

Arrest

nr. 142 299 van 30 maart 2015
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Ghanese nationaliteit te zijn, op 12 september 2012 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 7 augustus 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van dezelfde datum tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Gezien titel Ibis, 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 12 februari 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 maart 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat N. DIRICKX, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. VAN DE PUTTE, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekster dient op 26 november 2009 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: de vreemdelingenwet).

1.2. Op 7 augustus 2012 wordt deze aanvraag door de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de gemachtigde) onontvankelijk

verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing, waarvan de verzoekster op 16 augustus 2012 kennis neemt. De motieven luiden als volgt:

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

Reden(en)

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

Ter ondersteuning van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, beroept betrokkene zich op de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en art 9bis van de wet van 15.12.1980. We merken echter op dat deze vernietigd werd door de Raad van State (RvS arrest 198.769 van 09.12.2009 en arrest 215.571 van 05.10.2011). Bijgevolg zijn de criteria van deze instructie niet meer van toepassing.

Betrokkene verklaart dat haar familie legaal in België woont; zij verklaart echter niet waarom dit feit op zich een buitengewone omstandigheid vormt waardoor het voor haar zeer moeilijk is om zich naar het land van herkomst te begeven om daar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen.

Betrokkene haalt aan dat ze in Ghana have noch goed heeft. Betrokkene toont dit echter niet aan. Het lijkt erg onwaarschijnlijk dat betrokkene niets of niemand meer heeft in Ghana waar zij voor korte tijd kan verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van haar aanvraag tot regularisatie. Betrokkene verbleef immers ruim 19 jaar in Ghana en haar verblijf in België, haar integratie en opgebouwde banden kunnen bijgevolg geenszins vergeleken worden met haar relaties in het land van herkomst. Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt zelfs dat betrokkene nog familie heeft in Ghana waar zij gewoond heeft tot zij naar België kwam. Betrokkene toont niet aan waarom zij niet bij haar familie kan verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van haar aanvraag tot regularisatie. Bijgevolg kan dit argument niet weerhouden worden als buitengewone omstandigheid.

Betrokkene haalt verder aan dat tot op heden geen enkel initiatief genomen werd betreffende eventuele terugleiding naar Ghana. Betrokkene heeft echter op 28.02.2007 een Bevel om het Grondgebied te Verlaten ondertekend waarin haar geboden werd het Rijk te verlaten omdat zij zich hier illegaal bevond. Betrokkene diende vrijwillig gevolg te geven aan dit Bevel om het Grondgebied te verlaten. Het principe wordt gehanteerd dat betrokkene in eerste instantie de verplichting heeft om zelf gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten. Betrokkene dient alles in het werk te stellen om aan haar wettelijke verplichting om het land te verlaten te voldoen en bijgevolg dient zij in de eerste plaats zelf alle stappen te ondernemen om rechtstreeks of via een derde land naar haar herkomstland terug te keren of naar een land waar zij kan verblijven. Het gegeven dat betrokkene studies volgt is niet buitengewoon en verantwoordt niet dat een aanvraag in het kader van art. 9 van de wet van 15/12/1980 in België wordt ingediend. Betrokkene kan op basis van een studentervisum eventueel terugkeren naar België om haar studies hier verder te zetten.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene een blanco strafblad zou hebben, zich steeds gekweten zou hebben van alle verplichtingen en zich zou gedragen als een normale, volwaardige burger dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving.

De elementen met betrekking tot de integratie (betrokkene legt een arbeidscontract voor, alsook loonfiches en een opleidingsovereenkomst van de VDAB) behoren tot de gegrondheid en worden in deze fase niet behandeld.

Deze elementen kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art.9.2 van de wet van 15.12.1980.”

1.3. De gemachtigde neemt op 7 augustus 2012 een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de tweede bestreden beslissing, die verzoekster op 16 augustus 2012 ter kennis wordt gebracht. De motieven van de tweede bestreden beslissing luiden als volgt:

“In uitvoering van de beslissing van H.S., attaché, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, wordt aan de genaamde:

A.E.A. (...) nationaliteit Ghana

Het bevel gegeven, om ten laatste binnen 30 dagen na de kennisgeving, het grondgebied van België te

verlaten, evenals de grondgebieden van de volgende Staten :

Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië , tenzij hij/zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Krachtens artikel 7, eerste lid van de wet van 15 december 1980:

2° zij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd: regelmatig verblijf verstreken sinds 01.05.2006.”

2. Over de rechtspleging

Aan verzoekster werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van verweerder om de kosten van het geding te haren laste te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoekster voert in een eerst en enig middel een 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, van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het vertrouwensbeginsel. Het middel dat in wezen tegen de eerste bestreden beslissing is gericht, wordt als volgt uiteengezet:

“- DVZ oordeelt in de bestreden beslissing dat de aanvraag 9bis VW van verzoekster onontvankelijk is.
- Verzoekster is het niet eens met de beslissing van de DVZ.

Eerste onderdeel.

Verzoekster heeft een aanvraag overeenkomstig artikel 9bis VW ingediend zoals eerder onder 'feiten' uiteengezet, gebaseerd op de Instructies van 19 juli 2009. In de bestreden beslissing wordt geoordeeld dat de Instructies van 19 juli 2009 niet meer van toepassing zijn.

De Instructies werden door de Raad van State vernietigd bij arrest van 9 december 2009 maar het Kabinet Wathélet besliste toen van de Instructies te blijven toepassen, wat ook bleek uit de beslissingen die toen werden genomen. Op 5 oktober 2011 herhaalde de Raad van State zijn rechtspraak van 9 december 2009. Echter het Kabinet De Block stelt in de bestreden beslissing dat de Instructies niet meer van toepassing zijn, ondanks de verklaringen aan het Kruispunt Migratie zoals onder tweede onderdeel uiteengezet. Dit betekent dat voor verzoekster de Instructies niet meer gelden en voor velen voor haar wel.

Deze praktijk schendt het vertrouwensbeginsel en het gelijkheidsbeginsel.

Verzoekster is geschaad in haar vertrouwen in de administratie. Verzoekster vertrouwde op een vaste gedragslijn van de Dienst Vreemdelingenzaken. Verzoekster is gefrustreerd in de rechtmatige verwachtingen die zij uit het optreden van de Dienst Vreemdelingenzaken (DVZ) putte.

Verzoekster meent dat dit een schending uitmaakt van het zorgvuldigheids-, gelijkheids- en vertrouwensbeginsel.

Tweede onderdeel.

Verzoekster heeft bij schrijven van 25 november 2009 haar aanvraag voor regularisatie gebaseerd op artikel 9bis VW meer bepaald op de Instructies van 19 juli 2009.

Uit de bestreden beslissing blijkt geen motief met betrekking tot de argumenten gebaseerd op de Instructies van 19 juli 2009. In de bestreden beslissing wordt niet aangegeven op grond waarvan de DVZ tót de conclusie komt dat deze ingeroepen elementen niet weerhouden worden als grond in de zin van artikel 9bis en de Instructies van 19 juli 2009, temeer het Kabinet De Block heeft bevestigd dat er nog toepassing wordt gemaakt van deze Instructies. (Nieuwsbrief Vreemdelingenrecht en Internationaal Privaatrecht, 26 januari 2012 (nr. 1-2012)

<http://www.kruispuntmi.be/vreemdelingenrecht/detailnieuwsbr.aspx?id=16230#2>).

Deze instructies werden niet herroepen door de Staatssecretaris.

Uit de beslissing blijkt bijgevolg dat met een aantal duidelijke en niet-betwistbare elementen geen rekening is gehouden. De motivering van de bestreden beslissing kan bezwaarlijk afdoende worden genoemd nu de door verzoekster aangehaalde elementen in haar aanvraag geenszins worden beantwoord, (in die zin: R.v.St., nrs. 89.056, 20 juli 2000; 92.645, 25 januari 2001;

103.507,12 februari 2002; 164.425, 7 november 2006; 166.201, 20 december 2006) temeer de Staatssecretaris een discretionaire bevoegdheid heeft.

De motivering is niet afdoende en schendt bijgevolg artikelen 2 en 3 van de Wet Motivering Bestuurshandelingen en artikel 62 van de Vreemdelingenwet.

Derde onderdeel.

-Verwerende partij stelt in de bestreden beslissing dat verzoekster niet aantoont waarom het feit dat haar familie legaal in België verblijft een buitengewone omstandigheid vormt waardoor het voor haar zeer moeilijk is om zich naar het land van herkomst te begeven om daar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen.

Verzoekster is het niet eens met deze redenering en is tevens van oordeel dat de bestreden beslissing artikel 8 EVRM schendt.

v De enige familie die verzoekster heeft, op haar 2 zussen na, hebben wettig verblijf in België:

haar vader en broers. Haar moeder is overleden. Verzoekster heeft geen familie meer in haar thuisland. Het is onjuist te stellen dat verzoekster nog familie heeft in Ghana. Het is dan ook uitermate moeilijk zoniet onmogelijk voor verzoekster om haar aanvraag in te dienen bij de diplomatieke diensten van België in haar thuisland. Verzoekster kan dan ook niet tijdelijke \ terugkeren naar haar familie in Ghana om daar een aanvraag tot machtiging tot verblijf in te dienen aangezien haar enige familie in België verblijft en dit met een Belgische verblijfstitel. De buitengewone omstandigheden werden aangetoond zoals blijkt uit het administratief dossier.

Zoals eerder uiteengezet heeft verzoekster al haar nauwe familie in België. Ze woont nog steeds \ bij haar vader met wettig verblijf. Haar moeder is reeds jaren geleden overleden. Haar enige ouder woont legaal in België. Haar broers hebben allebei wettig verblijf. Een verwijdering uit België zou bijgevolg het gezinsleven in gedrang brengen en dus een schending uitmaken van artikel 8 EVRM.

De bestreden beslissing schendt bijgevolg artikel 8 EVRM en artikel 9bis VW."

3.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen 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 hij kan beoordelen 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. Hetzelfde het geldt voor artikel 62 van de vreemdelingenwet.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan zij is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel: er wordt namelijk gesteld dat, in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, de door verzoekster ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van voormeld artikel onontvankelijk wordt verklaard. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name wordt in de bestreden beslissing verduidelijkt waarom de door verzoekster in haar aanvraag aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden vormen. Verzoekster maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar 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.

De Raad merkt op dat verzoekster de bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert. Bijgevolg dient het middel te worden bekeken vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van deze van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling 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.

Een eventuele schending van de materiële motiveringsplicht moet worden beoordeeld in het licht van de toepasselijke wetsbepaling, in casu artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Artikel 9bis, §1 van de vreemdelingenwet bepaalt:

“§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.

De voorwaarde dat de vreemdeling beschikt over een identiteitsdocument is niet van toepassing op :

- de asielzoeker wiens asielaanvraag niet definitief werd afgewezen of die tegen deze beslissing een overeenkomstig artikel 20 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, toelaatbaar cassatieberoep heeft ingediend en dit tot op het ogenblik waarop een verwerpingsarrest inzake het toegelaten beroep is uitgesproken;*
- de vreemdeling die zijn onmogelijkheid om het vereiste identiteitsdocument te verwerven in België, op geldige wijze aantoont.”*

3.3. Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om een vreemdeling die zijn identiteit heeft aangetoond een verblijfsmachtiging toe te kennen in het kader van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, dient de gemachtigde van de minister c.q. staatssecretaris na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de aanvraag van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

Als algemene regel geldt dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven in principe moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor de verblijfplaats van de vreemdeling of zijn plaats van ophoud in het buitenland. In buitengewone omstandigheden wordt evenwel toegestaan om die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België.

Vooraf en als algemeen principe dient te worden gesteld dat de mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen als uitzonderingsbepaling restrictief moet worden geïnterpreteerd en dit volgens vaste rechtspraak van de Raad van State. De “buitengewone omstandigheden” strekken er niet toe te verantwoorden waarom de machtiging voor een verblijf van meer dan drie maanden wordt verleend, maar om te verantwoorden waarom de aanvraag in België en niet vanuit het buitenland wordt ingediend. Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. Het betreft omstandigheden zijn die een tijdelijke terugkeer van de vreemdeling naar zijn land van oorsprong, om er de noodzakelijke formaliteiten voor het indienen van een aanvraag tot machtiging tot verblijf te vervullen, onmogelijk of bijzonder moeilijk maken. (RvS 9 december 2009, nr. 198.769, punt 3.3.3.).

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 bevoegde overheid over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De vreemdeling moet in zijn aanvraag klaar en duidelijk vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek bij de consulaire of diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Hij dient met andere woorden aan te tonen dat het voor hem bijzonder moeilijk is terug te keren naar zijn land van oorsprong of naar een land waar hij gemachtigd is te verblijven, om er zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging in te dienen. Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waarin het ingeroepen beletsel precies bestaat. Als typische buitengewone omstandigheden kunnen, volgens de rechtspraak van de Raad van State, onder meer worden aangevoerd, weliswaar naargelang de concrete omstandigheden van de zaak: de situatie van oorlog of burgeroorlog in het land van herkomst, de afwezigheid aldaar van een Belgische diplomatieke of consulaire post, vervolging in het land van herkomst, moeilijkheden om een paspoort of reistitel te verkrijgen, ernstige ziekte enz. ...

Omstandigheden echter die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielpcedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, betreffen de gegrondheid van de aanvraag en kunnen derhalve niet

verantwoorden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend, aldus de Raad van State (RvS 9 december 2009, nr. 198.769, punt 3.3.3).

3.4. In casu werd de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk verklaard, wat betekent dat de buitengewone omstandigheden die verzoekster heeft ingeroepen om te verantwoorden waarom zij geen aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf vanuit haar land van herkomst kan indienen, niet werden aanvaard of bewezen.

De appreciatie van de feitelijke gegevens ter beoordeling van zulke buitengewone omstandigheden is in de eerste plaats een zaak van de overheid. De Raad moet enkel nagaan of de overheid deze beoordeling op in rechte en in feite aanneembare redenen heeft gesteund en de grenzen van de redelijkheid niet heeft overschreden.

3.5. Verzoekster voert aan dat in de bestreden beslissing geen motief is terug te vinden met betrekking tot de argumenten gebaseerd op de instructie van 19 juli 2009. Volgens verzoekster wordt in de bestreden beslissing niet aangegeven op grond waarvan de gemachtigde tot de conclusie komt dat de door haar ingeroepen elementen niet worden weerhouden *“als grond in de zin van artikel 9bis en de Instructies van 19 juli 2009, temeer het Kabinet De Block heeft bevestigd dat er nog toepassing wordt gemaakt van deze Instructies”*.

De Raad wijst erop dat de instructie van 19 juli 2009, vernietigd werd door de Raad van State bij arrest nummer 198.769 van 9 december 2009. Uit het betrokken arrest blijkt dat de instructie van 19 juli 2009 vernietigd werd omdat ze *“het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de erin 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; dat enkel de wetgever vreemdelingen kan vrijstellen van de in artikel 9bis van de vreemdelingenwet vastgelegde verplichting om buitengewone omstandigheden aan te tonen; dat door dit in de bestreden instructie te doen een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden; dat uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt.”* In de bestreden beslissing wordt dan ook terecht gesteld: *“Ter ondersteuning van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, beroept betrokkene zich op de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en art 9bis van de wet van 15.12.1980. We merken echter op dat deze vernietigd werd door de Raad van State (arrest 198.769 van 09.12.2009 en arrest 215.571 van 05.10.2011). Bijgevolg zijn de criteria van deze instructie niet meer van toepassing.”*

Nu blijkt dat voormelde instructie door de Raad van State werd vernietigd, kan verzoekster niet dienstig een redenering opbouwen die vertrekt vanuit het standpunt dat de gemachtigde had moeten motiveren waarom zij niet voldoet aan de voorwaarden bepaald in deze instructie.

Wat betreft de stelling dat de staatssecretaris verklaard heeft de vernietigde instructie te blijven toepassen, dient te worden vastgesteld dat zulke eenzijdige verklaring geen wettelijke of reglementaire norm, noch een werkelijke rechtsbron uitmaakt. Zodoende vermag verzoekster hier geen middel uit te putten, gelet op het feit dat niet is aangetoond dat de aangevoerde schending een rechtsregel betreft.

