



Arrest

nr. 83 062 van 15 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 VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 4 januari 2012 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 26 september 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 het 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 2 februari 2012 met refertenummer REGUL X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 15 maart 2012 met toepassing van artikel 39/73 van voormelde wet.

Gelet op het verzoek tot horen van 26 maart 2012.

Gelet op de beschikking van 5 april 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 april 2012.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter C. BAMPS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat Y. CHALLOUK 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

Op 7 december 2009 dient de verzoekende partij, van Marokkaanse nationaliteit, een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond 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: vreemdelingenwet).

Op 26 september 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard.

Dit is de eerste bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 12.10.2010 werd ingediend door:

E.M.,A.(...), (R.R.:(...))

nationaliteit: Marokko

geboren te Azlaf op (...)1980

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.

Reden(en):

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 instructies van 19.07.2009. Niettegenstaande het feit dat de betrokkene een arbeidsovereenkomst bij O.(...) sprl d.d. 20.11.2009 voorlegt, hebben wij moeten vaststellen dat betrokkene niet kan aantonen dat hij ononderbroken in België verblijft en dit sinds 31.03.2007. Uit het administratief dossier blijkt immers dat betrokkene op 11.08.2008 een visum Kort Verblijf (type C) heeft aangevraagd bij het Belgisch consulaat in Casablanca, Marokko. Wat dus inhoudt dat hij geen aanspraak kan maken op het criterium 2.8B daar zijn ononderbroken verblijf sinds 31.03.2007 niet vaststaat.

Het feit dat betrokkene werkwillig is, Nederlands wil leren en diverse getuigenverklaringen voorlegt, 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 vernietigde instructies d.d. 19.07.2009.”

Op 5 december 2011 wordt voormelde beslissing aan de verzoekende partij ter kennis gebracht, samen met een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) dat wordt gemotiveerd zoals daartoe opdracht werd gegeven in de hiervoor vermelde beslissing.

Dit bevel is de tweede bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“De betrokkene verblijft in het Rijk zonder in het bezit te zijn van de vereiste binnenkomstdocumenten. (art. 7, alinea 1, 1° van de Wet van 15 december 1980). Niet in het bezit van een geldig visum.”

2. Over de gegrondheid

2.1 In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 62 van de vreemdelingenwet en van het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en *“het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur van de hoorplicht (audi et alteram partem)”*.

Ter adstruering van dit enig middel zet de verzoekende partij in haar verzoekschrift het volgende uiteen:

“Geschonden bepalingen en bespreking:

1.1.1. Artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen en artikel 62 van Vreemdelingenwet bepalen dat de administratieve beslissingen zowel in feite als in rechte moeten worden gemotiveerd.

De artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen stellen dat de administratieve handeling uitdrukkelijk dient te worden gemotiveerd en dat in de motivering van de akte de feitelijke en de Juridische motivering dienen te worden opgenomen. Bovendien dient de motivering afdoende te zijn. Zo stipuleert artikel 62 van de Vreemdelingenwet het volgende:

“De administratieve beslissingen worden met redenen omkleed.[. ..]”

1.1.2. Er moet worden benadrukt dat conform artikelen 2 en 3 Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen in de motivering van de administratieve beslissing steeds uitdrukkelijk de feitelijke en de Juridische gronden vermeld moeten worden opdat de betrokken perso(n)en kennis zouden hebben van gronden waarop de administratieve overheid zich baseert om een (weigerings)beslissing te nemen.

Uit de samen lezing van de artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen volgt duidelijk dat:

a) De administratieve beslissing uitdrukkelijk dient gemotiveerd te worden;

b) In de motivering (opgenomen in de betrokken administratieve beslissingen — in casu de bestreden beslissingen d.d. 26.09.2011 en d.d. 05.12.2011) zowel de feitelijke als de juridische gronden dienen vermeld te worden;

c) De motivering afdoende dient te zijn;

De administratieve beslissing is slechts afdoende gemotiveerd wanneer de aangehaalde motieven draagkrachtig zijn rekening houdend met de evenredigheid van de te nemen beslissing door de administratieve overheid. Zo kan er slechts sprake zijn van een afdoende motivering wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten.

1.1.3. Er is sprake van een schending van het redelijkheidsbeginsel wanneer men zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een dergelijke keuze is gekomen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Het is de taak van Uw Raad om het oordeel van het bestuur onwettig te bevinden wanneer de administratieve beslissing tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (R.v.St. n° 82.301 van 20 september 1999; R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010; R.v.V. arrest nr. 28602 van 11 juni 2009, punt 2.3. infine en R.v.V. arrest nr. 28599 van 11 juni 2009, punt 2.4. infine).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stelen op een correcte feitenvinding (R.v.St. arrest n° 154.954 van 14 februari 2006; R.v.St. arrest n° 167.411 van 2 februari 2007; R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratieve overheid bij het nemen van de beslissing moet steunen op ALLE GEGEVENS van het betreffende dossier en op ALLE daarin vervatte dienstige stukken (R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010; R.v.V. arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4.).

1.1.4. Het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur van de hoorplicht houdt in dat een rechtsonderhorige het recht heeft om te worden gehoord of om zijn standpunt naar voor te brengen wanneer een administratieve overheid het overweegt om ten aanzien van een rechtsonderhorige een ernstige maatregel te nemen gebaseerd op zijn persoonlijk gedrag, dat hem als een tekortkoming wordt aangerakend en welke maatregel van aard is om de belangen van de rechtsonderhorige zwaar aan te tasten.

1.1.5. In casu zijn de bestreden beslissingen van 26.09.2011 en van 05.12.2011 op een niet-afdoende wijze gemotiveerd, daar administratieve beslissingen slechts afdoende gemotiveerd zijn wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten. Bovendien legt het zorgvuldigheidsbeginsel de verwerende partij de plicht op om beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en te stelen op een correcte en volledige feitenvinding (Cf. R.v.V. arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3.). De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat de verwerende partij slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (Cf. R.v.V. arrest n° 28599 van 11 juni 2009, punt 2.4.). Overigens staat ook vast dat het redelijkheidsbeginsel Uw Raad toestaat de bestreden beslissing onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat (Cf. Cf. R.v.V. arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3. in fine en Cf R.v.V. arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4. in fine).

1.1.6. Verwerende partij weigert de aanvraag tot regularisatie van verzoeker louter omwille van de volgende gegevens:

- dat verzoeker niet voldoet aan het criterium van 2.8.B van de instructie van 17.09.2009 daar hij niet zou hebben aangetoond ononderbroken op het Belgisch grondgebied te hebben verbleven sinds 31.03.2007.

- dat verzoeker een visum aangevraagd heeft op de diplomatieke post van België te Casablanca (Marokko) op 11.08.2008. Voor een dergelijke procedure was de persoonlijke aanwezigheid van verzoeker in Marokko vereist.

1.1.7. Ten eerste wenst verzoeker dat Uw Raad er akte van neemt dat verwerende partij in de bestreden beslissing de overige voorwaarden van het criterium 2.8.B. van de instructie van 19.07.2009 niet betwist, zodat dient aangenomen te worden dat verzoeker aan de overige voorwaarden van het criterium 2.8.B. van de instructie van 19.07.2009 voldoet.

1.1.8. Ten tweede is er in feite slechts 1 punt van discussie die verwerende partij aanhaalt, namelijk dat verzoeker niet en/of onvoldoende zou hebben aangetoond sinds 31.03.2007 op het Belgisch grondgebied aanwezig te zijn geweest. Verzoeker is duidelijk in zijn standpunt en is van oordeel dat hij thans minstens 4 opeenvolgende jaren op het Belgisch grondgebied aanwezig was zodat hij meent te voldoen aan de verblijfsvoorwaarde van "3 jaar" conform het criterium 2.8.B. van de instructie van 19.07.2009.

1.1.9. Ten derde stelt de instructie van 19.07.2009 uitdrukkelijk het volgende:

"[...] De minister of zijn gemachtigde gaat na of de betrokkene in aanmerking komt (zoals voorzien in 2.8 A of 2.8 B), of het dossier volledig is en of het dossier niet kennelijk ongegrond is.

Wanneer dit liet geval is,

- kan hij oordelen dat liet dossier voldoende gemotiveerd is om te oordelen dat de betrokkene duurzaam lokaal verankerd is.

- of legt de minister het dossier voor aan de commissie voor Advies van Vreemdelingen voor een niet-bindend advies. De Commissie voor Advies van Vreemdelingen kan de betrokkene oproepen en horen. Indien de minister of zijn gemachtigde nadien van dit advies afwijkt, dient hij dit te motiveren. (...)"

Verder staat er het volgende te lezen in het vademecum van 21.09.2009 inzake de verduidelijking van de instructie van 19.07.2009:

[...]

b) Specifieke procedure voor de lokale verankering

De Dienst Vreemdelingenzaken gaat na of de betrokkene in aanmerking komt (zoals bepaald in de punten 2. 8.A. of 2. 8.B.), of het dossier volledig is en of de aanvraag niet kennelijk ongegrond is.

- Indien het dossier in aanmerking komt en gegrond is, wordt de persoon geregulariseerd.

- Indien het dossier in aanmerking komt en niet kennelijk ongegrond is: legt de minister het dossier voor aan de Commissie van Advies voor Vreemdelingen die een (niet-bindend,) advies zal uitbrengen. De Commissie van Advies voor Vreemdelingen kan de betrokkene oproepen en horen.

Indien de

minister nadien van dat advies afwijkt, moet hij motiveren waarom hij dat doet. [...]"

1.1.10. Uit het voorgaande blijkt duidelijk dat wanneer het dossier van een aanvrager in aanmerking komt en niet kennelijk ongegrond is, dan wordt het dossier voorgelegd aan de Commissie van Advies voor Vreemdelingen die een niet bindend advies zal uitbrengen.

1.1.11. In casu is er blijkbaar onduidelijkheid langs de zijde van verwerende partij over de periode sinds 31.03.2007 — zodat verwerende partij zonder maar zich redelijk en zorgvuldig te gedragen een weigeringsbeslissing neemt. In casu is het dossier van verzoeker niet kennelijk ongegrond — dit wordt immers nergens uitdrukkelijk gestipuleerd in de bestreden beslissing - zodat minstens verwerende partij bij de minste twijfel minstens het dossier had moeten overmaken voor een advies bij de Commissie van Advies voor Vreemdelingen, zoals de instructie van 19.07.2009 evenals het vademecum stelt. Immers, verwerende partij stelt in casu dat verzoeker niet ononderbroken in België zou hebben verbleven, zonder zich maar de vraag te stellen hoelang de gebeurlijke onderbreking heeft geduurd. Verzoeker heeft de kans niet gehad om gebeurlijke stukken bij te brengen en zich te verantwoorden, In realiteit en in de feiten doet verwerende partij juist een veronderstelling zonder naar het standpunt van verzoeker te luisteren. Immers, in casu legt niet alleen het zorgvuldigheidsbeginsel, maar ook de hoorplicht aan verwerende partij de plicht op om het standpunt van verzoeker te horen, en dit kan maar enkel gebeuren door een advies te vragen aan de Commissie van Advies voor Vreemdelingen, die verzoeker voor verduidelijking kan oproepen om hem te horen, zodat het beginsel audi et alteram partem kan worden gerespecteerd.

1.1.12. In casu werd verzoeker noch gehoord, noch werd zijn dossier overgemaakt aan de voormelde Commissie voor advies. Wanneer — zoals in specie het geval is — twijfel en/of onduidelijkheid bestaat

over een dossier (zeker wat de verblijfsvoorwaarde betreft), dient verwerende partij als een zorgvuldige administratie, hetzij het voordeel van de twijfel te laten spelen in het voordeel van de rechtsonderhorige, hetzij een advies te vragen aan de Commissie van Advies voor de Vreemdelingen.

In de ogen van verzoeker, werd hij onheus bejegend, zodat er een beslissing werd genomen die een zodanige negatieve inpakt heeft op zijn verblijfsdossier.

1.1.13. Daar de tweede beslissing d.d. 05.12.2011 gegrond is op de eerste bestreden beslissing d.d. 26.09.2011 dient deze als accessorium van de eerste beslissing tevens vernietigd te worden.

1.1.14. De bestreden beslissingen (weigering regularisatie d.d. 26.09.2011 en bijlage 13 d.d. 05.12.2011) zijn maar schaars gemotiveerd en de weerhouden motivering is niet afdoende. Immers, iedere zorgvuldige en redelijke administratieve overheid dient haar beslissingen te motiveren op een afdoende wijze en dient bij de beoordeling van de elementen van het dossier - zeker nu het een ernstig effect heeft op het verblijfsdossier van verzoeker — elke rechtsonderhorige in de mogelijkheid te stellen zijn dossier aan te vullen en bijkomende stukken toe te voegen aan het dossier. In casu is dit geenszins het geval, nu verzoeker pro forma door verwerende partij afgewezen wordt, zonder dat men verzoeker in de gelegenheid stelt bijkomende gegevens aan het dossier toe te voegen en of te worden gehoord in zijn standpunt. Evenmin werd zijn dossier — nu het niet kennelijk ongegrond is verklaard— aan de Commissie van Advies voor Vreemdelingen.

1.1.15. Er dient te worden vastgesteld dat artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen, artikel 62 van de Vreemdelingenwet en het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel evenals het beginsel van de hoorplicht schromelijk met de voeten werden getreden. De handelswijze van de verwerende partij getuigt van een kennelijk onredelijk en een kennelijk onzorgvuldig bestuur. De bestreden beslissingen zijn om die redenen niet afdoende gemotiveerd.

Om al deze redenen dienen de bestreden beslissingen vernietigd te worden.”

2.2 De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissingen moeten duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan deze beslissingen zijn genomen. In de motieven van de eerste bestreden beslissing wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Tevens bevat deze beslissing een motivering in feite, met name dat de verzoekende partij zich heeft gebaseerd op criterium 2.8B van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 maar dat zij niet in aanmerking komt voor de toepassing hiervan, nu dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij niet kan aantonen op ononderbroken wijze in België te hebben verbleven en dit sinds 31 maart 2007. Niettegenstaande de verzoekende partij een arbeidsovereenkomst voorlegt, werd blijkens het administratief dossier vastgesteld dat de verzoekende partij op 11 augustus 2008 een visum voor kort verblijf (type C) heeft aangevraagd bij het Belgisch consulaat in Casablanca, Marokko, hetgeen inhoudt dat zij geen aanspraak kan maken op het criterium 2.8B daar haar ononderbroken verblijf sinds 31 maart 2007 niet vaststaat. Verder wordt nog gesteld dat ondanks de elementen van integratie van de verzoekende partij, dit niets afdoet aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de instructies van 19 juli 2009. In de tweede bestreden beslissing wordt verder, in toepassing van artikel 7, alinea 1, 1° van de vreemdelingenwet, vastgesteld dat de verzoekende partij in het Rijk verblijft zonder in het bezit te zijn van de vereiste binnenkomstdocumenten en meer specifiek niet in bezit is van een geldig visum.

De plicht tot uitdrukkelijke motivering houdt evenwel niet in dat de beslissende administratieve overheid de motieven van de gegeven redenen van de beslissing moet vermelden. Zij dient dus niet “verder” te motiveren, zodat derhalve de uitdrukkelijke motivering niet inhoudt dat de beslissende overheid voor elke overweging in haar beslissing “het waarom” of “uitleg” dient te vermelden.

De verzoekende partij maakt niet duidelijk op welk punt deze motiveringen haar niet in staat stellen te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissingen zijn genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en van artikel 62 van de vreemdelingenwet blijkt dan ook niet.

2.3 Inzake de aangevoerde schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en de hoorplicht als beginsel van behoorlijk bestuur, voert de verzoekende partij in haar verzoekschrift aan niet akkoord te gaan met de motivering in de bestreden beslissing dat zij niet en/of onvoldoende zou kunnen aantonen op ononderbroken wijze in België te verblijven en dit sinds 31 maart 2007. Vooreerst wenst de verzoekende partij te benadrukken dat in de bestreden beslissing niet wordt betwist dat zij voldoet aan de overige voorwaarden van het criterium 2.8B van de vernietigde instructie. Vervolgens geeft de verzoekende partij aan dat zij thans minstens vier opeenvolgende jaren in op het Belgische grondgebied aanwezig is en zij aldus meent te voldoen aan de verblijfsvoorwaarde van voormeld criterium 2.8B. Verder haalt de verzoekende partij de instructie van 19 juli 2009 aan, alsmede het *vademecum* van 20 september 2009 ter verduidelijking van vernoemde instructie, en dit aangaande de Commissie van advies voor vreemdelingen. Zij meent dat de verwerende partij bij de minste twijfel betreffende haar ononderbroken verblijf in België sinds 31 maart 2007, zorgvuldig en redelijk diende te handelen en haar hetzij het voordeel van de twijfel diende te gunnen, hetzij het dossier diende voor te leggen aan de Commissie van advies voor vreemdelingen die een niet bindend advies zal uitbrengen. Bovendien betoogt de verzoekende partij dat de vraag niet werd gesteld hoe lang de in de bestreden beslissing vermelde onderbreking van haar verblijf in België heeft geduurd en zij niet de kans heeft gekregen stukken bij te brengen en zich te verantwoorden. Zij concludeert dat de verwerende partij uitgaat van een veronderstelling zonder naar haar standpunt terzake te luisteren, hetwelk juist door het zorgvuldigheidsbeginsel en de hoorplicht aan de verwerende partij wordt opgelegd. Hieraan kan volgens de verzoekende partij worden voldaan door haar dossier voor te leggen aan de Commissie van advies voor vreemdelingen die haar tevens kan oproepen teneinde haar te horen, zodat het beginsel *audi et alteram partem* wordt gerespecteerd. Tenslotte meent de verzoekende partij dat de tweede bestreden beslissing als *accessorium* van de eerste bestreden beslissing tevens dient te worden vernietigd.

In tegenstelling tot de bestreden beslissing alwaar wordt gesteld dat de verzoekende partij niet kan aantonen op een ononderbroken wijze in België te verblijven en dit sinds 31 maart 2007, voert de verzoekende partij in het verzoekschrift bijgevolg uitsluitend aan - zij het tevens middels het standpunt haar dossier voor te leggen aan de Commissie van advies voor vreemdelingen - dat zij wél op een ononderbroken wijze in België verblijft en dit sinds 31 maart 2007. Deze voorwaarde op een ononderbroken wijze in België te verblijven en dit sinds 31 maart 2007 werd geïntroduceerd door de vernietigde instructie van 19 juli 2009. Gezien de verzoekende partij in haar verzoekschrift de desbetreffende bepalingen uit de vernietigde instructie van 19 juli 2009 en haar *vademecum* citeert, geldt hetzelfde voor de mogelijkheid het dossier in dit kader voor te leggen aan een Commissie van advies voor Vreemdelingen. De Raad stelt daarbij vast dat het gehele betoog van de verzoekende partij tot doel heeft een ruimere toepassing van de vernietigde instructie van 19 juli 2009, meer in het bijzonder van het criterium 2.8B, te verkrijgen. Haar argumentatie beperkt zich tot het bekritisieren van de wijze waarop deze instructie werd toegepast.

Ter terechtzitting van 25 april 2012 wordt middels het verwijzen naar de aan de verzoekende partij toegezonden beschikking in toepassing van artikel 39/73 van de vreemdelingenwet uitdrukkelijk gewezen op de rechtspraak van de Raad van State en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen inzake de vernietigde instructie en wordt de verzoekende partij gevraagd wat haar standpunt ter zake is. De verzoekende partij stelt te volharden in wat werd uiteengezet in haar inleidend verzoekschrift, zoals zij dit tevens heeft aangegeven in haar verzoek tot horen van 26 maart 2012.

De verzoekende partij heeft een aanvraag ingediend op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, moet de vreemdeling die zich niet in een der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde.

Behoudens de in een internationaal verdrag, in een wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, moet deze machtiging door de vreemdeling aangevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland.”

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 diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven. (...)”

De toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet 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 verkrijgen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking worden genomen.
2. wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven. Desbetreffend beschikt de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De verwerende partij oordeelt in de eerste bestreden beslissing dat de aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond is en dat de verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet dus niet wordt toegekend aan de verzoekende partij. Artikel 9bis van de vreemdelingenwet bevat geen criteria waaraan de aanvraag om machtiging tot verblijf moet voldoen om gegrond te worden verklaard noch criteria die ertoe leiden de aanvraag ongegrond te verklaren (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651).

Met betrekking tot de gegrondheid van de aanvraag, met name of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, beschikt de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag 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 gekomen.

De staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid heeft op 19 juli 2009 instructies opgesteld waarin criteria worden opgesomd voor het gegrond verklaren van de aanvraag en de toekenning van een verblijfsmachtiging. Deze instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd bij arrest van de Raad van State nr. 198 769 van 9 december 2009 omdat deze instructie *“het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de daarin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit vermag te doen”*, omdat *“door dit in de bestreden instructie te doen, een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden”* en omdat *“uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt”*.

Voorts oordeelt de Raad van State dat bij de ongegrondverklaring van de aanvraag om machtiging tot verblijf, uitsluitend omdat niet aan de voorwaarden uit de vernietigde instructie is voldaan, de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 als een dwingende regel worden toegepast waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt. Dergelijke handelwijze leidt tot de toevoeging van een voorwaarde die niet is voorzien in artikel 9bis van de vreemdelingenwet. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan niet toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet worden toegevoegd, omdat artikel 9bis van de vreemdelingenwet geen criteria bevat (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651). Dienvolgens vermag de Raad niet te toetsen aan de vernietigde instructie.

Uit hetgeen voorafgaat, volgt dat *in casu* het gehele betoog van de verzoekende partij inzake de schending van het door haar aangehaalde middel, dat een ruimere toepassing van de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 vooropstelt, niet dienstig is.

2.4 Ten overvloede dient erop gewezen dat waar de verzoekende partij de hoorplicht in het kader van de zorgvuldigheidsverplichting aanvoert, de hoorplicht, als de plicht in hoofde van de overheid om zich volledig in te lichten, kan enkel in het raam van de zorgvuldigheidsplicht vereist zijn. Het

zorgvuldigheidsbeginsel bij feitenvinding houdt in dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen. Dit betekent *in casu* niet dat zij mondeling diende te worden gehoord maar dat zij de mogelijkheid moet hebben gekregen om haar standpunt op een nuttige wijze naar voor te brengen. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij haar standpunt heeft kunnen uiteenzetten ter gelegenheid van haar aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet en de mogelijkheid heeft gekregen om haar aanvraag met bewijsstukken te staven.

De hoorplicht houdt als beginsel van behoorlijk bestuur in dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden getroffen die gegrond is op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten, zonder dat hem de gelegenheid wordt geboden om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen (RvS 23 mei 2001, nr. 95 805; RvS 22 oktober 2001, nr. 100 007; RvS 18 mei 2006, nr. 158 985; RvS 15 februari 2007, nr. 167 887). Bestuurshandelingen die een weigering inhouden om een door de verzoekende partij gevraagd voordeel te verlenen, zijn niet onderworpen aan tegenspraak daar deze niet zijn gesteund op een tekortkoming van de betrokkene (cf. RvS 15 februari 2007, nr. 167 887 en OPDEBEEK, I., "De hoorplicht" in *Beginnelsen van behoorlijk bestuur in Administratieve rechtsbibliotheek*, Brugge, die Keure, 206, 247). De bestreden beslissing is niet gestoeld op een persoonlijke tekortkoming van de verzoekende partij, maar houdt een weigering in om een door haar gevraagd voordeel, met name het verkrijgen van een machtiging tot verblijf. Het gehoord worden van de verzoekende partij diende *in casu* dan ook niet plaats te vinden. Te dezen kan de verzoekende partij hoe dan ook niet op een dienstige wijze de schending van de hoorplicht in het raam van de zorgvuldigheidsplicht, als algemeen rechtsbeginsel aanvoeren.

Het enig middel is ongegrond.

2.5 Met betrekking tot de tweede bestreden beslissing, het bevel om het grondgebied te verlaten, stelt de Raad vast dat dit bevel is genomen in uitvoering van de eerste bestreden beslissing, zoals ook uitdrukkelijk uit de eerste en in enige mate uit de tweede bestreden beslissing blijkt, en dat de verzoekende partij ten aanzien van de tweede bestreden beslissing aanvoert dat deze het *accessorium* van de eerste bestreden beslissing vormt, zodat het beroep tegen de tweede bestreden beslissing, samen met het beroep tegen de eerste bestreden beslissing, wordt verworpen.

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 350 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

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

mevr. C. BAMPS,

voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

C. BAMPS