

Arrest

nr. 144 371 van 28 april 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 Indiase nationaliteit te zijn, op 13 februari 2012 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 30 januari 2012 van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding waarbij een aanvraag om verblijfsmachtiging 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 onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissing van 3 januari 2012 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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 12 februari 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 maart 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. POKORNY, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. De verzoeker dient op 22 oktober 2009 een aanvraag om verblijfsmachtiging 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).

1.2. Op 12 augustus 2010 wordt deze aanvraag door de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de gemachtigde) onvankelijk doch ongegrond verklaard. Het beroep tot nietigverklaring dat op 17 september 2010 werd ingesteld

tegen deze beslissing wordt op 17 november 2010 door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) verworpen bij arrest nr. 51 183.

1.3. De verzoeker dient op 14 juni 2011 een aanvraag om verblijfsmachtiging in op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

1.4. Op 30 januari 2012 wordt deze aanvraag door de gemachtigde onontvankelijk verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing, waarvan de verzoeker op 2 februari 2012 in kennis wordt gesteld. De motieven luiden als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 14.06.2011 werd ingediend door :

S., S. (...) (R.R.: 077031061346) nationaliteit: India

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.

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 zijn verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

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. Ook is het voor de aanvrager niet meer mogelijk om door de Commissie van Advies voor Vreemdelingen te worden gehoord in het kader van een aanvraag 9bis. De Vreemdelingenwet voorziet voor wat betreft art. 9bis enkel nog in een schriftelijke procedure.

Het feit dat betrokkene sinds 2003 in België zou verblijven en duurzaam lokaal verankerd zou zijn, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. Deze elementen betreffende de integratie van betrokkene kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9.2 van de wet van 15.12.1980.

Betrokkene diende een eerste asielaanvraag in op 17.10.2011. Op 12.12.2011 werd betrokkene verondersteld afstand te hebben gedaan van zijn asielaanvraag. De duur van de asielprocedure - zijnde bijna 2 maanden - is niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan worden beschouwd.

Niets verhindert betrokkene derhalve om terug te keren en via de reguliere weg een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen bij de voor hen verantwoordelijke diplomatieke post in het buitenland. Het staat betrokkene vrij hiertoe de hulp in te roepen van de Internationale Organisatie voor Migratie (IOM).”

1.5. Op 3 januari 2012 neemt de gemachtigde een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de tweede bestreden beslissing, waarvan de gemachtigde op dezelfde dag kennis neemt. De motieven luiden als volgt:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN - Model B

In uitvoering van de beslissing van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid¹²

wordt aan **S. S. (...)**

geboren te (...) / India , op (...) ,

van India nationaliteit, het bevel gegeven om uiterlijk op

(datum aanduiden) het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Litouwen, Luxemburg, Malta, Nederland, Noorwegen, Oostenrijk, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Spanje, Tsjechië, Zweden en Zwitserland³, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

REDEN VAN DE BESLISSING :

Betrokkene bevindt zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen: hij verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van deze wet vereiste documenten, inderdaad, betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort met geldig visum”

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 ten laste van verzoeker te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel haalt de verzoeker de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. Uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoeker eveneens de schending aanhaalt van de zorgvuldigheidsplicht. Het middel wordt als volgt weergegeven in het verzoekschrift:

“Doordat de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de motivering van bestuurshandelingen de overheid verplichten in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110 071; RvS 21 juni 2004, nr. 132 710);

Doordat de in de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht tot doel heeft de burger in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de bestreden bestuurshandeling heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt;

Doordat onder de term afdoende dient verstaan te worden dat de motivering pertinent moet zijn alsook draagkrachtig oftewel dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te schragen;

Terwijl de motivering van de bestreden beslissing hier met aan voldoet;

Doordat de gevatte Rechtsmacht wat deze motiveringsplicht betreft, in de uitoefening van zijn wettelijkheidstoezicht, bevoegd is om na te gaan of de overheid bij de beoordeling van de aanvraag om machtiging tot verblijf is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens of zij die correct beoordeeld heeft en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (RvSt. 7 december 2001, nr. 101.624);

Doordat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Immigratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de aanvraag om machtiging tot verblijf, door verzoekende partij ingediend op 14 juni 2011, in toepassing van artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980, ten onrechte onontvankelijk verklaarde;

Doordat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Immigratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding ten onrechte oordeelde dat de aanvraag niet voldoet aan de ontvankelijkheidsvoorwaarde: "De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom 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";

Terwijl vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om een verblijfsmachtiging af te leveren op grond van artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet, verwerende partij dient na te gaan of de aanvraag regelmatig werd ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden worden ingeroepen waarom de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan ingediend worden via de gewone procedure, namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland;

Terwijl buitengewone omstandigheden, zoals omschreven in artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet, zijn: "Elke situatie die dermate klemmend is dat de persoon zich er niet van kan ontdoen en waarbij een verwijdering een schending van een fundamenteel recht met directe werking zou kunnen inhouden zodat een verblijf in België de enige oplossing is";

Terwijl verdere toelichting te vinden is in de instructie van 19 juli 2009: de regering sprak op 18 en 19 juli 2009 nieuwe criteria af voor regularisatie die op 19 juli 2009 werden vastgelegd in een instructie aan de Dienst Vreemdelingenzaken, dewelke in september 2009 werd verduidelijkt in een vademecum;

Terwijl ondanks de vernietiging van de instructie door de Raad van State (RvSt, nr. 198.769, 9 december 2009) de destijds bevoegde staatssecretaris M. Wathelet en de Dienst Vreemdelingenzaken bevestigden dat de criteria van de instructie ten gronde blijven gelden en zullen toegepast worden;

Terwijl het vademecum van 21 september 2009 voorbeelden beschrijft van prangende humanitaire situaties dewelke verantwoorden de aanvraag in België te formuleren;

Terwijl bovendien op het opvolgingscomité regularisatie verduidelijkingen werden gegeven door de destijds bevoegde Staatssecretaris en de Dienst Vreemdelingenzaken;

Terwijl de rechtspraak van de Raad van State preciseert dat de term 'circonstances exceptionnelles' gelezen moet worden als 'circonstances extraordinaires' (R.v.St. nr. 60962, 11 juli 1996, T. Vreem. 1997, nr. 4, p. 385);

Terwijl dit betekent dat buitengewone omstandigheden geen omstandigheden van overmacht moeten zijn: er dient bewezen te worden dat een aanvraag in het buitenland, alle omstandigheden in acht genomen, een buitengewone inspanning zou betekenen voor betrokkene;

Terwijl verzoekende partij zich bevindt in buitengewone omstandigheden daar een terugkeer naar zijn land van herkomst onmogelijk is;

Terwijl verzoekende partij reeds meer dan 9 jaar in het Rijk verblijft wat op zich als buitengewone omstandigheid moet aanvaard worden;

Terwijl verzoekende partij bij een eventuele terugkeer, zijn hechte sociale banden dient te verbreken, zulks nadat ernstige inspanningen werden geleverd in het kader van zijn integratie;

Terwijl de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Immigratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding hierop antwoordt als volgt: "... Het feit dat betrokkene sinds 2003 in België zou verblijven en duurzaam lokaal verankerd zou zijn, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend.—";

Terwijl deze motivering niet afdoende is omdat ze niet volstaat om de beslissing te schragen;

Terwijl de praktijk en rechtspraak aantonen dat bij het beoordelen van de ontvankelijkheidsvoorwaarde, "buitengewone omstandigheden", veel belang wordt gehecht aan de duur van het verblijf in het Rijk, de integratie, sociale banden, ... ;

Terwijl de bestreden beslissing aantoont dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Immigratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding deze elementen niet onderzocht heeft (motivering m.b.t. deze elementen ontbreekt) en dat bijgevolg deze essentiële elementen bij de beoordeling niet in overweging heeft genomen, waardoor het zorgvuldigheidsbeginsel en het motiveringsbeginsel werden geschonden;

Terwijl daarenboven op de web-site www.vreemdelingerecht.be het hiernavolgende wordt vermeld:

De vreemdeling die zich beroept op artikel 9bis moet in principe "**buitengewone omstandigheden**" aantonen die rechtvaardigen waarom de aanvraag voor een machtiging tot verblijf wordt ingediend in België en niet bij de Belgische diplomatieke of consulaire post in het buitenland.

Wie voldoet aan de inhoudelijke criteria voor regularisatie zoals omschreven in de instructie van 19/7/2009, voldoet ook aan de buitengewone omstandigheden. Dat werd alleszins mondeling aan het Vlaams Minderhedencentrum toegezegd door zowel de bevoegde staatssecretaris als de DVZ. Toch kan best in de aanvraag vermeld worden dat "de aanvrager voldoet aan de criteria van de richtlijn en zich dus in buitengewone omstandigheden bevindt zoals voorgeschreven door de wet".

Terwijl verwerende partij niet onderzocht heeft, noch gemotiveerd heeft of verzoekende partij al dan niet voldoet aan de inhoudelijke criteria voor regularisatie, zoals omschreven in de instructie van 19 juli 2009, m.a.w. of bijzondere omstandigheden al dan niet aanwezig zijn;

Terwijl opgemerkt wordt dat de eerdere aanvraag om machtiging tot verblijf d.d. 22 oktober 2009 van verzoekende partij ongegrond verklaard werd omdat hij geen geloofwaardige pogingen zou ondernomen hebben om in België een wettig verblijf te bekomen (ofwel de inhoudelijke criteria voor regularisatie werden niet vervuld);

Terwijl dit niet betekent dat verwerende partij in het kader van de laatste aanvraag om machtiging tot verblijf d.d. 14 juni 2011, voorwerp van onderhavige procedure, niet opnieuw moet evalueren of verzoekende partij al dan niet voldoet aan deze inhoudelijke criteria;

Dat verzoekende partij in zijn aanvraag d.d. 14 juni 2011 heeft aangetoond dat hij wel degelijk voldoet aan de criteria voor regularisatie en dat hij bijgevolg voldoet aan de ontvankelijkheidsvereiste "buitengewone omstandigheden";

Terwijl verzoekende partij in deze laatste aanvraag uitvoerig motiveerde dat aan de ontvankelijkheidsvereiste werd voldaan

Terwijl toegelicht wordt dat de inmiddels vernietigde instructie van 19 juli 2009 een nieuw criterium voor regularisatie voorzag: 'duurzame lokale verankering': de toepassing van dit criterium kon echter alleen gevraagd worden tussen 15 september en 15 december 2009;

Terwijl volgens deze instructie er twee categorieën vreemdelingen zijn die dit konden vragen in die periode:

2.8 A: wie 5 jaar verblijft in België én voor 18/3/2008 een wettig verblijf heeft gehad of heeft aangevraagd.

2.8.B (economische regularisatie): wie sinds 31 maart 2007 in België verblijft én voor de toekomst een arbeidscontract van minstens 1 jaar voorlegt dat minstens het minimumloon oplevert. Zij moeten voor het arbeidscontract ook een arbeidskaart B aanvragen;

Terwijl verzoekende partij een eerdere aanvraag om machtiging tot verblijf indiende in toepassing van artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet, waarbij verwerende partij de datum vastlegde op 17 april 2008 ofwel 1 maand na 18 maart 2008;

Terwijl volgens de beslissing d.d. 22 oktober 2009 de aanvraag van verzoekende partij d.d. 17 april 2008, niet als geloofwaardige poging tot het verkrijgen van een wettelijk verblijf weerhouden kan worden omdat de aanvraag werd ingediend na de vastgelegde termijn: 18 maart 2008;

Dat verzoekende partij in zijn laatste aanvraag d.d. 14 juni 2011 zulks ten stelligste betwistte en zulks motiveert:

de opdracht van verzoekende partij tot het formuleren van een aanvraag om machtiging tot verblijf werd gegeven ruim voor de datum 17 april 2008: verzoekende partij diende contact op te nemen met een advocaat, dewelke vervolgens een aanvraag formuleerde waarna de aanvraag werd overgemaakt aan de bevoegde gemeente dewelke vervolgens een woonstcontrole diende te organiseren om dan uiteindelijk de aanvraag door te sturen naar verwerende partij

het is niet wettelijk bepaald of bepaald in de instructie welke datum aan de aanvraag om machtiging tot verblijf moet worden toegekend: is dat willekeurig de datum van het verzoekschrift, datum van ontvangstmelding door de gemeente (bijlage 3), datum na positieve woonstcontrole of datum van toezending of ontvangst aan of door verwerende partij

verwerende partij liet na nader te verifiëren op welke datum een geloofwaardige poging werd ondernomen, maar alleszins voor 17 april 2008

Terwijl verwerende partij in haar bestreden beslissing met geen woord het heeft over deze voorwaarde "geloofwaardige poging tot het verkrijgen van een wettelijk verblijf" (m.aw. motivering ontbreekt) terwijl nochtans verzoekende partij in zijn aanvraag een uitvoerige uiteenzetting gaf waarom hij wel voldoet aan deze voorwaarde (schending van het motiveringsbeginsel) ;

Zodat het duidelijk is dat de bestreden beslissing een schending van de bepalingen van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de motivering van bestuurshandelingen en een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in zich draagt;"

3.2. Artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen schrijft voor dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende dient te zijn. Het begrip 'afdoende' impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De eerste bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. De Raad stelt vast dat in de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, namelijk dat de aanvraag van de verzoeker om machtiging tot verblijf onontvankelijk is omdat de door verzoeker aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden vormen waarom hij zijn aanvraag om verblijfsmachtiging 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.

Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert dat de inhoud de verzoeker toelaat de bedoelde nuttigheidsafweging te maken. De verzoeker toont bijgevolg niet aan 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 zoals voorgeschreven door artikel 3 van de voormelde wet van 29 juli 1991.

De Raad merkt op dat de verzoeker de bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert en bijgevolg dient het middel enkel 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 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.

De Raad wijst er op dat het zorgvuldigheidbeginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidbeginsel houdt in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

3.3. De aangevoerde schending van de materiële motiveringplicht en de zorgvuldigheidsplicht worden onderzocht in het licht van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, daar de bestreden beslissing gesteund is op deze bepaling.

“§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.”

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 ophoud 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.

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 heeft zich in zijn aanvraag beroepen op de instructie van 19 juli 2009. Dienaangaande heeft de gemachtigde als volgt gemotiveerd: *“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. Ook is het voor de aanvrager niet meer mogelijk om door de Commissie van Advies voor Vreemdelingen te worden gehoord in het kader van een aanvraag 9bis. De Vreemdelingenwet voorziet voor wat betreft art. 9bis enkel nog in een schriftelijke procedure.”*

De verzoeker verwijst in zijn verzoekschrift wederom naar de criteria vastgesteld in de instructie van 19 juli 2009, die verder werden verduidelijkt in een vademecum dat voorbeelden beschrijft van prangende humanitaire situaties die verantwoordend dat de aanvraag in België wordt ingediend.

De Raad kan dienaangaande enkel vaststellen dat de gemachtigde correct motiveerde dat de Raad van State bij arrest nr. 198.769 van 9 december 2009 de instructie van 19 juli 2009 vernietigde, wat werd bevestigd in arrest nr. 215.571 van 5 oktober 2011. Aangezien de Raad van State in zijn arrest van december 2009 vaststelde dat voormelde instructie een miskenning inhield van het in de Grondwet vastgelegde legaliteitsbeginsel en van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en deze instructie ingevolge de vernietiging dient te worden geacht nooit te hebben bestaan kon de gemachtigde er geen toepassing van maken.

In zoverre de verzoeker aanvoert dat hij niet de toepassing krijgt van de criteria van de instructie van 19 juli 2009 terwijl hij hier wel aan voldoet, dient de Raad aldus op te merken dat hij niet kan toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de Vreemdelingenwet worden toegevoegd of vrijstelling verleend wordt van wettelijk vereiste voorwaarden. Dienvolgens vermag de Raad niet te toetsen aan de bedoelde instructies. Hieruit kan geen rechtsmiddel geput worden om tot de onwettigheid van de eerste bestreden beslissing te besluiten (cf. RvS 13 maart 2012, nrs. 218.429, 218.431, 218.432 en 218.434; RvS 17 april 2012, nrs. 218.922 en 218.923; RvS 5 juni 2012, nrs. 219.608, 220.181 en 220.182; RvS 14 juni 2012, nrs. 219.743, 219.744 en 219.745).

Verzoeker wijst er verder op dat “*de destijds bevoegde staatssecretaris M. Wathelet en de Dienst Vreemdelingenzaken*”, ondanks de vernietiging van deze instructie door de Raad van State, bevestigden dat “*de criteria van de instructie ten gronde blijven gelden en zullen toegepast worden*” en dat verduidelijkingen werden gegeven in het “*opvolgingscomité regularisatie*”. Dienaangaande wordt in het verzoekschrift tevens verwezen naar en een passage geciteerd vanop de website www.vreemdelingenrecht.be. De Raad stelt vast zulke eenzijdige verklaringen hoe dan ook geen wettelijke of reglementaire vormen, noch een werkelijke rechtsbron uitmaken. Zodoende vermag de verzoeker hier geen middel uit putten gelet op het feit dat niet is aangetoond dat de aangevoerde schending een rechtsregel betreft.

3.5. De verzoeker haalt aan dat hij zich wel degelijk “*bevindt in buitengewone omstandigheden*” en hij betoogt dat de gemachtigde ten onrechte heeft geoordeeld dat de door hem aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden uitmaken. De verzoeker benadrukt dat een terugkeer naar zijn land van herkomst onmogelijk is en dat hij reeds meer dan 9 jaar in het Rijk verblijft en dat dit gegeven op zich als buitengewone omstandigheid dient te worden aanvaard. De verzoeker voert eveneens aan dat hij zijn hechte sociale banden dient te verbreken bij een eventuele terugkeer, zulks nadat ernstige inspanningen werden geleverd in het kader van zijn integratie.

De verzoeker stelt verder nog dat de motivering van de gemachtigde niet volstaat om de beslissing te schragen, dat hij deze elementen niet heeft onderzocht en dat deze bij de beoordeling niet in overweging werden genomen.

3.6. De Raad stelt vooreerst vast dat de verzoeker in de punt 1.3. vermelde aanvraag om verblijfsmachtiging de volgende redenen heeft aangehaald waarom hij deze aanvraag niet vanuit zijn land van herkomst kan indienen:

- de criteria van de instructie van 19 juli 2009
- zijn duurzame lokale verankering, waarbij verwezen wordt naar zijn lang verblijf in België sinds 2003 en het feit dat hij Nederlandse les heeft gevolgd (schoolcertificaat)
- het feit dat de eerdere aanvraag om verblijfsmachtiging d.d. 22 oktober 2009 op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, ten onrechte ongegrond werd verklaard

In de bestreden beslissing motiveert de gemachtigde dienaangaande als volgt:

“*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. Ook is het voor de aanvrager niet meer mogelijk om door de Commissie van Advies voor*

Vreemdelingen te worden gehoord in het kader van een aanvraag 9bis. De Vreemdelingenwet voorziet voor wat betreft art. 9bis enkel nog in een schriftelijke procedure.

Het feit dat betrokkene sinds 2003 in België zou verblijven en duurzaam lokaal verankerd zou zijn, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. Deze elementen betreffende de integratie van betrokkene kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9.2 van de wet van 15.12.1980.

(...)

Niets verhindert betrokkene derhalve om terug te keren en via de reguliere weg een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen bij de voor hen verantwoordelijke diplomatieke post in het buitenland. Het staat betrokkene vrij hiertoe de hulp in te roepen van de Internationale Organisatie voor Migratie (IOM)”

Uit de bestreden beslissing blijkt aldus duidelijk dat de gemachtigde met de door de verzoeker aangehaalde relevante elementen rekening heeft gehouden en dat hij met betrekking tot deze redenen heeft gemotiveerd waarom deze niet als buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet kunnen worden beschouwd. De kritiek dat deze elementen niet werden onderzocht en niet in overweging werden genomen door de gemachtigde, kan dan ook niet worden bijgetreden.

Verzoeker verwijst naar zijn eerste aanvraag die werd ingediend op 22 oktober 2009, waarbij hij opmerkt dat deze aanvraag ten onrechte ongegrond werd verklaard omdat hij geen geloofwaardige pogingen zou hebben ondernomen om in België een wettig verblijf te bekomen. Verzoeker hekelt dat in de bestreden beslissing echter met geen woord wordt gerept over “*deze voorwaarde“ geloofwaardige poging tot het verkrijgen van een wettelijk verblijf*”, “*terwijl nochtans verzoekende partij in zijn (huidige) aanvraag een uitvoerige uiteenzetting gaf waarom hij wel voldoet aan deze voorwaarde*”. De verzoeker stelt dat de gemachtigde in het kader van huidige aanvraag opnieuw diende na te gaan of werd voldaan “*aan de inhoudelijke criteria*” en hij wijst erop dat hij in het kader van zijn huidige aanvraag om verblijfsmachtiging heeft aangetoond dat hij wel degelijk voldoet aan de “*criteria voor regularisatie*” en dat hij bijgevolg voldoet aan de ontvankelijkheidsvereiste van het voorhanden zijn van “*buitengewone omstandigheden*”. Verder haalt de verzoeker nog argumenten aan waarmee hij tracht aan te tonen dat zijn vorige aanvraag om verblijfsmachtiging ten onrechte ontvankelijk doch ongegrond werd verklaard door de gemachtigde.

De Raad wijst erop dat het beroep tot nietigverklaring dat op 17 september 2010 werd ingesteld tegen de beslissing van 12 augustus 2010 waarbij de vorige aanvraag om verblijfsmachtiging door de gemachtigde ontvankelijk doch ongegrond verklaard, op 17 november 2010 door de Raad werd verworpen bij arrest nr. 51 183. Uit de gegevens waarover de Raad beschikt, blijkt niet dat tegen dit arrest een toelaatbaar cassatieberoep werd ingesteld bij de Raad van State. Hierdoor is de beslissing van 12 augustus 2010 definitief geworden evenals de motieven ervan. De Raad is in het kader van onderhavige vordering niet bevoegd om voormelde beslissing nogmaals te beoordelen in beroep, daar hij gebonden is door het gezag van gewijsde van het arrest nr. 51 183 van 17 november 2010.

De Raad wijst erop dat het loutere gegeven dat een eerdere aanvraag wel ontvankelijk (doch ongegrond) werd verklaard, niet als gevolg heeft dat elke volgende aanvraag eveneens ontvankelijk moet worden verklaard. Integendeel dient elke aanvraag afzonderlijk te worden onderzocht. De Raad ziet niet in welk belang de verzoeker heeft bij zijn argument dat de gemachtigde hieromtrent had moeten motiveren in de bestreden beslissing. Immers heeft de verzoeker een beroep tot nietigverklaring ingediend tegen de beslissing van 12 augustus 2010, waarbij hij zijn argumenten hiertegen heeft kunnen aankaarten bij de Raad. Het beroep tot nietigverklaring werd verworpen en de motivering in de beslissing van 12 augustus 2010 is dan ook definitief geworden.

Waar de verzoeker nog aanhaalt dat de gemachtigde in het kader van huidige aanvraag opnieuw diende na te gaan of werd voldaan “*aan de inhoudelijke criteria*” van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, wijst de Raad er wederom op dat de toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet een dubbel onderzoek inhoudt en dat de gemachtigde, vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om een verblijfsmachtiging toe te kennen, dient 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. Dit is *in casu* gebeurd en de gemachtigde is tot de conclusie gekomen dat er geen aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden aangehaald in de aanvraag om verblijfsmachtiging. In zoverre de verzoeker wederom de toepassing vraagt/erop wijst dat een onderzoek diende plaats te vinden in het kader van de vernietigde instructie van 19 juli 2009, kan worden verwezen naar de uiteenzetting in punt 3.4.

3.7. Verzoeker meent dat hij onmogelijk kan terugkeren naar zijn land van herkomst om van daaruit zijn aanvraag om verblijfsmachtiging in te dienen, omdat hij sinds meer dan negen jaar in België verblijft, wat volgens verzoeker op zich als "buitengewone omstandigheid" dient te worden aanvaard. De Raad stelt vast dat verzoeker hiermee in wezen enkel het argument herhaalt, waarover de gemachtigde, zoals blijkt uit punt 3.6., reeds oordeelde dat de lange verblijfsduur niet als rechtvaardiging kan worden beschouwd voor de indiening van de aanvraag in België. Door het louter bevestigen van zijn lange duur in België – hetgeen niet wordt betwist in de bestreden beslissing – en het louter tegenspreken van hetgeen in de bestreden beslissing werd vastgesteld, toont de verzoeker niet aan dat de gemachtigde bij de beoordeling is uitgegaan van de onjuiste feitelijke gegevens, dat hij deze niet correct heeft beoordeeld of dat het motief in kwestie kennelijk onredelijk is. Verzoeker toont hiermee evenmin aan dat de gemachtigde hierdoor op onzorgvuldige wijze heeft gehandeld.

De Raad wijst erop dat het aantonen van buitengewone omstandigheden - zoals in de bestreden beslissing eveneens op impliciete wijze wordt aangegeven – niet mag worden verward met het aanhalen van argumenten ten gronde om een machtiging tot verblijf in België te bekomen. Hierbij moet worden verwezen naar de vaste rechtspraak van de Raad van State. De rechtscollège stelde immers "*dat echter omstandigheden 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, de gegrondheid van de aanvraag betreffen en derhalve niet kunnen verantwoorden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend*" (RvS 9 december 2009, nr. 198.769). In tegenstelling tot wat verzoeker in zijn verzoekschrift lijkt te beweren, ligt de vaststelling dat de lange verblijfsduur van verzoeker op zich niet als reden kan worden beschouwd waarom het voor verzoeker onmogelijk of bijzonder moeilijk zou zijn om zijn aanvraag om verblijfsmachtiging in te dienen in zijn land van herkomst, wel degelijk in lijn met de vaste rechtspraak van de Raad van State.

Bovendien moet worden opgemerkt dat, hoewel dit element niet wordt weerhouden als buitengewone omstandigheid, dit element wel kan worden onderzocht bij de behandeling van een aanvraag tot verblijf ingediend in het land van herkomst, overeenkomstig artikel 9, tweede lid van de Vreemdelingenwet, zoals tevens in de bestreden beslissing wordt aangehaald. Dit element kan derhalve in beginsel niet verantwoord worden waarom de aanvraag in België en niet in het land van herkomst werd ingediend.

3.8. Verzoeker betoogt dat hij bij een terugkeer naar India zijn hechte sociale banden dient te verbreken.

In zoverre de verzoeker hiermee doelt op de schending van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: het EVRM), wijst de Raad er ten eerste op dat de eerste bestreden beslissing betrekking heeft op een vraag om machtiging tot verblijf, die negatief werd beoordeeld en in navolging waarvan het bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen. De bestreden beslissing heeft geen betrekking op een weigering tot voortgezet verblijf, zodat *in casu* geen sprake is van een inmenging in het voorgehouden privéleven van de verzoeker. In een situatie van eerste toelating gebeurt 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 privé- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut v. Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodriguez Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, § 38). Dit gebeurt aan de hand van een billijke afweging.

Hierbij moet worden opgemerkt dat artikel 8 van het EVRM en de vereiste belangenafweging in de ontvankelijkheidsfase van een verblijfsprocedure op grond van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet slechts een rol spelen in de beantwoording van de vraag of de 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.

3.9. De Raad stelt vast dat verzoeker in zijn verblijfsaanvraag geen enkele melding heeft gemaakt van "*hechte sociale banden*", die hij "*dient te verbreken*" bij een eventuele terugkeer naar India, waardoor het voor hem moeilijk dan wel onmogelijk is om zijn aanvraag om verblijfsmachtiging in te dienen vanuit zijn land van herkomst. De Raad wijst er nogmaals op dat de vreemdeling in zijn aanvraag om verblijfsmachtiging klaar en duidelijk dient te 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. Bij gebrek aan een uiteenzetting in de verblijfsaanvraag omtrent het verbreken van de hechte sociale banden bij

een terugkeer naar het land van herkomst, kan de gemachtigde dan ook niet worden verweten met dit element geen rekening te hebben gehouden.

Daarenboven beperkt de verzoeker zich in zijn verzoekschrift tot het aanhalen van een verbreking bij een eventuele terugkeer van zijn "*hechte sociale banden*" in België, zonder enige verdere toelichting. Aangezien de verzoeker zich beperkt tot het uiten van loutere, niet nader toegelichte beweringen, toont hij niet op concrete en ernstige wijze aan dat hij in België hechte sociale banden heeft die hij bij een eventuele terugkeer dient te verbreken, in die zin dat een terugkeer naar zijn land van herkomst een risico inhoudt op de schending van het in artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op een privéleven.

Los van de vaststellingen dat verzoeker zijn aangehaald privéleven in België helemaal niet heeft aangehaald in het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf en dat hij dit voorgehouden privéleven op generlei wijze toelicht, laat staan staft in zijn verzoekschrift, benadrukt de Raad dat de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om aldaar de aanvraag om verblijfsmachtiging in te dienen, in wezen enkel inhoudt dat de verzoeker tijdelijk het land dient te verlaten. Hij heeft immers de mogelijkheid om terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan de in de Vreemdelingenwet bepaalde vereisten.

Het EHRM stelt overigens 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 v. Nederland, § 81 en EHRM, 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse v. Nederland, § 101). Een tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, zal daarbij het privéleven – dat verzoeker *in casu* niet heeft aangetoond – van een vreemdeling in beginsel niet in die mate verstoren dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 EVRM. Verzoeker toont met dit uiterst summier en ongestaafd betoog niet aan dat door een tijdelijke scheiding de voorgehouden sociale banden onherstelbaar worden beschadigd, zodat er sprake zou zijn van een omstandigheid die het bijzonder moeilijk dan wel onmogelijk maken om tijdelijk terug te keren naar zijn land van herkomst. Een schending van artikel 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

Volledigheidshalve wijst de Raad er nog op dat moderne communicatiemiddelen verzoeker in elk geval in staat kunnen stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn vrienden en andere personen die deel zouden uitmaken van zijn sociaal leven en de voorgehouden sociale banden aldus verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100).

3.10. Waar de verzoeker in zijn verzoekschrift gewag maakt van zijn "*ernstige inspanningen*" "*in het kader van zijn integratie*", kan volgens de Raad worden verwezen naar de uiteenzetting in punt 3.6.

3.11. In het licht van wat voorafgaat, besluit de Raad dat de verzoeker niet aantoonde dat de gemachtigde de bestreden beslissing niet zorgvuldig heeft voorbereid, noch dat de bestreden beslissing is gestoeld met miskenning van de voorliggende gegevens of op grond van een incorrecte feitenvinding. Voorts maakt de verzoeker niet aannemelijk dat de gemachtigde op kennelijk onredelijke wijze tot het besluit is gekomen dat "*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 ophoud in het buitenland.*"

Verzoeker toont ook niet aan dat de gemachtigde *in casu* een andere invulling aan het begrip 'buitengewone omstandigheden' zoals opgenomen in artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet heeft gegeven die strijdig is met de wijze waarop dit begrip dient te worden ingevuld. Er is geen schending van de materiële motiveringsplicht en van de zorgvuldigheidsplicht aangetoond.

Er wordt verder geen middel aangevoerd tegen het bestreden bevel, zodat dit gehandhaafd blijft.

Het enige middel is niet gegrond en kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegronde 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.

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 achtentwintig april tweeduizend vijftien door:

mevr. M. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. I. VERLOOY,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

I. VERLOOY

M. MAES