

Arrest

nr. 148 488 van 24 juni 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 VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van respectievelijk Servische en Macedonische nationaliteit te zijn, op 28 mei 2013 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 25 april 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 verklaard wordt, aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 29 april 2013.

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 8 mei 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 2 juni 2015.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat T. OP DE BEECK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker die verklaart van Servische nationaliteit te zijn, komt op 15 januari 2009 België binnen en dient een asielaanvraag in op 19 januari 2009.

Verzoekster die verklaart van Macedonische nationaliteit te zijn, komt op 17 september 2009 België binnen en dient een asielaanvraag in op 16 september 2009.

Op 31 januari 2012 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissingen waarbij aan verzoekers de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd worden.

Op 12 april 2012 dienen verzoekers een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet).

Op 25 april 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij deze aanvraag onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing:

"(...) Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 12.04.2012 werd ingediend door : (...)

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.

Redenen:

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid 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.

Betrokkenen wisten dat hun verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielpcedure en dat zij bij een negatieve beslissing het land dienden te verlaten. Hun asielaanvraag werd afgesloten op 22.05.2012 met een beslissing van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Het feit dat er een zekere behandelingsperiode is, geeft aan betrokkenen ipso facto geen recht op verblijf. (Raad van State, arrest nr 89980 van 02.10.2000)

Betrokkenen leggen een medisch probleem voor (attesten in verband met een posttraumatisch stress-syndroom en behandeling door een psychiater). Wat betreft de in het verzoekschrift aangehaalde argumenten die betrekking heeft op de medische toestand van betrokkene; de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 maakt duidelijk een onderscheid tussen twee verschillende procedures: aan de ene kant het artikel 9bis dat in België verblijvende personen die menen te beschikken over buitengewone omstandigheden om humanitaire redenen een verblijfsmachtiging kunnen aanvragen bij de burgemeester van de plaats waar zij verblijven, aan de andere kant het artikel 9ter als een unieke procedure voor in België verblijvende personen met een medische aandoening. Het hier ingeroepen medische element valt wel degelijk buiten de context van artikel 9bis en derhalve kan in dit verzoek aan deze medische argumenten geen verder gevolg worden gegeven. Het staat betrokkene echter vrij een aanvraag op basis van art 9ter in te dienen zoals bepaald in art 7§1 van het KB van 17/05/2007 (BS 31/05/2007) tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15/09/2006: via aangetekend schrijven bij de Sectie 9ter van de Dienst Humanitaire Regularisaties, Dienst Vreemdelingenzaken, Antwerpsesteenweg 59B te 1000 Brussel.

Het feit dat betrokkenen sinds januari 2009 in België verblijven, geïntegreerd zouden zijn, een vrienden- en kennissenkring hebben uitgebouwd en positieve getuigenverklaringen voorleggen, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. De elementen met betrekking tot de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art 9, al 2 van de wet van 15/12/1980. Eén van de kinderen is schoolgaand. Het kind E. is vanaf 21.09.2009 ingeschreven in de kleuterschool. In het dossier zitten attesten met de positieve resultaten van het kindje. In 2012 kon het kindje nog de derde kleuterschool overdoen. Betrokkenen tonen echter niet aan dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van het kind geen gespecialiseerd onderwijs, met een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden zijn. Bovendien hebben betrokkenen steeds geweten dat de scholing van hun kind plaatsvond in precair verblijf en dat de opleiding in België mogelijk slechts een tijdelijke oplossing was om de ontwikkeling toch zo normaal mogelijk te laten verlopen.

Het is weinig waarschijnlijk dat betrokkenen niets of niemand meer zouden hebben in Macedonië of in Servië waar ze tijdelijk zouden kunnen verblijven in afwachting van het onderzoek uitgevoerd door de Belgische diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland. Dat betrokkenen verwijzen naar artikel 3 van het Europees Verdrag ter Bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM) volstaat niet om als buitengewone omstandigheid te worden aanvaard omdat het aan betrokkenen is te concretiseren waarom dat artikel zou worden geschonden indien zij de aanvraag voor het verkrijgen van een verblijfsmachtiging zouden moeten indienen via de gewone procedure. Betrokkenen verwijzen naar foltering en vernederende behandeling zonder concrete feiten

aan te brengen noch een begin van bewijs te leveren. De loutere vermelding van dit artikel kan dus ook niet worden aanvaard als een buitengewone omstandigheid.

