



Arrest

nr. 86 101 van 22 augustus 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 Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 31 oktober 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 4 oktober 2011, waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond 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 4 oktober 2011 houdende het bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 maart 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 2 april 2012.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter C. BAMPS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. LOOS, die *loco* advocaat K. VERSTREPEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, 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 30 november 2009 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond 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 verkort vreemdelingenwet).

Op 4 oktober 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

en de beslissing houdende het bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde. Beide beslissingen worden dezelfde dag aan verzoeker ter kennis gebracht en betreffen de bestreden beslissingen.

De eerste bestreden beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard wordt als volgt gemotiveerd:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 08.12.2009 werd ingediend door :

(...)

in toepassing van artikel 9.3 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 instructies, te blijven toepassen.

Betrokkene beroept zich op het criterium 2.8A van de vernietigde instructies van 19.07.2009. Uit het administratief dossier blijkt echter dat betrokkene op 11.02.2005 gerepatrieerd werd. Bijgevolg heeft hij een te kort verblijf om aanspraak te kunnen maken op criterium 2.8A. De periode van 5 jaar wordt immers in tegengestelde richting berekend vanaf 15 december 2009.

Betrokkene haalt tevens nog aan dat hij valt onder de vernietigde instructies van 19.07.2009, op basis van ‘andere prangende humanitaire situaties’. Deze zijn echter niet gespecificeerd en er wordt evenmin bewijs van voorgelegd. Het is aan betrokkene om op zijn minst een begin van bewijs voor te leggen.

Hoe goed de duurzame lokale verankering ook moge zijn (betrokkene zou zijn uiterste best gedaan hebben om zich te integreren in België, heeft Nederlandse lessen gevolgd en wil zijn Nederlands nog bijschaven, zou een uitgebreide vrienden- en kennissenkring opgebouwd hebben, legt een huurcontract, een attest van werkbereidheid en getuigenverklaringen voor), dit doet niets af aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de vernietigde instructies van 19.07.2009. Dit element kan dus niet in betrokkenes voordeel weerhouden worden.”

De tweede bestreden beslissing houdende het bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde wordt als volgt gemotiveerd:

“Met toepassing van artikel 7, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd door de wet van 15 juli 1996, moet de genaamde (...)

Het grondgebied van België verlaten, evenals het grondgebied van de volgende Staten: Duitsland, Frankrijk, Griekenland, Oostenrijk, Luxemburg, Nederland, Portugal, Spanje, Noorwegen, Zweden, IJsland, Finland en Denemarken, Estland, Letland, Litouwen, Hongarije, Polen, Slovenië, Slowakije, Italië, Tsjechië, Malta en Zwitserland tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Reden van de beslissing:

- *Artikel 7, eerste lid, 1: verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de vereiste documenten:*

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort voorzien van een geldig visum op het moment van zijn arrestatie.

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van dezelfde wet, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens met Duitsland, Frankrijk, Luxemburg, Griekenland, Oostenrijk, Nederland, Portugal, Spanje, Noorwegen, Zweden, Zwitserland, IJsland, Finland, Denemarken, Estland, Letland, Litouwen, Hongarije, Polen, Slovenië, Slowakije, Italië, Tsjechië, Malta, om de volgende reden:

Betrokkene kan met zijn eigen middelen niet wettelijk vertrekken.

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum. Hij respecteert de reglementeringen niet. Het is dus weinig waarschijnlijk dat hij gevolg zal geven aan een bevel om het grondgebied te verlaten dat aan hem betekend zal worden.

Betrokkene deed op 08/12/2009 een aanvraag tot regularisatie op basis van artikel. 9bis, ongegrond verklaard en ter kennis gebracht op 04/10/2011.

Met de toepassing van artikel 7, derde lid, van dezelfde wet, dient de betrokkene opgesloten te worden, aangezien zijn terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden.

Gezien betrokkene niet in het bezit is van identiteitsdocumenten, is het noodzakelijk hem ter beschikking van de Dienst Vreemdelingen op te sluiten ten einde een doorlaatbewijs te bekomen van zijn nationale overheden.”

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. De Raad dient er ambtshalve op te wijzen dat overeenkomstig artikel 71 van de vreemdelingenwet, de vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van artikel 7 van dezelfde wet, tegen deze maatregel een beroep kan instellen bij de raadkamer van de correctionele rechtbank. In de mate de vordering is gericht tegen de beslissing tot vrijheidsberoving dient de Raad vast te stellen dat hij geen rechtsmacht heeft om te onderzoeken of deze maatregelen in overeenstemming zijn met de wet. Overeenkomstig artikel 72, tweede lid van de vreemdelingenwet komt het immers enkel aan de raadkamer van de correctionele rechtbank toe om deze toetsing door te voeren.

2.2. Tevens dient de Raad er ambtshalve op te wijzen dat, luidens artikel 39/78 *juncto* artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4° van de vreemdelingenwet, het verzoekschrift onder meer een uiteenzetting moet bevatten “van de feiten en de middelen”. Onder “middel” in de zin van deze bepaling moet worden verstaan: de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden beslissing werd geschonden (RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2004, nr. 135.618; RvS 17 december 2004, nr. 138.590).

De Raad stelt vast dat verzoeker geen enkel middel ontwikkelt tegen de tweede bestreden beslissing en evenmin op concrete wijze uiteenzet hoe een eventuele onwettigheid van de eerste bestreden beslissing enige invloed zou kunnen hebben op de regelmatigheid van de tweede bestreden beslissing die gegrond is op eigen feitelijke motieven en een afzonderlijke juridische basis.

Het ingestelde beroep is om voormelde redenen dan ook onontvankelijk in de mate dat het gericht is tegen het bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vasthouding te dien einde, die op 4 oktober 2011 kennis werd gebracht.

3. Onderzoek van het beroep wat de eerste bestreden beslissing betreft

3.1. Verzoeker voert in een enig middel de schending aan van de motiveringsplicht vervat in artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort vreemdelingenwet) en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. Tevens voert verzoeker de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel aan.

Verzoeker licht zijn middel als volgt toe:

“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.

In de motivering van de bestreden beslissing werd niet voldoende rekening gehouden met de werkelijke situatie van verzoeker, en werd gemotiveerd als volgt:

(...)

Bestreden beslissing verwijt verzoeker dat hij niet zou aantonen dat hij vijf jaar onafgebroken in België heeft verbleven op het moment van zijn aanvraag. Dit leidt men af uit het feit dat verzoeker op 11 februari 2005 gerepatrieerd werd.

Verzoeker ontkent evenwel met klem gerepatrieerd te zijn en houdt vol zonder onderbreking in België te hebben verbleven sedert 23 oktober 2003.

Geconfronteerd met deze bewering nam de raadsman van verzoekster contact op met de dienst vreemdelingenzaken, (stuk 2)

In antwoord op de vraag of de bewering eventueel een vergissing kon zijn liet de dienst vreemdelingenzaken per mail weten dat verzoeker op 12 februari 2005 wel degelijk gerepatrieerd werd naar Lagos. Een verslag van de politie werd gevoegd als bewijsstuk, (stuk

3)

Opnieuw geconfronteerd met dit bewijs blijft verzoeker bij zijn bewering dat hij nooit terug ging naar Lagos. Bij nazicht van de door verzoeker voorgelegde stukken blijkt dat verzoeker een vlucht heeft genomen van Zaventem naar Schiphol (stuk 4: de gebruikte boarding-pass Zaventem-Schiphol op naam van verzoeker dd 12.02.2005), doch daar niet is overgestapt op de vlucht naar Lagos (stuk 5: de ongebruikte boarding-pass van Schiphol naar Lagos op naam van verzoeker en gedateerd op 12.02.2005, maar daarentegen de trein heeft genomen naar Tilburg (stuk 6: het afgestempeld treinticket van Schiphol naar Tilburg dd 12.02.2005), vandaar de bus naar Turnhout heeft genomen (stuk 7: buskaartje van De Lijn van 12.02.2005) en vervolgens in Turnhout de bus heeft genomen naar Antwerpen (stuk 8: buskaartje van De Lijn van 12.02.2005).

Verzoekers verblijf in België is dus nooit voor één dag onderbroken geweest, hoogstens voor enkele uren.

Bovendien heeft verzoeker nooit het Schengengebied verlaten. Ter zake verklaarde de heer Melchior Wathelet, staatssecretaris voor asiel en migratie in antwoord op een aantal parlementaire vragen dat het rondreizen binnen de Schengenruimte voor een periode van maximaal drie maanden niet kan beschouwd worden als een onderbreking, (stuk 9: verslag van het debat in de Kamercommissie Binnenlandse Zaken, Algemene Zaken en Openbaar Ambt, CRIV 53 COM 192, p. 21

Verzoeker verblijft dus wel degelijk sinds 2003 duurzaam in België, zoals ook blijkt uit de stukken van het dossier dat hij indiende bij zijn aanvraag van 30 november 2009.

Verzoeker heeft steeds het centrum van zijn belangen in België behouden, wat ook blijkt uit het feit dat hij, na zijn poging tot repatriëring nog dezelfde dag is teruggekeerd naar België.

Het uitstapje naar Nederland is bovendien gebeurd op initiatief van de Belgische overheid en gebeurde geenszins op verzoek van verzoeker zelf.

Er is dus zeker geen sprake van een 'onderbreking van het verblijf van verzoeker in België.

Door te stellen dat verzoeker niet voldoet aan het criterium van het 'ononderbroken verblijf van vijf jaar' schendt verwerende partij de materiële motiveringsplicht.

Verzoekende partij wijst erop dat noch de vernietigde instructie van 19 juli 2009, noch het vademecum ter verduidelijking van deze instructie vermeldt wat een 'ononderbroken verblijf van vijf jaar' inhoudt. De instructie bepaalt enkel het volgende:

"(...)".

De instructie bepaalt dus enkel dat de vreemdeling het centrum van zijn affectieve, sociale en economische belangen in België moeten hebben gevestigd, wat in casu het geval is. Verzoeker verblijft sinds 2003 onafgebroken in België.

Door in deze zaak anders te beslissen meent verzoeker dat er een schending is van het vertrouwensbeginsel. Dit algemeen principe van behoorlijk bestuur schrijft voor dat een burger, onder bepaalde voorwaarden, een rechtmatig vertrouwen mag putten uit uitspraken of uit een vaste gedragslijn van een bestuursorgaan. Wie op goede gronden -bijvoorbeeld na een duidelijke toezegging - erop mag vertrouwen dat de overheid een bepaald besluit neemt, heeft daar ook recht op.

In casu is dit duidelijk het geval. De Staatssecretaris voor Asiel en Migratie heeft in een publieke zitting in de Kamercommissie duidelijk gesteld dat een reis binnen de Schengenruimte van maximum drie maanden niet beschouwd wordt als een onderbreking van het verblijf. Daardoor mocht verzoeker er redelijkerwijze van uitgaan dat verwerende partij ook zo zou handelen. Door plots een andere houding aan te nemen en de beslissing ongegrond te verklaren enkel en alleen omwille van een gedwongen verblijf van enkele uren in Nederland schendt verwerende partij duidelijk het vertrouwensbeginsel en leidt dit voor verzoeker tot rechtsonzekerheid.

In deze context kan verwezen worden naar het arrest nr. 58 302 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 22 maart 2011, waarin wordt bevestigd dat het kort terugkeren naar het land van herkomst om bijvoorbeeld het reisdocument te verlengen, niet gelijk kan gesteld worden met een onderbreking van het verblijf.

Uit het dossier blijkt duidelijk dat verzoeker zich in 2003 in België gevestigd heeft en er sindsdien ononderbroken verbleven heeft. Verwerende partij heeft met deze elementen geen rekening gehouden. Integendeel, louter doorkortstondig verblijf van enkele uren in Nederland meent verwerende partij dat verzoeker niet in aanmerking komt voor regularisatie op basis van punt 2.8.A van de vernietigde instructie, noch op basis van artikel 2.8.B.

Verwerende partij had op basis van het administratief dossier redelijkerwijze moeten besluiten dat verzoeker zijn ononderbroken verblijf in België sinds minstens 2003 voldoende aangetoond was.

Indien zij had gehandeld als een zorgvuldige overheid, had zij rekening gehouden met alle stukken in het dossier en had zij kunnen vaststellen dat verzoeker wel degelijk sinds minstens 2003 onafgebroken in het land verbleven heeft.

Het dossier van verzoeker voldoet volledig aan de voorwaarden van de vernietigde instructie van 18 juli 2009. Hij verblijft sinds minstens 5 jaar onafgebroken in België, had ooit voor maart 2008 legaal verblijf in België en hij toont aan dat hij geïntegreerd is.

Rekening houdend met al het voorgaande kan niet anders dan worden vastgesteld dat de beslissing tot ongegrondheid van het verzoek tot verblijfsmachtiging onvoldoende is en dus niet-afdoende. Het is bovendien duidelijk dat verwerende partij het vertrouwensbeginsel heeft geschonden door het nemen van de beslissing. Om deze redenen wenst verzoeker dan ook de nietigverklaring te bekomen van de aangevochten beslissing.

Het verzoek tot nietigverklaring dient ontvankelijk en gegrond verklaard te worden.”

3.2. In een tweede middel voert verzoeker de schending van het proportionaliteits- en redelijkheidsbeginsel aan. Verzoeker licht zijn middel als volgt toe:

“De beslissing van tegenpartij staat niet in verhouding tot de gevolgen die door deze beslissing veroorzaakt worden ten aanzien van verzoeker.

Door het verblijf aan verzoeker te weigeren, worden zijn kansen op een toekomst in België afgenomen, waar hij de laatste 9 jaar onafgebroken verbleven heeft.

Zo leidt de beslissing van tegenpartij tot de ontwrichting van het leven van verzoeker. De bestreden beslissing heeft hiermee geen rekening gehouden.

De beslissing van tegenpartij is disproportioneel en onredelijk.”

3.3. Gelet op de nauwe samenhang, worden beide middelen samen behandeld.

3.3.1. 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 beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat verzoeker geregulariseerd wenst te worden op basis van de instructies van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Verweerder motiveert dat verzoeker niet aantoonde te voldoen aan het criterium 2.8.A van de vernietigde instructie van 19 juli 2009, nu hij geen ononderbroken verblijf van vijf jaar aantoonde, gezien hij op 11 februari 2005 naar zijn land van herkomst werd gerepatriëerd. Aangaande de andere prangende humanitaire situaties die werden ingeroepen motiveert verweerder dat verzoeker deze niet specificeert en geen begin van bewijs aanbrengt. Aangaande de integratie motiveert verweerder dat deze niets afdoet aan de voorwaarden die worden gesteld met betrekking tot de vernietigde instructies van 19 juli 2009.

Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is 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.

In zoverre verzoeker de motivering van de bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert, dient het opgeworpen middel vanuit het oogpunt van de materiële motivering bekeken te worden, samen met de opgeworpen zorgvuldigheidsplicht.

3.3.2. Verzoeker meent dat in de motivering van de bestreden beslissing onvoldoende rekening werd gehouden met zijn werkelijke situatie. Hij benadrukt dat hij wel degelijk voldoet aan de criteria vervat in punt 2.8A, nu hij wel degelijk vijf jaar ononderbroken in België heeft verbleven en het centrum van zijn belangen sinds 2003 in België gevestigd is. Hij betoogt dat hij op 12 februari 2005 niet naar Lagos gerepatriëerd werd, nu hij in Schiphol niet overstapte op de geplande vlucht doch terugkeerde naar België. Hij benadrukt dat hij de Schengenzone aldus niet heeft verlaten en dat het uitstapje naar Nederland geenszins op zijn verzoek plaatsvond, doch het initiatief van verweerder betrof. Hij wijst erop dat de enkele uren in Nederland, niet als een onderbreking van zijn verblijf kunnen worden beschouwd. Hierbij wijst hij op de definitie van ononderbroken verblijf uit de instructie en een verklaring van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, in een publieke zitting in de kamercommissie, waarbij hij stelde dat een reis binnen de Schengenruimte van maximum drie maanden niet beschouwd wordt als een onderbreking van het verblijf. Om deze reden meent verzoeker dat ook het vertrouwensbeginsel werd geschonden.

In zijn tweede middel wijst verzoeker opnieuw op zijn ononderbroken verblijf van 9 jaar, waarbij hij betoogt dat verweerder onvoldoende rekening hield met het feit dat een beslissing tot weigering van verblijf, zijn kansen op een toekomst in België wegneemt en zijn leven ontwricht.

Verzoeker voert bijgevolg in het verzoekschrift uitsluitend aan dat hij wél voldoet aan de voorwaarden vervat het criterium 2.8A zoals geïntroduceerd door de vernietigde instructie van 19 juli 2009. Zijn argumentatie beperkt zich tot het bekritisieren van de wijze waarop de vernietigde instructie werd toegepast door verweerder.

Verzoeker 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.

Verweerder oordeelt in de 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 verzoeker. 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 vermog 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 vermog de Raad niet te toetsen aan de vernietigde instructie.

Er wordt vastgesteld dat geheel het betoog van verzoeker erop gericht is te verduidelijken dat hij wél voldoet aan de voorwaarden vervat in het criterium 2.8A van de vernietigde instructie van 19 juli 2009, nu het centrum van zijn belangen zich sinds 2003 in België bevindt en hij een ononderbroken verblijf van vijf jaar heeft in België gezien hij slechts enkele uren tegen zijn wil in Nederland verbleef en een geenszins de Schengenzone verliet, zodat hij in essentie een strikte toepassing vraagt van deze vernietigde instructie. Gelet op bovenstaande vaststellingen is het betoog van verzoeker, dat een strikte toepassing van de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 vooropstelt, niet dienstig.

Een schending van de materiële motiveringsplicht, van de zorgvuldigheidsplicht, van het redelijkheids- en proportionaliteitsbeginsel wordt niet aangetoond.

3.3.3. Verzoeker betoogt dat de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, in een publieke zitting in de kamercommissie, verklaarde dat een reis binnen de Schengenruimte van maximum drie maanden niet beschouwd wordt als een onderbreking van het verblijf. Hij meent dat verweerder het vertrouwensbeginsel schendt door plots een andere houding aan te nemen, nu een gedwongen verblijf van enkele uren in Nederland als een onderbreking wordt beschouwd.

Verzoeker betoogt in essentie dat het vertrouwensbeginsel is geschonden omdat verweerder in de bestreden beslissing de vernietigde instructie niet correct toepast. De Raad wijst erop dat – daargelaten de vraag of er een administratieve praktijk bestond derwijze dat verzoeker er mocht van uitgaan dat hij verder in België mocht verblijven – deze praktijk hoe dan ook *contra legem* zou geweest zijn. Het vertrouwensbeginsel brengt niet mee dat vertrouwen dat zou zijn gewekt door een administratieve praktijk, zou moeten leiden tot het handhaven van een onwettige situatie. Van een bestuur kan niet worden verwacht dat het zijn recht om de uit kracht van de wet toekomende bevoegdheden te gebruiken, heeft verwerkt door gedurende een zekere tijd niet de hand aan de wet te houden. Het middel gesteund op het vertrouwensbeginsel is niet gegrond (RvS 4 maart 2002, nr.104.270).

Het eerste en tweede middel zijn ongegrond.

4. 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

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

mevr. C. BAMPS,

voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

C. BAMPS