



Arrest

nr. 82 897 van 12 juni 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN, IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 30 september 2010 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 3 september 2010 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf, 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, onontvankelijk wordt verklaard.

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 het arrest van de Raad van State van 31 januari 2012 met nr. 217.599 waarbij het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 16 december 2010 met nr. 53 240 wordt vernietigd.

Gezien de regelmatig gewisselde memories en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 25 april 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 14 mei 2012.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. HENDRIX, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE MEU, 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. Verzoeker diende via een op 16 december 2009 gedateerd schrijven een aanvraag in om, 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 (hierna: de Vreemdelingenwet), tot een verblijf in het Rijk gemachtigd te worden.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid nam op 3 september 2010 de beslissing waarbij de aanvraag van verzoeker om tot een verblijf in het Rijk gemachtigd te worden onontvankelijk werd verklaard. Deze beslissing, die verzoeker op 13 september 2010 ter kennis werd gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 18.12.2009 werd ingediend door:

[H., B.] [...]

Nationaliteit: Kosovo

Volgens paspoort: [T. N.] [...]

Nationaliteit: Albanië

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 onontvankelijk is.

Redenen:

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009. Betrokkene voldoet evenwel niet aan de ontvankelijkheidsvoorwaarden betreffende de termijnen, dewelke stellen dat een regularisatieaanvraag op basis van punt 2.8A en 2.8B van de instructie moet worden ingediend of aangevuld tijdens de periode van 15 september 2009 tot en met 15 december 2009. De aanvraag 9bis werd ingediend op 18.12.2009, dus niet tijdens hoger vernoemde periode. De advocaat van betrokkene meent dat de termijn van indiening geen rol kan spelen aangezien de instructies vernietigd werden door de Raad van State. Het is echter zo dat de Staatssecretaris binnen zijn discretionaire bevoegdheid heeft beslist de criteria te blijven toepassen en zodoende blijven ook de ontvankelijkheidsvoorwaarden en indieningstermijnen gehandhaafd. Bijgevolg voldoet betrokkene niet aan alle vooropgestelde voorwaarden om in aanmerking te komen voor regularisatie op basis van punt 2.8A en 2.8B van de instructie van 19.07.2009.

Het feit dat betrokkene sinds maart 1999 in België verblijft, geïntegreerd zou zijn, Franse taalcursus heeft gevolgd en zicht op werk heeft, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. De elementen m.b.t. de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9.2 van de wet van 15.12.1980.

Betrokkene wist dat zijn verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielprocedure en dat hij bij een negatieve beslissing het land diende te verlaten. Zijn asielaanvraag werd afgesloten op 27.12.2000 met een bevestigende beslissing tot weigering van verblijf door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen. Betrokkene verkoos echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten, afgeleverd op 07.06.2000. De duur van de procedure – namelijk ongeveer 1 jaar en 9 maanden - was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden.

Het argument dat de broer van betrokkene hier legaal in België verblijft, vormt evenmin een buitengewone omstandigheid aangezien de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst enkel een eventuele tijdelijke scheiding impliceert, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.”

Dit is de bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging

In voorliggende zaak zijn geen rechtsplegingskosten verschuldigd, zodat niet kan ingegaan worden op de vraag van verzoeker om verweerder te veroordelen tot de betaling van de kosten van de procedure.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. In een eerste middel voert verzoeker *“de nietigheid van de beslissing wegens gebrek aan handtekening”* aan.

Hij verschaft volgende toelichting:

“Het aan verzoeker overhandigde exemplaar van de beslissing bevat geen handtekening van de Staatssecretaris of zijn gemachtigde;

Aldus kan niet worden nagegaan of de beslissing genomen werd door een bevoegd persoon;

Evenmin werden de rechtsmiddelen uiteengezet;”

3.1.2. Betreffende het eerste middel antwoordt verweerder in zijn nota met opmerkingen dat het middel niet ontvankelijk is daar niet wordt aangetoond dat een rechtsregel geschonden werd. Verder stelt de verweerder dat het middel van verzoeker feitelijke grondslag mist, nu uit de beslissing die aan verzoeker ter kennis werd gebracht duidelijk blijkt dat deze werd ondertekend door de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, mevr. L.T., en dat de rechtsmiddelen erin vermeld staan.

