

## Arrest

nr. 64 695 van 12 juli 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 Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 28 april 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 15 maart 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 ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard en van 29 maart 2011 houdende een bevel 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 18 mei 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 juni 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij, bijgestaan door advocaat P. STAELENS 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

Op 11 december 2009 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing 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 21 januari 2011 wordt de aanvraag verworpen. Deze beslissing wordt op 15 maart 2011 ingetrokken.

Op 15 maart 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard,

aan verzoeker ter kennis gebracht op 29 maart 2011. Op dezelfde datum wordt hem een bevel om het grondgebied te verlaten betekend. Dit zijn de bestreden beslissingen waarvan de motivering luidt als volgt:

*“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 11.12.2009 werd ingediend door :*

*G., G. (R.R.: 000)*

*nationaliteit: Joegoslavië*

*geboren te (...)*

*adres: (...)*

*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:*

*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 2.8B van de vernietigde instructie van 19.07.2009, maar hij voldoet echter niet aan de cumulatieve voorwaarden die noodzakelijk zijn om in aanmerking te komen voor regularisatie op deze basis. Betrokkene slaagt er immers niet in om aan te tonen dat hij sinds ten minste 31 maart 2007 ononderbroken op het grondgebied verblijft. De getuigenverklaringen kunnen niet aanvaard worden om betrokkene ononderbroken verblijf te staven. Immers, de verklaringen van R. J., M. E., M. S., N. H. en M. V.M., waarin gesteld wordt dat ze betrokkene al reeds geruime tijd zouden kennen, tonen niet aan dat betrokkene hier ononderbroken verblijft sinds 31.03.2007. Ook de getuigenverklaring van I. G. toont niet aan dat betrokkene hier ononderbroken verblijft sinds 31.03.2007. Wat de getuigenverklaring van M.N. betreft, waarin gesteld wordt dat hij betrokkene sinds 1998 kent, moet opgemerkt worden dat uit het dossier blijkt dat betrokkene gerepatrieerd werd in 2006. Daarenboven toont deze verklaring niet aan dat betrokkene hier ononderbroken verbleven heeft sinds 31.03.2007. Dit toont enkel aan dat betrokkene met M.N. contacten heeft gehad sinds 1998.*

*Het feit dat betrokkene twee arbeidscontracten voorlegt, wijzigt niets aan de voorwaarde van ononderbroken verblijf sinds 31.03.2007, zoals vermeld in de vernietigde instructie van 19.07.2009. Betrokkene komt bijgevolg niet in aanmerking voor regularisatie op basis van het criterium 2.8.B.*

*Het feit dat betrokkene geïntegreerd zou zijn (betrokkene legt een attest Nederlandse les, een werkbepoofte, een attest van werkbereidheid en getuigenverklaringen voor, toont aan dat hij in het verleden gewerkt heeft, beweert aangepast te zijn aan de zeden en gewoontes van onze samenleving), kan niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie. Ondanks deze elementen aangaande de integratie van betrokkene, doet dit niets af aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de instructies dd. 19.07.2009.*

*Betrokkene haalt aan dat hij bereid is gehoord te worden over zijn kennis van de Nederlandse taal. De Commissie van Advies voor Vreemdelingen maakt inderdaad deel uit van het engagement dat de regering is aangegaan. Echter, zij is enkel bedoeld voor mensen die qua verblijfsduur in aanmerking zouden kunnen komen voor regularisatie, maar voor wie twijfels bestaan over de lokale verankering. Dit is dus niet het geval voor betrokkene, hij kan er dus geen beroep op doen*

*Het feit dat betrokkene vóór zijn repatriëring 11 jaar in België heeft gewoond en zich gedurende die periode geïntegreerd zou hebben, kan niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie. Betrokkene kent immers geen ononderbroken verblijf waardoor hij niet onder de voorwaarden van de vernietigde instructie valt.”*

De motivering van het bevel om het grondgebied te verlaten luidt 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 geldig visum."

## 2. Over de ontvankelijkheid

Verzoeker heeft een beroep ingediend tegen enerzijds de beslissing waarbij zijn aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond worden verklaard en anderzijds het bevel om het grondgebied te verlaten.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt evenwel vast dat het verzoekschrift enkel middelen bevat welke gericht zijn tegen de eerste bestreden beslissing. Verzoeker voert geen middelen aan tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, zodat het beroep in zoverre het gericht is tegen het bevel om het grondgebied te verlaten van 29 maart 2011 onontvankelijk is.

## 3. Onderzoek van het beroep

3.1 In het eerste en enige middel voert verzoeker de schending aan van de materiële motiveringsplicht, van het consistentiebeginsel, van het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, met name *Patere legem quam ipse fecisti* en van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

*"II.1. Op 9 december 2009 ging de Raad van State in arrest nr. 198.769 over tot de vernietiging van 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".*

*Dit arrest werd bij uittreksel bekend gemaakt in het Belgisch Staatsblad.*

*11.2. De verwerende partij heeft zich echter geëngageerd om spijs deze vernietiging (die uiteraard ex tunc en erga omnes werkt) deze criteria alsnog te blijven toepassen en dit het kader van haar "discretionaire bevoegdheid".*

*Het is intussen vaste rechtspraak geworden van Uw Raad dat het de verwerende partij toegestaan is om de (vernietigde) ontvankelijkheidsvoorwaarden van de vernietigde instructie alsnog te hanteren bij de beoordeling van een regularisatieaanvraag, maar dan als een gegrondheidsvoorwaarde.*

*Ter zake kan o.a. verwezen worden naar arrest nr. 51 640 d.d. 25 november 2010 in de zaak RvV 60693/11 en arrest nr. 54012 d.d. 30 december 2010 in de zaak RvV 59 886/II.*

*De redenering is uiteraard dat de tekst van artikel 9bis Vreemdelingenwet een grotere marge van beoordelingsvrijheid aan de verwerende partij aangaande de gegrondheidsvoorwaarden toebedeelt dan aangaande de ontvankelijkheidsvoorwaarden waar haar discretionaire bevoegdheid beperkt wordt tot het appreciëren van buitengewone omstandigheden die het rechtvaardigen dat de aanvraag niet in het land van herkomst wordt ingediend.*

*II.3. Er kan geen twijfel over bestaan dat de verwerende partij in casu de criteria van haar vernietigde instructie heeft toegepast:*

*Ter zake kan verwezen worden naar de tekst van de bestreden beslissing:*

*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.*

*II.4. De regularisatieaanvraag werd dus ontvankelijk doch ongegrond verklaard.*

*De verzoekende partij gaat er dus van uit dat de Staatssecretaris het "criterium 28B" hier als gegrondheidsvoorwaarde heeft toegepast, en voor wat betreft de ontvankelijkheidsbeslissing zich louter gebaseerd heeft op de tekst van artikel 9bis Vreemdelingenwet en dus geoordeeld heeft dat er i.c. sprake is van buitengewone omstandigheden hetgeen verantwoordt dat de aanvraag in België werd ingediend en niet in het land van herkomst.*

*Deze veronderstelling is niet meer dan logisch daar vermoed kan worden dat de Staatssecretaris een beslissing heeft genomen met erkenning van het bestaan van een rechtsstaat, en dus een beslissing heeft genomen die het gezag van gewijsde van arrest d.d. 9 december 2009 van de Raad van State nr. 198.769 waarin besloten wordt tot de vernietiging van 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".*

*Aangezien het juridisch onmogelijk was de criteria uit de vernietigde instructie als ontvankelijkheidsvoorwaarden te blijven gebruiken, RvSt arrest nr. 198.769 geldt immers ex tunc et erga omnes, moet de Staatssecretaris ze wel als gegrondheidsvoorwaarden gebruikt hebben en dit uiteraard in het kader van haar discretionaire bevoegdheid.*

*Dit is de enige juridische mogelijkheid om de criteria van de instructie te "redden" of te "recycleren" en dit is ook de juridische weg die Uw Raad heeft gekozen.*

*II.5. Dit impliceert uiteraard ook dat de verwerende partij van oordeel is dat er i.c. sprake is van buitengewone omstandigheden die het wettigen dat de aanvraag ingediend wordt bij de burgemeester van haar woonplaats en niet in het land van herkomst, c.q. Kosovo .*

*De verzoekende partij had in haar aanvraag d.d. 9 december 2009 als volgt verwoord waarom er i.c. sprake is van buitengewone omstandigheden:*

*In de regel dient de aanvraag tot machtiging tot verblijf in België door de verzoekende partij te worden gedaan bij de Belgische diplomatieke of consulaire post van het land van herkomst. Dit echter behoudens buitengewone omstandigheden.*

*In huidig verzoek wil ik als humanitair motief aanhalen dat mijn cliënt zich tijdens zijn verblijf in België dat ondertussen bijna elf jaar beslaat op uitmuntende wijze in de samenleving heeft weten te integreren. Verder verblijft cliënt sedert juli 2006 terug in België na een korte periode van uitwijzing.*

*De verwerende partij heeft dus de aanvraag van de verzoekende partij ontvankelijk verklaard omdat i.c. de bijzondere omstandigheid dat verzoekende partij sedert juli 2006 weer in België verblijft, aanvaard werd als bijzondere omstandigheid die het rechtvaardigt dat de aanvraag in België (burgemeester woonplaats) en niet in het land van herkomst wordt ingediend.*

*Bij het nemen van de ontvankelijkheidsbeslissing erkent de verwerende partij dus dat de verzoekende partij sedert juli 2006 terug in België verblijft.*

*Immers, indien dit niet aangenomen zou worden (quod non), dan kon de verwerende partij onmogelijk de aanvraag van de verzoekende partij ontvankelijk verklaard hebben (cf. s.).*

*De beslissing van de verwerende partij om te besluiten tot de ontvankelijkheid van de aanvraag kan dan ook niet anders gemotiveerd zijn dan door verwijzing naar het feitelijke motief dat de verzoekende partij sedert juli 2006 terug in België verblijft, en naar het juridische motief dat dit verblijf in België van de verzoekende partij sinds juli 2006 een bijzondere omstandigheid in de zin van artikel 9bis Vreemdelingenwet uitmaakt die het rechtvaardigt dat de aanvraag vanuit België gebeurt.*

*II.8. De verzoekende partij plaatst zich dan ook het standpunt dat de wijze waarop de verwerende partij thans het artikel 28B van haar vernietigde instructie toepast, strijdt met de materiële motiveringsplicht, het consistentiebeginsel en het algemeen rechtsbeginsel Patere legem quam ipse fecisti en artikel 9bis Vreemdelingenwet.*

*Hieruit volgt dat ten onrechte tot de ongegrondheid van de aanvraag besloten werd en deze ongegrondheidsbeslissing vernietigd dient te worden.*

*II.9. De tekst van de bestreden beslissing laat geen twijfel rond het ENIGE motief waarom de aanvraag van de verzoekende partij ongegrond verklaard werd:*

*Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8B van de vernietigde instructie van 19.07.2009, maar hij voldoet echter niet aan de cumulatieve voorwaarden die noodzakelijk zijn om in aanmerking te komen voor regularisatie op deze basis.*

*Betrokkene slaagt er immers niet in om aan te tonen dat hij sinds ten minste 31 maart 2007 ononderbroken op het grondgebied verblijft. De getuigenverklaringen kunnen niet aanvaard worden om betrokkene ononderbroken verblijf te staven.*

*Immers, de verklaringen van R. J., M. E., M. S., N.H. en M. V.M., waarin gesteld wordt dat ze betrokkene al reeds geruime tijd zouden kennen, tonen niet aan dat betrokkene hier ononderbroken verblijft sinds 31.03.2007. Ook de getuigenverklaring van 1. Galle toont niet aan dat betrokkene hier ononderbroken verblijft sinds 31.03.2007. Wat de getuigenverklaring van M.N. betreft, waarin gesteld wordt dat hij betrokkene sinds 1998 kent, moet opgemerkt worden dat uit het dossier blijkt dat betrokkene gerepatriëerd werd in 2006. Daarenboven toont deze verklaring niet aan dat betrokkene hier ononderbroken verbleven heeft sinds 31.03.2007. Dit toont enkel aan dat betrokkene met M.N. contacten heeft gehad sinds 1998.*

*De regularisatieaanvraag d.d. 9 december 2009 werd dus ongegrond bevonden omdat niet bewezen zou zijn dat de verzoekende partij reeds sedert 31 maart 2007 in België verblijft en dit terwijl dezelfde aanvraag van 9 december 2009 net ontvankelijk werd bevonden omdat de verzoekende partij sinds juli 2006 terug in België verblijft.*

*II.10. De verzoekende partij meent dat deze beslissing strijdt met de materiële motiveringsplicht en meer inzonder met het consistentiebeginsel omdat verwerende partij voor wat de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft wel aanneemt dat de verzoekende partij sinds juli 2006 in België verblijft terwijl zij dit niet voor wat betreft de gegrondheid van de aanvraag, en met het algemeen rechtsbeginsel Patere legem quam ipse fecisti aangezien de verwerende partij net het omgekeerde doet wat ze beloofd had: de vernietigde instructie te blijven toepassen*

*Uit deze (aangetoonde) schendingen volgt uiteraard automatisch de schending van artikel 9bis Vreemdelingenwet aangezien dan vaststaat dat de verwerende partij op een naar recht onverantwoordbare wijze het artikel 9bis Vreemdelingenwet heeft toegepast.*

De verzoekende partij licht, in wat hierna volgt, de door haar opgeworpen schending, systematisch, toe.  
II.11. De thans bestreden beslissing strijdt ten eerste met de materiële motiveringsplicht en het daarin vervatte consistentiebeginsel.

De materiële motiveringsplicht gebiedt uiteraard dat iedere bestuurshandeling, c.q. de beslissing van verwerende partij d.d. 14 januari 2011, gedragen wordt door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn en blijken hetzij uit de beslissing zelf, hetzij uit het administratief dossier.

Het consistentiebeginsel vergt uiteraard dat de feitelijke en juridische motieven die de bestuurshandeling, c.q. de bestreden beslissing, schragen, elkaar niet mogen tegenspreken of uitsluiten.

Ter zake kan verwezen worden naar arrest 60.981 van de Raad van State d.d. 15 juli 1996 in de zaak A.69.796/IV-15.852 (eigen markering).

Overwegende dat blijkens de uiteenzetting van het middel het herleid mag worden tot de schending van de materiële motiveringsplicht; dat wat verzoekster de bestreden beslissing immers verwijt is dat deze niet op deugdelijke motieven is gebaseerd; dat een zodanig verwijt niet gepaard kan gaan met de stelling dat men de motieven van de bestreden beslissing niet kent, de enig stelling waarmee men zich nuttig op een schending van de formele motiveringsplicht kan beroepen; dat ondeugdelijkheid van de motieven kan voortvloeien uit het feit dat de motieven hetgeen is beslist in redelijkheid niet kunnen dragen - wat onverenigbaar is met het zogenaamde redelijkheidsbeginsel -, uit het feit dat de motieven het resultaat niet zijn van een zorgvuldig onderzoek - wat onverenigbaar is met het zogenaamde zorgvuldigheidsbeginsel - of uit het feit dat de motieven elkaar tegenspreken - wat onverenigbaar is met het zogenaamde consistentiebeginsel;

De aanvraag tot regularisatie ex artikel 9bis Vreemdelingenwet werd dus ontvankelijk bevonden omwille van het juridisch motief dat de (feitelijk correct bevonden) omstandigheid dat de verzoekende partij sinds juli 2006 terug in België verblijft, een bijzondere omstandigheid uitmaakt die het rechtvaardigt dat de aanvraag in België wordt gedaan.

De aanvraag werd daarnaast ongegrond bevonden omwille van het juridisch motief dat de verzoekende partij niet zou aangetoond hebben dat zij sinds 31 maart 2007 ononderbroken in België verblijft.

Deze twee juridische motieven spreken elkaar tegen en sluiten elkaar zelfs uit: de verwerende partij kan onmogelijk argumenteren dat de aanvraag ongegrond is omdat de verzoekende partij niet sinds 31 maart 2007 ononderbroken in België verblijft terwijl ze eerst aannam dat de verzoekende partij de aanvraag net in België kon doen op ontvankelijke wijze omdat ze reeds sinds eind juli 2006 in België verblijft.

Dit is volledig inconsistent.

Deze inconsistentie heeft uiteraard tot gevolg dat de beslissing van de verwerende partij om de thans bestreden beslissing ongegrond te verklaren strijdt met de materiële motiveringsverplichting en inzonder met de materiële motiveringsplicht die voortvloeit uit het consistentiebeginsel. .

Dit vormt een eerste reden waarom de ongegrondheidsbeslissing van de bestuur, die dus enkel gebaseerd is op incorrecte premisse dat verzoekende partij niet in België verblijft sinds 31 maart 2007, de materiële motiveringsplicht schendt.

II.12. Om dezelfde redenen als uiteengezet onder randnummers II.9.- II.12 strijdt de thans bestreden beslissing met het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur: *Patere legem quam ipse fecisti*.

Al hetgeen uiteengezet randnummers II.9.- II.11. wordt dan ook evenzeer door de verzoekende partij geargumenteed in verhouding tot de door haar opgeworpen schending van het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur: *Patere legem quam ipse fecisti*.

De verwerende partij past niet enkel meer haar de door de Raad van State vernietigde instructie toe maar komt zelf het engagement om deze instructie toch te blijven toepassen niet toe.

Omwille van hetgeen hierboven geargumenteed kan men niet anders dan tot het besluit komen dat de verwerende partij artikel 28B simpelweg niet meer toepast ofschoon zij zich hier verbatim toe verbonden had, niet alleen in de tekst van de bestreden beslissing maar ook middels een opvallende (voor sommigen zelf uitdagende) mededeling op haar eigen website en deze van de DVZ.

Ook deze schending verantwoordt de annulatie van de thans bestreden beslissing: ook de bestuurlijke macht heeft haar eigen richtlijnen en regels toe te passen.

Ter zake kan verwezen worden naar arrest nr 164.037 van de Raad van State d.d. 24 oktober 2006 in de zaak A.17 4.1911V-5352.

Het derde middelonderdeel is hier alleen om al gegrond.

II.13. Hieruit volgt dat ook artikel 9bis Vreemdelingenwet zelf is geschonden (cf. s.)

II.14. Het enige middel is zin zijn integraliteit gegrond.

II.15. Dit enige middel is uiteraard gericht tegen de ongegrondheidsbeslissing , d.d. 21.01.2011 zelfs maar ook tegen het bevel om het grondgebied te verlaten (BGV) d.d. 21.01.2011 uit deze ongegrondheidsbeslissing voortvloeit en er dus onlosmakelijk mee verbonden is."

### 3.2 In de nota met opmerkingen repliceert verweerder het volgende:

*"Verzoeker stelt de schending van de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel, het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur "Patere legem quam ipse feciste" en het artikel 9bis van de Wet van 15 december 1980.*

*Er van uitgaande dat het bestuur de criteria van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 heeft toegepast om tot de thans bestreden beslissing te komen, concludeert verzoeker dat de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk werd verklaard, hetgeen impliceert dat het bestuur de buitengewone omstandigheden heeft onderkend die verzoeker heeft aangehaald in het verzoekschrift.*

*De in het verzoekschrift aangehaalde buitengewone omstandigheden werden geput uit een verblijf in België dat ondertussen bijna elf jaar besloeg, tijdens dewelke hij zich op uitmuntende wijze zou hebben weten integreren. Hij verbleef terug in België sinds juli 2006 na een korte periode van uitwijzing.*

*Nochtans is het enige motief dat tot de ongegrondheid heeft geleid, dat verzoeker er niet in slaagt aan te tonen ten minste sinds 31 maart 2007 ononderbroken op het grondgebied te verblijven, ondanks het feit dat de terugkeer sinds juli 2006 wel wordt aanvaard als buitengewone omstandigheid.*

*Daardoor, zo stelt verzoeker, werd de motiveringsplicht geschonden, alsmede het consistentiebeginsel, het algemeen rechtsbeginsel patere legem quam ipse fecisti en artikel 9bis van de vreemdelingenwet.*

*De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker niet op redelijke basis kan stellen als zou de op 11 december 2009 ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf bij toepassing van artikel 9bis, op 15 maart 2011 ontvankelijk zijn verklaard omwille van de er door hem in aangehaalde argumenten qua buitengewone omstandigheden.*

*De aanvraag werd ingediend in het kader van de instructie van 19 juli 2009 en verzoeker beriep zich op het criterium 2.8.B.*

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

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

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

*Volgende vreemdelingen komen in aanmerking:*

*A. De vreemdeling die voorafgaand aan zijn aanvraag een langdurig ononderbroken verblijf in België heeft dat minimum 5 jaar bedraagt;*

*En die voor 18 maart 2008 [de datum van het regeerakkoord] gedurende een periode een wettig verblijf in België heeft gehad (waarbij elk verblijf in aanmerking komt dat gedekt wordt door een wettelijk afgegeven verblijfsdocument, behalve een toeristenvisum) of, die voor die datum, geloofwaardige pogingen heeft ondernomen om in België een wettig verblijf te bekomen.*

*B. Of de vreemdeling die, voorafgaand aan zijn aanvraag, sinds 31 maart 2007 een ononderbroken verblijf in België heeft en die een kopie van een arbeidscontract bij een bepaalde werkgever voorlegt, hetzij van bepaalde duur van minstens één jaar hetzij van onbepaalde duur, dat minimaal voorziet in een inkomen equivalent aan het minimumloon.*

*Uit de lezing van de instructie blijkt naar behoren dat de binnen de gestelde tijdslimiet ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf, niet voorafgaandelijk wordt onderworpen aan een ontvankelijkheidsonderzoek.*

*Enkel de gegrondheid van de aanvraag wordt aan een beoordeling onderworpen.*

*Hoewel voornoemde instructie werd vernietigd door de Raad van State bij arrest nummer 198.769 van 9 december 2009, kan uit de overwegingen van dit arrest 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 maakt dan ook niet duidelijk dat de bestreden beslissing op onwettige wijze zou zijn genomen.*

*Hij maakt niet aannemelijk dat het voor hem onmogelijk zou zijn aan te tonen te zijn teruggekeerd in juli 2006 en ononderbroken verblijf te houden sinds ten minste 31 maart 2007. In de bestreden beslissing wordt uitvoerig ingegaan op het gebrek in bewijsvoering.*

*De goede trouw belet verzoeker om uit de behandeling ten gronde van zijn aanvraag een middel tot nietigverklaring te putten, nu duidelijk is dat hij in de mogelijkheid was de vooropgestelde verblijfsduur aan te tonen.*

*Nu hij dat niet heeft gedaan, kan daar worden uit afgeleid dat hij ofwel niet zorgvuldig is tewerk gegaan, ofwel niet voldoet aan de termijnvoorwaarde.*

*Alle door verzoeker aangebrachte elementen werden verder in overweging genomen en in de bestreden beslissing werd op uitgebreide wijze uiteengezet om welke redenen verzoekers aanvraag ongegrond wordt bevonden. Verzoeker vraagt in feite van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat deze zijn beoordeling in de plaats stelt van die van de administratieve overheid.*

*De Raad is hiervoor echter niet bevoegd en kan enkel een wettelijk toezicht uitoefenen om na te gaan of de verwerende partij bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, die correct heeft beoordeeld en op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cfr. R.v.St., nr. 101.624, 7 december 2001).*

*De verwerende partij heeft de eer te besluiten dat de bestreden beslissing op correcte en redelijke wijze tot stand is gekomen, rekening houdende met alle elementen van het dossier.*

*In iedere hypothese kan de uiteenzetting van verzoeker niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden."*

3.3 In de bestreden beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk wordt verklaard, wordt het volgende gemotiveerd: *"Betrokkene beroept zich op criterium 2.8B van de vernietigde instructie van 19.07.2009, maar hij voldoet echter niet aan de cumulatieve voorwaarde die noodzakelijk zijn om in aanmerking te komen voor regularisatie op deze basis. Betrokkene slaagt er immers niet in om aan te tonen dat hij sinds ten minste 31 maart 2007 ononderbroken op het grondgebied verblijft."*

Verzoeker stelt in essentie dat voormeld motief niet in rechte aanvaardbaar is.

Het hoofdmotief van de bestreden beslissing bestaat erin dat de aanvraag om machtiging tot verblijf ingediend op 11 december 2009 ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard.

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 aan 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 9bis 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 9bis 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 minister over een ruime appreciatiebevoegdheid;

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om verzoeker een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, dient verweerder na te gaan of zijn aanvraag wel regelmatig werd ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de afgifte van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden. *In casu* is de aanvraag om machtiging tot verblijf

ontvankelijk verklaard, bijgevolg zijn de ingeroepen buitengewone omstandigheden om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen aanvaard door verweerder.

In de aanvraag om machtiging tot verblijf van 11 december 2009 stelt verzoeker het volgende ter verantwoording voor het indienden van zijn aanvraag in België:

*“In de regel dient de aanvraag tot machtiging tot verblijf in België door de verzoekende partij te worden gedaan bij de Belgische diplomatieke of consulaire post van het land van herkomst. Dit echter behoudens buitengewone omstandigheden.*

*In huidig verzoek wil ik als humanitair motief aanhalen dat mijn cliënt zich tijdens zijn verblijf in België dat ondertussen bijna elf jaar beslaat op uitmuntende wijze in de samenleving heeft weten te integreren. Verder verblijf cliënt sedert juli 2006 terug in België na een korte periode van uitwijzing en beschikt hij over twee arbeidsovereenkomsten. Minstens wordt de toepassing van de instructie 2.8B van 19 juli 2009 gevraagd.”*

Uit de ingeroepen buitengewone omstandigheden door verzoeker kan niet anders dan worden vastgesteld dat verweerder de aanvraag ontvankelijk heeft verklaard omdat verzoekers verblijf in België bijna elf jaar beslaat en hij sedert juli 2006 terug in België verblijft, na een korte periode van uitwijzing en omdat hij beschikt over twee arbeidsovereenkomsten. Dit wordt niet betwist door verweerder.

Het motief in de bestreden beslissing dat verzoeker er niet in slaagt aan te tonen sinds ten minste 31 maart 2007 ononderbroken op het grondgebied te verblijven, is bijgevolg in strijd met het ontvankelijk verklaren van de aanvraag om reden dat hij bijna elf jaar in België verblijft en na een korte periode van uitwijzing sedert juli 2006 terug in België is.

Waar verweerder in de nota met opmerkingen antwoordt: “dat verzoeker niet op redelijke basis kan stellen als zou de op 11 december 2009 ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf bij toepassing van artikel 9bis, op 15 maart 2011 ontvankelijk zijn verklaard omwille van de er door hem in aangehaalde argumenten qua buitengewone omstandigheden” en verder lijkt te beweren dat de aanvraag ontvankelijk werd verklaard omdat “De aanvraag werd ingediend in het kader van de instructie van 19 juli 2009 en verzoeker beriep zich op het criterium 2.8.B.”, dient de Raad samen met verzoeker vast te stellen dat de instructie van 19 juli 2009 door de Raad van State op 9 december 2009 bij arrest nr. 198.769 werd vernietigd omdat ze geen ruimte meer toeliet voor appreciatie doordat meteen aan de voorwaarde van de buitengewone omstandigheden zoals voorzien in de Vreemdelingenwet was voldaan, wanneer aan de in de instructie opgenomen criteria wordt voldaan 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 de mate verweerder in de nota met opmerkingen aldus stelt dat de aanvraag ontvankelijk werd verklaard omdat verzoeker zich beriep op de instructie van 19 juli 2009, miskent verweerder het vernietigingsarrest van de Raad van State.

Waar verzoeker aldus de schending aanvoert van de materiële motiveringsplicht omdat de bestreden beslissing niet op deugdelijke motieven is gebaseerd nu de motieven elkaar tegenspreken wat onverenigbaar is met het zogenaamde consistentiebeginsel, kan hij worden gevolgd.

Het eerste en enige middel is in die mate gegrond.

#### 4. Korte debatten

Verzoeker heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

Het beroep tot nietigverklaring is onontvankelijk voor wat de tweede bestreden beslissing betreft. Er is derhalve grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van de nietigverklaring, wordt derhalve samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.



## **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

### **Artikel 1**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 15 maart 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing 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 wordt verklaard, wordt vernietigd.

### **Artikel 2**

Het beroep tegen de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid houdende het bevel om het grondgebied te verlaten wordt verworpen.

### **Artikel 3**

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twaalf juli tweeduizend en elf door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN