

Arrest

nr. 145 997 van 22 mei 2015
in de zaak RvV X / II

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 IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn, op 5 september 2012 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 2 augustus 2012 van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, 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 verklaard wordt en van de beslissing van 8 augustus 2012 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 14 september 2012 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 15 april 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 mei 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat M. FRERE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, 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. Op 29 september 2009 dient de verzoekende partij een aanvraag 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 (vreemdelingenwet) in.

1.2. Op 2 augustus 2012 beslist de gemachtigde deze aanvraag onontvankelijk te verklaren. Op 8 augustus 2012 geeft hij de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten. Dit zijn de bestreden beslissingen, die luiden als volgt:

“(...) In uitvoering van de beslissing van G. W., Administratief-assistent, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, wordt aan de genaamde.

A., L. geboren te Syrië op 00.00.1940, nationaliteit: Armenië

Het bevel gegeven, om ten laatste binnen 30 dagen na de kennisgeving, het grondgebied van België te verlaten, evenals het (de) grondgebied(en) 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:

X 1° zij 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 (...)”

En

“(...) Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 29.09.2009 werd ingediend door :

A., L. (R.R.: 640000000150)

nationaliteit: Armenië

geboren te Syrië op 00.00.1940

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.

Betrokkene beweert dat zij sinds 2000 in België zou verblijven. Echter, betrokkene heeft geen enkele verblijfsaanvraag ingediend om tijdens die periode haar verblijf te wettigen. Betrokkene heeft zich aldus bewust genesteld in illegaal verblijf en het feit dat zij nu geïntegreerd zou zijn is louter het gevolg van haar eigen houding. Hierdoor kan dit element niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid.

Verder beweert betrokkene dat haar twee zonen in België zouden verblijven. Echter, betrokkene bewijst de familieband niet. Een verklaring van een derde en/of het louter voorleggen van een identiteits- of verblijfskaart van de personen waarop betrokkene zich beroept, heeft onvoldoende bewijskracht om te kunnen spreken van verwantschap. Bovendien diët er te 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.

Tot slot beweert betrokkene dat zij hulpbehoevend is. Echter, zij legt geen bewijzen voor die deze bewering kunnen staven. Het schrijven van dr. J. C. d.d. 24.08.2009 stelt enkel dat betrokkene sinds 2000 regelmatig op consultatie komt bij haar. Het schrijven bewijst echter niet dat betrokkene mantelzorg zou nodig hebben noch dat zij hulpbehoevend zou zijn. Hierdoor kan dit element evenmin aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid.

Gelieve over te gaan tot intrekking van het ontvangstbewijs dat eventueel aan betrokkene zou zijn afgeleverd. (...)”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. De verzoekende partij betoogt in haar verzoekschrift als volgt:

"(...) Afgeleid uit de schending van de motiveringsplicht, meer bepaald de artikelen 2 en 3 van de uitdrukkelijke motiveringswet van 29 juli 1991, alsmede de schending van het artikel 62 van de wet van 15 december 1980, schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, machtsmisbruik en het redelijkheidsbeginsel.

Overwegende dat Verzoekster een regularisatieaanvraag heeft ingediend teneinde een machtiging van verblijf te vragen op basis van artikel 9 bis van de wet van 15.12.1980;

Dat zij, aangezien zij beantwoordde aan de criteria die door de Minister werden vooropgesteld in zijn instructies van 19.07.2009, heeft gevraagd dat de aanvraag zou worden beoordeeld in het licht van deze instructies;

Overwegende dat de aanvraag van verzoekster als onontvankelijk wordt afgewezen door de Dienst Vreemdelingenzaken;

Dat de Dienst Vreemdelingenzaken als voorafgaande opmerking stelt dat de instructies van 19.07.2009 werden vernietigd door de Raad van State en de criteria ervan dus niet meer van toepassing zijn;

1.

Overwegende dat de tegenpartij in de bestreden beslissing stelt dat de criteria van ministeriële instructies met betrekking tot de regularisatie heden niet meer van toepassing zijn, aangezien deze werden vernietigd door de Raad van State;

Dat verzoekster niet betwist dat deze instructies werden vernietigd, doch dat zij stelt dat er gevraagd kan worden dat de criteria van de instructie werden vermeld naar analogie zouden worden toegepast;

Dat de Raad van State heeft gesteld aangaande de wet van 22.12.2009 met betrekking tot de regularisatie van bepaalde categorieën vreemdelingen :

"Considérant qu'en affirmant qu'elle n'est pas tenue d'appliquer les critères de la loi du 22 décembre 1999 relative à la régularisation de séjour de certaines catégories d'étrangers, la partie adverse commet une erreur de droit; que le large pouvoir d'appréciation que lui confère l'article 9 alinéa 3 lui permet de ne pas ignorer lesdits critères, et en outre l'oblige à exprimer les motifs pour lesquels elle estime ne pas en tenir compte, lorsque comme en l'espèce, la partie adverse en revendique l'application. » (C.E. n° 105622 van 17 april 2002);

Dat het duidelijk is dat verzoeker er de toepassing van verzocht, aangezien de aanvraag werd ingediend in september 2009 met voeging van het speciaal invulformulier aangaande de regularisatie in het kader van de instructie en met uitdrukkelijke hiernaar;

Dat dit deel van de motivering derhalve niet kan weerhouden worden;

Overwegende dat artikel 9 bis stelt als ontvankelijkheidsvoorwaarde van de regularisatieaanvraag het bestaan van uitzonderlijke omstandigheden vereist;

Dat deze "buitengewone omstandigheden" voor verzoekster geen omstandigheden van overmacht moeten zijn, maar het voldoende is aan te tonen dat het voor verzoekster buitengewoon moeilijk is naar haar land van herkomst terug te keren ten einde daar een aanvraag tot verblijf aan te vragen (zie Ministeriële Omzendbrief van 9 oktober 1997 betreffende de toepassing van artikel 9, alinea 3 van de wet van 15 december 1980, gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 14 november 1997 en de constante rechtspraak van de Raad van State, meer bepaald arrest Nr. 93.760 van 6 maart 2001 die mutatis mutandis eveneens van toepassing is voor artikel 9bis van de Vreemdelingenwet);

Overwegende dat de tegenpartij stelt in de beslissing dat "betrokkene beweert dat zij sinds 2000 in België zou verblijven. Echter, betrokkene heeft geen enkele verblijfsaanvraag ingediend om tijdens die periode haar verblijf te wettigen. Betrokkene heeft zich aldus bewust genesteld in illegaal verblijf in het feit dat zij geïntrigeerd zou zijn is louter het gevolg van haar eigen houding. Hierdoor kan dit element niet aanvraag worden als een buitengewone omstandigheid.

Dat deze motivering volstrekt onredelijk is;

Dat Verzoekster in België is aangekomen in 2000;

Dat de procedure van artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet precies de aanvraag inhoud van de machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden in België; dat het doel van deze procedure derhalve is dat personen vanuit België een aanvraag tot machtiging van verblijf kunnen indienen bij de bevoegde overheid; dat derhalve het doel van deze procedure is het bekomen van een machtiging van verblijf;

Dat dan ook volstrekt onredelijk is te stellen dat men geen rekening kan houden met de verschillende elementen die Verzoekster aanhaalt in haar aanvraag tot machtiging van verblijf omdat zij sinds 2000 in België in illegaal verblijf is;

Dat het doel van de aanvraag vanzelfsprekend is dat er een einde zou worden gesteld aan haar illegaal verblijf hier België;

Dat dan ook volstrekt onredelijk is te stellen dat de verschillende elementen die Verzoekster aanhaalt in het kader van haar aanvraag tot regularisatie niet voldoen aan de ontvankelijkheidsvoorwaarde;

Dat eveneens moet op gewezen worden dat in het kader van de inmiddels vernietigde instructies met betrekking tot toepassing van artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet van 19 juli 2009, de administratie tot eind 2011 een beleid heeft gevoerd dat, ondanks de vernietiging van de instructies, deze vooralsnog werden toegepast;

Dat houdt dus dat er duizenden personen zijn die in het kader van een aanvraag tot machtiging van verblijf die werd ingediend in de periode tussen 15 september en 15 december 2009 wiens aanvraag minstens ontvankelijk werd verklaard, en waarbij na de ontvankelijkheidsverklaring werd nagegaan of deze personen beantwoorden aan de verschillende criteria ten gronde;

Dat het feit dat de overheid zelf een tijdelijke speciale procedure heeft opgestart en aan iedere vreemdeling in illegaal verblijf die beantwoordde aan de criteria van de instructie de mogelijkheid gaf om een aanvraag tot machtiging van verblijf in te dienen haaks staat op de redenering dat diezelfde overheid vandaag aan cliënte verwijt dat zij gedurende haar verblijf in België zich heeft genesteld in de illegaliteit;

Dat overigens deze motivering volstrekt stereotiep is in die zin dat er absoluut geen persoonlijke motivering wordt gegeven, in het licht van de omstandigheden van voorliggend dossier ; Dat dezelfde motivering steeds weerkeert in beslissingen die een aanvraag tot machtiging van verblijf afwijst ;

Dat de tegenpartij op geen enkel moment aantoonbaar waarom de elementen van goede integratie van verzoekster, en haar familiale banden in België niet in overweging kunnen worden genomen;

Dat door het louter poneren van het feit dat deze elementen niet kunnen in overweging worden genomen blijkt dat de tegenpartij niet in alle objectiviteit alle elementen, zowel afzonderlijk als gemeenschappelijk, in overweging heeft genomen die werden aangehaald in haar aanvraag tot machtiging van verblijf, en dat deze motivering derhalve niet als afdoend kan beschouwd worden ;

Dat de bestreden beslissing om deze reden dient te worden vernietigd;

3.

Overwegende dat Verzoekster eveneens in haar aanvraag tot machtiging van verblijf had gemeld dat zij en België is gekomen, om maar zoons te komen vervoegen,

Dat Verzoekster weduwe is en 72 jaar oud is ; dat Verzoekster samenwoont met haar zoon, de Heer A. M. en diens gezinsleden te 1090 Jette;

Dat Verzoekster voorhoudt dat haar recht op het beleven van zijn familiaal leven zoals vervat in artikel 8 EVRM geschonden zou zijn indien men haar zou verplichten terug te keren naar haar land van herkomst;

Dat de administratie hieromtrent stelt in de bestreden beslissing dat betrokkene de familieband niet bewijst; dat de documenten die Verzoekster voor heeft gelegd onvoldoende zouden zijn om een verwantschap te kunnen bewijzen;

Dat de overheid de plicht heeft bij het nemen van een beslissing om rekening te houden met artikel 8 van het EVRM ; dat Verzoekster duidelijk naar haar familiale banden heeft verwezen;

Dat Verzoekster in bijlage de geboorteakte's neerlegt van haar beide zonen, met vertaling waaruit haar verwantschapsband blijkt ;

Dat het duidelijk is dat Verzoekster, haar zoon, diens echtgenote en hun gezamenlijke kinderen een familie zijn, in de zin van artikel 8 EVRM;

Dat het artikel 8 van het EVRM luidt als volgt :

« 1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.. »

Dat in dit verband moet er worden verwezen naar het feit dat elke inbreuk op het familiale leven van een persoon niet noodzakelijkerwijs een schending is van artikel 8 EVRM; Dat inderdaad, alinea 2 van artikel 8 van het EVRM een serie voorwaarden vooropstelt waarbinnen een inbreuk op het recht op het privéleven of het familiale leven geen schending zou zijn van artikel 8 EVRM; Dat indien slechts één van de voorwaarden niet wordt gerespecteerd, het een schending betreft van artikel 8 van het EVRM;

Dat deze voorwaarden zijn de volgende zijn:

de tussenkomst in het recht op het privéleven en het familiaal leven moet conform zijn aan de wet; de tussenkomst moet een legitiem doel nastreven zoals vermeld in alinea 2 van artikel 8 van het EVRM;

- er moet een proportionaliteit zijn tussen de gebruikte middelen en het nagestreefde doel opdat de tussenkomst als noodzakelijk wordt beschouwd in een democratische samenleving.

Dat de tegenpartij stelt dat zelfs indien de verwantschapsband zou bewezen zijn, een (tijdelijke) terugkeer naar Armenië teneinde aldaar een aanvraag tot machtiging van verblijf in te dienen bij de bevoegde consulaire of diplomatieke diensten geen disproportionaliteit zou inhouden ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven;

Dat de redenering van tegenpartij met betrekking tot de proportionaliteit niet kan worden weerhouden ;

Dat de tegenpartij immers aanhaalt dat er geen sprake is van disproportionaliteit omdat er sprake is van " enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied" ;

Dat Verzoekster er echter op wenst te wijzen dat er geen enkele garantie is dat de verwijdering van het Belgische grond gebied slechts een tijdelijke verwijdering zullen zijn;

Dat In casu Verzoekster door de ontvankelijkheidsverklaring van haar aanvraag tot machtiging van verblijf verplicht zou zijn om naar Armenië terug te keren om aldaar bij de bevoegde consulaire en diplomatieke diensten haar aanvraag in te dienen,

Dat er echter op geen enkele wijze een indicatie, laat staan garantie is dat Verzoekster bij terugkeer naar Armenië en bij een indiening van haar aanvraag aldaar een positieve beslissing zou krijgen aangaande haar aangevraagde machtiging tot verblijf;

Dat derhalve de terugkeer van Verzoekster naar Armenië geen vanzelfsprekend louter tijdelijke scheiding is van haar zelf met haar zoons; dat in de hypothese dat Verzoekster zou terugkeren naar haar mening en aldaar aanvraag zullen indienen en er negatieve gevolgen zou worden gegeven, gaat degelijk sprake is van een schending van artikel 8 van het EVRM;

Dat er verderop moet gewezen worden dat Verzoekster weduwe is en dat zij volledig afhangt van haar beide zonen hier in België;

Dat men in casu niet kan stellen dat er een proportionaliteit is tussen de gebruikte middelen en het nagestreefde doel opdat de tussenkomst als noodzakelijk wordt beschouwd in een democratische samenleving;

Dat dit echter op geen enkele wijze een antwoord biedt op de aangehaalde schending van artikel 8 van het EVRM, indien Verzoekster verplicht zou worden terug te keren naar Armenië;

Dat verzoeker volhoudt dat er een schending is van artikel 8 van het EVRM in geval van terugkeer naar het land van herkomst;

4.

Overwegende dat de tegenpartij een grote appreciatiebevoegdheid heeft met betrekking tot de beoordeling van de gegrondheid van de aanvraag tot machtiging van verblijf;

Dat dit echter niet de tegenpartij ontslaat van de plicht om een beslissing die wordt genomen in een individueel dossier op een gepaste wijze dient gemotiveerd te worden;

Dat de tegenpartij ook het geheel van argumenten tezamen diende te beoordelen, die door Verzoekster als buitengewone omstandigheden en/of motieven ten gronde werden ingeroepen, namelijk de integratie, de duur van haar verblijf in België en het feit naar België is gekomen teneinde haar zoons toevoegen;

Dat dit kennelijk niet het geval is geweest, aangezien de motivering van de bestreden beslissing niet enkel onvoldoende is, maar ook niet gepast; dat duidelijk blijkt uit de motivering van de weigeringsbeslissing dat de enige reden waarom de aanvraag tot machtiging van verblijf werd afgewezen de illegaliteit van haar eigen verblijf is;

Overwegende dat « motiver une décision, c'est l'expliquer, c'est exposer le raisonnement de droit et de fait, le syllogisme qui lui sert de fondement ; (...) il s'agit non seulement de contraindre l'administration à se justifier envers l'administré, mais également par là même de l'astreindre à fournir au juge une base solide à son contrôle de légalité » (D. LAGASSE, La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, in J.T., 1991, p. 737);

Overwegende dat de Dienst Vreemdelingenzaken zijn beslissing niet afdoende motiveert om te besluiten tot de ongegrondheid van de aanvraag tot machtiging van verblijf;

Aangezien Verzoekster om al de bovenstaande redenen menen dat het door haar aangevoerde middel ernstig is ;

Dat de bestreden beslissing derhalve vernietigd moet worden, alsmede het bevel om het grondgebied te verlaten dat in toepassing ervan werd afgeleverd; (...)"

2.2. De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli

1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan de bestreden beslissing genomen is. In casu geeft de bestreden beslissing duidelijk de motieven en de juridische grond aan op basis waarvan de beslissing is genomen.

Uit het verzoekschrift blijkt evenwel dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt.

Waar de verzoekende partij inhoudelijke argumenten ontwikkelt tegen de bestreden beslissing, voert zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht. 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 kunnen komen.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

Wat het aangevoerde machtsmisbruik betreft dient gesteld dat het overeenkomstig artikel 9bis van de vreemdelingenwet aan de gemachtigde van de staatssecretaris toekomt te onderzoeken of verzoeker in aanmerking komt voor een verblijfsmachtiging op grond van dit artikel. In casu kan geen sprake zijn van machtsmisbruik nu de verwerende partij niets anders gedaan heeft dan hetgene waartoe de wet haar machtigt, met name het beoordelen van een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

In de bestreden beslissing wordt toepassing gemaakt van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Artikel 9bis, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

"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 zijn verblijfplaats 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 een verblijf gemachtigd te worden indienen 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.

Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. De toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

- 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;

- 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 minister c.q. staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om een verblijfsmachtiging toe te kennen, dient de gemachtigde van de bevoegde minister c.q. staatssecretaris 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 aanvrager heeft de plicht om klaar en duidelijk te vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland in te dienen (RvS 20 juli 2000, nr. 89.048). Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

De Raad merkt op dat de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid op 19 juli 2009 instructies heeft opgesteld waarin criteria worden opgesomd voor het gegrond verklaren van de aanvraag en de toekenning van een verblijfsmachtiging. Deze instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd bij arrest van de Raad van State nr. 198 769 van 9 december 2009 omdat deze instructie *“het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de daarin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit vermag te doen”*, omdat *“door dit in de bestreden instructie te doen, een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden”* en omdat *“uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt”*.

Daarnaast moet worden gesteld dat het feit dat de verwerende partij in het verleden toepassing maakte van een beleidsinstructie die door de Raad van State werd vernietigd en dit in voorliggende zaak niet doet hoe dan ook niet kan leiden tot het besluit dat het gelijkheidsbeginsel en artikel 10 van de Grondwet geschonden zijn. De verzoekende partij gaat immers voorbij aan het feit dat er geen gelijkheid in de onwettigheid bestaat (cf. RvS 30 augustus 2006, nr. 162.092). Indien een aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden in bepaalde gevallen ontvankelijk verklaard werd zonder dat aan de door de wetgever gestelde vereiste was voldaan dat buitengewone omstandigheden dienden te worden aangetoond, dan impliceert dit niet dat het bestuur bij een volgende beslissing opnieuw de wet kan of moet miskennen.

De verzoekende partij betoogt als volgt: *“Dat Verzoekster in België is aangekomen in 2000; Dat de procedure van artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet precies de aanvraag inhoud van de machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden in België; dat het doel van deze procedure derhalve is dat personen vanuit België en aanvraag tot machtiging van verblijf kunnen indienen bij de bevoegde overheid; dat derhalve het doel van deze procedure is het bekomen van een machtiging van verblijf; Dat dan ook volstrekt onredelijk is te stellen dat men geen rekening kan houden met de verschillende elementen die Verzoekster aanhaalt in haar aanvraag tot machtiging van verblijf omdat zij sinds 2000 in België in illegaal verblijf is; Dat het doel van de aanvraag vanzelfsprekend is dat er een einde zou worden gesteld aan haar illegaal verblijf hier België;”*. De Raad stelt vast dat de aanvraag van de verzoekende partij dateert van 29 september 2009. De verzoekende partij maakt met haar betoog dan ook niet aannemelijk dat het volgende motief van de bestreden beslissing kennelijk onredelijk zou zijn: *“Betrokkene beweert dat zij sinds 2000 in België zou verblijven. Echter, betrokkene heeft geen enkele verblijfsaanvraag ingediend om tijdens die periode haar verblijf te wettigen. Betrokkene heeft zich aldus bewust genesteld in illegaal verblijf en het feit dat zij nu geïntegreerd zou zijn is louter het gevolg van haar eigen houding”*. De verzoekende partij maakt immers niet aannemelijk dat zij voor 29 september 2009 reeds enige aanvraag zou ingediend hebben, en verbleef dus reeds ongeveer 9 jaar illegaal in het Rijk vooraleer zij haar eerste aanvraag indiende.

De verzoekende partij betoogt verder als volgt: *“Dat de tegenpartij op geen enkel moment aantoont waarom de elementen van goede integratie van verzoekster, en haar familiale banden in België niet in overweging kunnen worden genomen”*.

Waar de verzoekende partij voorhoudt dat integratie-elementen buitengewone omstandigheden kunnen uitmaken die het indienen van de aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet in België verantwoorden, wijst de Raad er nogmaals op dat de buitengewone omstandigheden niet mogen worden verward met de argumenten ten gronde die aangehaald worden om een machtiging tot verblijf te

verkrijgen. Het verblijf van de verzoekende partij in België en de daaruit voortvloeiende integratie en sociale bindingen zijn elementen die de gegrondheidsfase betreffen. Pas indien de bevoegde staatssecretaris van oordeel is dat er buitengewone omstandigheden zijn, zal hij overgaan tot een onderzoek van de gegrondheid van de aanvraag, waarbij hij dan onder meer rekening zal houden met de elementen van integratie. De Raad wijst nogmaals op het feit dat de verwerende partij ter zake een ruime appreciatiebevoegdheid heeft, waardoor zij slechts een marginale controle op haar beslissing kan uitoefenen. In casu toont de verzoekende partij met haar betoog echter geen omstandigheden aan die het haar bijzonder moeilijk maakt tijdelijk terug te keren om vanuit haar land van herkomst een aanvraag in te dienen. De stelling van de verwerende partij dat de door verzoekers aangevoerde elementen van integratie niet als buitengewone omstandigheid, in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, kunnen weerhouden worden is bovendien in overeenstemming met de vaste rechtspraak van de Raad van State. Dit 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).

De bestreden beslissing bevat bovendien wel degelijk een motief met betrekking tot de beweerde familiale banden in België, namelijk: *“Verder beweert betrokkene dat haar twee zonen in België zouden verblijven. Echter, betrokkene bewijst de familieband niet. Een verklaring van een derde en/of het louter voorleggen van een identiteits- of verblijfskaart van de personen waarop betrokkene zich beroept, heeft onvoldoende bewijskracht om te kunnen spreken van verwantschap”*. en *“Bovendien dient er te 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. Tot slot beweert betrokkene dat zij hulpbehoevend is. Echter, zij legt geen bewijzen voor die deze bewering kunnen staven. Het schrijven van dr. J. C. d.d. 24.08.2009 stelt enkel dat betrokkene sinds 2000 regelmatig op consultatie komt bij haar. Het schrijven bewijst echter niet dat betrokkene mantelzorg zou nodig hebben noch dat zij hulpbehoevend zou zijn”*. Uit de formulering van de deze motieven blijkt dat het eerste geciteerde motief determinerend is, en het tweede overtuigend. De verwerende partij verwijt de verzoekende partij onvoldoende bewijzen van afstamming voorgelegd te hebben.

De verzoekende partij stelt in haar verzoekschrift dat zij *“in bijlage de geboorteakte's neerlegt van haar beide zonen, met vertaling waaruit haar verwantschapsband blijkt”*. De verzoekende partij maakt echter niet aannemelijk dat zij deze documenten aan de verwerende partij heeft voorgelegd voor het nemen van de bestreden beslissing. Vanzelfsprekend kan de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing enkel rekening houden met de elementen waarvan zij op dat moment kennis heeft of had moeten hebben. De verwerende partij kon geen rekening houden met de bij het verzoekschrift gevoegde geboorteaktes. De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat het kennelijk onredelijk is te oordelen dat *“Een verklaring van een derde en/of het louter voorleggen van een identiteits- of verblijfskaart van de personen waarop betrokkene zich beroept, onvoldoende bewijskracht (heeft) om te kunnen spreken van verwantschap”*.

De verzoekende partij betoogt *“Dat er verderop moet gewezen worden dat Verzoekster weduwe is en dat zij volledig afhankelijk van haar beide zonen hier in België;”*. Met deze loutere bewering weerlegt zij echter het volgende motief van de bestreden beslissing niet: *“Tot slot beweert betrokkene dat zij hulpbehoevend is. Echter, zij legt geen bewijzen voor die deze bewering kunnen staven. Het schrijven van dr. J. C. d.d. 24.08.2009 stelt enkel dat betrokkene sinds 2000 regelmatig op consultatie komt bij haar. Het schrijven bewijst echter niet dat betrokkene mantelzorg zou nodig hebben noch dat zij hulpbehoevend zou zijn”*.

Voor zover de verzoekende partij al zou aantonen dat de verwerende partij op kennelijk onredelijke wijze oordeelde dat er geen sprake zou zijn van een familieleven, wijst de Raad erop dat het EHRM het begrip “gezinsleven” in beginsel beperkt tot het kerngezin en nagaat of er een voldoende ‘graad’ van gezinsleven kan worden vastgesteld. Daar waar de gezinsband tussen partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt verondersteld, ligt het anders in de relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen. In het arrest Mokrani (EHRM 15 oktober 2003, nr. 52206/99, Mokrani v. Frankrijk, par. 33) stelt het EHRM dat betrekkingen tussen ouders en meerderjarige kinderen *“ne bénéficient pas nécessairement de la protection de l'article 8 de la Convention sans que soit*

démontrée l'existence d'éléments supplé-mentaires de dépendance, autres que les liens affectifs normaux" (vrije vertaling: niet noodzakelijk de bescherming van artikel 8 van het Verdrag genieten zonder dat het bestaan is aangetoond van bijkomende elementen van afhankelijkheid die anders zijn dan de gewone affectieve banden). Het EHRM oordeelde dat het gegeven dat een meerderjarig kind samenwoont met een ouder, geen voldoende graad van afhankelijkheid vormt om te resulteren in het bestaan van een gezinsleven (zie EHRM 12 januari 2010, nr. 47486/06, A.W. Khan v. Verenigd Koninkrijk, par. 32). Bij de beoordeling of er al dan niet een gezinsleven bestaat moet rekening worden gehouden met alle indicaties die de verzoekende partij dienaangaande aanbrengt, zoals bv. het samenwonen, de financiële afhankelijkheid van het meerderjarig kind ten aanzien van zijn ouder, de afhankelijkheid van de ouder ten aanzien van het meerderjarig kind, de reële banden tussen ouder en kind. Van een beschermd gezinsleven tussen meerderjarige kinderen en hun ouders kan bijgevolg slechts gesproken worden indien naast de afstammingsband een vorm van afhankelijkheid blijkt. Verzoekende partij beperkt zich tot de loutere bewering dat zij van haar zoon afhankelijk zou zijn, maar toont dit niet op enige concrete wijze aan. Een schending van artikel 8 van het EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

Ten slotte stelt de Raad vast dat de verzoekende partij het enige motief van het bevel om het grondgebied te verlaten niet betwist, waardoor deze beslissing blijft staan.

Het enig middel is niet gegrond.

3. Korte debatten

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

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

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

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tweeëntwintig mei tweeduizend vijftien door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. MILOJKOWIC