3.1.3. In zijn repliekmemoirie herneemt verzoeker zijn standpunt en voegt hier nog het volgende aan toe:

“De Staatssecretaris repliceert dat geen wetsartikel wordt aangegeven dat geschonden zou zijn;

De Vreemdelingenwet bevat geen artikel dat voorziet dat de beslissing ondertekend wordt;

Verzoeker ziet dan ook niet in welk artikel hij zou moeten aanhalen;

De ondertekeningverplichting volgt niet uit een rechtsnorm, doch uit de functie van de handtekening zelf, te weten de identificatiemogelijkheid van de verantwoordelijke voor de beslissing;

Het verweer is naast de kwestie.”

3.1.4. Daargelaten de vraag of dit middel op een ontvankelijke wijze is aangevoerd, dient de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) vast te stellen dat verzoekers middel feitelijke grondslag mist, daar uit de stukken van het administratief dossier duidelijk blijkt dat de beslissing die aan verzoeker ter kennis werd gebracht wel degelijk ondertekend is door de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, met name L. T., attaché en dat het rechtsmiddel dat tegen de bestreden beslissing kan aangewend worden duidelijk is weergegeven.

Het eerste middel is ongegrond.

3.2.1. Verzoeker voert in een tweede middel de schending aan van de motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel, van de artikelen 10, 11 en 191 van de Grondwet en van artikel 37 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: het besluit van de Regent van 23 augustus 1948).

Zijn betoog luidt als volgt:

“Iedere bestuurlijke beslissing dient naar behoren gemotiveerd te worden. Deze behoorlijke motiveringsplicht bestaat uit twee facetten, met elk een eigen rechtsgrond:

Vooreerst geldt de “formele” motiveringsplicht, dewelke werd vastgesteld in de Wet aangaande de uitdrukkelijke Motivering van Bestuurshandelingen van 1991: deze Wet bepaalt in zijn art. 3 dat een beslissing naar de vorm een motivering dient te bevatten (al. 1) en tevens dat de gezegde formele motivering als dusdanig “afdoende” dient te zijn;

Tweedens geldt de “inhoudelijke” motiveringsplicht, dewelke vervat ligt in het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur van de motiveringsplicht; deze bepaalt dat de motivering terzake dient te zijn en dus antwoordt op de gronden die zijn aangegeven in het aan het bestuur gerichte verzoek.

Volgens het zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dient iedere administratieve beslissing gebaseerd te zijn op een correcte feitenvinding.

Volgens artt. 10 en 11 Grondwet dienen personen in gelijke situaties op gelijke wijze behandeld te worden; aangezien het gaat om een bepaling die de persoon van de vreemdeling betreft, en niet – bijvoorbeeld – zijn vermogen, geldt deze bepaling ook voor en tussen vreemdelingen, dit krachtens art. 191 Grondwet; enkel een verschil tussen Belgen enerzijds en vreemdelingen anderzijds is denkbaar.

Volgens art 37 Bestuursreglement RVS zijn de arresten van de Raad van State uitvoerbaar van rechtswege en verzekert de Koning hun uitvoering;

Bespreking:

De Staatssecretaris meent in huidig geval een onderscheid te kunnen maken tussen verzoeker, waarvan de aanvraag tot verblijfsmachtiging het datumstempel van 16 december 2009 draagt, enerzijds, en andere kandidaten voor zogeheten regularisatie.

Vooreerst stelt zich de vraag naar de aard van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, te weten of deze als dusdanig kunnen ingeroepen worden als rechtsgrond tot nietigverklaring;

Dit is het geval, aangezien het beginsel van behoorlijke motivering een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur is dat, ook al behoort het volgens sommige opvattingen niet tot het zogenaamde “positieve recht”, wel degelijk een bron van het Belgisch administratief recht is, zelfs een “formele bron van het recht”, aldus gezien behoren de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, ondanks de aangehaalde opvattingen, wel degelijk tot het positieve recht die door de rechter worden getoetst;

Ook de Raad van State erkent de algemene beginselen van behoorlijk bestuur als rechtsgrond voor administratieve cassatie;

In het bijzonder geldt dit voor het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het is dan ook aangetoond dat de algemene beginselen van behoorlijk bestuur gelden als “positief recht” en kunnen worden aangewend als middel tot nietigverklaring van een administratieve beslissing;

De centrale vraag die zich in huidig geval stelt is deze van de mogelijkheid voor de Minister om een onderscheid te maken tussen vreemdelingen die voor 16 december 2009 een verzoek tot verblijfsmachtiging hebben ingediend, en deze die dit vanaf die datum hebben gedaan: de verdere motivering van de beslissing is slechts een gevolg van dit onderscheid en bestaat in de toepassing van de algemene beginselen inzake de ‘regulariseerbaarheid’ van vreemdelingen;

Dit onderscheid ligt erin dat de Minister voor de aanvragen tot en met 15 december 2009 rekening houdt met het criterium 2.8A, dan wel 2.8B, die teruggaan op een vernietigde “instructie” dd. 19 juli 2009;

Vooreerst dient te worden vastgesteld dat de Staatssecretaris stelt dat de aanvraag tot verblijfsmachtiging werd ingediend op 18 december 2009;

Alhier dient al een probleem van feitenvinding te worden vastgesteld; De POST heeft het stempel van 16 december 2009 aangebracht;

Tweedens dient te worden vastgesteld dat de Staatssecretaris aangeeft in de bestreden beslissing “[...] dat [hij] binnen zijn discretionaire bevoegdheid heeft beslist de criteria te blijven toepassen [...]”

Het gaat hier om een “gerechtelijke” bekentenis van een flagrante inbreuk op art. 37 Procedurereglement RVS;

De Minister en bij delegatie de Staatssecretaris, zijn immers door de Koning aangesteld om de Uitvoerende Macht in het Rijk waar te nemen, dewelke apriori het prerogatief van de Koning uitmaakt;

Indien dus de Uitvoerende Macht in de persoon van de Minister, en bij delegatie de Staatssecretaris, een arrest tot nietigverklaring naast zich neerlegt door “op discretionaire wijze” te beslissen een door de

Raad van State vernietigd legistiek instrument alsnog toe te passen, schendt de Staatssecretaris, alsook de voor de Staatssecretaris verantwoordelijke Minister, manifest art. 37 Procedurereglement RvS;

De Minister of de Staatssecretaris geven in dat geval immers geen uitvoering aan de arresten van de Raad van State;

Er dient dan ook te worden vastgesteld dat welke de beslissing van de Minister of haar Staatssecretaris ook moge zijn, deze op geen enkele wijze kan of mag verwijzen naar de vernietigde instructie dd. 19 juli 2009;

Dit geldt op alle vlakken, dit wil zeggen zowel wat betreft de inhoud als wat betreft de vastgelegde termijnen;

*Deze redenering werd reeds ontwikkeld in het verzoek tot verblijfsmachtiging, en wel als volgt :
“Daarenboven dient er rekening gehouden te worden met de omstandigheid dat de heer Staatssecretaris na en naar aanleiding van de nietigverklaring van de instructie uitdrukkelijk bevestigd heeft deze verder te zullen toepassen op basis van zijn discretionaire bevoegdheid. Evenwel houdt dit in dat een persoon die aan de voorwaarden voldoet een verblijfsmachtiging krijgt op basis van de gezegde discretionaire bevoegdheid en niet op basis van de instructie. Evenwel houdt dit tegelijk in dat er geen enkele wettelijke reden is waarom een persoon die zijn dossier indient na de datum van 15 december 2009 geen aanspraak zou kunnen maken op toepassing van de bijzondere regularisatiecriteria.*

Immers, dit zou inhouden dat de minister of de staatssecretaris zijn discretionaire bevoegdheid op verschillende wijzen zou toepassen afhankelijk van de datum van indiening van een dossier. De objectieve grondslag van dit onderscheid, de instructie, is evenwel nietig, zodat dit onderscheid naargelang de datum van de indiening van het dossier rehtens ook niet meer kan gemaakt worden.”

Deze motivering werd door verzoeker uitdrukkelijk naar voren geschoven om aan te tonen dat de Staatssecretaris niet vermocht, zelfs niet binnen de toepassing van zijn discretionaire bevoegdheid, een onderscheid te maken tussen personen die hun aanvraag ingediend hebben voor of na 15 december 2009;

Er werd hierbij uitdrukkelijk gewezen op het “verschil in behandeling” zonder enige objectieve grondslag;

Dit wil zeggen dat verzoeker zich in zijn verzoek tot verblijfsmachtiging beroepen heeft op het gelijkheids- en het niet-discriminatiebeginsel (art. 10 en 11 GW) zoals dit dient te worden aangewend tussen vreemdelingen onderling (art. 191 GW);

De Staatssecretaris is niet ingegaan op deze problematiek;

Aldus schendt de beslissing de aangehaalde Grondwetsartikelen 10, 11 en 191;

Daarenboven schendt de beslissing de inhoudelijke motiveringsverplichting als beginsel van behoorlijk bestuur, in de mate dat de Staatssecretaris niet antwoordt op de uitdrukkelijk aangehaalde beginselen;

Indien het zo is dat de motiveringsplicht niet inhoudt dat het bestuur uitputtend dient te antwoorden op ieder ingeroepen argument, kan dan bezwaarlijk worden volgehouden dat het bestuur niet gehouden zou zijn te antwoorden op de argumenten getrokken uit de beginselen van de rechtsstaat;

Deze beginselen zijn precies ingevoerd om de rechtsonderhorige te beschermen tegen overheidsop treden;

Aldus kan diezelfde overheid zich niet aan hun inroepen onttrekken door niet op het argument, dat uitdrukkelijk werd ingeroepen, te antwoorden;

Tot slot beroept verzoeker zich ook op het redelijkheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, dit voor zover nodig in samenhang met het zorgvuldigheidsbeginsel;

Immers de staatssecretaris stelt – zoals reeds aangetoond verkeerdelijk – vast dat verzoeker een aanvraag verblijfsmachtiging zou hebben ingediend op “18.12.2009”; in werkelijkheid gaat het om 16 december 2009;

Aldus werd de termijn met minder dan 24 uur overschreden;

De sanctie, te weten de onontvankelijkheid van het verzoek tot verblijfsmachtiging, is reeds op het eerste gezicht overdreven, te meer daar de staatssecretaris zelf heeft aangegeven dat hij zich niet aan de termijn van 15 december 2009 zal houden wanneer de laattijdigheid kan worden toegerekend aan de advocaat;

Er dient te worden vastgesteld dat de termijn van 15 december 2009 in geen geval kan gelden;

De beslissing is nietig.”

3.2.2. Verweerder antwoordt als volgt in zijn nota met opmerkingen als volgt:

“Ter ondersteuning van zijn middel houdt verzoeker voor dat er geen onderscheid mag worden gemaakt tussen hem en de vreemdelingen die wel binnen de termijn voorzien in de instructies de aanvraag om machtiging tot verblijf hebben ingediend. Hij beweert tevens zijn aanvraag op 16.12.2009 te hebben gepost, en dat er dus ‘foutieve feitenvinding’ zou zijn nu de bestreden beslissing de datum van 18.12.2009 als datum van indiening vermeldt.

De verwerende partij laat vooreerst gelden dat de beslissing geen melding maakt van de datum waarop verzoeker zijn aanvraag op de post heeft gedaan. Deze is ook niet relevant. Het is slechts de datum van indiening die telt, en deze is in casu 18.12 zoals blijkt uit de aangebrachte stempel van de gemeente Grimbergen.

Verzoekers beschouwingen dienomtrent doen dan ook niet ter zake. Er valt niet in te zien hoe deze afbreuk kunnen doen aan de bestreden beslissing.

Uit de verdere, enigszins verwarrende, toelichting bij het middel blijkt dat verzoeker enerzijds meent dat de gemachtigde van de federale staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid zich niet vermocht te beroepen op de instructies van 19 juli 2009 voor wat betreft de termijn van indiening van de regularisatieaanvraag door verzoeker, nu deze werden vernietigd door de Raad van State. Anderzijds meent verzoeker kennelijk wel in aanmerking te komen voor de – voor hem beweerdelijk – gunstige criteria van deze instructies.

Hij acht het onderscheid dat gemaakt wordt tussen hem en de vreemdelingen die de aanvraag uiterlijk op 15.12.2009 hebben ingediend, discriminatoir en verwijst naar de artikelen 10, 11 en 191 van de Grondwet.

De grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen worden ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Dezelfde regels verzetten er zich overigens tegen dat categorieën van personen, die zich ten aanzien van de aangevochten maatregel in wezenlijk verschillende situaties bevinden, op identieke wijze worden behandeld, zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat.

Het bestaan van dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

De verwerende partij wijst er vooreerst op dat het criterium van de datum van indiening wel degelijk een ‘objectief criterium’ is.

Zoals in de bestreden beslissing ook wordt gemotiveerd, heeft de federale staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, niettegenstaande de vernietiging door de Raad van State van deze instructies, zich ertoe bereid verklaard om binnen zijn discretionaire bevoegdheid deze instructies houdende criteria voor regularisaties verder toe te passen, en meer bepaald de vreemdelingen die voldoen aan de opgesomde voorwaarden, te machtigen tot verblijf.

Dit is uiteraard net ten gunste van de vreemdelingen die een aanvraag om machtiging tot verblijf hebben ingediend in toepassing van deze instructies.

Verzoeker heeft zich in zijn aanvraag zelf beroepen op deze instructies om geregulariseerd te worden (zoals ook wordt opgemerkt in de bestreden beslissing, reden ook waarom de aanvraag ontvankelijk is verklaard), zodat niet kan worden ingezien welk belang hij kan hebben bij zijn concrete kritiek.

Verzoeker kan toch niet ernstig voorhouden dat de termijnvoorwaarde die gesteld wordt in de instructie niet mag worden toegepast, terwijl hij zich uitdrukkelijk op de instructie heeft beroepen en stelde op basis hiervan te moeten worden geregulariseerd. Verzoeker wil dus wel de positieve, maar niet de negatieve gevolgen genieten van de instructie.

Zijn beschouwingen nopens 'ongelijkheid' en 'discriminatie' zijn dan ook al te gek voor woorden en kunnen geenszins worden aangenomen.

De federale staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid vermag geheel terecht binnen het kader van zijn discretionaire bevoegdheid te beslissen aan welke vreemdelingen een verblijfsmachtiging wordt toegekend. Verzoeker slaagt er geenszins in aan te tonen dat hierbij sprake zou zijn van een grondwettelijke ongelijkheid of discriminatie.

In de bestreden beslissing wordt wel degelijk gemotiveerd dat de Staatssecretaris alsnog de instructie toepast, en wordt er derhalve ter dege een antwoord geformuleerd op verzoekers beschouwingen dienomtrent in zijn aanvraag.

Ook verzoekers beschouwingen nopens artikel 37 van het Regentbesluit van 23.08.1948 zijn niet ernstig. Immers, indien de criteria conform dit arrest niet zouden zijn toegepast, dan zou verzoeker hoe dan ook niet in aanmerking komen voor de instructies waarop hij zich niettemin wenst te beroepen.

Verzoeker maakt een drogredenering en heeft geen enkele belang bij zijn kritiek.

De verwerende partij merkt op dat de gemachtigde van de federale staatssecretaris van Migratie- en asielbeleid geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat verzoekers aanvraag onontvankelijk is.

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

De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskennen van de beginselen waarvan verzoeker de schending aanvoert.

Tevens werd de beslissing ten genoeg van recht met motieven omkleed."

3.2.3. In zijn repliekmemoirie antwoordt verzoeker als volgt:

"De Staatssecretaris trekt in repliek de oude doos van de "verwarrende uitleg" open en beweert aldus niet te begrijpen waarop verzoeker doelt;

Laat vooreerst duidelijk zijn dat verzoeker niet eens weet waar de staatssecretaris zijn feitelijke mosterd vandaan haalt; zo volhardt de staatssecretaris in de bewering dat het verzoek tot verblijfsmachtiging zou zijn ingediend op 18 december 2009; niets is minder waar, aangezien in administratieve aangelegenheden de datum van afgifte ter post geldt;

In het andere geval zou ook uw Raad niet geldig gevat kunnen worden op de laatste dag van de beroepstermijn, aangezien de stelling – die de staatssecretaris klaarblijkelijk aanhangt – dat de datum van aankomst maatgevend zou zijn inhoudt dat de beroepstermijn van 30 dagen verkort wordt met een onbekend aantal dagen, te weten de termijn die de Post nodig heeft om een brief ter bestemming te brengen;

Wat de beweerde "verwarrende uitleg" zelf [betreft], dient te worden vastgesteld dat dit een retorische constructie ad hominem is in plaats van ad rem;

Het is integendeel de Staatssecretaris zelf die een verwarrende uitleg geeft, aangezien hij stelt dat het niet-discriminatiebeginsel niet inhoudt dat verschillende situaties niet verschillend zouden kunnen beoordeeld worden;

Dit is een boutade; het spreekt voor zich dat verschillende situaties verschillend kunnen beoordeeld worden niettegenstaande het gelijkheids- en het niet-discriminatiebeginsel;

Evenwel gaat de Staatssecretaris te kort door de bocht wanneer hij stelt dat de datum van de indiening van een verzoek tot verblijfsmachtiging een objectieve grond is tot verschil in beoordeling van het bedoelde verzoek;

Er ontbreekt met name een term in de redenering van de staatssecretaris, te weten de term die de staatssecretaris toelaat dit zogenaamde 'objectieve' onderscheid toe te passen;

De Staatssecretaris haalt geen enkele grond aan die hem toelaat dit onderscheid te maken;

Indien de Staatssecretaris dus dit onderscheid maakt, zelfs al ware dit objectief, dient hiervoor een redelijke, al dan niet wettelijke, grond te bestaan, immers, het onderscheid tussen een Marokkaan of een Albanees is ook objectief (aan de hand van het paspoort), maar wordt precies wel als discriminerend aanzien;

Dit voorbeeld maakt dan ook duidelijk waar de Staatssecretaris in zijn redenering de bal mis slaat, te weten dat hij het verschil niet onderkent tussen een "objectief onderscheid" en een 'redelijk verantwoord onderscheid';

De enige regel die toeliet het temporeel onderscheid te maken naargelang de datum van de indiening is de fameuze "instructie" van 19 juli 2009, maar die werd naderhand vernietigd;

Indien de Staatssecretaris dan de beleidskeuze maakt deze instructie inhoudelijk toe te passen dient hij hiervan uiteraard de beleidsmatige gevolgen te dragen;

De staatssecretaris verbloemt in zijn nota dat de "instructie" gedenatureerd werd van een bindend voorschrift naar een beleidskeuze;

Evenwel houdt de beleidskeuze op zich een nieuwe norm in, die als dusdanig ook dient gerechtvaardigd te worden in zijn beperkingen;

Indien dus de staatssecretaris de beleidskeuze gemaakt heeft een onderscheid te maken tussen aanvraag voor en aanvragen na 15 december 2009, dient hij deze keuze ook te verantwoorden als een beleidskeuze en dit ZONDER te verwijzen naar de fameuze instructie, aangezien deze als dusdanig niet bestaat.

Door de instructie als beleidskeuze toe te passen in één dossier, en niet toe te passen in een ander dossier, zonder dat er hiervoor een redelijk verantwoord onderscheid bestaat, gaat de Staatssecretaris over tot het maken van een onderscheid tussen personen die zich in een gelijke situatie bevinden; de gelijkheid van de situatie volgt uit de omstandigheid dat er geen redelijk verantwoord onderscheidings-criterium (meer) is;

Aldus bezondigt de Staatssecretaris zich wel degelijk aan een inbreuk op de aangehaalde middelen;"

3.2.4.1. Artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), waarnaar verzoeker in de uiteenzetting van zijn middel verwijst, voorziet dat de motivering van een bestuurlijke beslissing de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

Deze uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende" zoals vervat in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de

opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing duidelijk het determinerende motief aangeeft op grond waarvan deze is genomen. Er wordt, met vermelding van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, immers vastgesteld dat de door verzoeker in zijn aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheid vormen en niet toelaten te besluiten dat verzoeker zijn aanvraag niet kan indienen via de gewone procedure, namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. Hierbij wordt toegelicht dat het feit dat de verzoeker sinds maart 1999 in België verblijft, geïntegreerd zou zijn, een Franse taalcursus heeft gevolgd en zicht op werk heeft, niet verantwoordt dat de aanvraag in België wordt ingediend en dat de elementen betreffende de integratie wel het voorwerp van een eventueel onderzoek (ten gronde) met toepassing van artikel 9, tweede lid, van de Vreemdelingenwet kunnen uitmaken. Met betrekking tot het gegeven dat verzoeker een asielprocedure doorliep wordt overwogen dat de betrokkene wist dat zijn verblijf precair was, dat zijn asielaanvraag werd afgesloten met een negatieve beslissing van 27 december 2000, dat hij verkoos geen gevolg te geven aan het hem betekende bevel om het grondgebied te verlaten en dat de duur van de asielprocedure, ongeveer één jaar en negen maanden, ook niet onredelijk lang was. Ten slotte wordt het legale verblijf in België van de broer van de betrokkene geen buitengewone omstandigheid geacht omdat de verplichting om de aanvraag bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het buitenland in te dienen slechts een eventuele tijdelijke scheiding van dit familielid impliceert en geen ernstig of moeilijk te herstellen ernstig nadeel tot gevolg heeft. Deze motivering is pertinent en draagkrachtig. Zij laat verzoeker toe om met kennis van zaken zijn rechtsmiddelen aan te wenden. Verzoeker kan derhalve niet gevolgd worden in zijn betoog dat de motivering niet afdoende is en dat niet werd geantwoord op de dienstige gegevens die hij aanbracht in zijn aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden.

De formele motiveringsplicht heeft daarnaast niet tot gevolg dat verweerder, wanneer hij toepassing maakt van een door de wetgever voorziene norm (de buitengewone omstandigheden), moet toelichten waarom het al dan niet aanwenden van een door de Raad van State vernietigde – en dus niet langer toepasbare – beleidsinstructie tot een schending van het gelijkheids- of het niet-discriminatiebeginsel kan leiden.

Een schending van de formele motiveringsplicht wordt niet aangetoond.

3.2.4.2. De stelling van verweerder dat de door verzoeker aangevoerde elementen niet als buitengewone omstandigheden, in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, kunnen weerhouden worden is daarnaast in overeenstemming met de vaste rechtspraak van de Raad van State. Dit rechtscollege stelde immers *“dat echter omstandigheden die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielprocedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, de gegrondheid van de aanvraag betreffen en derhalve niet kunnen verantwoorden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend”* (cf. RvS 9 december 2009, nr. 198.769). Er kan derhalve niet besloten worden dat verweerder een incorrecte of kennelijk onredelijke invulling gegeven heeft aan het begrip *“buitengewone omstandigheid”* in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en dat voormelde bepaling, de materiële motiveringsplicht of het redelijkheidsbeginsel geschonden werden.

3.2.4.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel – dat verzoeker ook geschonden acht – legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (cf. RvS 2 februari 2007, nr. 167 411). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Verzoeker zet uiteen dat in de bestreden beslissing wordt gesteld dat zijn aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden werd ingediend op 18 december 2009, terwijl uit de poststempel blijkt dat hij zijn aanvraag indiende op 16 december 2009.

De datum waarop een aanvraag om machtiging tot verblijf wordt ingediend is evenwel, gelet op de tekst van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, geen determinerend gegeven bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van voormeld artikel. Het feit dat verweerder in de bestreden beslissing aangeeft dat de aanvraag van verzoeker om tot een verblijf gemachtigd te worden ingediend werd op 18 december 2009 en hierbij verwijst naar de datum waarop deze aanvraag ontvangen werd en verzoeker erop wijst dat hij de aanvraag verzonden heeft op 16

december 2009 laat op zich dan ook niet toe te concluderen dat de bestreden beslissing niet zorgvuldig werd voorbereid.

Uit de aan de Raad voorgelegde stukken blijkt verder dat verweerder rekening gehouden heeft met de verschillende elementen die verzoeker aanbracht ter onderbouwing van zijn aanvraag om, in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, tot een verblijf gemachtigd te worden en de ter staving aangebrachte overtuigingsstukken.

Een schending van de zorgvuldigheidsplicht blijkt niet.

3.2.4.4. De Raad stelt vast dat de kritiek van verzoeker, waaronder ook de aangevoerde schending van artikel 37 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 en van de artikelen 10, 11 en 191, voor het overige gericht is tegen een overtollig motief in de bestreden beslissing (cf. RvS 31 januari 2012 nr. 217.599). De eventuele gegrondheid van een middel dat gericht is tegen een overtollig motief kan evenwel niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Verzoeker heeft dan ook geen belang bij dit onderdeel van het middel (cf. RvS 30 oktober 2003, nr. 124.833).

3.2.4.5. Ten overvloede moet worden gesteld dat het feit dat verweerder in het verleden toepassing maakte van een beleidsinstructie die door de Raad van State werd vernietigd en dit in voorliggende zaak – weze het om redenen die in vraag kunnen worden gesteld – niet doet kan daarenboven hoe dan ook niet leiden tot het besluit dat de artikelen 10, 11 en 191 van de Grondwet geschonden zijn. Verzoeker gaat immers voorbij aan het feit dat er geen gelijkheid in de onwettigheid bestaat (cf. RvS 30 augustus 2006, nr. 162.092). Indien een aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden in bepaalde gevallen ontvankelijk verklaard werd zonder dat aan de door de wetgever gestelde vereiste was voldaan dat buitengewone omstandigheden dienden te worden aangetoond, dan impliceert dit niet dat het bestuur bij een volgende beslissing opnieuw de wet kan of moet miskennen.

Het tweede middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

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

mevr. C. BAMPS,
mevr. M. EKKA,
dhr. G. DE BOECK,

kamervoorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,
rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. F. DE BOCK,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

F. DE BOCK

C. BAMPS