Raad voor Vreemdelingenbetwistingen

Arrest

nr. 62 024 van 23 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 VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn, op 23 maart 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 17 januari 2011 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 ongegrond verklaard wordt.

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 12 april 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 mei 2011.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter C. BAMPS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. YAHYAOUI, die *loco* advocaat D. STEYVERS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1 Op 9 maart 2009 dient de verzoekende partij een aanvraag om machtiging tot verblijf in 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) in.

1.2 Op 17 januari 2011 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris de aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

"Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 09.03.2009 werd ingediend in de

gemeente Péruwelz 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.

Redenen:

Hoewel betrokkene niet aanhaalt dat hij geregulariseerd wil worden op basis van de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van art 9bis van de vreemdelingenwet, wordt deze aanvraag toch bekeken in het licht van deze vernietigde instructie. Zoals algemeen bekend, werd deze instructie 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. Het feit dat deze aanvraag niet enkel wordt bekeken in het licht van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet zoals deze bestond op het moment van de indiening van de aanvraag, maar ook op basis van de vernietigde instructies, is een gunstmaatregel die aan betrokkene wordt toegestaan.

Betrokkene diende op 28.10.2005 een eerste keer een asielaanvraag in. Zijn asielaanvraag werd afgesloten op 27.04.2006 met een bevestigende beslissing van weigering van verblijf door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen, hem ter kennis gebracht op 28.04.2006. Deze procedure duurde dus 6 maanden in plaats van de vereiste 4 jaar zoals vermeld onder punt 1.1.
Op 24.07.2007 diende betrokkene een tweede asielaanvraag in. Op 03.06.2008 besliste de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen tot weigering van de vluchtelingenstatus en de subisidiare beschermingsstatus. Deze procedure duurde dus iets meer dan 10 maanden in plaats van de vereiste 4 jaar zoals vermeld onder punt 1.1.
Verder was er geen beroep bij de Raad van State of een regularisatieaanvraag hangende op 18.03.2008 waardoor betrokkene ook niet in aanmerking komt voor punt 1.2.

Daarnaast legt betrokkene geen bewijzen voor dat hij valt onder één van de prangende humanitaire situaties zoals beschreven in de vernietigde instructies.

Wat betreft criterium 2.8A van de vernietigde instrucite van 19.07.2009: betrokkene verblijft pas in België sinds 28.10.2005, wat een te kort verblijf is om hierop aanspraak te kunnen maken. De periode van 5 jaar wordt namelijk in tegengestelde richting berekend vanaf 15 december 2009. Qua verblijfsduur komt betrokkene in aanmerking voor 2.8B van de vernietigde instructies dd. 19.07.2009. Echter, om hiervoor in aanmerking te komen dient betrokkene een behoorlijk ingevuld arbeidscontract voor te leggen. Dit doet betrokkene niet.

Het feit dat betrokkene sinds oktober 2005 onafgebroken in België zou verblijven, Frans zou spreken, veel vrienden zou hebben en getuigenverklaringen voorlegt, kan niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie in het kader van artikel 9bis. Overigens doen deze elementen aangaande de integratie van betrokkene ook niets af aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de instructie d.d. 19.07.2009.

Daarnaast beroept betrokkene zich op de medische toestand van zijn tante als grond voor regularisatie. Betrokkene beweert dat hij zijn zieke tante zou moeten bijstaan en dat daarom zijn aanwezigheid in België verreist is.
In het verzoekschrift dd.09.03.2009 is een verslag terug te vinden van 02.12.2008 opgesteld door een klinisch psycholoog. Doch we merken op dat een medisch getuigschrift dient opgesteld en ondertekend te worden dooreen dokter in de geneeskunde. Daar een klinisch psycholoog niet per definitie de titel van dokter in de geneeskunde bezit, kan dit verslag bijgevolg niet aanzien worden als een medisch getuigschrift. De bewering dat betrokkene zijn tante zou moeten bijstaan en dat daarom zijn aanwezigheid zou vereist zijn, kan dan ook niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie.(….)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1 In een eerste middel voert de verzoekende partij een schending aan van de hoorplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Ter adstruering van het eerste middel voert de verzoekende partij aan wat volgt:

"(…)*1. Eerste middel*

Schending van de algemene beginsel van behoorlijk bestuur, met name de hoorplicht en de zorgvuldigheidsplicht;

Doordat verwerende partij geen enkele inzage in het dossier aan verzoeker heeft verleend noch hem gehoord;

EERSTE ONDERDEEL

Terwijl de hoorplicht volgens de Raad van State op die wijze moet worden georganiseerd "dat de betrokkene ook de gelegenheid moet hebben om nuttig d.w.z. met kennis van taken, voor belangen op te komen" of "dat er toch voor gezorgd moet worden dat de wijze waarop de betrokkene wordt gehoord een dienstig verhoor mogelijk maakt" 2

Vertrekkend vanuit het doel van de hoorplicht heeft de Raad van State geoordeeld dat alvorens een overheid een beslissing neemt, alle gegevens, die haar beslissing zullen ondersteunen, moeten voorwerp uitmaken van het debat:
"dat... volgens een in een uitvoerige rechtspraak vastgelegd beginsel van behoorlijk bestuur, de overheid de bestuurde in de gelegenheid moet stellen standpunt te verdedigen vooraleer ,ij een voor de bestuurde zwaarwichtige beslissing treft; dat krachtens het beginsel ef van het debat voor de overheid die zich naar aanleiding van een beroep moet uitspreken, in samenhang met het beginsel van behoorlijk bestuur geen beslissing mag worden getroffen op basis van een gegeven dat tijdens de administratieve procedure niet ter sprake is gebracht"

Het contradictoir karakter van het verhoor bij het beroepsorgaan brengt echter nog verdergaande verplichtingen voor het bestuur met zich mee:
"dat dergelijk naar voren brengen van een standpunt slechts in heeft wanneer de betrokkene een deugdelijke kennis heeft van de essentiële gegevens die het bestuur in haar besluitvorming heeft betrokken of nog "dat . . . de adviescommissie de betrokkene vooraf duidelijk inlicht over de essentiële «gegevens van het dossier dat tegen hem is opgesteld'.

De betrokkene moet een deugdelijke kennis hebben van de essentiële gegevens die het bestuur wil betrekken in haar beslissing.

In latere rechtspraak heeft de Raad dan verduidelijkt wat zij onder meer verstaat onder essentiële gegevens:
"dat de verwerende partij verplicht was verzoeker in de gelegenheid te stellen haar zijn standpunt ter kennis te brengen met betrekking tot de feitelijke en juridische rondslag van de maatregel die zij in het vooruitzicht stelde" of "que le demandeur ne peut user utilement de son droit de recours et faire valoir son argumentation s'il n 'a pas la possibilité de prendre connaissance des pièces du dossier sur lesquelles l'autorité compétente va fonder son appréciation"

In navolging van de rechtspraak van de Raad van State geeft Opdebeeck ook aan hoe de betrokkene hieraan voorafgaand kennis krijgt: "De tenlastelegging moeten worden medegedeeld, om toe te laten daarover uitleg te geven en zich, na inzage van het volledige dossier, daarover te rechtvaardigen" (eigen onderlijning). Eerst deelt men de essentiële gegevens in het algemeen mee en dan moet de betrokkene de mogelijkheid krijgen om het volledige dossier in te kijken.
Op grond van deze rechtspraak kan men niet anders dan besluiten dat het hoorrecht, de administratie de plicht oplegt om de betrokkene de gelegenheid te geven het volledige dossier in te kijken. Minstens moet hij voorafgaand aan een hoorzitting kennis krijgen van die elementen, die normaal de feitelijke en juridische grondslag van de beslissing kunnen vormen (Zie arrest Schotte). (n.b. in deze werden verzoekers niet eens gehoord!) Deze grondslag vindt men juist terug in het advies dat de administratie geeft voorafgaand aan een hoorzitting. De betrokkene moet bijgevolg dit advies overhandigd krijgen voor een hoorzitting.

TWEEDE ONDERDEEL

Terwijl ook het zorgvuldigheidsbeginsel de administratie noopt om de betrokkene op een nuttige wijze te horen. In de eerste plaats leidt dit ook tot de conclusie dat de overheid in dat licht de betrokkene met alle feiten confronteert, die zullen dienen om de eventuele beslissing te ondersteunen

Het zorgvuldigheidsbeginsel is onder meet het beginsel
"dat inhoudt dat bij de voorbereiding en bij het nemen van een overheidsbesluit alle relevante factoren en omstandigheden worden afgedwongen "dat de overheid velplicht zorgvuldig te werk te gaan bij de (vormelijke) voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk geïnventariseerd en gecontroleerd worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen"

De Raad van State stelt:

'De overheid is immer verplicht over te gaan tot een zorgvuldig onderzoek naar het bestaan van de in aanmerking komende feiten; uit die verplichting van zorgvuldigheid van feitenvinding vloeit voort dat in beginsel geen feiten als bewezen of niet bewezen worden beschouwd, zonder bij die particulier direct en persoonlijk inlichtingen te vragen of hem in de gelegenheid te stellen de stukken over te leggen die naar oordeel zijn voorstelling van feiten of van zijn toestand geloofwaardig te maken"

'De overheid die over de beoordelingsbevoegdheid beschikt om een besluit te nemen moet er in de eerste plaats voor zorgen dat haar alle mogelijke nuttige gegevens worden bezorgd opdat zij zou geïnformeerd zijn…De bevoelde overheid, wil zij op regelmatige wijze een beslissing nemen, moet volledig ingelicht zijn over de belangrijke gegevens welke die beslissing kunnen beïnvloeden"
.
Het zorgvuldigheidbeginsel dwingt de behandelende overheden ertoe:

"om over een volledig dossier te beschikken wat impliceert dat ij het dossier vooraf op volledigheid moet onderzoeken waarna ij met kennis van zaken — in geval van een volledig dossier — kunnen oordelen over het dossier"

De overheid kan maar zeker zijn over alle feitelijke gegevens te beschikken, wanneer zij de gegevens, die zij gaat gebruiken om haar beslissing te ondersteunen, heeft voorgelegd aan de betrokkene. Immers, enkel in dat geval is de overheid ook zeker dat de eventueel te gebruiken gegevens ook kloppen met de werkelijkheid. Hiertoe moet de betrokkene inzage krijgen van het dossier, zoniet kan hij de overheid niet op een nuttige wijze inlichten of corrigeren.
In casu heeft verzoeker geen enkele inzage gekregen in het dossier van de administratie, zijnde de Dienst Vreemdelingenzaken, noch werd hij gehoord;
DERDE ONDERDEEL

Terwijl ook het Gemeenschapsrecht en de Europeesrechtelijke administratieve beginselen van hoor en wederhoor het recht op inzage van het administratief voorafgaand aan een beslissing voorzien.

Dat volgens vaststaande rechtspraak van het Hof van Justitie het volstaat dat particulieren aanmerkelijk kunnen geraakt worden in hun belangen door een op til zijnde administratieve beslissing opdat de beginselen van de hoorplicht- en in functie daarvan — het recht op inzage op hen van toepassing zijn; (HvJ C-135/99 P, Ismeri Europa t Rekenkamer punt 28) Het eerbiedigen van de rechten van de verdediging in iedere procedure tegen iemand die tot een bezwarend besluit kan leiden, is te beschouwen als een grondbeginsel van gemeenschapsrecht, dat zelfs bij ontbreken van iedere regeling inzake de betrokken procedure in acht moet worden genomen (Ger. EG T-50/96 Primex Produkte Import-Export e.a. t. Commissie, punt 59)

Volgens vaststaande rechtspraak van het Hof van Justitie dient eenieder jegens wie een besluit kan genomen worden dat zijn belangen aanmerkelijke beïnvloedt, in staat te zijn naar behoren zijn standpunt kenbaar te maken over de omstandigheden waarop het bestreden besluit wordt gegrond. (HvJ C-32/95 P; Commissie / IJsretal e.a., punt 21). Aan het recht om in een administratieve procedure te worden gehoord wordt enkel voldaan wanneer de betrokkene de gelegenheid krijgt om nog tijdens de procedure voor de Commissie zelf zijn standpunt kenbaar te maken en zich op doelmatige wijze te uiten over de juistheid en relevantie van de gestelde feiten en omstandigheden en eventueel over de

documenten die door deze gemeenschapsinstelling in aanmerking zijn genomen (HvJ 85/76, Hoffmaan-La Roche t. Commissie, punt 14; HvJ C-269/90, Technische UniversiteitMunchen, punt 25)

Dit beginsel verlangt dat de betrokkene, voordat de beschikking wordt vastgesteld, een nauwkeurige en volledige opgave ontvangt van de punten van bezwaar die de Commissie voornemens is tegen hem in te brengen en waarop de betrokkene vervolgens kan reageren.(HvJ C-48/90 en C-66/90, Nederland en PTT t. Commissie, punt 45)

BESLISSING VAN VERWERENDE PARTIJ

Verwerende partij bewijst nergens dat verzoeker inzage in het dossier gekregen heeft noch hij gehoord werd;

Voorts wenst verzoeker te wijzen op de volgende wetsbepalingen:

Art. 32 G.W. stelt:
"Ieder heeft het recht elk bestuurdocument te raadplegen en er een afschrift van te krijgen, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden bepaald door de met, het decreet of de regel bedoeld in art. 134" (eigen cursivering en benadrukking)

Art. 4 Wet 11 april 1994 stipuleert:

'Het recht op het raadplegen van een bestuursdocument van een federale administratieve overheid en op het ontvangen van een afschrift van het document bestaat erin dat eenieder, volgens de voorwaarden bepaald in deze wet, elk bestuursdocument ter plaatse kan inzien, hieromtrent uitleg kan krijgen en mededeling in afschrift ervan kan ontvagen." (eigen cursivering en Benadrukking)

Dat dan ook het algemeen rechtsbeginsel van de hoorrecht is geschonden;
Dat het middel bijgevolg ernstig en gegrond is. (…)"

2.2 Voor wat betreft de opgeworpen schending van de hoorplicht merkt de Raad op dat de hoorplicht niet van toepassing is op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (RvS 26 maart 2003, nr. 117.575).

In zoverre verzoekende partij de schending aanvoert van de hoorplicht als de plicht in hoofde van de overheid om zich volledig in te lichten in het raam van de zorgvuldigheidsplicht, dient erop te worden gewezen dat de hoorplicht als beginsel van behoorlijk bestuur inhoudt dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden getroffen die gegrond is op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten, zonder dat hem de gelegenheid wordt geboden om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen (RvS 23 mei 2001, nr. 95.805; RvS 22 oktober 2001, nr. 100.007; RvS 18 mei 2006, nr. 158.985; RvS 15 februari 2007, nr. 167.887). Bestuurshandelingen die een weigering inhouden om een door de verzoekende partij gevraagd voordeel te verlenen, zijn niet onderworpen aan tegenspraak daar deze niet zijn gesteund op een tekortkoming van de betrokkene (*Cf.* RvS 15 februari 2007, nr. 167.887; *cf.* ook I. OPDEBEEK, "De hoorplicht" in Beginselen van behoorlijk bestuur in Administratieve rechtsbibliotheek, Brugge, die Keure, 206, 247). *In casu* vraagt de verzoekende partij dat haar een voordeel wordt toegekend, met name de regularisatie van haar verblijfssituatie. Te dezen kan de verzoekende partij niet op een dienstige wijze de hoorplicht als algemeen rechtsbeginsel aanvoeren.

De Raad wijst erop dat het zorgvuldigheidsbeginsel aan de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954).

De verzoekende partij meent dat zij van de Dienst Vreemdelingenzaken geen enkele inzage heeft gekregen in haar dossier, noch dat zij gehoord werd. Voor het overige beperkt de verzoekende partij zich tot een theoretische uiteenzetting.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt geenszins dat de verzoekende partij zich daadwerkelijk heeft aangemeld bij de Dienst Vreemdelingenzaken dat haar het inzagerecht werd geweigerd. Bovendien heeft de verzoekende partij bij de Raad voor Vreemdelingenrecht evenmin

gebruik gemaakt van haar inzagerecht, voorzien bij artikel 39/61 van de vreemdelingenwet. Bijgevolg kan de Dienst Vreemdelingenzaken niet verweten worden de verzoekende partij geen inzage te hebben verleend in haar dossier.

Ten overvloede dient evenwel te worden benadrukt dat de zorgvuldigheidsverplichting die rust op de bestuursoverheid evenzeer geldt ten aanzien van de rechtsonderhorige of, in het raam van een wederkerig bestuursrecht, de burger. Er dient op te worden gewezen dat de vreemdeling in zijn aanvraag om machtiging tot verblijf klaar en duidelijk alle gegevens dient te vermelden die zijn aanvraag ondersteunen in het raam van een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet en zodoende de mogelijkheid heeft om zijn standpunt uiteen te zetten. De verplichting die *in casu* rust op de vreemdeling, kadert bijgevolg in de wederkerige zorgvuldigheidsverplichting.

Het eerste middel is ongegrond.

2.3 In een tweede middel voert de verzoekende partij een schending van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet aan.

Ter adstruering van het tweede middel stelt de verzoekende partij wat volgt:

"(…) *Schending van art 9bis wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.*

Doordat verwerende partij stelt dat wat betreft criterium 2.8A van de instructie van 19.07.2009 verzoeker slechts in België verblijft sedert 28.10.2005 en dit een te kort verblijf is om op dit criterium aanspraak te kunnen maken. De periode van 5 jaar dient naar oordeel van verwerende partij gerekend te worden vanaf 15 december 2009;

Terwijl verzoeker zich op het standpunt stelt dat voor de bepaling van de periode van 5 jaar in de zin van criterium 2.8A van de instructie van 19.07.2009 dient uitgegaan te worden van de datum van uitspraak, zijnde in casu 17.01.2011.

Dat verzoeker op datum van 17.01.2011 wei voortdurend verblijf in België heeft gehad gedurende 5 jaar zodoende dat dat hij in aanmerking komt voor het criteria 2.8A van de instructie van 19.07.2009 en hem derhalve verblijf overeenkomstig art. 9bis Vreemdelingenwet dient toegekend te worden; (…)"

2.4 De verzoekende partij meent dat zij een voortdurend verblijf heeft gehad in België op datum van 17 januari 2011 zodoende dat zij in aanmerking komt voor het criteria 2.8A van de instructie van 19 juli 2009. Zij stelt dat de verwerende partij voor de bepaling van de periode van 5 jaar in de zin van criterium 2.8A dient uitgegaan te worden van de datum van uitspraak, met name 17 januari 2011.

De verzoekende partij heeft op 9 maart 2009 een aanvraag om machtiging tot verblijf ingediend in toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet.

Artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

De buitengewone omstandigheden, waarvan sprake in artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet mogen niet verward worden met de argumenten ten gronde die kunnen worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging te bekomen. De toepassing van artikel 9*bis* 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 bekomen 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;

Uit een eenvoudige lezing van de motieven in de bestreden beslissing blijkt dat de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk doch ongegrond is verklaard. Hieruit blijkt duidelijk dat de verwerende partij een onderzoek ten gronde heeft gevoerd over de aanvraag van de verzoekende partij, wat impliceert dat de aanvraag ontvankelijk is en de verwerende partij aanneemt dat het voor de verzoekende partij buitengewoon moeilijk is om haar aanvraag bij een diplomatieke of consulaire post in het buitenland in te dienen.

In het raam van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet beschikt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid over een ruime discretionaire bevoegdheid om te beslissen welke door verzoeker aangebrachte elementen al dan niet aanvaard worden teneinde een verblijfsrecht toe te staan. Deze discretionaire beoordelingsbevoegdheid heeft de redelijkheid tot grens (RvS 16 juni 2004, nr. 132.494).

Er moet worden benadrukt dat de verwerende partij bij de beoordeling van de elementen 'ten gronde' van de aanvraag, met name of de verzoekende partij in aanmerking komt om gemachtigd te worden voor een verblijf van meer dan drie maanden op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet, over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt en aldus een ruime beoordelingsmarge. De verwerende partij motiveert dat de instructie van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet, alhoewel deze is vernietigd door de Raad van State, de criteria zoals beschreven in die vernietigde instructie toch zal blijven toepassen in het raam van zijn discretionaire bevoegdheid.

De verwerende partij onderzocht ondermeer of de verzoekende partij voldeed aan de criteria zoals beschreven in punt 2.8A van de instructie. Criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 stelt uitdrukkelijk dat opdat men zich wil beroepen op dit criterium, 'd*e vreemdeling (…) voorafgaande aan zijn aanvraag een langdurige ononderbroken verblijf in België heeft dat minimum 5 jaar bedraagt*'. De instructie stelt zodoende dat de vreemdeling voorafgaand aan zijn aanvraag een ononderbroken verblijf van minimum vijf moet hebben en niet voorafgaand aan het nemen van de beslissing, zoals de verzoekende partij voor ogen heeft.

De verzoekende partij maakt geen schending van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet aannemelijk.

Het tweede middel is ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

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

mevr. C. BAMPS, voorzitter,

dhr. M. DENYS, griffier.

De griffier, De voorzitter,

M. DENYS C. BAMPS