Waar verzoekster stelt dat zij *“gefrustreerd”* is *“in de rechtmatige verwachtingen die zij uit het optreden van de Dienst Vreemdelingenzaken (DVZ) putte”* en zij vertrouwd op een *“vaste gedragslijn”* van de gemachtigde, dient te worden opgemerkt dat het wettelijk kader voor een regularisatieaanvraag enkel artikel 9bis van de vreemdelingenwet omvat. Het vertrouwensbeginsel kan worden omschreven als een van de beginselen van behoorlijk bestuur krachtens hetwelk de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid, of op toezeggingen of beloften die de overheid in het concrete geval heeft gedaan (RvS 6 februari 2001, nr. 93.104). Het vertrouwensbeginsel houdt in dat door het bestuur bij een rechtsonderhorige gewekte rechtmatige verwachtingen zo mogelijk dienen te worden gehonoreerd (RvS 28 januari 2008, nr. 179.021). De vernietiging houdt in dat de instructie van 19 juli 2009 met terugwerkende kracht uit het rechtsverkeer is verwijderd en wordt geacht nooit te hebben bestaan, zodat verzoekster er zich niet op kan beroepen om tot de schending van het vertrouwensbeginsel te besluiten (RvS 21 november 2012, nr. 221.439). In zoverre verzoekster het gelijkheidsbeginsel geschonden acht – verzoekster merkt immers op dat de instructie niet meer voor haar geldt doch wel voor vele personen die voor haar een aanvraag om verblijfsmachtiging hadden ingediend – dient de Raad op te merken dat er geen gelijkheid in onwettigheid is.

Wat betreft het betoog dat de gemachtigde in de bestreden beslissing niet motiveert waarom de door verzoekster aangehaalde elementen geen grond tot regularisatie vormen in de zin van artikel 9bis van

de vreemdelingenwet en dat geen rekening wordt gehouden met een aantal duidelijke en niet-betwistbare elementen – die verzoekster verder niet concretiseert noch preciseert – verwijst de Raad naar de uiteenzetting onder punt 3.6.

3.6. De Raad wijst erop dat de eerste bestreden beslissing betrekking heeft op een aanvraag om machtiging tot verblijf, die negatief werd beoordeeld en in navolging waarvan het bevel om het grondgebied te verlaten werd gegeven. De eerste bestreden beslissing heeft geen betrekking op een beëindiging van een verblijfsrecht zodat in casu ook geen sprake is van een inmenging in het voorgehouden familielevens van verzoekster. In een situatie van eerste toelating gebeurt er geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid van het EVRM, maar dient er volgens het EHRM te worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op familie- en privéleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut v. Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, § 38).

Er moet worden opgemerkt dat artikel 8 EVRM en de vereiste belangenafweging in de ontvankelijkheidsfase van een verblijfsprocedure op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet slechts een rol spelen in het beantwoorden van de vraag of een terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een aanvraag om verblijfsmachtiging in te dienen in een concreet geval een schending van artikel 8 EVRM oplevert. Wanneer dit het geval is, dan zal er sprake zijn van een buitengewone omstandigheid die rechtvaardigt dat de aanvraag in België wordt ingediend.

Uit de eerste bestreden beslissing blijkt dat naar aanleiding van verzoeksters verblijfsaanvraag rekening werd gehouden met het voorgehouden familieleven en dat een belangenafweging in dit kader heeft plaatsgehad waarbij in casu werd nagegaan of het familieleven in België een mogelijke buitengewone omstandigheid uitmaakt die het indienen van een aanvraag om verblijfsmachtiging in België rechtvaardigt. De gemachtigde weigerde het familieleven te aanvaarden als een buitengewone omstandigheid waarbij hij als volgt argumenteerde: *“Betrokkene verklaart dat haar familie legaal in België woont; zij verklaart echter niet waarom dit feit op zich een buitengewone omstandigheid vormt waardoor het voor haar zeer moeilijk is om zich naar het land van herkomst te begeven om daar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen.”*

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt inderdaad dat verzoekster in haar aanvraag, vermeld in punt 1.1, niet uiteenzet noch verklaart waarom het feit dat haar familie legaal in België verblijft een buitengewone omstandigheid uitmaakt die het voor haar bijzonder moeilijk dan wel onmogelijk maakt om terug te keren naar haar land van herkomst en daar een aanvraag om verblijfsmachtiging in te dienen. Door louter te stellen het niet eens te zijn met het hierboven vermelde motief, weerlegt verzoekster niet ernstig deze beoordeling van de gemachtigde die op goede gronden berust.

De Raad wijst erop dat de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om aldaar de aanvraag om verblijfsmachtiging in te dienen, zoals gesteld in de bestreden beslissing, in wezen enkel inhoudt dat verzoekster tijdelijk het land dient te verlaten. Zij heeft immers de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten.

Het EHRM stelt dat Staten het recht hebben om te vereisen van vreemdelingen die een verblijfsrecht of verblijfsmachtiging wensen op hun grondgebied, dat zij een passende aanvraag indienen in het buitenland. Staten hebben geen verplichting om vreemdelingen het resultaat van de behandeling van hun aanvraag op hun grondgebied te laten afwachten (EHRM, 9 oktober 2012, nr. 33917/12, Djokaba Lambi Longa vs. Nederland, par. 81; en EHRM, 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse vs. Nederland, par. 101).

De eventuele tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het familieleven van verzoekster in beginsel niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 EVRM. Verzoekster stelt enkel dat een verwijdering het gezinsleven in het gedrang zou brengen, maar zij toont hiermee niet concreet aan dat een tijdelijke scheiding de familiebanden onherstelbaar zou beschadigen. De Raad wijst erop dat moderne communicatiemiddelen verzoekster in staat kunnen stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met familieleden en het familieleven met hen verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100).

Verzoekster meent dat omwille van het feit dat haar enige familie wettig in België verblijft zij niet tijdelijk kan terugkeren naar haar familie in Ghana om daar een aanvraag om verblijfsmachtiging in te dienen.

De Raad stelt vast dat de gemachtigde zich in de bestreden beslissing reeds uitsprak over verzoeksters betoog over gebrek aan have en goed in Ghana. Hij oordeelde als volgt: *“Betrokkene haalt aan dat ze in Ghana have noch goed heeft. Betrokkene toont dit echter niet aan. Het lijkt erg onwaarschijnlijk dat betrokkene niets of niemand meer heeft in Ghana waar zij voor korte tijd kan verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van haar aanvraag tot regularisatie. Betrokkene verbleef immers ruim 19 jaar in Ghana en haar verblijf in België, haar integratie en opgebouwde banden kunnen bijgevolg geenszins vergeleken worden met haar relaties in het land van herkomst. Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt zelfs dat betrokkene nog familie heeft in Ghana waar zij gewoond heeft tót zij naar België kwam. Betrokkene toont niet aan waarom zij niet bij haar familie kan verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van haar aanvraag tot regularisatie. Bijgevolg kan dit argument niet weerhouden worden als buitengewone omstandigheid.”*

De vaststelling dat verzoekster niet aantoonde niet over have en goed te beschikken in Ghana, wordt door verzoeksters betoog, zoals ontwikkeld in het verzoekschrift, niet ernstig weerlegd. Raad wijst erop dat wat betreft het aantonen van buitengewone omstandigheden, de bewijslast geheel bij verzoekster ligt. Uit de aanvraag blijkt dat verzoekster enkel heeft beweerd in Ghana niet over have en goed te beschikken maar dit geenszins heeft gestaafd.

Evenmin weerlegt zij de vaststelling dat uit het administratief dossier blijkt dat zij nog familie heeft in Ghana waarbij ze heeft gewoond voor haar komst naar België. Verzoekster stelt enkel dat dit “onjuist” is, maar zet niet verder uiteen waarom. Uit nazicht van het administratief dossier, met name de stukken die verband houden met een eerdere visumaanvraag, blijkt in elk geval dat verzoekster bij haar tante heeft gewoond in Ghana, vooraleer zij naar België kwam om haar vader te vervoegen. Tenslotte blijkt uit het administratief dossier dat verzoekster ruim 19 jaar in Ghana woonde, zoals in de bestreden beslissing terecht wordt gesteld en wat niet ernstig wordt betwist. Het is dan ook niet kennelijk onredelijk om te stellen dat haar banden en integratie in België niet vergelijkbaar zijn met haar relaties in het land van herkomst, minstens toont verzoekster niet anders aan. De conclusie van de gemachtigde dat het erg onwaarschijnlijk is dat verzoekster niets of niemand meer heeft in Ghana waar zij voor korte tijd kan verblijven in afwachting van de behandeling van haar aanvraag om verblijfsmachtiging wordt bijgevolg niet aan het wankelen gebracht. Zelfs mocht verzoekster in Ghana niemand hebben op wie zij kan terugvallen, dan toont verzoekster, die een volwassen vrouw is en in beginsel voor zichzelf kan zorgen, nog niet aan dat dit element het haar bijzonder moeilijk dan wel onmogelijk maakt om een aanvraag om verblijfsmachtiging in Ghana in te dienen.

3.7. Voorts moet worden gewezen op de samenhang tussen beide bestreden beslissingen. Niettegenstaande het feit dat beide bestreden beslissingen formeel steun vinden in een andere bepaling uit de vreemdelingenwet, stelt de Raad vast, op basis van de feitelijke gegevens in het dossier, dat de gemachtigde het nuttig en noodzakelijk heeft geacht om over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, eerst nadat werd beschikt over de door verzoekster ingediende aanvraag om verblijfsmachtiging. Aldus heeft de vaststelling in de eerste bestreden beslissing dat er geen buitengewone omstandigheden zijn die de terugkeer naar Ghana verhinderen, eveneens geleid tot het oordeel dat er geen hinderpalen zijn die zich verzetten tegen de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. De beoordeling van de aanvraag om verblijfsmachtiging blijkt aldus bepalend te zijn geweest voor de beslissing tot afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten. Dit wordt bevestigd door het feit dat de beslissingen op dezelfde datum werden genomen door dezelfde gemachtigde en op dezelfde datum werden betekend, waaruit de samenhang van beide bestreden beslissingen blijkt.

Er kan op goede gronden worden vastgesteld dat de belangenafweging, vereist onder artikel 8 EVRM, heeft plaats gehad in het licht van de eerste bestreden beslissing. Aangezien deze negatief uitviel voor verzoekster, kon de gemachtigde vervolgens overgaan tot afgifte van de tweede bestreden beslissing na onderzoek naar en vaststelling van de onregelmatigheid van haar verblijf. De Raad stelt vast dat de tweede bestreden beslissing is gesteund op artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet, waarbij gemotiveerd wordt dat het regelmatig verblijf van verzoekster sinds 1 mei 2008 is verstreken. De vaststelling dat de verzoekster zich op onregelmatige wijze in het Rijk bevindt, wordt niet betwist of weerlegd en vindt steun in het administratief dossier.

3.8. Ten slotte wordt benadrukt dat de eerste bestreden beslissing geen betrekking heeft op de gegrondheid van de aanvraag maar enkel verantwoordt waarom de aanvraag om verblijfsmachtiging niet in België kan worden ingediend. Een wettelijke mogelijkheid tot bescherming van de eerbiediging van het voorgehouden familieleven zoals dit zou bestaan in België, met name in het kader van een

aanvraag om een verblijfsmachtiging die in het land van herkomst of elders bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post wordt ingediend op grond van artikel 9, tweede lid van de vreemdelingenwet, staat nog steeds open. Het is dan ook in dit kader dat een onderzoek ten gronde naar een eventuele positieve verplichting in het licht van artikel 8 van het EVRM vervolgens zal plaatsvinden. Een schending van artikel 8 EVRM wordt derhalve in deze stand van zaken niet aannemelijk gemaakt.

3.9. De Raad wijst erop dat het zorgvuldigheidsbeginsel inhoudt dat de gemachtigde van de staatssecretaris zijn beslissing zorgvuldig dient voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. De bestreden beslissing bevat een uitvoerige motivering. Verzoekster maakt met haar louter beweringen en theoretisch betoog op geen enkele concrete wijze aannemelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van de bestreden beslissing niet uitging van een correcte feitenvinding of dat laatstgenoemde onzorgvuldig was bij de voorbereiding van de beslissing. Het zorgvuldigheidsbeginsel is niet geschonden.

Verzoekster toont ook niet aan dat de gemachtigde in casu een andere invulling aan het begrip "buitengewone omstandigheden" zoals opgenomen in artikel 9bis van de vreemdelingenwet heeft gegeven die strijdig is met de wijze waarop dit begrip dient te worden ingevuld. Er is geen schending van artikel 9bis aangetoond.

In het licht van wat hierboven werd besproken toont verzoekster bijgevolg niet aan dat de gemachtigde onzorgvuldig of kennelijk onredelijk tot het besluit is gekomen dat "*De aangehaalde elementen [...] geen buitengewone omstandigheid [vormen] waarom de betrokkenen de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kunnen indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van ophoud in het buitenland.*" De materiële motiveringsplicht werd niet geschonden.

Het enige middel is niet gegrond.

De Raad stelt ten slotte vast dat er geen middelen worden aangevoerd tegen het bestreden bevel, zodat dit gehandhaafd blijft.

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.

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig maart tweeduizend vijftien door:

mevr. M. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. MAES