Wat de financiële onmogelijkheid betreft om terug te keren naar een plaats waar ze kunnen verblijven (Macedonië, Servië,...), betrokkenen kunnen contact opnemen met FEDASIL en zich inschrijven voor het vrijwillige terugkeerprogramma om de nodige steun te verkrijgen bij hun terugkeer. Bijna elke migrant - zowel asielzoekers, uitgeprocedeerde asielzoekers of migranten zonder papieren - die naar zijn land wil terugkeren komt in aanmerking voor een vrijwillige terugkeer. Het "vrijwillige terugkeerprogramma" bestaat uit een vliegtuigreis naar het herkomstland, meestal een terugkeerpremie en eventueel een bijkomende reïntegratiesteun. Reïntegratiebijstand kan het volgende bevatten: beroepsopleidingen, opstarten van kleine zakenprojecten, kosten om een cursus of opleiding te volgen, kosten om informatie over beschikbare jobs te verkrijgen, bijvoorbeeld door middel van tewerkstellingsbureaus, accommodatie/huur, extra bagage. In België is Fedasil - het federaal agentschap voor de opvang van asielzoekers - de verantwoordelijke overheidsinstantie voor de vrijwillige terugkeer. De praktische organisatie van de terugreis naar het herkomstland wordt uitgevoerd door IOM (de Internationale Organisatie voor Migratie). (...)."

Op 3 mei 2013 worden ten opzichte van verzoekers bevelen genomen om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies).

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoekers voeren een eerste middel aan dat luidt als volgt:

"M.b.t. het EERSTE MIDDEL:

Schending van de materiële motiveringsplicht, i.e.:

Schending van het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, m.n. de motiveringsplicht

Schending van art. 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen;

Schending van art. 62 Vreemdelingenwet;

Het is een algemeen rechtsbeginsel dat iedere bestuurshandeling moet steunen op motieven in feite en in rechte; ook art. 62 vreemdelingenwet vereist dat de administratieve beslissingen met redenen worden omkleed;

"L'exigence de la motivation d'une décision est destinée à ce que l'intéressé ait parfaitement connaissance des raisons que la justifient."

(Cons. Etat, 12 mai 1989, arrêt n° 32.560, R.A.C.E., 1989);

Bovendien verplicht de wet van 29 juli 1991 de overheid om bij elke bestuurshandeling met individuele draagwijdte in de beslissing zelf de feitelijke en juridische grondslag aan te duiden waarop hij steunt;

Deze motivering moet bovendien afdoende zijn; In ieder geval zijn onduidelijke, onnauwkeurige stereotiepe, geijkte of gestandaardiseerde motiveringen niet afdoende zijn;

In casu is duidelijk is dat het gaat om een beslissing die onderworpen is aan de formele en de materiële motiveringsplicht.

Verzoeker is van oordeel dat er onvoldoende werk werd gemaakt van concrete en/of relevante feitenvinding en motivering;

Deze motivering is ondeugdelijk en minstens ten dele irrelevant:

Verwerende partij heeft in casu paragraaf per paragraaf geantwoord op de inhoudelijke elementen die verzoeker hadden uiteengezet in hun verzoekschrift, dit ten titel van uitzonderlijke omstandigheden die het hun verhinderen de aanvraag in hun land van herkomst bij de Belgische diplomatieke vertegenwoordiging te gaan indienen;

Deze elementen werden duidelijk als een cluster naar voren gebracht; het zijn al deze elementen samen die maken dat terugkeer moeilijk, zo niet onmogelijk wordt;

Door daarop element per element te antwoorden, wordt afbreuk gedaan aan deze samenhang;

Het is de lange asielduur in combinatie met het schoollopen van E., in combinatie met verzoeksters medisch probleem m.b.t. haar post-traumatisch stresssyndroom, in combinatie met de financiële lasten die een terugkeer inhouden, die tezamen deze uitzonderlijke omstandigheden inhouden;

Is ieder van deze punten op zich misschien onvoldoende doorslaggevend, dan is het geheel dit zeer zeker niet;

Precies daarin faalt de motivering: men beoordeelt de elementen, doch niet het geheel;

Daarin worden bovendien soms volstrekt irrelevante stellingnames genomen, zoals m.n. deze aangaande het post-traumatisch stresssyndroom van verzoekster: daarover zegt men dat daarvoor maar een procedure o.b.v. art. 9ter gestart moet worden;

Men voegt eraan toe dat "het hier ingeroepen medisch element valt buiten de context van artikel 9bis, en dat derhalve aan deze medische elementen geen verder gevolg kan worden gegeven."

Verzoekers gaan hoegenaamd niet akkoord met deze redenering: een medisch probleem kan wel degelijk mee een element zijn, zoals een ander, dat maakt dat terugkeer moeilijk wordt;

I.h.k.v. art. 9ter wordt een medisch probleem aan heel andere normen getoetst; welnu, verzoekers roepen dit PTSS hoegenaamd niet in als unieke grond om een verblijf in België op te steunen, wél ondervinden zij dat dit meespeelt als extra belastende factor om thans tijdelijk te kunnen terugkeren;

Zij vragen dan ook wel degelijk een beoordeling van dit gegeven in het licht van art. 9bis, en zijn geenszins verplicht om een procedure 9ter te starten;

Ook hier blijkt eens te meer hoe men aldoor heeft ingezoomd op de losse elementen, daar waar men het geheel heeft nagelaten te beoordelen;

Een dergelijke motivering voldoet niet;

Evenmin werd inhoudelijk geantwoord op de toepasselijkheid van de criteria-Turtelboom, waarnaar in het verzoekschrift 9bis klaar en duidelijk werd verwezen;

Daarbij valt het overigens op dat vandaag de dag een familie die de voile drie jaar in politiek asiel heeft vertoefd + een schoolgaand kind heeft, niet langer wordt beschouwd als zijnde in de voorwaarden verkerend voor het inroepen van uitzonderlijke omstandigheden, daar waar dit voorheen wel werd aanvaard;

Op geen enkele objectieve wijze wordt verklaard waarom deze plotse ommezwaai verantwoord is;

Tel daarbij het gegeven dat de bevoegde Minister zelfs na het vernietigen van de Instructie van 19 juli 2009 bleef opperen de daarin vervatte criteria te zullen toepassen, niet als verplichte norm maar wel bij wijze van "gentlemen's agreement" a.h.w., waarin dit principe omtrent lange procedure in combinatie met schoolgaande kinderen evenzeer vervat zat;

Op geen enkele wijze wordt gemotiveerd waarom deze omstandigheden vandaag de dag niet meer toereikend zouden zijn, of waarom de Staatssecretaris zich niet aan zijn engagementen houdt;

Om die reden wordt men thans geconfronteerd met een motivering die niet deugdelijk is en derhalve in strijd met de materiële motiveringsplicht werd genomen;

Het middel is ernstig;"

2.1.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

"In het eerste middel roepen verzoekers de schending in van de materiële motiveringsplicht, van artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, van artikel 62 Vreemdelingenwet.

Verzoekers stellen dat de motivering niet afdoende is omdat verwerende partij elk van de door verzoekers ingeroepen elementen punt per punt heeft gemotiveerd waardoor afbreuk wordt gedaan aan samenhang.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat de bedoeling van de formele en afdoende motivering is om elk van de door ingeroepen elementen te analyseren en te motiveren.

Verzoekers riepen als 'buitengewone omstandigheid' volgende elementen in: de langdurige asielpcedure, medisch probleem, langdurige integratie, verwijzing naar artikel 3 EVRM, financiële onmogelijkheid om terug te keren en te verblijven in het land van herkomst.

De ontvankelijkheidsmotieven verschillen wezenlijk van gegrondheidsmotieven.

Als algemene regel geldt dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. In buitengewone omstandigheden wordt hem echter toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Enkel wanneer er buitengewone omstandigheden aanwezig zijn om het niet afhalen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, kan de verblijfsmachtiging in België worden aangevraagd.

De buitengewone omstandigheden, waarvan sprake in artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet mogen niet verward worden met de argumenten ten gronde die kunnen worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging te bekomen. De toepassing van artikel 9r derde lid, houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

1/ wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de zaak betreft: of er buitengewone omstandigheden worden Ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn. Zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het bekomen 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 minister over een ruime appreciatiebevoegdheid. "

(RW 13 augustus 2007 nr. 10.629; RW 28 maart 2012, nr. 78.191)

De Raad van State oordeelde dat het begrip "buitengewone omstandigheden" restrictief moet worden geïnterpreteerd. Een interpretatie waarbij "het onderscheid wordt opgeheven tussen de buitengewone omstandigheden die het onmogelijk of zeer moeilijk maken de aanvraag in het buitenland in te dienen en de omstandigheden die te maken hebben met de argumenten om ten gronde een verblijfsmachtiging te bekomen" niet wordt gerespecteerd, doet afbreuk aan de wet. Dit volgt uit het arrest van de Raad van State nr. 198.769, waarbij de instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd, en de strikte interpretatie van het begrip "buitengewone omstandigheden" werd herbevestigd.

Verzoekende partij diende klaar en duidelijk te vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die haar verhinderen haar verzoek bij de consulaire of diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Zij dient aan te tonen dat het voor haar bijzonder moeilijk is terug te keren naar haar land van oorsprong of naar een land waar zij gemachtigd is te verblijven, om er haar aanvraag tot verblijfsmachtiging in te dienen. Uit haar uiteenzetting moet duidelijk blijken waarin het ingeroepen beletsel precies bestaat.

Als typische buitengewone omstandigheden kunnen 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 bekomen, ernstige ziekte enz.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oefent ter zake een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cfr. R.v.St., nr. 101.624 van 7 december 2001).

Verzoekers maken niet duidelijk op welk punt de motivering van de bestreden beslissing hem niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de beslissing is genomen en niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (cfr. R.v.St., nr. 105.103, 26 maart 2002).

De plicht tot uitdrukkelijke motivering houdt evenwel niet in dat de beslissende administratieve overheid de motieven van de gegeven redenen van de beslissing moet vermelden. Zij dient dus niet "verder" te motiveren, zodat derhalve de uitdrukkelijke motivering niet inhoudt dat de beslissende overheid voor elke overweging in haar beslissing "het waarom" of "uitleg" dient te vermelden.

Tevens dient te worden opgemerkt dat indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een stereotiepe, geijkte- en gestandaardiseerde motivering, dit louter feit op zich alleen nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is (cfr. R.v.St., nr. 164.171, 27 oktober 2006; R.v.St., nr. 172.821, 27 juni 2007 e.a.).

Het middel is ongegrond."

2.1.3.1. 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 kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Hetzelfde kan gesteld worden voor artikel 62 van de vreemdelingenwet. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheid vormen waarom verzoekers de aanvraag 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. Verzoekers maken niet duidelijk op welk punt deze motivering hen 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.

2.1.3.2. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekers de motieven van de bestreden beslissing kennen, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt en verzoekers bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoeren, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van

die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De bestreden beslissing is genomen op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, moet de vreemdeling die zich niet in een der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde.

Behoudens de in een internationaal verdrag, in een wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, moet deze machtiging door de vreemdeling aangevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van ophoud in het buitenland.”

Artikel 9bis van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§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. (...)”

Als algemene regel geldt dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van ophoud in het buitenland. In buitengewone omstandigheden wordt hem evenwel toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Enkel wanneer er buitengewone omstandigheden aanwezig zijn om het niet aanvragen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, kan de verblijfsmachtiging in België worden aangevraagd.

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

1. wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn. Zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking worden genomen.
2. wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven. Desbetreffend beschikt de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond was om verzoekers een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, diende de verwerende partij na te gaan of verzoekers' aanvraag wel regelmatig was ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de aanvraag van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

De vreemdeling moet klaar en duidelijk in zijn aanvraag vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn aanvraag bij de diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Uit zijn uiteenzetting moet duidelijk blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

In casu werd de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk verklaard, hetgeen betekent dat de buitengewone omstandigheden die verzoekers hebben ingeroepen om te verantwoorden waarom zij geen aanvraag om machtiging tot verblijf in hun land van oorsprong hebben ingediend, niet werden aanvaard of bewezen.

In hun aanvraag van 23 juli 2012 hebben verzoekers het volgende aangehaald over de ontvankelijkheid van de aanvraag en de buitengewone omstandigheden:

- verzoekers' asielaanvraag is nog hangende bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen;
- mochten verzoekers gaandeweg uitgeprocedeerd geraken, dan nog menen zij vluchtelingen te zijn of minstens slachtoffer te kunnen worden van geweld of vernederende behandelingen zoals bedoeld in artikel 3 van het EVRM. Om die reden alleen al is het voor verzoekers onmogelijk om terug te keren naar Servië of Macedonië om daar de aanvraag te doen;
- door een terugkeer zou het integratieproces afgebroken worden voor lange tijd, en mogelijks teniet worden gedaan. Zo zou de reden om een machtiging te verlenen wegvallen, wat niet de bedoeling kan zijn;
- één van de kinderen van het gezin, E, is schoolgaand en het afbreken van haar onderwijs kan en zal grote gevolgen hebben voor haar verdere ontwikkeling. De aanvraag tijdens de zomervakantie in het thuisland tot de ambassade richten, zal evenmin zoden aan de dijk brengen, nu er op twee maanden tijd onmogelijk een beslissing kan volgen;
- verzoekster kampt met medische problemen van psychische aard, er werd gedacht aan een aanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, maar verzoekers menen voor een algemene regularisatie in aanmerking te komen. Er werden medische attesten opgesteld over een post-traumatisch stresssyndroom;
- verzoekers kunnen de kosten van een terugreis naar Macedonië of Servië voor het hele gezin niet betalen.

In de bestreden beslissing wordt hierop geantwoord zoals weergegeven onder punt 1. van dit arrest.

2.1.3.3. Verzoekers voeren aan dat elk element afzonderlijk wordt beantwoord in de bestreden beslissing maar dat op deze wijze afbreuk wordt gedaan aan de samenhang van al de elementen. Het geheel van de elementen is doorslaggevend om de aanvraag ontvankelijk te verklaren. De stellingname dat voor het post-traumatisch stresssyndroom een procedure op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet opgestart moet worden, is volstrekt irrelevant. Verzoekers wensen een beoordeling van dit gegeven in het licht van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Er werd niet geantwoord op de toepasselijkheid van de criteria Turtleboom, waarnaar in de aanvraag nochtans werd verwezen. Nu wordt een familie met een asielprocedure die drie jaar heeft geduurd en een schoolgaand kind heeft, niet meer beschouwd als buitengewone omstandigheid, waar dit vroeger wel het geval was. Dit criterium zit ook vervat in de vernietigde instructie van 19 juli 2009, die nog steeds zou worden toegepast ondanks de vernietiging ervan. Er is geen verklaring waarom deze plotse ommezwaai verantwoord is.

Waar verzoekers aanvoeren dat de elementen in hun geheel moeten worden beoordeeld en niet afzonderlijk, dient erop te worden gewezen dat in de bestreden beslissing op elk element dat verzoekers hebben aangevoerd, wordt geantwoord. Verzoekers betwisten deze motieven niet (behalve het medisch element, zie verder) en tonen alleszins met hun kritiek dat deze elementen samen moeten worden beoordeeld, niet aan dat deze motieven steunen op een foutieve feitenvinding of kennelijk onredelijk zijn.

Waar verzoekers uitdrukkelijk aangeven dat zij een beoordeling wensen van de medische problematiek van verzoekster in het licht van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, uiten zij kritiek op volgend motief van de bestreden beslissing:

“Betrokkenen leggen een medisch probleem voor (attesten in verband met een posttraumatisch stresssyndroom en behandeling door een psychiater). Wat betreft de in het verzoekschrift aangehaalde argumenten die betrekking heeft op de medische toestand van betrokkene; de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 maakt duidelijk een onderscheid tussen twee verschillende procedures: aan de ene kant het artikel 9bis dat in België verblijvende personen die menen te beschikken over buitengewone omstandigheden om humanitaire redenen een verblijfsmachtiging kunnen aanvragen bij de burgemeester van de plaats waar zij verblijven, aan de andere kant het artikel 9ter als een unieke procedure voor in België verblijvende personen met een medische aandoening. Het hier ingeroepen medische element valt wel degelijk buiten de context van artikel 9bis en derhalve kan in dit verzoek aan deze medische argumenten geen verder gevolg worden gegeven. Het staat betrokkene echter vrij een aanvraag op basis van art 9ter in te dienen zoals bepaald in art 7§1 van het KB van 17/05/2007 (BS 31/05/2007) tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15/09/2006: via aangetekend schrijven bij de Sectie 9ter van de Dienst Humanitaire Regularisaties, Dienst Vreemdelingenzaken, Antwerpsesteenweg 59B te 1000 Brussel.”

Er dient te worden vastgesteld dat uit de artikelen 9bis en 9ter van de vreemdelingenwet blijkt dat de wetgever een onderscheid heeft willen maken tussen enerzijds aanvragen om verblijfsmachtiging om

medische redenen en anderzijds aanvragen om verblijfsmachtiging die om andere redenen dan medische redenen worden ingediend. De wetgever heeft in dit verband afzonderlijke procedures en afzonderlijke criteria ingesteld. Verzoekers kunnen dan ook niet verwachten dat zij, indien zij in hun aanvraag die ingediend werd op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet argumenten in het kader van artikel 9ter van de vreemdelingenwet inroepen, in de beslissing die genomen wordt aangaande hun regularisatieaanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, ook een inhoudelijke beoordeling terugvinden van de argumenten die zij hebben aangebracht in het licht van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Het steunt bijgevolg niet op een foutieve feitenvinding en het is niet kennelijk onredelijk van de verwerende partij om te stellen dat de argumenten die betrekking hebben op de medische toestand van verzoekster buiten de context vallen van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Ten slotte stellen verzoekers dat geen rekening gehouden werd met de "criteria-Turtelboom" en met de instructie van 19 juli 2009, terwijl zij nochtans een asielprocedure van bepaalde duur hebben en een schoolgaand kind.

Er dient te worden opgemerkt dat verzoekers de omstandigheid dat zij zich gedurende een bepaalde periode in de asielprocedure bevonden, niet hebben aangevoerd in de elementen over de ontvankelijkheid van de aanvraag maar enkel in de elementen ten gronde. Zodoende hoefde hierop niet geantwoord te worden in een beslissing die enkel de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft. Volledigheidshalve wordt erop gewezen dat in de bestreden beslissing wel wordt gesteld: "*Het feit dat er een zekere behandelingsperiode is, geeft aan betrokkenen ipso facto geen recht op verblijf.*"

Waar verzoekers verwijzen naar de vernietigde instructie van 19 juli 2009, wordt opgemerkt dat deze instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd bij arrest van de Raad van State nr. 198.769 van 9 december 2009. Verzoekers kunnen zich niet beroepen op deze vernietigde instructie. De door de Raad van State vernietigde instructie kan niet meer worden toegepast en verzoekers kunnen niet meer eisen dat de verwerende partij gebruik maakt van de criteria hiervan.

Waar verzoekers verwijzen naar bepaalde criteria die vroeger zouden zijn toegepast, wordt het volgende opgemerkt. Het vertrouwensbeginsel houdt onder meer in dat de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid of op toezeggingen of beloftes die de overheid in een concreet geval zou doen. Het vertrouwensbeginsel laat als beginsel van behoorlijk bestuur het bestuur niet toe om dit beginsel *contra legem* toe te passen.

Daargelaten de vraag of er een administratieve praktijk bestond inzake de toepassing van de instructie van 19 juli 2009 of inzake de toepassing van andere richtlijnen, derwijze dat verzoekers er mochten van uitgaan dat zij verder in België zouden kunnen verblijven – zou deze praktijk hoe dan ook *contra legem* geweest zijn. Het vertrouwensbeginsel brengt niet mee dat vertrouwen dat zou zijn gewekt door een administratieve praktijk, zou moeten leiden tot het handhaven van een onwettige situatie. Van een bestuur kan niet worden verwacht dat het zijn recht om de uit kracht van de wet toekomstige bevoegdheden te gebruiken, heeft verwerkt door gedurende een zekere tijd niet de hand aan de wet te houden. Het aspect van het enig middel gesteund op het vertrouwensbeginsel lijkt niet gegrond (RvS 4 maart 2002, nr.104.270).

Met hun uiteenzetting naar een mogelijke vroegere administratieve praktijk en naar de vernietigde instructie van 19 juli 2009, tonen verzoekers niet aan dat de motieven van de bestreden beslissing steunen op een foutieve feitenvinding of kennelijk onredelijk zijn. De schending van de materiële motiveringsplicht wordt niet aangetoond.

Het eerste middel is in al zijn onderdelen ongegrond.

2.2.1. Verzoekers voeren een tweede middel aan dat luidt als volgt:

"M.b.t. het TWEEDE MIDDEL:

Schending van art. 9bis van de Wet van 15.12.1980

Overeenkomstig art. 9bis van de Wet van 15 december 1980 kan de Minister overgaan tot "regularisatie" van een onregelmatig verblijf;

Het betreft een verzoek tot machtiging, hetwelk wegens buitengewone omstandigheden in België zelf kan worden aangevraagd, bij de burgemeester van de woonplaats;

De wet zelf preciseert niet wat er onder "buitengewone omstandigheden" wordt verstaan, noch wie precies in aanmerking komt ten gronde;

Evenwel heeft de administratie bij nota van 26 maart 2009 zelf een systeem op poten gezet, waarin criteria tot regularisatie werden vooropgesteld, en dit op een objectieve manier (nota-Turtelboom);

Later volgde nog de nog gunstiger Instructie van 19 juli 2009, die leidde tot de campagne van september - december 2009;

Deze instructie werd inmiddels vernietigd, doch de bevoegde Minister heeft toen zelf bij herhaling gesteld dat DVZ zich binnen het kader van zijn discretionaire bevoegdheid aan deze instructie zou houden;

Welnu, daar waar er een reeds verregaand mondeling engagement bestond m.b.t. de Instructie van juli 2009, dan volgt a fortiori daaruit dat de nooit afgeschafte nota van Minister TRUTELBOOM d.d. 26.03.2009 (en die als basis diende voor de Instructie van 19 juli 2009) zeer zeker als richtlijn blijft gelden;

In die context wenst verzoeker aan te halen dat de R.V.V. in het verleden de DVZ ook al voor zijn verantwoordelijkheden stelde, waar het de fameuze 'nota van toelichting' betrof die gepaard ging met de omzendbrief van 21.06.2007;

Verzoeker brengt een arrest bij waarin duidelijk wordt gesteld dat de Administratie zich te houden heeft aan haar eigen beleidslijn, ook al is deze juridisch niet 100% bindend;

In casu geldt dit ook voor de nota TURTELBOOM, zeker nu deze nooit werd vernietigd of formeel afgeschafte;

Aldus heeft de Staatssecretaris zich te houden aan de wijze van toepassing van art. 9bis zoals hij zich daarover zelf en uit vrije wil engageerde naar de rechtszoekenden toe;

De nota behoudt derhalve haar rechtsgrond, niet als afdwingbare rechtsregel, doch wel als "gedragscode" in hoofde van de Staatssecretaris;

Een toetsing daaraan blijft derhalve aangewezen, zelfs verplicht i.h.k.v. van het loyaliteitsbeginsel, zijnde een beginsel van behoorlijk bestuur;

Inhoudelijk wordt teruggesproken naar de argumenten die hierboven werden aangehaald: het bundel geeft aan dat verzoekers +3 jaar (m.n. drie jaar en vijf maanden) in de asielprocedure waren, en dat er een schoolgaand kind was (cfr. schoolattest, gevoegd bij verzoekschrift 9bis);

De verwerende partij past dus art. 9bis verkeerd toe, conform haar eigen instructies, zodat ze dan ook minstens op deze grond moet worden vernietigd;

Het middel is ernstig;"

2.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

"In het tweede middel roepen verzoekers de schending in van artikel 9bis Vreemdelingenwet.

Verzoekers stellen dat de staatssecretaris zich verbonden had om de vernietigde instructie van 19 juli 2009 te blijven toepassen.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoekers beschouwing, als zou de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid zich in het verleden geëngageerd hebben deze instructie te blijven toepassen, geen afbreuk doet aan het feit dat de wet niet voorziet inzake voorwaarden van een wettig verblijf, geloofwaardige pogingen, of een ononderbroken verblijf vanaf een bepaalde datum.

Het blijven toepassen van de instructie komt, in navolging van de rechtspraak van de Raad van State neer op het toevoegen van een voorwaarde aan de wet. Bovendien dateert verzoekers aanvraag van 16 december 2009, terwijl reeds bij arrest d.d. 9 december 2009 van de Raad van State, de instructie vernietigd werd. De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoekster kennelijk voorbij gaat aan het feit dat het de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid, niet toekomt af te wijken van de wettelijke bepalingen bij het nemen van een beslissing.

Arresten waarin de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zich aangesloten heeft bij het standpunt van de bevoegde staatssecretaris en naar zijn discretionaire bevoegdheid heeft verwezen om zich op de criteria van de vernietigde instructie van 19.07.2009 te steunen werden reeds vernietigd door de Raad van State omdat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op die manier toegelaten heeft dat er bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de Vreemdelingenwet worden toegevoegd (RvS, nr. 215.571 van 5 oktober 2011,XXX).

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oefent ter zake een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cfr. R.v.St., nr. 101.624 van 7 december 2001) .

Verzoekers slagen er dan ook niet in te bewijzen dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid op onredelijke of onvoorzienbare wijze zou hebben gehandeld. De gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid heeft niets meer gedaan dan artikel 9bis Vreemdelingenwet op correcte wijze toegepast.

De machtiging tot verblijf bij toepassing van artikel 9bis Vreemdelingenwet is een gunst die de staatssecretaris kan toekennen in het kader van zijn discretionaire bevoegdheid.

Verzoekers toonden niet aan dat er buitengewone omstandigheden bestaan die hen tegenhouden om de aanvraag volgens de gewone procedure in te dienen.

Artikel 9bis Vreemdelingenwet werd correct toegepast.

Het middel is ongegrond.”

2.2.3. Er wordt verwezen naar de bespreking van het eerste middel waarin wordt ingegaan op artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Tevens wordt volledigheidshalve herhaald dat, waar verzoekers verwijzen naar de vernietigde instructie van 19 juli 2009, dat deze instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd bij arrest van de Raad van State nr. 198.769 van 9 december 2009. Verzoekers kunnen zich niet beroepen op deze vernietigde instructie. De door de Raad van State vernietigde instructie kan niet meer worden toegepast en verzoekers kunnen niet meer eisen dat de verwerende partij gebruik maakt van de criteria hiervan.

Waar verzoekers verwijzen naar bepaalde criteria die vroeger zouden zijn toegepast, wordt het volgende opgemerkt. Het vertrouwensbeginsel houdt onder meer in dat de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid of op toezeggingen of beloftes die de overheid in een concreet geval zou doen. Het vertrouwensbeginsel laat als beginsel van behoorlijk bestuur het bestuur niet toe om dit beginsel *contra legem* toe te passen.

Daargelaten de vraag of er een administratieve praktijk bestond inzake de toepassing van de instructie van 19 juli 2009 of inzake de toepassing van andere richtlijnen, derwijze dat verzoekers er mochten van uitgaan dat zij verder in België zouden kunnen verblijven – zou deze praktijk hoe dan ook *contra legem* geweest zijn. Het vertrouwensbeginsel brengt niet mee dat vertrouwen dat zou zijn gewekt door een administratieve praktijk, zou moeten leiden tot het handhaven van een onwettige situatie. Van een bestuur kan niet worden verwacht dat het zijn recht om de uit kracht van de wet toekomende bevoegdheden te gebruiken, heeft verwerkt door gedurende een zekere tijd niet de hand aan de wet te houden. Het aspect van het enig middel gesteund op het vertrouwensbeginsel lijkt niet gegrond (RvS 4 maart 2002, nr.104.270).

De schending van artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan niet worden aangenomen.

Het tweede middel is in al zijn onderdelen ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vierentwintig juni tweeduizend vijftien door:

mevr. A. DE SMET,

kamervoorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET