



Arrest

nr. 142 302 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 Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 1 juli 2013 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 13 mei 2013 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 dezelfde overheid van dezelfde datum tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod (bijlage 13sexies).

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 C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker dient op 18 december 2012 een aanvraag om machtiging tot verblijf in 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). De gemachtigde neemt op 13 mei 2013 een beslissing waarbij deze aanvraag onontvankelijk wordt verklaard. Deze beslissing, die op 6 juni 2013 aan verzoeker ter kennis wordt gebracht, is de eerste bestreden beslissing, waarvan de motieven als volgt luiden:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 18.12.2012 werd ingediend door :

F., R. (...)

nationaliteit: Marokko

geboren te (...) op (...)

adres: (...)

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

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.

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.

Wat betreft het feit dat zijn broer de Belgische nationaliteit heeft; betrokkene verklaart niet waarom dit feit op zich een buitengewone omstandigheid vormt waardoor het voor hem zeer moeilijk is om zich naar het land van herkomst te begeven om daar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen.

Het feit dat de heer F. M. (...), de broer van betrokkene, zijn broer zou financieel onderhouden, ook dit feit is op zich geen buitengewone omstandigheid. Betrokkene legt enkele verklaringen voor dat zijn broer hem financieel zou ondersteunen, maar legt daar geen officiële documenten van voor.

Betrokkene kan zich niet dienstig beroepen op Richtlijn 2004/38/EG. Artikel 3.1 van deze Richtlijn bepaalt wie de begunstigen zijn van de richtlijn: "Deze richtlijn is van toepassing ten aanzien van iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden als gedefinieerd in artikel 2, punt 2), die hem begeleiden of zich bij hem voegen."

Noch betrokkene, noch de Belgische broer is een burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit. Het grensoverschrijdend aspect dat door de richtlijn wordt vereist ontbreekt in casu, zodat het Europees gemeenschapsrecht niet van toepassing is. Aangezien betrokkene geen begunstigde is van de richtlijn kan hij zich niet dienstig beroepen op de bepalingen van deze richtlijn.

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

Het lijkt het erg onwaarschijnlijk dat betrokkene geen familie, vrienden of kennissen meer zou hebben in het land van herkomst waar hij voor korte tijd zou kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van zijn aanvraag tot regularisatie.

Het feit dat betrokkene geen inkomsten heeft in het land van herkomst en ook niet in het bezit is van een onroerend goed, betrokkene legt geen bewijzen voor, waaruit blijkt dat betrokkene niet over onroerend goed beschikt."

1.2. De gemachtigde neemt op 13 mei 2013 tevens een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod (bijlage 13sexies). Deze beslissing, die verzoeker eveneens op 6 juni 2013 ter kennis wordt gebracht, is de tweede bestreden beslissing. De motieven worden als volgt weergegeven in de beslissing:

“Bevel om het grondgebied te verlaten

In uitvoering van de beslissing van B. N. (...), Attaché, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, wordt aan de genaamde:

F., R. (...) geboren te (...) op (...), nationaliteit Marokko

Het bevel gegeven, om ten laatste binnen 7 (zeven) dagen na de kennisgeving, het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied 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 Tsjechië¹, tenzij hij 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:

- Hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten:

Betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en/of geldig visum.

- Met toepassing van artikel 74/14, §3, van de wet van 15 december 1980:

! 4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven, betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 18.09.2012, aan betrokkene betekend op 03.10.2012.

Inreisverboden

! In uitvoering van artikel 74/11, §1, eerste lid, van de wet van 15 december van 1980, gaat de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van 3 (drie jaar)

2° niet aan de terugkeerverplichting werd voldaan: betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 18.09.2012 betekend op 03.10.2012."

2. Over de rechtspleging

Aan verzoeker 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 zijnen laste te leggen.

3. Over de grond van de zaak

3.1. Verzoeker voert in een eerste en enig middel de schending aan van 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, luidt als volgt:

"- DVZ oordeelt in de bestreden beslissing dat de aanvraag 9bis VW van verzoeker onontvankelijk is.

- Verzoeker is het niet eens met de beslissing van de DVZ.

Eerste onderdeel.

Verzoeker 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 de FOD Binnenlandse Zaken- DVZ/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 verzoeker de Instructies niet meer gelden en voor velen vóór hem wel.

Deze praktijk schendt het vertrouwensbeginsel.

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

Verzoeker meent dat dit een schending uitmaakt van het zorgvuldigheids- en vertrouwensbeginsel.

Tweede onderdeel.

Verzoeker heeft bij schrijven van 18 december 2012 zijn 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 verzoeker aangehaalde elementen in zijn 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.

De gemachtigde van de Staatssecretaris lijkt er nogal gemakkelijk vanuit te gaan dat de terugkeer naar het land van herkomst en de daaruit voortvloeiende scheiding van zijn familie om een verblijfsmachtiging aan te vragen bij de Belgische diplomatieke post in het herkomstland slechts een tijdelijk gegeven zou zijn als ware dit een zeker en vaststaand gegeven, quod non, daar waar verzoeker over geen enkele garantie beschikt dat hem de aldus aangevraagde verblijfsmachtiging ook zal worden toegekend.

