

Arrest

nr. 64 407 van 4 juli 2011
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Ghanese nationaliteit te zijn, op 19 april 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 22 februari 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 de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 21 maart 2011 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de 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 18 mei 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 juni 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat W. PEETERS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die *loco* advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 19 november 2009 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet). Deze aanvraag is aangevuld met bijkomende stukken op 16 december 2010 en op 8 februari 2011.

Op 22 februari 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard, aan verzoeker ter kennis gebracht op 21 maart 2011. Dit is de eerste bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

"Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 19.11.2009 werd ingediend en op 16.12.2010 en 08.02.2011 werd geactualiseerd door :

N., K. (R.R.: 000) ook gekend als: K., N.

Geboren te (...)

Adres: (...)

Nationaliteit: Ghana

in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek ontvankelijk is doch ongegrond.

Redenen:

Betrokkene haalt aan dat hij geregulariseerd wil worden op basis van de instructies van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van art 9bis van de Vreemdelingenwet. Zoals algemeen bekend, werden deze instructies door de Raad van State vernietigd op 11 december 2009. Zoals eveneens algemeen bekend, heeft de Staatssecretaris voor Asiel en migratiebeleid, de heer Melchior Wathelet, zich geëngageerd om binnen zijn discretionaire bevoegdheid de criteria voor regularisatie zoals beschreven in eerder vernoemde instructie, te blijven toepassen.

De instructie vermeldt echter dat: "... deze instructie niet van toepassing is op personen die een actueel gevaar vormen voor de openbare orde of de nationale veiligheid..."

Betrokkene werd op 28.06.2006 opgesloten in de gevangenis van Antwerpen wegens inbreuken op de wetgeving inzake drugs met als verzwarende omstandigheid de verkoop aan minderjarigen boven de volle leeftijd van 16 jaar.

Betrokkene werd vervolgens op 28.12.2007 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 18 maanden, een geldboete van 1000,00 euro (x 5,5= 5.500,00 euro) en een bijzondere verbeurdverklaring wegens verdovende middelen: bezit zonder vergunning: handel: vervaardiging zonder vergunning, ten aanzien van een minderjarige boven de volle leeftijd van 16 jaar en verdovende middelen: bezit zonder vergunning: handel: vervaardiging zonder vergunning (3) en voor een ander het gebruik van slaapmiddelen, verdovende middelen of andere psychotropische stoffen gemakkelijker maken (of tot dit gebruik aanzetten).

Het vonnis van de Correctionele Rechtbank van Antwerpen dd. 28.12.2007 stelt met betrekking tot de feiten: "Uit beide samenhangende dossiers blijkt dat beklaagde drugs dealde, zowel vanuit een door het OCMW ter beschikking gesteld appartement als op straat. Opmerkelijk is daarbij dat de eerste vaststellingen beklaagde niet hebben weerhouden om voort te doen en zelfs van marihuana over te schakelen op cocaïne. Dergelijke voortgezette feiten van drughandel vormen een werkelijk gevaar voor de volksgezondheid en vereisen een duidelijke bestraffing."

Niettegenstaande het feit dat de veroordeling van betrokkene dateert van 28.12.2007, valt hij toch onder bovengenoemde uitsluiting en kan hem, gelet op de ernstige feiten die betrokkene gepleegd heeft, onmogelijk een gunstige regeling worden toegestaan. Het verkrijgen van een verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet is immers een gunstmaatregel. Deze gunstmaatregel kan niet aan betrokkene toegekend worden aangezien hij strafrechtelijk veroordeeld werd in België. Deze vaststelling geldt ongeacht het 'actueel' karakter van de bedreiging zoals vermeld in de vernietigde instructie (RVV arrest nr. 51.190 dd 17.10.2010).

Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009. Betrokkene toont aan dat hij reeds vijf jaar ononderbroken in België verblijft en dat hij voor 18.03.2008 een geloofwaardige poging heeft ondernomen om een legaal verblijf te bekomen in België. Met betrekking tot zijn integratie haalt verzoeker aan dat hij de Nederlandse taal al redelijk machtig is, dat hij intense contacten onderhoudt met zijn naaste omgeving, dat hij een ruime vriendenkring heeft, dat hij al zijn verplichtingen nakomt, dat hij ter beschikking staat van de arbeidsmarkt en dat hij zonder blozen kan stellen volkomen geïntegreerd te zijn in de Belgische samenleving. Hij legt tevens volgende bewijzen van integratie voor: een attest van werkbereidheid van VDAB dd. 16.10.2009, een attest van een cursus Nederlands van 2007, 2008 en 2009, een verklaring van aanmelding van het huis van het Nederlands dd. 16.09.2009, een verklaring van inschrijving bij het Huis van het Nederlands voor het schooljaar 2009-2010, enkele getuigenverklaringen, een huurcontract en een verklaring van bijstand van het OCMW.

