderscheid wordt opgeheven 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 om ten gronde een verblijfsmachtiging te bekomen.

Dat de instructie het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de erin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in zijn geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit mag doen.

Dat enkele de wetgever vreemdelingen kan vrijstellen van de in artikel 9 bis van de vreemdelingenwet vastgelegde verplichting om buitengewone omstandigheden aan te tonen.

Dat door dit in de instructie te doen een aan de wetgever voorbehouden domein werd betreden. Dat de instructie in feite een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt en dat ze genomen is met schending van de prerogatieven van de parlementsleden. Dat de instructie een schending is van het in de Grondwet vastgelegde legaliteitsbeginsel en van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet.

De verwijzing naar de instructie in de bestreden beslissing is onwettelijk aangezien deze vernietigd werd bij arrest van de raad van state d.d. 19.12.2009. Omdat dienst vreemdelingenzaken in haar beslissing

verwijst naar deze vernietigde instructie teneinde de ontvankelijkheid van de aanvraag van verzoeker te beoordelen, schendt zij artikel 9 bis van de vreemdelingenwet als ook de beginselen van behoorlijk bestuur.

De in artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 vervatte uitdrukkelijke motiveringsverplichting heeft tot doel de burger in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid een beslissing heeft genomen, zodat hij kan oordelen of het nuttig is zich hiertegen te verweren met de middelen die het recht hem verschaft.

Voorvoemde artikelen 2 en 3 verplichten de administratieve 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.

De bestreden beslissing is een schending van de materiële motiveringsverplichting zoals verwoord in wet van 29.07.1991 omdat in de bestreden beslissing wordt gemotiveerd aan de hand van de instructie van 19.07.2009 die door de raad van state werd vernietigd en met betrekking tot de beoordeling van de gegrondheid van de aanvraag van verzoeker enkel artikel 9 bis van de vreemdelingenwet van toepassing is.

Dat DVZ geen rekening heeft gehouden met het feit dat betrokkene een aanvraag tot regularisatie heeft ingediend in 2000 naar aanleiding van de toenmalige regularisatie procedure van 22 december 1999.

Uiteindelijk werd de aanvraag van mijnheer [M. S.] geweigerd.

Het probleem voor hem was dat de wet van 19 december 1999 stelde als volgt;

Artikel 16 van de wet op de regularisatie; diegene waarvan zijn aanvraag werd geweigerd kan geen nieuwe aanvraag indienen alvorens er opnieuw een wijziging van artikel negen bis wordt ingevoerd; Op 13 juni 2002 vroeg de raad van State aan het arbitragehof bij wijze van prejudiciële vraag of artikel 16 van de wet van 19 december 1999 niet in strijd was met de artikel 10 en 11 van de Grondwet in zoverre het een vreemdeling die een regularisatieaanvraag heeft ingediend op grond van de regularisatiewet, niet toestaat achteraf nieuwe omstandigheden te doen gelden op grond van artikel negen bis, derde lid VR. Wet, terwijl een vreemdeling die zich in dezelfde situatie bevindt maar die geen aanvraag heeft ingediend op grond van de regularisatiewet, zulke elementen wel kan doen gelden.

Bij arrest van 22 juli 2003 beantwoordt het arbitragehof deze vraag negatief

Dat er pas een nieuwe wet werd ingevoerd met de ingevoerde instructies van 19 juli 2009;

Dat hij dan ook geen eerdere aanvraag kon doen.

Dat dan nu hem ook niet mag verweten worden om voor 18 maart 2008 geen aanvraag lopende te hebben gehad aangezien dit hem verboden was om het in te dienen alvorens er een wijziging in de regularisatieprocedure zou voordoen.

Het betreft hier een wetsconflict in tijd.

Dat dan in ieder geval de meest soepele wetgeving dient te worden toegepast.

Dat de beslissing van dienst vreemdelingenzaken aldus een gebrek vertoont door hier geen rekening mee te houden en zij zich duidelijk vergissen in dit dossier en een en ander over het hoofd hebben gezien.

De bestreden beslissing schendt aldus de motiveringsverplichting in de zin van de wet van 29 juli 1991 en bovendien ook het redelijkheidbeginsel en zorgvuldigheidsbeginsel en gelijkheidsbeginsel.

Aangezien zij zich beroepen op een instructie die tegenstrijdig is aan de wet van 22 december 1999.

Immers verzoeker verblijft sinds 1994 in België dus nu meer dan zestien jaar, er is hier dus zeker sprake van langdurig ononderbroken verblijf

Er is zeker sprake van duurzame verankering. Er is tevens sprake van integratie en afdoende stukken om dit aan te tonen.

Dus hij valt onder de voorwaarden van 2.8A aangezien verzoeker meer dan vijf jaar in België verblijft op dit ogenblik.

Dat de redenering van DVZ als zou de periode van vijf jaar in tegengestelde richting vanaf 15 december 2009 moet berekend worden, en dat hij hierdoor niet in aanmerking zou komen, nergens is terug te vinden niet in de vernietigde instructie van 19 juli 2009 niet in artikel negenbis.

Dat dit een voorwaarde is die toegevoegd wordt aan de voorwaarden zonder op enige wettelijke bepaling terug te vallen.

Dat dit in casu dan ook op niets slaat.

Dat het niet opgaat voorwaarden bij te voegen zonder deze te motiveren en hun grondslag te vermelden.

Dat men niet ontkent dat hij volledig ingeburgerd is, doch dat men stelt dat dit niets afdoet aan de voorwaarde van de duur van het verblijf.

Dat echter niet kan ontkend worden dat verzoeker momenteel meer dan vijf jaar in België is. Dat hij onmiddellijk kan beginnen werken.

Dat dienst vreemdelingenzaken hier geen rekening mee heeft gehouden.

Dat de beslissing van DVZ dan ook onterecht genomen werd.

Dat DVZ op dit vlak dan ook zwaar in gebreke gebleven is en de bestreden beslissing dient vernietigd te worden.”

3.1.2. Verweerder antwoordt in de nota met opmerkingen het volgende:

“Betreffende de vermeende schending van de formele motiveringsplicht, laat de verwerende partij vooreerst gelden dat bij lezing van verzoekers inleidend verzoekschrift blijkt dat deze daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar dat hij er ook in slaagt de motieven vevat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven vevat in de bestreden beslissing.

De verwerende partij is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoeker het vereiste belang ontbe[eert] bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

Verder laat de verwerende partij gelden dat:

- verzoeker tevens een schending aanvoert van de materiële motiveringsplicht,*
- het tegelijk aanvoeren van een schending van de formele én de materiële motiveringsplicht niet mogelijk is, nu het eventuele gebrek aan deugdelijke formele motivering het de betrokkene onmogelijk maakt uit te maken of de materiële motiveringsplicht geschonden is (R.v.St. nr. 93.123 dd. 20.12.2001),*
- wanneer verzoeker in staat zou zijn een schending van de materiële motiveringsverplichting aan te voeren, dit betekent dat deze van een eventuele schending van de formele motiveringsplicht geen gevolgen heeft ondervonden.*

De verwerende partij zal dan ook nog slechts repliceren in zoverre verzoeker de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.

Verzoeker meent dat met betrekking tot de gegrondheid van de aanvraag dat de bestreden beslissing een schending is van art. 9bis van de Vreemdelingenwet en tevens geen correcte toepassing van de instructies.

De verwerende partij laat gelden dat op 19.07.2009 een instructie werd opgesteld waarbinnen. in het kader van de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris of zijn gemachtigde, een tiental

concrete situaties (1.1-1.2 en 2.1-2.8) worden opgesomd betreffende de toepassing van art 9bis van de vreemdelingenwet. die in aanmerking komen voor regularisatie en waarin de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid aldus in het kader van zijn discretionaire bevoegdheid een machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9bis van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 kan toestaan.

Zodoende kunnen de instructies van 19 juli 2009 en art. 9bis van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 niet los van elkaar worden gezien, nu de instructies een verduidelijking inhouden van art. 9bis van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980.

Niettegenstaande de vernietiging door de Raad van State van deze instructies heeft de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid zich, zoals algemeen bekend, geëngageerd om binnen zijn discretionaire bevoegdheid (zoals ook uitdrukkelijk gesteld in de bestreden beslissing) deze instructies houdende criteria voor regularisaties verder toe te passen, meer bepaald de vreemdelingen die voldoen aan de opgesomde voorwaarden, te machtigen tot verblijf.

“2.8. Voor verzoeker een schending opwerpt van “het gezag en de kracht van gewijsde” van het voormelde arrest van de Raad van State van 9 december 2009, ziet de Raad niet in welk belang verzoeker heeft bij het uiten van kritiek ten aanzien van het feit dat zijn aanvraag om verblijfsmachtiging ontvankelijk verklaard werd en dat hij derhalve geacht wordt buitengewone omstandigheden aangetoond te hebben die rechtvaardigen dat hij zijn aanvraag om verblijfsmachtiging in België indient.

2.9. Het gegeven dat de instructie van 19 juli 2009 waarvan gewag gemaakt wordt in de aanhef van de bestreden beslissing vernietigd werd, belet voorts niet dat de overheid in het algemeen nader bepaalt door welke principes zij zinnens is zich te zullen laten leiden bij de uitoefening van de haar door de wet toegekende appreciatiebevoegdheid bij het beoordelen van aanvragen om verblijfsmachtiging die ingediend worden op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Een dergelijke gedragslijn kan immers bijdragen tot een eenvormige toepassing van de discretionaire bevoegdheid en tot het uitsluiten van arbitraire beslissingen.” (R.v.V. nr. 51.921 van 29.11.2010)

Ook verzoekers beschouwingen nopens buitengewone omstandigheden zijn ter zake niet relevant. Immers heeft de gemachtigde verzoekers aanvraag ontvankelijk verklaard in toepassing van de instructies:

“In zoverre verzoeker van oordeel is dat de gemachtigde van staatssecretaris de instructie van 19 juli 2009 niet meer kon toepassen daar deze instructie vernietigd is ingevolge het arrest van de Raad van State van 11 december 2009, wijst de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen erop dat verzoeker kan worden gevolgd waar hij stelt dat de instructie door de Raad van State werd vernietigd in zijn arrest nr. 198.769 van 10 december 2009. Evenwel werd de instructie van 19 juli 2009 vernietigd omdat de instructie geen ruimte meer toelaat voor appreciatie doordat meteen is voldaan aan de voorwaarde van de buitengewone omstandigheden zoals voorzien in de Vreemdelingenwet, wanneer wordt voldaan aan de in de instructie opgenomen criteria en dit terwijl enkel de wetgever de aanvragende vreemdeling kan ontslaan van de verplichting aan te tonen dat er in zijn geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn. In casu is de bestreden beslissing echter geen beslissing houdende de onontvankelijkheid van de regularisatieaanvraag, maar wel een beslissing aangaande de gegrondheid van de regularisatieaanvraag. De vraag of voldaan is aan de voorwaarden van de buitengewone omstandigheden en welke buitengewone omstandigheden dan wel werden aanvaard, is hier niet aan de orde” (R.v.V. nr. 50.470 van 28.10.2010).

Verzoekers beschouwingen kunnen geen afbreuk doen aan de bestreden beslissing. De verwijzing naar de door de Raad van State vernietigde instructie houdt geenszins een schending in van de formele noch materiële motiveringsplicht.

Vervolgens uit verzoeker kritiek nopens het onderdeel ten gronde, en houdt hij voor wel op grond van punt 2.8A van de instructies te moeten worden geregulariseerd aangezien hij een aanvraag tot regularisatie heeft ingediend in 2000 naar aanleiding van de toenmalige regularisatieprocedure van 22 december 1999 en dat hij sinds 1994 in België verblijft.

Verzoekers beschouwingen kunnen niet worden aangenomen.

De verwerende partij laat gelden dat de instructie van 17.09.2009 uitdrukkelijk stelt dat, opdat de vreemdeling zich kan beroepen op punt 2.8A van de instructies, hij aan de volgende voorwaarden dient te voldoen:

'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.'

De gemachtigde heeft evenwel vastgesteld dat verzoeker niet voldoet aan deze voorwaarde; in de bestreden beslissing wordt dienomtrent terecht gemotiveerd dat: "Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene voor 18 maart 2008 géén periode van wettelijk verblijf heeft bekomen, noch dat hij een geloofwaardige poging heeft ondernomen." Wat dus inhoudt dat hij geen aanspraak kan maken op het criterium 2.8A.

Verzoekers bewering dat hij een aanvraag tot regularisatie heeft ingediend in 2000 naar aanleiding van de toenmalige procedure van 22 december 1999, blijkt niet uit het administratief dossier.

Evenmin heeft verzoeker hiernaar verwezen in zijn regularisatieaanvraag, noch voegt hij bij onderhavig verzoekschrift hiervan enig bewijsstuk toe.

Uit niets blijkt dat verzoeker inderdaad een regularisatieaanvraag in toepassing van de wet van 19.12.1999 zou hebben ingediend.

Verzoekers uiteenzetting dat het hem verboden was een regularisatieaanvraag in te dienen alvorens er een wijziging in de regularisatieprocedure zou voordoen, gelet op zijn aanvraag op grond van de wet van 19 december 1999, mist dan ook feitelijke grondslag.

Verzoeker slaagt er niet in aan te tonen dat voormelde moti[v]ering in de bestreden beslissing onredelijk zou zijn; hij beperkt zich slechts tot de vage en ongestaafde bewering dat hij een aanvraag tot regularisatie heeft gedaan op grond van de procedure van 22 december 1999.

Verzoeker verliest uit het oog dat dit louter ongestaafde beweringen zijn, die niet eens in de aanvraag en aanvulling werden geuit.

Verder kan verzoeker evenmin worden gevolgd waar deze stelt dat 'de redenering van DVZ al zou de periode van vijf jaar in tegengestelde richting vanaf 15 december 2009 moet berekend worden (...) nergens terug te vinden is in de vernietigde instructie van 19 juli 2009'.

Immers, bij lezing van de beslissing blijkt deze 'redenering van DVZ' niet opgenomen in de bestreden beslissing.

Zoals hierboven uiteengezet werd geoordeeld dat verzoeker niet in aanmerking komt voor het criterium 2.8A om reden dat verzoeker geen periode van wettig verblijf heeft bekomen, noch dat hij een geloofwaardige poging heeft ondernomen.

Verzoekers beschouwingen falen in feite en in rechte.

[...]

De verwerende partij merkt op dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9bis van de Vreemdelingenwet ontvankelijk, doch ongegrond wordt verklaard [...].

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die verzoekers concrete situatie daadwerkelijk kenmerken, en conform de terzake toepasselijke rechtsregels, het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel inclusief [...]."

3.1.3.1. Wat betreft de ingeroepen schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 dient te worden gesteld dat de motieven die aan de basis liggen van de eerste bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoeker er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft deze beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover hij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477). Verzoeker kan ook niet voorhouden de motieven die de eerste bestreden beslissing onderbouwen niet te kennen, nu hij ze weergeeft en bekritiseert in zijn verzoekschrift.

3.1.3.2. In de mate dat verzoeker de motieven van de eerste bestreden beslissing inhoudelijk betwist voert hij een schending aan van de materiële motiveringsplicht, die in casu moet onderzocht worden in het kader van de toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Artikel 9 van de Vreemdelingenwet voorziet als algemene regel dat een vreemdeling een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven moet aanvragen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van ophoud in het buitenland. In buitengewone omstandigheden en wanneer hij over een identiteitsdocument beschikt wordt het hem, in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, evenwel toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Hieruit volgt dat de vreemdeling die over een identiteitsdocument beschikt enkel wanneer er buitengewone omstandigheden voorhanden zijn om het niet afhaken van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, de verblijfsmachtiging in België kan aanvragen. Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. De toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

- wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of de vreemdeling zijn identiteit aantoonde en 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 geen identiteitsstuk wordt voorgelegd of zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking worden genomen;
- 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 bevoegde overheid over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, dient de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, te weten of een identiteitsdocument werd voorgelegd en of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de afgifte van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

In casu werd de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf ontvankelijk verklaard, wat betekent dat verweerder oordeelde dat verzoeker zijn identiteit aantoonde en dat hij buitengewone omstandigheden aanbracht die kunnen verantwoorden waarom hij geen aanvraag om machtiging tot verblijf in zijn land van herkomst heeft ingediend.

Verzoeker betoogt dat artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en de aangehaalde beginselen van behoorlijk bestuur geschonden zijn doordat verweerder uitdrukkelijk verwees naar de instructie van 19 juli 2009 om zijn aanvraag ontvankelijk te verklaren, terwijl voormelde instructie door de Raad van State werd vernietigd bij arrest nummer 198.769 van 9 december 2009. De Raad stelt evenwel vast dat in de eerste bestreden beslissing niet wordt uiteengezet op welke grond(en) verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk werd verklaard, zodat geenszins blijkt dat dit gebeurde met miskennis van de prerogatieven van de wetgever, het gezag van gewijsde van een arrest van de Raad van State of enig beginsel van behoorlijk bestuur. Tevens moet worden gesteld dat verzoeker daarenboven niet aantoonde welk belang hij heeft bij dit onderdeel van het middel. Het feit dat verweerder zijn aanvraag als ontvankelijk beschouwde is immers een beslissing die gunstig is voor verzoeker.

Daarnaast moet worden gesteld dat uit de overwegingen van voormeld arrest niet kan 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.

Uit artikel 9bis van de Vreemdelingenwet vloeit voort dat de bevoegde minister of staatssecretaris over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikt wat betreft het al dan niet toekennen van een verblijfsmachtiging. Het komt aan hem toe te oordelen op welke wijze hij deze bevoegdheid zal aanwenden. De staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid kan bijgevolg zijn beoordelingsvrijheid en derhalve ook deze van de ambtenaren die als gemachtigden optreden deels aan banden leggen door het publiek maken van beleidsrichtlijnen.

Verzoeker voert aan dat hij zich in een situatie bevindt zoals omschreven in punt 2.8A van de beleidsrichtlijnen van 19 juli 2009. In punt 2.8A van voormelde beleidsrichtlijnen 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 bewerkstelligen in aanmerking komt om tot een verblijf gemachtigd te worden. Verweerder heeft in de eerste bestreden beslissing gesteld dat verzoeker niet dienstig kan verwijzen naar de situatie die is omschreven in punt 2.8A van de beleidsrichtlijnen daar verzoeker vóór 18 maart 2008 geen periode van wettig verblijf in België heeft verkregen en hiertoe evenmin een geloofwaardige poging heeft ondernomen. De Raad stelt vast dat deze vaststellingen steun vinden in de stukken van het door verweerder neergelegde administratief dossier. Verzoeker betoogt dat hij in 2000 een aanvraag tot regularisatie heeft ingediend in toepassing van de wet van 22 december 1999 betreffende de regularisatie van het verblijf van bepaalde categorieën van vreemdelingen (hierna: de wet van 22 december 1999) en dat artikel 16 van voormelde wet hem niet toeliet om vóór 18 maart 2008 een nieuwe aanvraag in te dienen om te worden gemachtigd tot een verblijf in het Rijk. De Raad stelt evenwel vast dat, zoals verweerder correct aangeeft in de nota met opmerkingen, uit de stukken van het administratief dossier geenszins blijkt dat verzoeker een aanvraag tot regularisatie indiende in toepassing van de wet van 22 december 1999. Verzoeker brengt ook geen enkel stuk aan waaruit dit kan afgeleid worden. Er blijkt derhalve niet dat zijn betoog enige feitelijke grondslag heeft. Bijgevolg dient tevens te worden vastgesteld dat zijn uiteenzetting dat er sprake is van een "*wetsconflict in tijd*" en dat de "*instructie*" strijdig is met de wet van 22 december 1999 in casu niet dienstig is. Verzoeker uit verder nog kritiek op de "*redenering*" van verweerder dat de periode van vijf jaar in tegengestelde richting vanaf 15 december 2009 moet berekend worden, doch er dient te worden vastgesteld dat een dergelijke redenering niet is opgenomen in de motivering van de eerste bestreden beslissing en dat verweerder in voorliggende zaak niet betwist dat verzoeker reeds meer dan vijf jaar ononderbroken in het Rijk verbleef op het ogenblik dat hij zijn aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden indiende.

Verzoeker toont met zijn toelichting niet aan dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de voorziene beleidsrichtlijnen incorrect heeft aangewend of een verkeerde toepassing heeft gemaakt van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

De uiteenzetting van verzoeker laat dan ook niet toe te concluderen dat de eerste bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid beschikt. Een schending van de materiële motiveringsplicht of van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet blijkt derhalve niet.

3.1.3.3. Nu geen kennelijke wanverhouding werd aangetoond tussen de overwegingen die de eerste bestreden beslissing onderbouwen en het dispositief van deze beslissing kan verzoeker ook niet gevolgd worden waar hij stelt dat het redelijkheidsbeginsel geschonden werd (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

3.1.3.4. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Uit de gegevens van het dossier en uit wat voorafgaat blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid op zorgvuldige wijze en op basis van een correcte feitenvinding tot zijn conclusie is gekomen.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt niet aangetoond.

3.1.3.5. De Raad merkt voorts op dat slechts tot een schending van het gelijkheidsbeginsel kan besloten worden indien verzoeker met feitelijke en concrete gegevens aantoont dat gelijke gevallen ongelijk werden behandeld (RvS 16 september 2002, nr. 110.245). Verzoeker blijft op dit punt in gebreke.

Het middel is ongegrond.

Verzoeker heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing kan leiden aangevoerd.

3.2. Onderzoek van het beroep wat betreft de tweede bestreden beslissing

3.2.1. Verzoeker geeft aan een schending te willen aanvoeren van de motiveringsverplichting. Hij stelt immers het volgende:

“Dat uiteraard het bevel om het grondgebied te verlaten een gevolg is van de negatieve beslissing van zijn aanvraag tot regularisatie.

Dat indien de regularisatiebeslissing wordt vernietigd uiteraard het daaruitvolgende bevel dient vernietigd te worden

Dat immers de motieven opgesomd in dit bevel louter en alleen een herhaling zijn van de vorige beslissingen in dit dossier genomen.

Dat echter nergens vermeld wordt dat dit een gevolg is van de geweigerde regularisatieaanvraag dat dit op zich reeds een schending is van de motiveringsverplichting van DVZ.

Dat immers de weigering tot regularisatie en het bevel om het grondgebied te verlaten op een en dezelfde dag zijn gegeven.

Dat zelfs in de beslissing tot regularisatie wordt vermeld; Bijgevolg verzoek ik u door afgifte van het bijlage 13 van KB van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf en de vestiging en de verwijdering van Vreemdelingen (BS 27 oktober 1981) zoals ingevoegd bij het K.B. van 22 november 1996 (B.S. van 6 december 1996) en gewijzigd door het K.B. van 22 juli 2008 (B.S. van 29 augustus 2008) aan de betrokkene kennis te geven van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie en asielbeleid waarbij hem het bevel gegeven wordt om het grondgebied te verlaten binnen de dertig dagen na kennisgeving.

Dat de regularisatie of tenminste de weigering ervan dan ook duidelijk aan de basis ligt van het afleveren van het bevel terwijl dit niet in de motivering wordt vermeld.

Dat de motivering van dit bevel dan ook strijdig is met de instructies om het af te leveren en zeker niet afdoende gemotiveerd is aangezien er nergens sprake is van de motivering van de weigering tot regularisatie.”

3.2.2. Verweerder repliceert in de nota met opmerkingen dat het bevel om het grondgebied te verlaten op afdoende wijze is gemotiveerd en dat verzoeker in zijn kritiek volledig voorbijgaat aan de motieven van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten.

3.2.3. De Raad stelt vast dat de motieven van de tweede bestreden beslissing duidelijk in deze beslissing zijn weergegeven. In de tweede bestreden beslissing wordt immers – met verwijzing naar artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet – aangegeven dat verzoeker in het Rijk verblijft zonder in het bezit te zijn van de vereiste binnenkomstdocumenten, en meer specifiek niet in het bezit is van een geldig visum. Deze motivering is pertinent en draagkrachtig. Er dient voorts te worden benadrukt dat verzoeker niet kan worden gevolgd waar hij stelt dat de tweede bestreden beslissing louter een “gevolg” is van de eerste bestreden beslissing. De Raad wijst erop dat de tweede bestreden beslissing een afzonderlijke rechtshandeling is, die autonoom kan bestaan en die gebaseerd is op eigen feitelijke motieven en een afzonderlijke juridische basis heeft. Verweerder heeft immers de mogelijkheid om, na te hebben vastgesteld dat verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond is, tevens na te gaan of verzoeker valt onder een van de gevallen voorzien in artikel 7 van de Vreemdelingenwet en hem in voorkomend geval tevens in bezit te stellen van een bevel om het grondgebied te verlaten. Het

gegeven dat in de instructie van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid aan de burgemeester van de stad Antwerpen, naast de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond wordt verklaard, tevens de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten is opgenomen, doet aan het voorgaande geen afbreuk. Verzoeker licht bovendien niet toe hoe een eventuele onwettigheid van de eerste bestreden beslissing enige invloed zou kunnen hebben op de regelmatigheid van de tweede bestreden beslissing. Verzoeker laat tevens na de wettelijke bepaling te duiden op grond waarvan verweerder verplicht zou zijn om in de tweede bestreden beslissing te antwoorden op de in het kader van een aanvraag om machtiging tot verblijf ingeroepen elementen.

Een schending van de motiveringsplicht kan niet worden vastgesteld.

Het middel is ongegrond.

Verzoeker heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de tweede bestreden beslissing kan leiden aangevoerd.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achttien mei tweeduizend en elf door:

dhr. G. DE BOECK,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

G. DE BOECK