Door niet in concreto te onderzoeken of de door verzoeker aangehaalde elementen van verblijf, integratie, lokale verankering en sociaal-maatschappelijke bindingen een (zelfs tijdelijke) terugkeer naar het herkomstland met oog op een aanvraag tot verblijfsmachtiging bij de Belgische diplomatieke post voor hem al dan niet tot een buitengewone inspanning maken die onevenredig is met de belangen van de Belgische Staat, houdt de gemachtigde van de Staatssecretaris geen rekening met alle relevante elementen van het dossier.

Door na te laten de concrete situatie van verzoeker te onderzoeken o.a. betreffende zijn kansen op het bekomen van een verblijfsmachtiging na aanvraag in zijn land van herkomst, schendt de bestreden beslissing de zorgvuldigheidsplicht."

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 verzoeker 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 verzoeker in zijn aanvraag aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden vormen. 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 zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht.

De Raad merkt op dat verzoeker 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 wetbepaling, in casu artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

3.3. 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 laats 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.”

Voormelde bepaling voorziet in een uitzondering op de regel die vervat is in artikel 9 van de vreemdelingenwet en die bepaalt dat een vreemdeling een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, moet aanvragen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor de verblijfplaats van de vreemdeling of zijn plaats van oponthoud in het buitenland.

Overeenkomstig artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan een vreemdeling, die over een identiteitsdocument beschikt of vrijgesteld is van deze voorwaarde, enkel indien buitengewone omstandigheden dit rechtvaardigen een aanvraag om tot verblijf gemachtigd te worden indien bij de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Buitengewone omstandigheden, in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, zijn omstandigheden die het voor een vreemdeling zeer moeilijk of zelfs onmogelijk maken om een beroep te doen op de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post.

Buitengewone omstandigheden mogen niet verward worden met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. 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 asielprocedure, 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).

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 de aanvrager over een identiteitsbewijs beschikt of vrijgesteld is van deze voorwaarde en of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen; 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.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om een verblijfsmachtiging toe te kennen dient de gemachtigde na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, te weten of de aanvrager beschikt over een identiteitsdocument of vrijgesteld is van deze verplichting en of hij aanvaardbare buitengewone omstandigheden heeft ingeroepen.

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.

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

3.4. Verzoeker 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 verzoeker wordt in de bestreden beslissing niet aangegeven op grond waarvan de gemachtigde tot de conclusie komt dat de door hem 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 vermog 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 (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..”*

Nu blijkt dat voormelde instructie door de Raad van State werd vernietigd, kan verzoeker niet dienstig een redenering opbouwen die vertrekt vanuit het standpunt dat de gemachtigde had moeten motiveren waarom hij 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 uitmaken. Zodoende vermog verzoeker hier geen middel uit te putten, gelet op het feit dat niet is aangetoond dat de aangevoerde schending een rechtsregel betreft.

Waar verzoeker stelt dat hij *“gefrustreerd”* is *“in de rechtmatige verwachtingen die hij uit het optreden van de Dienst Vreemdelingenzaken (DVZ) putte”* en hij vertrouwde 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 verzoeker er zich niet op kan beroepen om tot de schending van het vertrouwensbeginsel te besluiten (RvS 21 november 2012, nr. 221.439). In zoverre verzoeker het gelijkheidsbeginsel geschonden acht – verzoeker merkt immers op dat de instructie niet meer voor hem geldt doch wel voor vele personen die voor hem een aanvraag om verblijfsmachtiging hadden ingediend – dient de Raad op te werpen dat er geen gelijkheid in onwettigheid is.

Wat betreft het betoog dat de gemachtigde in de bestreden beslissing niet motiveert waarom de door verzoeker 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 verzoeker verder niet concretiseert noch preciseert – verwijst de Raad naar de uiteenzetting onder punten 3.5 en 3.6.

3.5. Artikel 8 EVRM en de vereiste belangenafweging spelen in de ontvankelijkheidsfase van een verblijfsprocedure op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet slechts een rol 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.

Aangaande verzoekers familieleven en artikel 8 EVRM stelde de gemachtigde in de bestreden beslissing: *“Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.”*

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 verzoeker het land dient te verlaten maar dat hij de mogelijkheid heeft terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten.

Het EHRM stelt dat Staten het recht hebben om van vreemdelingen die een verblijfsrecht of verblijfsmachtiging op hun grondgebied wensen, te vereisen 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 gemachtigde motiveerde omtrent de terugkeer naar het land van herkomst verder als volgt: *“Het lijkt het erg onwaarschijnlijk dat betrokkene geen familie, vrienden of kennissen meer zou hebben in het land van herkomst waar hij voor korte tijd zou kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van zijn aanvraag tot regularisatie. Het feit dat betrokkene geen inkomsten heeft in het land van herkomst en ook niet in het bezit is van een onroerend goed, betrokkene legt geen bewijzen voor, waaruit blijkt dat betrokkene niet over onroerend goed beschikt.”* Verzoeker weerlegt deze concrete motieven niet.

Verzoeker stelt dat de gemachtigde er nogal gemakkelijk vanuit gaat dat de terugkeer naar het land van herkomst om daar een verblijfsaanvraag in te dienen en de voortvloeiende scheiding van zijn familie slechts een tijdelijk gegeven zou zijn dat een vaststaand feit is hoewel verzoeker over geen enkele garantie beschikt dat de aldus aangevraagde verblijfsmachtiging hem ook zal worden toegekend.

Dienaangaande merkt de Raad op dat aangaande de beoordeling van de aangehaalde buitengewone omstandigheden en 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, de gemachtigde over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt.

In het kader van deze ruime appreciatiebevoegdheid, kan verzoeker dan ook niet dienstig vragen om enige garantie aangezien de gemachtigde op discretionaire basis beschikt over de machtiging tot verblijf.

Verder 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. Aangezien er nog geen uitkomst is voor de gegrondheid van de verblijfsaanvraag ingediend in het land van herkomst, spreekt de gemachtigde op goede gronden over een “eventuele tijdelijke verwijdering”. Daar de gegrondheid van de aanvraag pas wordt onderzocht wanneer verzoeker in het land van herkomst een verblijfsaanvraag indient, kan van de gemachtigde niet worden verwacht dat hij reeds op voorhand onderzoekt wat de kansen zijn van verzoeker op het verkrijgen van een verblijfsmachtiging in het land van herkomst.

De eventuele tijdelijke verwijdering met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het familieleven van verzoeker in beginsel niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 EVRM. Minstens toont verzoeker met zijn summier betoog niet aan dat zijn familiale banden door een eventueel tijdelijke terugkeer naar het land van herkomst onherstelbaar worden verbroken. De Raad wijst er op dat moderne communicatiemiddelen verzoeker in staat kunnen stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn familiale en het gezinsleven met hen verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100).

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 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, zoals in de eerste bestreden beslissing terecht wordt gesteld. 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.

3.6. Voorts meent verzoeker dat gemachtigde geen rekening heeft gehouden met alle relevante elementen van het dossier door niet in concreto te onderzoeken of de aangehaalde elementen van verblijf, integratie en lokale verankering en sociaal-maatschappelijke bindingen geen buitengewone omstandigheden vormen die een tijdelijk terugkeer naar het land van herkomst om een verblijfsaanvraag in te dienen bijzonder moeilijk of onmogelijk maken.

Lezing van de aanvraag, vermeld in punt 1.1, die zich in het administratief dossier bevindt, leert dat verzoeker de elementen van verblijf, integratie en lokale verankering en sociaal-maatschappelijke bindingen geheel niet heeft aangehaald als buitengewone omstandigheden die hem verhinderen terug te keren naar het land van herkomst om daar een verblijfsaanvraag in te dienen.

De Raad wijst er op dat de vreemdeling in zijn aanvraag klaar en duidelijk moet vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek bij de consulaire of diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waarin het ingeroepen beletsel precies bestaat.

Uit de aanvraag, vermeld in punt 1.1., volgt dat verzoeker de bovenvermelde elementen niet heeft aangehaald als buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

De Raad wijst erop dat de bewijslast bij het indienen van een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet rust bij de aanvrager zelf, die duidelijk alle elementen, dit is buitengewone omstandigheden, moet vermelden en bijbrengen die het indienen van een verblijfsaanvraag in België rechtvaardigen. De zorgvuldigheidsverplichting die rust op de bestuurs-overheid geldt immers evenzeer ten aanzien van de rechtsonderhorige of, in het kader van een wederkerig bestuursrecht, de burger (cf. RvS 28 april 2008, nr. 182.450). In het kader van deze wederkerige zorgvuldigheidsplicht, kan van verzoeker worden verwacht dat hij alle buitengewone omstandigheden vermeldt. De Raad stelt dan ook vast dat de gemachtigde niet kan worden verweten met voormelde elementen van verblijf, integratie en lokale verankering en sociaal-maatschappelijke bindingen geen rekening te hebben gehouden in zijn beslissing waarbij de aanvraag om verblijfs-machtiging in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard.

3.7. 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. Verzoeker maakt met zijn 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.

In het licht van wat hierboven werd besproken toont verzoeker 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 oponthoud in het buitenland.”* De materiële motiveringsplicht werd niet geschonden.

3.8. De Raad stelt ten slotte vast dat verzoeker in zijn verzoekschrift geen enkel middel heeft ontwikkeld ten aanzien van de tweede bestreden beslissing, met name de beslissing tot het opleggen van bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod (bijlage 13sexies) waardoor het beroep voor wat deze beslissing betreft onontvankelijk is. Rekening houdend met het gegeven dat het beroep gericht tegen deze tweede bestreden beslissing, gelet op het gebrek aan een middel, onontvankelijk is en de beroepstermijn om een eventueel nieuw annulatieberoep in te stellen reeds is verstreken, dient te worden vastgesteld dat de beslissing tot het opleggen van een inreisverbod hierdoor definitief is geworden.

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 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