Betrokkene kan echter niet in aanmerking komen voor een regularisatie gezien de feiten van openbare orde. Dit element kan dus niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden."

Op 21 maart 2011 wordt verzoeker ter kennis gebracht van een bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de tweede bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

"Reden van de maatregel:

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

2. Onderzoek van het beroep

2.1 In het eerste middel voert verzoeker de schending aan van de beginselen van behoorlijk bestuur: de zorgvuldigheidsplicht.

Ter adstruering van het middel zet hij het volgende uiteen:

"Bij de vaststelling en waardering van de feiten waarop het besluit rust, moet de nodige zorgvuldigheid worden betracht." (SUETENS, L.P. en BOES, M., Administratief Recht, Leuven, Acco, 1990,31)

Volgens vaststaande rechtspraak legt het zorgvuldigheidsbeginsel de overheid de verplichting op om haar beslissing op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding, hetgeen inhoudt dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. (cf. RvSt. 2 februari 2007, nr. 167.411, RvSt. 14 februari 2006, nr. 154.954)

Uit de zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vloeit voort dat in beginsel geen feiten als bewezen of niet bewezen worden beschouwd zonder bij de betrokkene direct en persoonlijk inlichtingen te vragen of hem in de gelegenheid te stellen de stukken over te leggen die naar zijn oordeel zijn voorstelling van de feiten of van zijn toestand geloofwaardig maken. (RvSt. 18 september 1984, nr. 24.651, R. W., 1984-85, 946; LAMBRECHTS, W., Geschillen van Bestuur, 43)

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen.

Deze zorgvuldigheid is niet terug te vinden in de bestreden beslissing.

In de motivering van de bestreden beslissing wijst de gemachtigde van de staatssecretaris erop dat hij de instructie van 19 juli 2009, ondanks vernietiging door de Raad van State, zal toepassen binnen zijn discretionaire bevoegdheid.

Verzoeker heeft bij zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging zelf uitdrukkelijk naar deze instructie, en in het bijzonder criterium 2.8A, verwezen, zodat de toepassing ervan niet kan worden betwist.

De instructie eindigt uitdrukkelijk met de volgende vermelding: deze instructie is niet van toepassing op personen die een actueel gevaar vormen voor de openbare orde of nationale veiligheid, of op personen die de Belgische autoriteiten manifest probeerden te misleiden of fraude hebben gepleegd.

Van belang is derhalve of verzoeker op het moment van de beslissing, zijnde 22 februari 2011, nog steeds een actueel gevaar vormde voor de openbare orde of nationale veiligheid.

Verzoeker betwist geenszins zich schuldig te hebben gemaakt aan de feiten waarvoor hij bij vonnis van de Correctionele Rechtbank te Antwerpen dd. 28 december 2007 werd veroordeeld.

Eveneens kan niet worden ontkend dat hij door het plegen van deze feiten in 2006 de openbare orde heeft geschaad.

Om deze reden wordt door de gemachtigde van de staatssecretaris verzoekers verblijfsduur, zijn geloofwaardige pogingen tot het bekomen van een legaal verblijf in België voor 18 maart 2008 en zijn lokale verankering niet weerhouden als grond voor regularisatie, alhoewel deze elementen blijkens de motivering van de bestreden beslissing geenszins worden betwist en aldus als bewezen dienen te worden beschouwd.

Er wordt echter geen rekening gehouden met het feit dat de veroordeling reeds dateert van december 2007 (en de feiten van nog langer geleden) noch met het gegeven dat sinds zijn veroordeling verzoeker zich op geen enkel moment nog aan strafbare feiten heeft bezondigd en hij nu reeds meer dan drie jaar een voorbeeldig gedrag vertoont.

Derhalve dient te worden vastgesteld dat de gemachtigde van de staatssecretaris heeft nagelaten te onderzoeken of verzoeker op het ogenblik van het nemen van de beslissing (februari 2011) nog een actueel gevaar vormde voor de openbare orde of nationale veiligheid, zoals expliciet voorzien in de instructies dd. 19 juli 2009.

Uit de bestreden beslissing, noch uit het dossier van verzoeker blijkt dat er zich feiten of omstandigheden hebben voorgedaan die wijzen op een actueel gevaar.

Weliswaar merkt de gemachtigde van de staatssecretaris op dat verzoekers veroordeling reeds dateert van 28 december 2007, doch zonder enige aanwijzing van ook maar het minste onderzoek naar zijn

actuele gevaarlijkheid wordt vervolgens meteen daaraan toegevoegd dat verzoeker toch onder de uitsluiting valt.

Nochtans vereist een zorgvuldige toepassing van de instructie dat de actuele toestand en meer in het bijzonder het actuele gevaar zou worden onderzocht en in de beslissing betrokken.

Eén en ander blijkt immers expliciet uit de bewoordingen van de instructie zelf, waarbij er werd gekozen om de actuele gevaarlijkheid als uitsluitingscriterium te hanteren, en niet het louter bestaan van een strafrechtelijk verleden.

Door na te laten dit te doen werd de zorgvuldigheidsplicht geschonden en dient de bestreden beslissing te worden vernietigd."

2.2 Aangaande de vermeende schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, wijst de Raad erop dat voornoemd beginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissing op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411, RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). 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.

In de motivering van de bestreden beslissing wijst de gemachtigde van de staatssecretaris erop dat hij de instructie van 19 juli 2009 zal toepassen binnen zijn discretionaire bevoegdheid. Verzoeker vroeg in zijn aanvraag om machtiging tot verblijf overigens zelf om de toepassing van de instructie van 19 juli 2009, zodat de toepassing van deze instructie niet wordt betwist. Verder blijkt uit een eenvoudige lezing van de motieven van de bestreden beslissing dat verweerder rekening houdt met de vraag van verzoeker om de instructie van 19 juli 2009 toe te passen, meer bepaald het criterium 2.8A en met de aangehaalde elementen van integratie. In de bestreden beslissing wordt immers het volgende gemotiveerd: *"Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19.07.2009. Betrokkene toont aan dat hij reeds vijf jaar ononderbroken in België verblijft en dat hij voor 18.03.2008 een geloofwaardige poging heeft ondernomen om een legaal verblijf te bekomen in België. Met betrekking tot zijn integratie haalt verzoeker aan dat hij de Nederlandse taal al redelijk machtig is, dat hij intense contacten onderhoudt met zijn naaste omgeving, dat hij een ruime vriendenkring heeft, dat hij al zijn verplichtingen nakomt, dat hij ter beschikking staat van de arbeidsmarkt en dat hij zonder blozen kan stellen volkomen geïntegreerd te zijn in de Belgische samenleving. Hij legt tevens volgende bewijzen van integratie voor: een attest van werkbereidheid van VDAB dd. 16.10.2009, een attest van een cursus Nederlands van 2007, 2008 en 2009, een verklaring van aanmelding van het huis van het Nederlands dd. 16.09.2009, een verklaring van inschrijving bij het Huis van het Nederlands voor het schooljaar 2009-2010, enkele getuigenverklaringen, een huurcontract en een verklaring van bijstand van het OCMW."*

Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de gemachtigde bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. Verzoeker toont niet aan dat verweerder geen rekening heeft gehouden met de stukken zoals die zich in het dossier bevinden. Verzoeker stelt dat geen rekening is gehouden met het feit dat de veroordeling reeds dateert van december 2007, dat hij sinds zijn veroordeling geen strafbare feiten meer heeft gepleegd en dat hij reeds meer dan drie jaar een voorbeeldig gedrag vertoont.

De Raad stelt echter vast dat uit het motief in de bestreden beslissing *"Niettegenstaande het feit dat de veroordeling van betrokkene dateert van 28.12.2007, valt hij toch onder bovengenoemde uitsluiting en kan hem, gelet op de ernstige feiten die betrokkene gepleegd heeft, onmogelijk een gunstige regeling worden toegestaan. Het verkrijgen van een verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet is immers een gunstmaatregel. Deze gunstmaatregel kan niet aan betrokkene toegekend worden aangezien hij strafrechtelijk veroordeeld werd in België. Deze vaststelling geldt ongeacht het 'actueel' karakter van de bedreiging zoals vermeld in de vernietigde instructie (RVV arrest nr. 51.190 dd 17.10.2010)"*, blijkt dat verweerder weldegelijk rekening heeft gehouden met het feit dat de veroordeling dateert van december 2007. Aldus merkt de Raad op dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris op al de in de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf aangevoerde elementen uitdrukkelijk is ingegaan. Verweerder oordeelt dat de feiten die hij heeft gepleegd dermate ernstig zijn dat hem onmogelijk een gunstige regeling, met name het verkrijgen van een verblijfsmachtiging kan worden toegestaan. Verweerder heeft bijgevolg de ernst van de door hem gepleegde feiten afgewogen op de actuele toestand van verzoeker. Waar verzoeker verwijst naar zijn 'voorbeeldig gedrag' de afgelopen drie jaar doet hij geen afbreuk aan de beoordeling van verweerder dat de feiten waarvoor hij veroordeeld is in december 2007 dermate ernstig zijn dat hem geen verblijfsmachtiging kan worden toegekend. In de mate dat verzoeker met dit middel aanvoert dat hij

het niet eens is met de beoordeling van de gemachtigde van de staatssecretaris, wijst de Raad erop dat het feit dat verzoeker het niet eens is met de gevolgtrekkingen van de gemachtigde van de staatssecretaris niet volstaat om de motieven te weerleggen.

De schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan niet worden aangenomen.

Het eerste middel is ongegrond.

2.3 In het tweede middel voert verzoeker de schending aan van de formele motiveringsplicht vervat in artikel 62 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.

Ter adstruering van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“Uit de aangehaalde wetteksten blijkt dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. De motivering moet tevens afdoende zijn.

De in de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht en artikel 62 van de Vreemdelingenwet hebben tot doel de bestuurde, 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. 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.

Iedere beslissing van het bestuur dient op motieven te berusten die niet enkel in feite en in rechte aanwezig moeten zijn, doch die bovendien pertinent moeten zijn en de beslissing moeten verantwoorden. (RvSt. 22 mei 1991, nr. 37043)

Het is derhalve een vaststaand beginsel dat administratieve beslissingen niet enkel formeel gemotiveerd dienen te worden, doch ook dat deze motivering afdoende, duidelijk en zorgvuldig moet zijn.

Om de redenen vermeld bij de toelichting van het eerste middel, dient eveneens te worden vastgesteld dat de bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd werd.

Waar uit de bewoordingen van de instructies expliciet volgt dat een vreemdeling slechts van de toepassing ervan kan worden uitgesloten indien hij een actueel gevaar vormt voor de openbare orde of nationale veiligheid (of zich schuldig maakte aan manifeste misleiding of fraude), is in de motivering van de bestreden beslissing geen woord terug te vinden over waaruit dit actueel gevaar in hoofde van verzoeker wel zou bestaan.

De loutere verwijzing naar de veroordeling van december 2007 en de ernst van de feiten geeft daarop geen antwoord, temeer daar uit geen enkel element blijkt dat verzoeker zich sedertdien nog aan enig misdrijf zou hebben schuldig gemaakt.

Eveneens motiveert de gemachtigde van de staatssecretaris dat de niet betwiste elementen van verblijfsduur, geloofwaardige poging tot het bekomen van een legaal verblijf en lokale verankering niet in aanmerking kunnen genomen worden "gezien de feiten van openbare orde".

Deze motivering is gebrekkig, nu hieruit niet blijkt dat er ook een actueel gevaar in hoofde van verzoeker dient te worden weerhouden, hetgeen nochtans uitdrukkelijk als uitsluitingscriterium voorzien is in de instructies.

Derhalve dient de bestreden beslissing te worden vernietigd."

2.4 De formele 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. De motivering van de bestreden beslissing dient afdoende te zijn, hetgeen 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 in de beslissing waarbij de aanvraag van verzoeker om tot een verblijf gemachtigd te worden als ongegrond wordt afgewezen duidelijk de determinerende motieven op grond waarvan deze beslissing werd genomen werden aangegeven. Er wordt immers toegelicht dat verzoeker een actueel gevaar voor de openbare orde vormt en dat hem om deze reden geen machtiging tot verblijf kan worden toegestaan. Verzoeker kan voorts niet gevolgd worden in zijn stelling dat verweerder de motiveringsplicht schond omdat niet blijkt waarom hij een actueel gevaar zou vormen voor de Belgische samenleving. Er dient immers op te worden gewezen dat de formele motiveringsplicht er niet toe leidt

dat de motieven van de motieven, de motieven die reeds voortvloeien uit de toepasselijke reglementering of de motieven die evident zijn dienen vermeld te worden (I. OPDEBEEK en A. COOLSAET, *Formele motivering van bestuurshandelingen* in *Administratieve Rechtsbibliotheek*, Brugge, die Keure, 1999, 167-168).

Daarnaast stelt de Raad vast dat in de eerste bestreden beslissing uitdrukkelijk wordt uiteengezet dat verzoeker op 28 juni 2006 werd opgesloten in de gevangenis van Antwerpen en op 28 december 2007 door de correctionele rechtbank te Antwerpen werd veroordeeld tot een gevangenisstraf en geldboete en bijzondere verbeurdverklaring wegens verdovende middelen. In het vonnis van de correctionele rechtbank wordt verwezen naar de *“voorgezette feiten van drughandel”* die een werkelijk gevaar vormen voor de volksgezondheid. Tevens wordt geduid dat de eerste bestreden beslissing genomen werd in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en dat het verkrijgen van een verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet een gunstmaatregel is die, volgens het oordeel van verweerder, niet kan worden toegekend aan de vreemdeling die strafrechtelijk werd veroordeeld in België, ongeacht het ‘actueel’ karakter van de bedreiging.

De Raad kan, gelet op voorgaande vaststellingen, slechts besluiten dat de motivering van de eerste bestreden beslissing verzoeker toelaat te begrijpen op welke gronden deze beslissing is gebaseerd en hem in de mogelijkheid stelt zijn rechtsmiddelen met kennis van zaken uit te putten. Aan de doelstelling van de formele motiveringsplicht is derhalve voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477).

Aangezien in de eerste bestreden beslissing expliciet wordt vermeld dat de gunstmaatregel, met name het verkrijgen van een verblijfsmachtiging, niet kan worden toegekend aan een vreemdeling die strafrechtelijk werd veroordeeld in België kan verzoeker niet stellen onwetend te zijn omtrent de redenen waarom verweerder hem uitsluit van de toepassing van de instructies.

In de mate dat verzoeker verder stelt dat de eerste bestreden beslissing niet is gesteund op redelijke motieven dient te worden aangenomen dat hij een schending aanvoert van de materiële motiveringsplicht, die *in casu* dient beoordeeld te worden in het licht van de bepalingen van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Artikel 9bis, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

Uit deze wetsbepaling volgt dat de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid en zijn gemachtigde een zeer ruime discretionaire bevoegdheid hebben wat betreft het al dan niet toekennen van een machtiging tot verblijf.

Er dient verder geduid te worden dat de Raad bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd is zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen (*cf.* RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

Verweerder heeft de aanvraag van verzoeker om tot een verblijf gemachtigd te worden ongegrond verklaard omdat hij van oordeel is dat verzoeker, nu deze opgesloten was in de gevangenis van Antwerpen wegens inbreuken op de wetgeving inzake drugs met als verzwarende omstandigheid de verkoop aan minderjarigen boven de volle leeftijd van 16 jaar en verzoeker vervolgens op 28 december 2007 werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 18 maanden en een geldboete en bijzondere verbeurdverklaring wegens verdovende middelen, niet kan genieten van de gunstmaatregel, met name het verkrijgen van de verblijfsmachtiging en evenmin kan genieten van de toepassing van de instructie van 19 juli 2009. Verzoeker betwist voormelde feiten en veroordelingen niet, doch stelt niet akkoord te gaan met de conclusie van verweerder dat hij actueel nog een gevaar zou vormen voor de openbare orde. Hij betoogt dat de veroordelingen dateren van enkele jaren geleden en dat rekening moet worden

gehouden met zijn verblijfsduur in België, de geloofwaardige poging tot het bekomen van een legaal verblijf en de lokale verankering. Bovendien heeft verzoeker sinds december 2007 zich niet meer schuldig gemaakt aan enig misdrijf. De Raad stelt evenwel vast dat het niet kennelijk onredelijk is om, op basis van de vaststelling dat verzoeker werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 18 maanden, te oordelen dat hem geen verblijfsmachtiging kan worden toegekend. Uit de zwaarte van de opgelegde straf blijkt dat de feiten die verzoeker pleegde niet kunnen geminimaliseerd worden.

Uit de motieven in de bestreden beslissing blijkt dat verweerder wel degelijk rekening heeft gehouden met zijn verblijfsduur in België, de geloofwaardige poging tot het bekomen van een legaal verblijf en de lokale verankering. Deze elementen doen op geen enkele wijze afbreuk aan de ernst van de feiten en het oordeel van verweerder de “*gunstmaatregel*” niet langer te kunnen toekennen. Deze vaststelling geldt ongeacht het “actueel” karakter van de bedreiging zoals vermeld in de vernietigde instructie.

Verzoeker slaagt er niet in aan te tonen dat de bestreden beslissing steunt op een foutieve feitenvinding of dat de gemachtigde op kennelijk onredelijke wijze tot de beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht kan niet worden aangenomen.

Het tweede middel is ongegrond.

2.5 In het derde middel voert verzoeker de schending aan van het vertrouwensbeginsel.

Ter adstruering van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“De gemachtigde van de staatssecretaris stelt in de bestreden beslissing dat het verkrijgen van een verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet een gunstmaatregel is, welke niet aan verzoeker kan worden toegekend omdat hij in België strafrechtelijk veroordeeld is.

Waar het in principe juist is te stellen dat artikel 9bis Vreemdelingenwet voorziet in een gunstregime, kan echter niet voorbij worden gegaan aan het feit dat met de instructie van 19 juli 2009 de overheid uitdrukkelijk een aantal voorwaarden vaststelde en bekendmaakte onder dewelke personen die in een bepaalde periode hun aanvraag zouden indienen of actualiseren zouden worden geregulariseerd.

De toepassing van deze instructies op onderhavige casus kan niet worden betwist, nu verzoeker hiernaar expliciet verwees bij zijn aanvraag en de gemachtigde van de staatssecretaris te kennen geeft deze te blijven toepassen in het kader van zijn discretionaire bevoegdheid.

Derhalve staat het de gemachtigde niet meer zomaar vrij om van deze regels af te wijken een verzoeker de regularisatie te ontfagen, louter met de motivering dat artikel 9bis Vreemdelingenwet hoedanook slechts voorziet in een gunstmaatregel.

Door zulks te doen wordt het gewettigd vertrouwen van de rechtsonderhorigen in de overheid geschaad, nu de vreemdelingen die in toepassing van de instructies een aanvraag tot verblijfsmachtiging indienden in de aangegeven periode, erop mochten vertrouwen dat zij ook effectief zouden worden geregulariseerd worden indien zij aan de gestelde criteria voldeden.

In casu wordt niet betwist dat verzoeker lang genoeg in België verblijft op een ononderbroken wijze, hij voor 18 maart 2008 een geloofwaardige poging heeft ondernomen om een legaal verblijf te bekomen en hij blijf geeft van voldoende lokale verankering en integratie.

Er ligt bovendien geen enkel gegeven voor waaruit zou blijken dat verzoeker actueel een gevaar vormt voor de openbare orde of nationale veiligheid, en waardoor de instructie niet op hem van toepassing zou zijn.

Een loutere verwijzing naar een veroordeling van meer dan drie jaar geleden kan terzake bezwaarlijk volstaan.

Derhalve mocht verzoeker erop vertrouwen dat hij ook effectief zou worden geregulariseerd.

Waar de bestreden beslissing hem de gevraagde verblijfsmachtiging ontfagt, wordt dan ook het vertrouwensbeginsel geschonden zodat de bestreden beslissing dient te worden vernietigd.”

2.6 Er is slechts sprake van een schending van het vertrouwensbeginsel indien aan drie voorwaarden is voldaan: het bestaan van een bestuurlijke vergissing, het ten gevolge van die vergissing verlenen van een voordeel aan de vreemdeling en de afwezigheid van gewichtige redenen om het verleende voordeel terug te vorderen.

Verzoeker zet niet uiteen op welke wijze aan die voorwaarden is voldaan.

Het loutere feit dat verzoeker een regularisatieaanvraag indiende en de toepassing vroeg van de vernietigde instructie van 19 juli 2009, houdt niet het recht in om te worden geregulariseerd. Uit het

engagement van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid om binnen zijn discretionaire bevoegdheid de criteria voor regularisatie zoals beschreven in de instructie van 19 juli 2009 te blijven toepassen, kan evenmin zulk recht worden geput. Deze verklaring van de staatssecretaris vermeldde immers enkel dat de mogelijkheid tot regularisatie bestaat, zonder evenwel over de zaak van verzoeker een uitspraak te doen. Een schending van het vertrouwensbeginsel kan niet worden aangenomen.

Het derde middel is ongegrond.

3. Korte debatten

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

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden 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 vier juli tweeduizend en elf door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN