

## Arrest

**nr. 65 930 van 31 augustus 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 Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 15 april 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 26 januari 2011 waarbij de aanvraag 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 21 april 2011 met referentenummer x.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 1 juni 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 juni 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. SCHÜTT, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

### **WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:**

#### **1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak**

Verzoeker diende op 22 april 2002 een aanvraag om machtiging tot verblijf in bij toepassing van artikel 9, derde lid van de vreemdelingenwet. De aanvraag om machtiging tot verblijf werd op 1 augustus 2002 onontvankelijk verklaard. Verzoeker kreeg op 13 augustus 2002 een bevel om het grondgebied te verlaten.

Verzoeker diende op 22 november 2009 een aanvraag om machtiging tot verblijf in bij toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet. Hij beriep zich op criterium 2.8.A van de instructies van 19 juli

2009. De aanvraag om machtiging tot verblijf werd op 26 januari 2011 ongegrond bevonden. Dit is de thans bestreden beslissing.

*“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 22.11.2009 werd ingediend door: B., Mohamed nationaliteit: Marokko geboren op 01 .07.1966 - adres: (...)2170 Merksem 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 instructies van 19.07.2009. Dit criterium bepaalt ondermeer dat: “de vreemdeling die voorafgaan aan zijn aanvraag een langdurig ononderbroken verblijf heeft dat minimum 5 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 bekomen” Na een grondige studie van het administratief dossier moeten we vaststellen dat betrokkene er niet slaagt zijn ononderbroken verblijf van 5 jaar te bewijzen. Betrokkene legt getuigenverklaringen voor die zijn verblijf tot 2002 bevestigen. De periode van 5 jaar wordt namelijk in tegengestelde richting berekend vanaf 15 december 2009. Betrokkene verwijst naar zijn lokale verankering, zijn sociale banden, zijn kennis van de Franse en Nederlandse taal en zijn werkbereidheid. Hoe goed deze lokale verankering eventueel ook moge zijn, dit doet niets af aan de voorwaarde van ononderbroken verblijf.*

*Bijgevolg verzoek ik u door afgifte van het model van bijlage 13 van het K.B. van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (B.S. van 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 bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten binnen de 30 (dertig) dagen na de kennisgeving.*

*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 paspoort ...”*

## 2. Onderzoek van het beroep

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

*“Eerste middel*

*Genomen uit de schending van artikel 9bis, 1, eerste lid van de wet van 15 december 1980, betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf; de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, en uit machtsoverschrijding. Doordat de bestreden beslissing genomen is door een administratief assistent van de Dienst Vreemdelingenzaken. Terwijl het genoemde artikel 9bis, 1, eerste lid de bevoegdheid tot het nemen van een beslissing terzake opdraagt aan de minister of aan diens gemachtigde En terwijl het ministerieel besluit van 18 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf; de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en tot opheffing van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf; de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, een reglementerend karakter heeft, doch nooit voor advies is voorgelegd aan de Afdeling Wetgeving van de Raad van State en de hoogdringendheid niet werd ingeroepen. En terwijl het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister, inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals gewijzigd door het ministerieel besluit van 27 mei 2004, in tegenstelling tot*

*voormeld ministerieel besluit van 18 maart 2009, geen mogelijkheid tot delegatie aan een administratief assistent inhoudt voor de aan de minister door artikel 9, 3e lid toegekende bevoegdheden. Zodat het ministerieel besluit van 18 maart 2009 in toepassing van artikel 149 van de gecoördineerde Grondwet*

buiten toepassing moet worden gelaten, wegens schending van artikel 3, §1, eerste lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. En zodat de genoemde wetsbepaling geschonden is en de beslissing is aangetast door machtsoverschrijding

Toelichting:

1. Artikel 9, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt: "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".

2. De bestreden beslissing is genomen door mevr. Peggy Declercq, administratief assistent. Vermeld wordt dat de beslissing is genomen "voor de Staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid". Door de Dienst Vreemdelingenzaken wordt er dus van uitgegaan dat mevr. Declercq, die de functie van administratief assistent heeft, als gemachtigde van de staatssecretaris kan optreden. In het algemeen kunnen, krachtens artikel 6, § 1 van het reeds in de aanhef van het middel genoemde ministerieel besluit van 18 maart 2009, personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal een functie van attaché uitoefenen of tot de A1-klasse behoren, beslissingen nemen in toepassing van artikel 9bis. De machtiging kan ook worden ontleend aan artikel 6, §2 van het ministerieel besluit van 18 maart 2009: De delegaties van bevoegdheid bedoeld in 1 kunnen ook worden overgedragen aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die, ten minste, een functie uitoefenen van administratief assistent. In dit geval worden ze overgedragen door middel van een schrijven dat gedateerd en ondertekend wordt door de Directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken, of diegene die de managementfunctie - 1 uitoefent bij de Dienst Vreemdelingenzaken, waarmee hij de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die in het eerste lid bedoeld worden met naam en toenaam aanduidt".

Verzoeker gaat ervan uit dat het in het tweede lid van art. 6, §2 genoemde schrijven van de Directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken of van diens vervanger bestaat en dat het door verwerende partij in de loop van onderhavig geding zal worden voorgelegd. Mocht dat niet zo zijn, dan staat de machtsoverschrijding uiteraard vast. Maar ook al wordt dit schrijven voorgelegd, dan nog is de delegatie niet rechtsgeldig doorgevoerd, nu het meergenoemd besluit van 18 maart 2009 als onwettig buiten toepassing dient te worden gelaten.

3. Het ministerieel besluit van 18 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en tot opheffing van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen is immers genomen in schending van artikel 3, § 1, eerste lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zodat het in toepassing van artikel 149 van de gecoördineerde Grondwet buiten toepassing moet worden gelaten. Artikel 3, § 1, eerste lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bepaalt: "Buiten het met bijzondere redenen omklede geval van hoogdringendheid en de ontwerpen betreffende begrotingen, rekeningen, leningen, domeinverrichtingen en het legercontingent uitgezonderd, onderwerpen de Ministers, de leden van de gemeenschaps- of gewestregeringen, de leden van het College van de Franse Gemeenschapscommissie en de leden van het Verenigd College respectievelijk bedoeld in het derde en het vierde lid van artikel 60 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen, ieder wat hem betreft, aan het met redenen omkleed advies van de afdeling wetgeving de tekst van alle voorontwerpen van wet, decreet, ordonnantie of van ontwerpen van reglementaire besluiten. Het advies en het voorontwerp worden gehecht aan de memorie van toelichting van de ontwerpen van wet, decreet of ordonnantie. De adviesaanvraag vermeldt de naam van de gemachtigde of van de ambtenaar die de minister aanwijst om de afdeling wetgeving de dienstige toelichtingen te verstrekken. Het advies wordt gehecht aan de verslagen aan de Koning, aan de Regering, aan het College van de Franse Gemeenschapscommissie en aan het Verenigd College". Het "delegatiebesluit" van 18 maart 2009 betreft een besluit met reglementair karakter, want van toepassing op een onbepaald aantal gevallen. Meergenoemd besluit heeft niet louter betrekking op het personeel van de Dienst Vreemdelingenzaken: het bevat ook delegaties aan de burgemeesters en hun gemachtigden (artt. 11, 15) alsook aan alle officieren van gerechtelijke of bestuurlijke politie (artt. 12, 16). Meergenoemd besluit bevat ook een bepaling (art. 2) die zich tot alle overheidsorganen richt. Het is derhalve duidelijk dat meergenoemd besluit een onpersoonlijke en abstracte rechtstoestand regelt en gelding heeft voor een

onbepaald aantal gevallen. Voornoemd besluit werd niet onderworpen aan het advies van de Afdeling Wetgeving van de State, en het besluit vermeldt ook niet dat het zou genomen zijn bij hoogdringendheid: in ieder geval zijn de bijzondere redenen van een eventuele hoogdringendheid niet vermeld in de preambule van het besluit: "De Minister van Migratie- en Asielbeleid Gelet op de wet van

15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals voor de laatste keer gewijzigd door de wet van 22 december 2008, hierna "wet van 15 december 1980" genoemd; Gelet op de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals gewijzigd door de wet van 27 december 2006, inzonderheid de artikelen 3, 76bis en 77, hierna "wet van 15 september 2006" genoemd; Gelet op de wet van 25 april 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf; de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, inzonderheid artikel 47, hierna "wet van 25 april 2007" genoemd; Gelet op het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals voor de laatste keer gewijzigd door het koninklijk besluit van 24 december 2008, hierna "koninklijk besluit van 8 oktober 1981" genoemd; Gelet op het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister, inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd door de ministeriële besluiten van 7 oktober 1996 van 25 november 1996, van 12 december 1996 en van 27 mei 2004. Overwegende de wet van 22 juli 1993 houdende bepaalde maatregelen inzake ambtenarenzaken; Overwegende de programmawet van 30 december 2001; Overwegende het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel; Overwegende het koninklijk besluit van 29 oktober 2001 betreffende de aanduiding en de uitoefening van de managementfuncties in de federale overheidsdiensten en de programmatorische federale overheidsdiensten; Overwegende het koninklijk besluit van 25 april 2005 tot vaststelling van de voorwaarden voor de indienstneming bij arbeidsovereenkomst in sommige overheidsdiensten; Overwegende het koninklijk besluit van 20 december 2007 tot hervorming van de loopbaan van het veiligheidspersoneel van de Algemene Directie van de Dienst Vreemdelingenzaken van de Federale Overheidsdienst Binnenlandse Zaken.

#### Besluit

4. Dat het om een reglementair besluit gaat, blijkt ten overvloede uit de omstandigheid dat de vroegere delegatiebesluiten ofwel aan het advies van de Raad van State werden onderworpen, dan wel motiveerden waarom dit wegens hoogdringendheid niet kon. De preambule van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 luidde als volgt: "De Minister van Binnenlandse Zaken, "Gelet op de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd bij de wetten van 28 juni 1984, 14 juli 1987, 18 juli 1991, 6 mei 1993, 1 juni 1993, 6 augustus 1993, 24 mei 1994, 8 maart 1995 en 13 april 1995, en bij de koninklijke besluiten van 13 juli 1992, 31 december 1993 en 22 februari 1995; Gelet op de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op artikel 3, §1, gewijzigd bij de wet van 4 juli 1989; Gelet op de dringende noodzakelijkheid; Overwegende dat om redenen van rechtszekerheid en van voortzetting van de dienst dit besluit binnen de kortste termijn dient genomen te worden teneinde rekening te houden met de bepalingen van het koninklijk besluit van 14 september 1994 houdende vereenvoudiging van de loopbaan van sommige ambtenaren in de rijksbesturen die behoren tot de niveaus 2, 3 en 4, Besluit:" De preambule van het ministerieel besluit van 18 mei 1993 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister inzake de toegang tot het grondgebied; het verblijf; de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen luidde als volgt: "De Minister van Binnenlandse Zaken en Ambtenarenzaken, Gelet op de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied; het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd bij de wetten van 28 juni 1984, 14 juli 1987 en 18 juli 1991, bij het koninklijk besluit van 13 juli 1992 en bij de wet van 6 mei 1993, Gelet op het koninklijk besluit van 13 juli 1992 houdende vaststelling van bepaalde ministeriële bevoegdheden; Gelet op de dringende noodzakelijkheid; Overwegende dat ter vrijwaring van de rechtszekerheid en de voortzetting van de dienst, huidig besluit binnen de kortste termijn dient getroffen te worden, teneinde gelijktijdig met de wet van 6 mei 1993 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, in werking te treden, De preambule van het ministerieel besluit van 30 juni 1981 houdende bevoegdheidsdelegatie van de Minister inzake toegang tot het grondgebied; het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en houdende aanwijzing van de ambtenaren, de gemeentelijke overheden en de politieoverheden die gemachtigd zijn luidde als volgt: "De Minister van Justitie, Gelet op de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen; Gelet op de dringende noodzakelijkheid;

Overwegende dat dit besluit zo spoedig mogelijk genomen dient te worden omdat voornoemde wet op 1 juli 1981 in werking treedt,

5. Ook uw Raad was in het arrest nr. 53.518 dd. 21 december 2010 van oordeel dat het "delegatiebesluit" van 18 maart 2009 een besluit met reglementair karakter is, zodat het advies van de raad van State dan wel de motivering van de hoogdringendheid vereist was: (...).

6. Aangezien de onwettigheid van het besluit van 18 maart 2009 ook de opheffingsbepaling in artikel 20, § 1 treft, herleeft als het ware het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister, inzake de toegang tot het grondgebied het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, en blijven de in dit besluit toegekende delegaties van kracht. In het reeds geciteerde arrest nr. 53.518 was uw Raad ook deze mening toegedaan. Met verwijzing naar een beschikking inzake toelaatbaarheid van de Raad van State oordeelde uw Raad dat de delegaties in toepassing van het vroegere artikel 9, 3e lid van de vreemdelingenwet, ook golden voor wat betreft de bevoegdheden ex de huidige artikelen 9bis van die wet: "Aangezien artikel 20, § 1 van het delegatiebesluit van 18 maart 2009 een opheffingsbepaling treft van het delegatiebesluit van 17 mei 1995, heeft de onwettigheid van het delegatiebesluit van 18 maart 2009 tot gevolg dat het ministerieel delegatiebesluit van 17 mei 1995 herleeft. Artikel 4 van het delegatiebesluit van 17 mei 1995 kent onder meer een delegatie van bevoegdheid toe aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken met een rang 10 (gelijk aan niveau A) voor beslissingen genomen in toepassing van (oud) artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet. Verzoekers menen dat voormeld artikel evenmin voldoende is om aan de attachee van de Dienst Vreemdelingenzaken de hoedanigheid van gemachtigde toe te kennen, nu artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet is opgeheven. Verzoekers stellen dat er geen rechtsgeldige delegatie van bevoegdheid is daar er geen uitdrukkelijke bepaling is daartoe en dat een delegatie 'bij analogie' niet mogelijk is. Verzoekers kunnen worden gevolgd waar zij stellen dat het voormeld delegatiebesluit van 17 mei 1995 herleeft. De vraag stelt zich aldus of de delegatie van bevoegdheid welke voorzien is voor beslissingen genomen in toepassing van (oud) artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet, eveneens geldt voor beslissingen genomen in toepassing van huidig artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Dienaangaande heeft de Raad van State in de beschikking nr. 3934 van 28 januari 2009 het volgende gesteld: (...). Zoals in voormelde beschikking duidelijk wordt aangegeven, heeft de wetgever bij de hervorming van de Vreemdelingenwet in 2006 geopteerd om het bestaande artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet uit te splitsen in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. In de memorie van toelichting van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Parl.St., Kamer 2005-2005, Doc 51 2478/001, p.12) wordt aangegeven dat dit dient gezien te worden als een betere omkadering van artikel 9, derde lid. Inhoudelijk is er niets gewijzigd. Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet heeft de bedoeling een duidelijk kader te scheppen voor de aanvraag tot het verkrijgen van een machtiging tot verblijf, die in buitengewone omstandigheden wordt ingediend door een vreemdeling bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Bijgevolg sluit de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zich aan bij de stelling van de Raad van State dat een puur legistische aanpassing van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet niet tot gevolg heeft dat de attachee van de Dienst Vreemdelingenzaken zich niet zou kunnen beroepen op het delegatiebesluit van 17 mei 1995 om zich de hoedanigheid van gemachtigde toe te meten. In die mate is het middel niet gegrond". De lering van bovenstaand arrest is derhalve dat de geldigheid van delegatie dient te worden afgetoetst aan de regels van het ministerieel besluit van 17 mei 1995, meer bepaald voor wat betreft de toepassing van het vroegere artikel 9, 3e lid van de vreemdelingenwet. De bevoegdheid krachtens artikel 9, 3e lid wordt vermeld in artikel 4 van dit besluit: "Voor de toepassing van de artikelen 2, tweede lid 3, eerste lid, 70, en tweede lid 3bis, vierde lid, 9, derde lid, 11, 12bis, tweede tot vierde lid 13, derde lid, 28, tweede lid, 51/5, § 1 en 3, 51/6, 51/7, 51/8, eerste lid 52, 53bis, 54, § 3, tweede lid 57, 5 7/19, eerste en derde lid, 5 7/23, tweede en derde lid, 57/23bis, tweede lid 5 7/30, § 1, eerste lid, en § 2, 57/33, eerste lid 5 7/34, §.S' 1 en 5, 57/35, § 1, eerste lid en § 2 en 3, 5 7/36, § 2, 58, tweede en derde lid, 61, § 1, tweede tot vierde lid, 63/2, C'1 en 3, 63/4, eerste lid 63/5, eerste en derde lid 72, 74/4bis, § 2, eerste lid, 74/5, § 3, eerste lid en § 4, 2° 74/6, § 1 en § 2, eerste lid van dezelfde wet zijn de gemachtigden van de Minister de ambtenaren aangewezen bij artikel 2, § 1". Artikel 4 verwijst dus op zijn beurt naar de ambtenaren aangeduid in artikel 2, 1 (en dus niet naar artikel 2 in zijn geheel!): "Voor de toepassing van artikel 7, tweede tot vierde lid, artikel 25, vierde lid artikel 27. eerste en derde lid, en artikel 29, tweede lid, van deze(fde wet, zijn de gemachtigden van de Minister de beambten van de Dienst Vreemdelingenzaken die titularis zijn van een graad die minstens in rang 10 ingedeeld is ". Dit is voor onderhavige casus van het grootste belang, aangezien de afwijkende mogelijkheid om ook delegatie toe te kennen aan administratieve assistenten (bestuursassistenten volgens de vroegere benaming) voorzien is in artikel 2, §2: in afwijking van 1 zijn

eveneens gemachtigd. 1. de ambtenaren die op zijn minst de graad van bestuursassistent hebben, waaraan weddeschaal CA3 is verbonden, die zijn belast met de leiding van de diensten van de Dienst Vreemdelingenzaken die bevoegd zijn voor de clandestiene en opgesloten vreemdelingen, 2. indien bij de Dienst Vreemdelingenzaken een permanentie is ingericht de ambtenaren die titularis zijn van een graad die ten minste in rang 10 is ingedeeld en, bij hun afwezigheid de andere ambtenaren die op zijn minst de graad van bestuursassistent hebben, waaraan weddeschaal CA2 is verbonden, die de leiding

van de permanentie op zich nemen ". Artikel 4 verwijst echter uitdrukkelijk en exclusief naar artikel 2, § 1, zodat de afwijkende bepaling van artikel 2, §2 niet toegepast kan worden voor de bevoegdheid ex artikel 9, 3e lid en dus ook niet voor de bevoegdheid ex het huidige artikel 9bis. Er dient dus te worden besloten dat een administratief assistent niet rechtsgeldig kan optreden als gemachtigde van de minister bij het nemen van een beslissing over een aanvraag tot machtiging van verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. De in de aanhef van het middel genoemde wetsbepaling is derhalve geschonden en de bestreden beslissing is aangetast door machtsoverschrijding."

2.1.2. De Raad van state heeft in het advies van 27 augustus 1996 (L. 25.411/2/V) over een ontwerp van een ministerieel besluit tot wijziging van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de minister, inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen gesteld dat het ministerieel besluit niet het verordenende karakter bezit dat vereist is opdat de afdeling wetgeving bevoegd kan zijn om over de tekst van het ontwerp advies te geven. Het betreft immers enkel "een administratieve maatregel tot toepassing van de wetsvoorschriften die subdelegatie van bevoegdheden mogelijk maken". Hieruit blijkt derhalve dat een advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State niet verplicht is voor een dergelijk delegatiebesluit. Derhalve is er geen reden om aan te nemen dat het delegatiebesluit van 18 maart 2009 niet rechtsgeldig zou zijn.

Het Hof van Cassatie besluit in het arrest AR P.09.0257.F van 18 maart 2009 dat de verplichte raadpleging van de afdeling wetgeving van de Raad van State alleen geldt voor de ontwerpen van besluiten die een normatieve maatregel met algemene draagwijdte opleveren. Het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de minister, inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, dat zich ertoe beperkt aan een welbepaald aantal ambtenaren een opdracht van bevoegdheid toe te kennen waarvan het principe en de grenzen bij wet zijn bepaald, houdt geen formulering van een rechtsregel in en is dus niet onderworpen aan het vormvoorschrift van de voorafgaande raadpleging bij de afdeling wetgeving van de Raad van State.

Artikel 6 van het ministerieel besluit van 18 maart 2009 luidt als volgt:

"§ 1. Aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal een functie van attaché uitoefenen of tot de A1-klasse behoren wordt delegatie van bevoegdheid verleend voor de toepassing van de volgende bepalingen van de wet van 15 december 1980 : artikel 2, tweede lid; artikel 3, eerste lid, 7°, en tweede lid; artikel 7, tweede tot vierde lid; artikel 9bis, §§ 1er en 4; artikel 9, eerste lid; artikel 9bis; artikel 9ter; artikel 10ter, § 3; artikel 11, § 1, eerste lid, en § 2, eerste en vierde lid; [artikel 12bis, § 3, tweede en derde lid, § 4, eerste lid, en § 6, eerste lid;] artikel 13, §§ 2bis tot 5; artikel 18, § 2; artikel 19, § 4; artikel 25, vierde lid; artikel 27, § 2 en § 3, derde lid; artikel 28, tweede lid; artikel 29, tweede lid; artikel 41ter; artikel 42bis, § 1, eerste zin; artikel 42ter, § 1, eerste lid; artikel 42quater, § 1, eerste lid; artikel 42quinquies, § 4; artikel 42septies; artikel 46bis, § 1; artikel 49, § 1, 6°, §2, eerste lid, en § 3; artikel 49/2, § 4, eerste lid, en § 5; artikel 50, tweede lid; artikel 50bis, derde lid; artikel 51, derde lid; artikel 51/5, §§ 1er en 2, en § 3, tweede en derde lid; artikel 51/6, eerste lid; artikel 51/1, eerste en tweede lid; artikel 51/8, eerste en tweede lid; artikel 52/2, § 2, eerste lid, 3°, artikel 52/3, § 1 en § 2, eerste lid; artikel 53bis; artikel 57/30, § 1, eerste en vijfde lid, en § 2, eerste en tweede lid; artikel 57/33; artikel 57/34, §§ 1er en 5; artikel 57/35, § 1, eerste lid, § 2, eerste lid, §§ 3 en 4; artikel 57/36, § 2, eerste en tweede lid; artikel 61, § 2 en § 3, eerste lid; artikel 61/2, § 1, §2, eerste en derde lid, en § 3; artikel 61/3, § 1, eerste lid, § 2, eerste en tweede lid, en § 3; artikel 61/4, § 1, eerste lid en § 2; artikel 61/5; artikel 61/8; artikel 61/12, vijfde lid; artikel 61/13, § 3; artikel 72, eerste en derde lid; artikel 74/4, § 4, eerste lid; artikel 74/5, § 3, eerste lid, en § 4, 2°, artikel 74/6, §§ 1, 1bis, en § 2, alinea 1er; artikel 74/7, §2. De delegaties van bevoegdheid bedoeld in § 1 kunnen ook worden overgedragen aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die, ten minste, een functie uitoefenen van administratief assistent.

*In dit geval worden ze overgedragen door middel van een schrijven dat gedateerd en ondertekend wordt door de Directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken, of diegene die de managementfunctie - 1 uitoefent bij de Dienst Vreemdelingenzaken, waarmee hij de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die in het eerste lid bedoeld worden met naam en toenaam aanduidt."*

Verzoeker betwist niet dat de beslissing genomen werd door de Mevrouw D. P, administratief assistent, die derhalve op basis van bovenvermelde uiteenzetting bevoegd is om de beslissing te nemen.

In de akte van de directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken tot aanstelling van sommige personeelsleden als gemachtigden van de minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen blijkt duidelijk dat Mevrouw D. P. bevoegd is om de bestreden beslissing te nemen. Bovendien voegde verzoeker dit document zelf toe bij zijn verzoekschrift zodat hij hiervan op de hoogte lijkt te zijn. Een schending van artikel 9bis, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet wordt niet aangetoond. Evenmin maakt verzoeker aannemelijk dat verwerende partij zich zou hebben schuldig gemaakt aan machtsoverschrijding.

Het eerste middel is ongegrond.

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

*“Tweede middel. Genomen uit de schending van het materieel motiveringsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur Doordat de bestreden beslissing de regularisatieaanvraag afwijst omdat verzoeker zijn ononderbroken verblijf gedurende ten minste 5 jaar niet zou aantonen, Terwijl geen tegenbewijs voorligt waaruit de onderbreking van het verblijf in België zou kunnen afgeleid worden. En terwijl geen enkel bewijs ooit kan worden voorgelegd van een constante, dagelijkse aanwezigheid in het land (schending van het redelijkheidsbeginsel). En terwijl van oudsher naar Belgisch recht geldt dat probatis extremis, praesumuntur media. Zodat de bestreden beslissing niet steunt op een in rechte en in feite aanvaardbaar motief en de redelijkheidstoets niet overleeft.*

*Toelichting:*

*1. In de motivering van de bestreden beslissing wordt gesteld dat verzoeker zijn verblijf wel aantoont, aan de hand van getuigenverklaringen, tot 2002. De “gemachtigde” van de Staatssecretaris besluit daaruit dat verzoeker niet aantoont dat hij onafgebroken in België heeft verbleven in de periode van 5 jaar voorafgaand aan zijn aanvraag. Hoe verzoeker dan wel zou kunnen aantonen dat zijn verblijf ononderbroken was, is niet meteen duidelijk: moest hij maandelijks over zulk bewijs beschikken, trimestrieel, jaarlijks? Hoe het criterium uit de instructie waarvan toepassing wordt gemaakt (2.8.A) dan ooit tot regularisatie aanleiding kon geven, is nog een groter raadsel. De Staatssecretaris heeft bij de aanvang van de campagne gesteld dat men de bewijzen van verblijf op een soepele wijze zou beoordelen, omdat men begreep dat het voor personen in illegale verblijfssituatie niet eenvoudig is om dit verblijf aan te tonen. Anderzijds werd gesteld dat het niet vereist was om de regularisatieaanvragen te overladen met een overdaad aan bewijsstukken. Traditioneel wordt er in het Belgisch (burgerlijk) bewijsrecht immers uitgegaan van de regel probatis extremis, praesumuntur media: wie begin en einde van zijn verblijf in België aantoont, dient geacht te worden ook in de tussenperiode in België te hebben verbleven. Hier wordt echter geëist dat verzoeker zou aantonen dat hij niet op enig moment het land verlaten heeft. Dat is uiteraard een negatief bewijs dat verzoeker niet kan leveren: verzoeker kan niet aantonen dat de hypothetische reis naar het buitenland niet heeft plaatsgevonden. In casu verblijft verzoeker nog steeds op hetzelfde adres als ten tijde van zijn eerdere regularisatieaanvragen. De bij het verzoekschrift tot regularisatie gevoegde getuigenissen, waren deze die waren gevoegd bij die eerdere aanvragen. Verzoeker heeft hiermee vooral willen aantonen dat hij reeds zeer lang, en dus veel langer dan de minimale periode van 5 jaar, in België verblijft, en dat zijn sterke lokale verankering reeds in 2002 een feit was. Diegene die beweert dat een bezit gebrekkig is, dient zulks te bewijzen (Cass. 16 februari 1998, RW 1998-99, p.468). Evenzo met de bewering dat het verblijf “gebrekkig” is. De bewijslast rust op diegene die beweert dat het bezit gebrekkig is. De conclusie van de bestreden beslissing dat verzoeker niet voldoet aan de voorwaarde hier te verblijven gedurende 5 jaar voorafgaand aan de aanvraag, kan dan ook niet worden aanvaard. Ze is noch redelijk noch juist. 2. Wanneer er in hoofde van de “gemachtigde” van de Staatssecretaris onvoldoende zekerheid was over het ononderbroken karakter van het verblijf van verzoeker, dan had hij hem kunnen uitnodigen om zo mogelijk bijkomende bewijsstukken voor te leggen. Dit is niet geheel ongebruikelijk, zoals bijvoorbeeld blijkt uit een brief van de Dienst Vreemdelingenzaken in een zaak met rolnr. RvV x. In die brief*

*wordt gesteld dat er in het administratief dossier geen bewijzen te vinden zijn van het verblijf in een bepaalde periode, en aan de aanvrager wordt verzocht om zijn ononderbroken verblijf aan te tonen met bijkomende stukken Indien daartoe uitgenodigd, had verzoeker bijvoorbeeld bijkomende getuigenissen (stukken 3 tot 18) kunnen voorleggen, waaruit zijn voortdurend verblijf in België ten overvloede blijkt. Wellicht was men dan tot een ander besluit gekomen dan in de bestreden beslissing. Het bestaan van deze bijkomende bewijsstukken toont aan dat de bestreden beslissing de in de aanhef van het middel genoemde beginselen schendt.”*

2.2.2. Verzoeker stelt dat er geen tegenbewijs voorligt waaruit een onderbreking van het verblijf in België van 5 jaar zou blijken. Hij betoogt dat van hem niet verwacht kon worden een negatief bewijs te leveren waaruit zou moeten blijken dat hij op geen enkel moment het land zou verlaten hebben.

Bij de beoordeling van de gegrondheid van het beroep mag de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zich niet in de plaats stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of de overheid bij de beoordeling van de gegrondheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

De verwerende partij heeft, gebruik makend van haar ruime discretionaire bevoegdheid, de aangehaalde argumenten beoordeeld, rekening houdende met de criteria zoals bepaald in de instructie van 19 juli 2009 daar de verzoekende partij in haar aanvraag om machtiging tot verblijf zelf uitdrukkelijk de toepassing heeft gevraagd van deze criteria. In zijn verzoekschrift stelt verzoeker dat hij wel degelijk een ononderbroken verblijf heeft van vijf jaar, doch dit blijkt geenszins uit de documenten die verzoeker bij zijn aanvraag heeft gevoegd. Immers, de bij de aanvraag gevoegde stukken dateren allemaal van het jaar 2000 en het jaar 2002, waardoor de verwerende partij niet op kennelijk onredelijke wijze besluit dat verzoeker niet aannemelijk maakt dat hij een ononderbroken verblijf heeft gehad van vijf jaar, namelijk van 15 september 2004 tot 15 september 2009.

Het typeformulier dat verzoeker zelf heeft ingevuld stelt immers duidelijk dat de periode van vijf jaar in tegengestelde richting berekend dient te worden, vanaf 15 september 2009. Het typeformulier vermeldt het volgende:

*"1. ononderbroken verblijf van 5 jaar + duurzame lokale verankering in België:  
voorwaarden:*

*Een ononderbroken verblijf van minstens 5 jaar in België aantonen, en dit voorafgaand aan de aanvraag voor een machtiging tot verblijf (de periode van 5 jaar wordt in tegengestelde richting berekend, vanaf 15 december 2009).*

*Vóór 18 maart 2008:*

- een wettig verblijf in België hebben gehad (waarbij elk verblijf in aanmerking komt dat gedekt wordt door een wettelijk afgegeven verblijfsdocument, behalve een toeristenvisum)*
- geloofwaardige pogingen heeft ondernomen om in België een wettig verblijf te bekomen (...)"*

Wat het redelijkheidsbeginsel de rechter toestaat, is niet het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt, in werkelijkheid een kennelijke wanverhouding is, m.a.w. wanneer de beslissing kennelijk onredelijk is.

De bestreden beslissing die genomen werd op basis van toen gekende gegevens, geput uit het administratief dossier, is gelet op al het voorgaande niet kennelijk onredelijk. Het komt, in tegenstelling tot wat verzoeker beweert, aan verzoeker toe om de nodige bewijzen te leveren van zijn ononderbroken verblijf en het is geenszins aan verwerende partij om hiervan een tegenbewijs te leveren. Verzoeker verwijst naar de stukken 3 tot 18 die bij het verzoekschrift zijn gevoegd. Deze stukken blijken alle van na de bestreden beslissing te zijn. Verzoeker toont evenmin aan dat de beslissing gebaseerd werd op een verkeerde feitenbevinding en slaagt er niet in een schending van de materiële motiveringsplicht aan te tonen.

Het tweede middel is ongegrond.

### 3. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partij.

## OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

### Artikel 1.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

### Artikel 2



De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenendertig augustus tweeduizend en elf door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. MILOJKOWIC