

Arrest

nr. 76 893 van 9 maart 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Iraanse nationaliteit te zijn, op 30 december 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 30 november 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 25 januari 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 februari 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken G. DE BOECK.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat K. BLOMME verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. DE VRIEZE, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekster kwam op 10 juli 2006, in het bezit van een paspoort voorzien van een geldig visum type C, België binnen.

1.2. Verzoekster werd op 28 augustus 2006 in het bezit gesteld van een aankomstverklaring, waarvan de geldigheidsduur verstreek op 7 oktober 2006.

1.3. Op 29 september 2006 diende verzoekster een aanvraag in tot vestiging.

1.4. De gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken nam op 20 maart 2007 de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten.

1.5. Verzoekster diende op 15 mei 2007 een asielaanvraag in.

1.6. Op 25 september 2007 nam de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. Verzoekster stelde tegen deze beslissing een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad).

1.7. Bij arrest nummer 5700 van 14 januari 2008 weigerde ook de Raad verzoekster de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus.

1.8. Op 5 februari 2008 diende verzoekster een aanvraag in om, in toepassing van artikel 9ter 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), tot een verblijf in het Rijk gemachtigd te worden.

1.9. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid nam op 6 februari 2008 de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

1.10. Op 15 april 2008 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag van verzoekster om tot een verblijf gemachtigd te worden onontvankelijk werd verklaard en de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoekster stelde tegen voormelde beslissingen een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad.

1.11. Bij arrest nummer 15 271 van 28 augustus 2008 verwierp de Raad het tegen de beslissingen van 15 april 2008 ingestelde beroep tot nietigverklaring.

1.12. Op 9 september 2008 diende verzoekster een nieuwe aanvraag in om, in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, te worden gemachtigd tot een verblijf van meer dan drie maanden in België.

1.13. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid nam op 21 januari 2009 de beslissing waarbij de aanvraag van verzoekster om tot een verblijf gemachtigd te worden onontvankelijk werd verklaard en de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoekster stelde tegen voormelde beslissingen een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad.

1.14. Bij arrest nummer 29 971 van 16 juli 2009 vernietigde de Raad de beslissing van 21 januari 2009 waarbij de aanvraag van verzoekster om tot een verblijf te worden gemachtigd onontvankelijk werd verklaard en verwierp hij het beroep in zoverre het was gericht tegen de beslissing van 21 januari 2009 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

1.15. Via een op 8 maart 2011 gedateerde brief diende verzoekster een aanvraag in om, in toepassing van artikel 9bis van Vreemdelingenwet, tot een verblijf in het Rijk gemachtigd te worden.

1.16. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid nam op 30 november 2011 de beslissing waarbij de aanvraag van verzoekster om, in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, tot een verblijf in België gemachtigd te worden onontvankelijk werd verklaard. Deze beslissing, die verzoekster op 2 december 2011 ter kennis werd gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 08.03.2011 werd ingediend door :

[M., I.] [R.R.: ...]

nationaliteit: Iran

[...]

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 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.

Het feit dat betrokkene sinds juli 2006 in België verblijft en zij sedert haar aankomst in België onmiddellijk inspanningen zou hebben geleverd om zich te integreren, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. Zij legt hiervan tevens geen enkel stavingsstuk voor. Indien betrokkene toch dergelijke bewijzen kan voorleggen, kunnen de elementen met betrekking tot de integratie het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9, al 2 van de wet van 15.12.1980.

Betrokkene wist dat haar verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielprocedure en dat zij bij een negatieve beslissing het land diende te verlaten. Haar asielaanvraag, ingediend op 15.05.2007, werd afgesloten op 14.01.2008 met de beslissing 'Weigering Vluchtelingenstatus en weigering subsidiaire bescherming' door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

De duur van de procedure – namelijk iets minder dan acht maanden – was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden.

Betrokkene beroept zich op art. 8 EVRM omwille van haar familieband met haar zoon [F. C.], die over een wettig verblijf in België beschikt, en haar samenwoont met hem en het gegeven dat zij thans door hem zou worden opgevangen en dat zij volledig ten zijne laste zou zijn. Hierbij dient opgemerkt te worden 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 of zakelijke contacten, maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

Wat betreft de in het verzoekschrift aangehaalde argumenten die betrekking hebben op de medische toestand van betrokkene (met name dat betrokkene bejaard is en het gegeven dat zij zou kampen met een ernstige medische problematiek, meer bepaald een ernstige vorm van astma en zij ter staving een medisch verslag dd. 29.08.2007 voorlegt); 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. De hier ingeroepen medische elementen vallen buiten de context van artikel 9bis en derhalve kan in dit verzoek aan deze medische argumenten geen verder gevolg worden gegeven. Betrokkene diende op 08.09.2008 een aanvraag 9ter in, deze is nog steeds hangend. Zij dient bijgevolg deze beslissing af te wachten."

Dit is de bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging

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

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoekster voert in een eerste en tweede middel, die samen worden behandeld, de schending aan van artikel 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, van de materiële motiverings-

plicht, van de rechten van verdediging, van het redelijkheidsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van 'de beginselen van behoorlijk bestuur'.

Zij verstrekt volgende toelichting:

"Aan de materiële motiveringsplicht is slechts voldaan wanneer de motivering van de administratieve beslissing afdoende en toereikend is (R.v.St., nr. 43.522, 29 juni 1993, R.A.C.E., 1993), en meer bepaald passend, nauwkeurig en relevant (R.v.St., nr. 53.583, 7 juni 1995, Rev.dr.étr. 1995, 326) of nog duidelijk, nauwkeurig en ter zake dienend (R.v.St. nr. 42.199, 8 maart 1993, RACE., 1993).

Verzoekster meent dat bovenvermelde rechtsregels door de Dienst Vreemdelingenzaken in casu werden geschonden.

In de bestreden beslissing wordt geargumenteed dat de aanvraag onontvankelijk zou zijn omdat de ingeroepen argumenten niet als bijzondere omstandigheid kunnen aanvaard worden.

Daarnaast dient vastgesteld dat er in gene mate enig onderzoek werd verricht naar de criteria zoals deze opgenomen zijn in de instructie van 19.07.2009, en waaromtrent de staatssecretaris Wathelet zich geëngageerd heeft om de toe te passen, meer specifiek in casu het criterium 1.2. weze een onredelijk lange procedure van meer dan 5 jaar voor personen zonder kinderen, zoals verzoekster.

In casu dient in dit verband gewezen te worden op het feit dat:

- op datum van de beslissing verzoekster hier meer dan vijf jaar verblijft
- zij steeds in procedure is geweest tot het bekomen van legaal verblijf, en thans vijf jaar na datum nog steeds in procedure is.

In het verzoekschrift tot regularisatie werd zeer uitvoerig uiteengezet om welke redenen het voor verzoekster zeer moeilijk is om terug te keren naar haar geboorteland om daar de machtiging te gaan vragen.

Daarnaast mocht van verwerende partij verwacht worden dat er een tussentijdse controle zou gebeuren aan de criteria van de instructies van juli 2009, aangezien deze uiteraard hun belang hebben bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van de hangende aanvraag tot regularisatie en waarbij bepaalde periodes als vermoeden van bijzondere omstandigheid worden weerhouden.

Dat meer specifiek in strijd met de bewoordingen van de staatssecretaris destijds in gene mate de criteria van de instructie van 19.07.2009 onderzocht zijn geworden.

Dat alleszins een toetsing aan de criteria van deze instructies niet blijkt uit de motivering van de beslissing.

Naast de toekenning van regularisatie op basis van de criteria vermeld in deze instructie, bestaat nog steeds de mogelijkheid om tevens regularisatie te bekomen voor personen die niet voldoen aan de criteria hierin vermeld.

De instructie van 19.07.2009 creë[e]rt een recht op regularisatie voor diegenen die voldoen aan de criteria en verwerende partij kan de criteria die in deze instructie worden vooropgesteld niet zomaar links laten liggen en op basis van andere argumenten de aanvraag tot regularisatie gaan afwijzen.

Het dossier van verzoekster diende op de aanwezigheid van alle elementen onderzocht worden, weze enerzijds de aanwezigheid al dan niet van buitengewone omstandigheden die toelaten de aanvraag in België in te dienen en anderzijds de aanwezigheid van een vermoeden al dan niet van buite[n]gewone omstandigheid op basis van de instructies van juli 2009.

De instructie creë[e]rt een vermoeden en de niet-toepasselijkheid van de instructie dient expliciet gemotiveerd te worden, hetgeen in casu niet is gebeurd.

Door anders te oordelen en te handelen schendt de beslissing op manifeste wijze het art. 9 BIS Vreemdelingenwet en beperkt zij ten onrechte, impliciet doch zeker, de toepassing van de criteria van

de instructie 19.07.2009 tot bepaalde categorieën van personen terwijl de criteria een algemene draagwijdte hebben en voor elkeen dienen te gelden.

Alleszins is het zo dat ook in de criteria van de instructie 19.07.2009 een "catch all"-criterium is opgenomen dewelke toelaat om regularisatie toe te kennen aan personen in "andere prangende humanitaire situaties".

Dit laatste criterium heeft tot gevolg dat elkeen die niet aan de expliciet omschreven criteria voldoet doch wel buitengewone omstandigheden kan aantonen en een prangende humanitaire situatie wél in aanmerking komt voor regularisatie.

Verzoekster heeft aangetoond dat zij zich in een dergelijke prangende humanitaire situatie bevindt.

De motivering van de dienst Vreemdelingenzaken is op geen enkele wijze afdoende, nauwkeurig en volledig.

Er wordt ten onrechte geoordeeld dat de ouderdom en de ziekte-toestand van verzoekster niet zouden kunnen ingeroepen worden, terwijl nu net deze elementen de humanitaire situatie van verzoekster prangend maken.

[...]

De motiveringsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur vereist dat de motivering van een bestuurs-handeling die een aanvraag verwerpt volledig, precies en relevant is (R.v.St. nr. 55.056, 7 september 1995, Rev.dr.étr. 1996, 249).

De materiële motiveringsplicht vereist dat de beslissing gesteund is op voldoende draagkrachtige motieven (P.M., "Le controle par le cons[eil] d'Etat de la motivation des actes réglementaires", noot onder R.v.St., 1 februari 1989, nr. 31,882, J.L.M.B., 1989, 55-560). In casu is dit niet het geval.

Het redelijks- en zorgvuldigheidsbeginsel evenals de beginselen van behoorlijk bestuur vereisen dat er minstens een onderzoek zou zijn gebeurd of navraag zou zijn gebeurd inzake de door verzoekster in hun verzoekschrift en stukken ingeroepen toestand, weze zowel de toestand in het herkomstland als de ingeroepen medische problematiek, eerder dan zich zomaar te gaan baseren op de afwijzing van de asielaanvraag van verzoekers om vervolgens geen onderzoek meer te gaan verrichten.

Er wordt in gene mate afdoende en in concreto gemotiveerd waarom de door verzoekers aangehaalde elementen inzake integratie in België, de problemen in het herkomstland en de preciaire medische problematiek, niet in ogenschouw zouden kunnen genomen worden en niet kunnen aanvaard worden als buitengewone omstandigheden.

De Raad van State besliste omtrent het begrip "buitengewone omstandigheden" als volgt:

"Uitzonderlijke omstandigheden in de zin van art. 9, § 3 zijn geen omstandigheden van overmacht. Het volstaat dat de betrokkene minstens aantoot dat het voor hem bijzonder moeilijk is terug te keren naar zijn land van oorsprong om de bedoelde machtiging te bekomen."

(RVS, nr. 93.760, 6 maart 2001, Rev. Dr. Etr. 2001, 217, advies CUVELIER B.).

Dit totaal gebrek aan onderzoek van de ingeroepen buitengewone omstandigheden heeft een beslissende invloed gehad op de uitkomst van de beslissing.

Er kan en mag van een administratieve jurisdictie verwacht worden dat zij gezien de uitermate verstrek-kende gevolgen voor verzoeker een grondig onderzoek doorvoert hetgeen in casu niet is gebeurd.

Dat verder in gene mate wordt geargumenteed door verweerster inzake het feit dat de zoon van verzoekster het statuut van erkend vluchteling heeft, wat aantoot dat er alleszins in zijne hoofde een onmogelijkheid bestaat tot terugkeer en anderzijds door verzoekster gezien haar leeftijd en slechte medische toestand, onmogelijk nog een aanvraag ter plaatse alleen kan ingediend worden.

Dat het duidelijk is dat het verblijf van verzoekster als familielid van een erkend vluchteling in België dient vergemakkelijkt te worden aangezien verzoekster alleen nog via persoonlijke verzorging door haar zoon, in staat is te overleven.

Dat ten onrechte door verweerster wordt geargumenteed alsof verzoekster haar medische problemen niet zou kunnen invoeren ter beoordeling van de ontvankelijkheid van de aanvraag art. 9 BIS VVV omdat er daarnaast de mogelijkheid bestaat van een procedure art. 9 TER VW.

Terwijl het juist is dat er twee afzonderlijke procedures zijn, is het alleszins zo dat de finaliteit van het invoeren van medische argumenten in de beide procedures een andere finaliteit hebben, met name enerzijds het beoordelen van de ontvankelijkheid (onmogelijkheid ter plaatse een aanvraag art. 9 BIS VW in te dienen) anderzijds het beoordelen van de medische toestand ten gronde.

Dat de procedure art. 9 TER VW weze de mogelijkheid tot het bekomen van legaal verblijf op basis van medische redenen, niet uitsluit dat medische gronden worden ingeroepen in het kader van de ontvankelijkheid van de aanvraag art. 9 BIS VW.

Dat in gene mate geantwoord is geworden op het feit dat het voor verzoekster gezien haar leeftijd en slechte medische toestand onmogelijk is nog naar haar land van herkomst te reizen en daar een aanvraag art. 9 BIS VW in te dienen.

In het inleidende verzoekschrift art. 9 BIS VW wordt een beroep gedaan op de toepassing van art. 8 EVRM, met name het recht op eerbiediging gezinsleven en de rechtspraak van de Raad van State, zo bv. Arrest nr. 43821 dd. 13.07.93 (DR. Des Étrangers 1994, nr. 77, blz. 27) die bevestigt heeft dat deze beschikking van toepassing is in het kader van een aanvraag art. 9 BIS VW.

Deze argumentatie wordt ten onrechte afgewezen door deze te scheiden van de argumentatie inzake de medische onmogelijkheid van verzoekster om nog naar haar geboorteland terug te keren, waardoor dient vastgesteld dat én inzake art. 8 EVRM geen afdoende motivering is verstrekt én niet inzake de ingeroepen medische onmogelijkheid die zijn belang heeft voor de ontvankelijkheid.

Dat de argumentatie van verzoekster bestond uit én de familiebanden én de medische overmacht, en beide argumenten verweven zijn met elkaar en niet zomaar los van elkaar mogen geplaatst worden.

Dat het duidelijk is dat er sprake is van een prangende humanitaire situatie gezien enerzijds de familiale banden en anderzijds de medische problemen.”

3.2. Verweerder repliceert in de nota met opmerkingen als volgt:

“De verwerende partij heeft de eer om vooreerst te antwoorden dat in de mate verzoekster de schending aanhaalt van artikel 3 EVRM, dit onderdeel van het middel onontvankelijk is vermits verzoekster nalaat in concreto uiteen te zetten op welke wijze deze verdragsbepaling geschonden zou zijn.

Artikel 9bis van de Wet van 15 december 1980 bepaalt dat verzoekster in buitengewone omstandigheden de aanvraag om machtiging tot verblijf in België kan indienen. De verwerende partij beslist vervolgens autonoom over deze aanvraag.

Een verblijfsvergunning op basis van voornoemd artikel is een gunst, geen recht, en verzoekster dient aan te tonen dat het onmogelijk of bijzonder moeilijk is om de aanvraag via de geëigende weg in te dienen. De aanwezigheid van buitengewone omstandigheden dient te worden beoordeeld op het moment dat de aanvraag wordt behandeld.

“Net zoals ieder ander bestuurde die om een toelating vraagt, moet aantonen dat deze gerechtvaardigd is, rust op de verzoekende partijen de bewijslast voor het aantonen dat er in hun hoofde buitengewone omstandigheden bestaan. Bij de beoordeling van deze aangevoerde omstandigheden heeft het beslissende bestuur een ruime appreciatiebevoegdheid waarop de Raad enkel vermag een marginaal wettigheidstoezicht uit te oefenen” (RVV, nr. 11657, 23 mei 2008).

De verwerende partij heeft de eer te vervolgen dat de door verzoekster ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk werd bevonden dd. 30 november 2011, omdat de door haar aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden vormen waarom zij de aanvraag 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.

Uit de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat alle door verzoekster aangebrachte elementen in overweging werden genomen en beantwoord, doch onvoldoende bevonden als reden waarom de aanvraag om machtiging tot verblijf voor meer dan drie maanden niet via de bevoegde diplomatiek of consulaire post zou kunnen worden ingediend.

Daar waar verzoekster meent dat zij voldoet aan de criteria 1.2 en 'prangende humanitaire situatie' zoals bepaald in de instructie van 19 juli 2009, dient te worden vastgesteld dat verzoekster zich ter staving van haar aanvraag om machtiging tot verblijf niet beriep op deze criteria.

Overigens dient te worden vastgesteld dat deze instructie van 19 juli 2009 vernietigd werd en verzoekster niet aannemelijk maakt dat de verwerende partij tekortgeschoten zou zijn in haar motiveringsplicht door in de bestreden beslissing niet op expliciete wijze [...] ernaar te verwijzen.

Bovendien kan worden vastgesteld dat verzoekster niet voldoet aan de thans door haar naar voren geschoven criteria.

De aanvraag om machtiging tot verblijf werd uitvoerig onderzocht door de verwerende partij, rekening houdende met alle elementen die door verzoekster werden aangevoerd. De beslissing werd genomen in het kader van de ruime discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij.

Verzoekster ontwikkelt geen kritiek die zou kunnen leiden tot de vaststelling dat de materiële motiveringsplicht geschonden zou zijn en vraagt in feite van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat deze zijn beoordeling in de plaats stelt van die van de administratieve overheid.

De Raad is hiervoor echter niet bevoegd en kan enkel een wettelijk toezicht uitoefenen om na te gaan of de verwerende partij bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, die correct heeft beoordeeld en op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cfr. R.v.St., nr. 101.624, 7 december 2001).

[...]

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoekster zich thans beperkt tot de herhaling van de motieven die zij aanhaalde ter staving van de aanvraag om machtiging tot verblijf, doch er niet in slaagt aan te tonen als zou de bestreden beslissing op onredelijke of incorrecte wijze zijn genomen.

Uit de bestreden beslissing blijkt immers dat er wel degelijk werd ingegaan op de door haar aangehaalde familieband met haar zoon, de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM en de medische problemen. Deze motieven worden beantwoord in de bestreden beslissing doch er wordt geconcludeerd dat deze geen buitengewone omstandigheid vormen waarom de aanvraag niet via de geëigende weg zou kunnen worden ingediend.

In de mate dat verzoekster aangeeft dat de rechten van de verdediging worden geschonden, kan verwezen worden naar de volgende rechtspraak:

"Overwegende dat artikel 6 van het van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens en de rechten van de verdediging van toepassing zijn op jurisdictionele zaken en, in administratieve zaken, op tuchtzaken; dat zij niet van toepassing zijn op een gewone administratieve procedure zoals deze waarbij de minister van Binnenlandse Zaken uitspraak moet doen over een verzoek om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet; dat het middel in die mate niet-ontvankelijk is;" (R.v.St., arrest nr. 161.802 dd. 11 augustus 2006, Staatsraad Adams, G/A 140.730/XIV-16.486)

De verwerende partij heeft de eer te besluiten dat de bestreden beslissing op correcte en zorgvuldige wijze tot stand is gekomen.

In iedere hypothese kan de uiteenzetting van verzoekster niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou [zijn] aangetoond als zou de

bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden.”

3.3.1. De Raad merkt op dat artikel 9bis van de Vreemdelingenwet een uitzondering vormt op artikel 9 van de Vreemdelingenwet, dat als algemene regel voorziet 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. In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat hij over een identiteitsdocument beschikt wordt het hem, in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, evenwel toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Hieruit volgt dat enkel wanneer de betrokken vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt en er buitengewone omstandigheden voorhanden zijn om het niet afhalen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, de verblijfsmachtiging in België kan worden aangevraagd. 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 vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt en 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;
- 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 van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid na te gaan of de aanvraag werd ingediend door een vreemdeling die aantoonde dat hij over een identiteitsdocument beschikt of die vrijgesteld is van deze verplichting en of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de afgifte van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden. Voormelde buitengewone omstandigheden zijn omstandigheden die toelaten te besluiten dat het voor een vreemdeling zeer moeilijk of zelfs onmogelijk is om de aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden in te dienen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post.

In casu werd de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard omdat de buitengewone omstandigheden die verzoekster heeft ingeroepen om te verantwoorden waarom zij geen aanvraag om machtiging tot verblijf in haar land van herkomst kan indienen, niet werden aanvaard.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoekster, in haar aanvraag om tot een verblijf in België gemachtigd te worden, als buitengewone omstandigheid in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet verwees naar haar privé- en gezinsleven zoals vervat in artikel 8 van het EVRM. Zij lichtte toe dat zij een Iraanse vrouw is die vierenzeventig jaar oud is en die kampt met een ernstige medische problematiek, meer specifiek een ernstige vorm van astma, en dat zij in België ten laste valt van haar zoon die als vluchteling werd erkend en met wie zij samenwoont.

Verweerder oordeelde dat de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op privé- en gezinsleven van verzoekster. Hij wees erop dat de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst geen breuk van de familiale relaties of zakelijke contacten betekent, maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. De stellingname is niet kennelijk onredelijk. Het loutere gegeven dat verzoekster tijdens haar verblijf in België opgevangen wordt door haar zoon impliceert immers geenszins dat het voor haar moeilijk of zelfs onmogelijk zou zijn een verblijfsmachtiging aan te vragen via de reguliere procedure.

Inzake de gezondheidsproblematiek die verzoekster aanvoerde benadrukte verweerder dat deze valt buiten de context van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en dat de aangebrachte medische gegevens niet konden worden betrokken bij de beoordeling van haar aanvraag om, in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, tot een verblijf gemachtigd te worden.

Verzoekster betoogt dat haar preciaire medische situatie wel degelijk een buitengewone omstandigheid uitmaakt die verhindert dat zij de aanvraag om machtiging tot verblijf indient via de reguliere procedure. De Raad dient evenwel te wijzen op het feit dat het niet ter discussie staat dat verzoekster ook een aanvraag indiende om in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet tot een verblijf in het Rijk gemachtigd te worden en dat zij haar gezondheidsproblemen reeds aanvoerde in het raam van deze aanvraag. Overeenkomstig artikel 9bis, § 2, 4° van de Vreemdelingenwet kunnen elementen die reeds werden ingeroepen in het kader van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet niet meer worden aanvaard als buitengewone omstandigheden. Verweerder kon in voorliggende zaak dan ook de reeds in het raam van de aanvraag in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ingeroepen medische problematiek, met name het feit dat verzoekster als oudere Iraanse vrouw aan een ernstige vorm van astma lijdt, niet meer aanvaarden als een buitengewone omstandigheid. Het gegeven dat verzoekster haar eerder reeds aangebrachte medische situatie combineerde met andere gegevens laat ook niet toe, gelet op voormelde duidelijke wetsbepaling, deze gezondheidsproblematiek op zich alsnog als een buitengewone omstandigheid te aanvaarden.

In zoverre verzoekster verder aangeeft niet akkoord te gaan met het feit dat haar integratie in België niet wordt beschouwd als een buitengewone omstandigheid, wijst de Raad erop dat verweerder op duidelijke wijze in de bestreden beslissing heeft gemotiveerd dat de aangevoerde integratie van verzoekster in België, los van het feit dat deze niet is aangetoond, niet verantwoordt dat de aanvraag in België wordt ingediend. Deze motivering is geenszins kennelijk onredelijk en is bovendien in overeenstemming met de vaste rechtspraak van de Raad van State. Dit rechtscollege stelde immers *“dat echter omstandigheden die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielpcedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, 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).

Verzoekster geeft tevens aan dat de problemen die zij heeft in haar land van herkomst ten onrechte niet worden beschouwd als buitengewone omstandigheden, doch de Raad kan enkel vaststellen dat dit element in de aanvraag om machtiging tot verblijf niet werd ingeroepen als een buitengewone omstandigheid in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Zoals reeds werd gesteld komt het aan de aanvrager toe om in zijn aanvraag op duidelijke wijze de buitengewone omstandigheden te duiden die hem verhinderen zijn aanvraag in te dienen via de reguliere procedure. Louter ten overvloede moet erop gewezen worden dat, zoals ook wordt aangegeven in de bestreden beslissing, verzoeksters asiilverzoek in België definitief werd afgewezen.

Verzoekster kan verder evenmin worden gevolgd waar zij stelt dat ten onrechte niet *‘wordt geargumenteed’* inzake de vluchtelingenstatus van haar zoon, gegeven dat aantoonbaar dat er alleszins wat hem betreft een onmogelijkheid bestaat tot terugkeer. Er dient immers te worden opgemerkt dat de bestreden beslissing geenszins inhoudt dat verzoeksters zoon dient terug te keren naar zijn land van herkomst. Verzoekster heeft in haar verblijfsaanvraag verder op geen enkele manier aangegeven dat de vluchtelingenstatus van haar zoon een element uitmaakte dat haar op zich verhindert terug te keren naar haar herkomstland.

Verzoekster voert daarnaast aan dat er ten onrechte geen toetsing is gebeurd aan *“de criteria zoals deze opgenomen zijn in de instructie van 19 juli 2009”* en dat de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid zich heeft geëngageerd om deze instructie toe te passen. Zij betoogt dat *“van verwerende partij [mocht] verwacht worden dat er een tussentijdse controle zou gebeuren aan de criteria van de instructies van juli 2009, aangezien deze uiteraard hun belang hebben bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van de hangende aanvraag tot regularisatie en waarbij bepaalde periodes als vermoeden van bijzondere omstandigheid worden weerhouden.”* De Raad wijst er evenwel op dat de instructie van 19 juli 2009 met betrekking tot de toepassing van het oude artikel 9,3 en het artikel 9bis van de Vreemdelingenwet werd vernietigd door de Raad van State. De Raad van State oordeelde in zijn arrest dat de instructie in strijd was met het in de Grondwet vastgelegde legaliteitsbeginsel en met artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, omdat door de instructie het onderscheid 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 ten gronde om een verblijfsmachtiging aan te vragen werd opgeheven en de instructie het mogelijk maakte dat vreemdelingen die zich in de erin omschreven voorwaarden bevonden ervan vrijgesteld werden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden waren, terwijl enkel de wetgever vermog dit te doen. Verzoeksters betoog dat verweerder niet enkel diende na te gaan of er buitengewone omstandigheden

voorhanden waren maar tevens diende te onderzoeken of er sprake was van “*de aanwezigheid van een vermoeden al dan niet van buitengewone omstandigheid op basis van de instructie van juli 2009*”, miskent de kracht van gewijsde van voormeld arrest van de Raad van State. Er is de Raad ook geen bepaling bekend die een bestuur zou opleggen in een beslissing te motiveren waarom er geen rekening gehouden wordt met een instructie die door de Raad van State vernietigd werd.

Nu verweerder in casu de verblijfsaanvraag van verzoekster onontvankelijk verklaarde omdat er geen buitengewone omstandigheden werden aangevoerd die het indienen van de aanvraag in België rechtvaardigen, diende hij de elementen die werden aangevoerd ter ondersteuning van de gegrondheid van de aanvraag niet te betrekken bij de motivering van de bestreden beslissing.

Een schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsplicht wordt niet aangetoond.

3.3.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel – dat verzoekster eveneens geschonden acht – legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve 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.

Uit de gegevens van het dossier en uit wat voorafgaat blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid op basis van een correcte feitenvinding tot zijn conclusie is gekomen.

3.3.3. Aangezien geen kennelijke wanverhouding wordt aangetoond tussen de overwegingen die de bestreden beslissing onderbouwen en het dispositief van deze beslissing kan verzoekster evenmin gevolgd worden waar zij stelt dat het redelijkheidsbeginsel geschonden werd (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

3.3.4. De Raad wijst er verder op dat de rechten van verdediging in administratiefrechtelijke zaken enkel van toepassing zijn op tuchtzaken doch niet op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de Vreemdelingenwet (RvS 3 november 2003, nr. 124.957). Verzoekster kan dan ook niet dienstig verwijzen naar de rechten van de verdediging.

3.3.5. Verzoekster zet verder niet uiteen welke andere beginselen van behoorlijk bestuur zij geschonden acht, zodat dit onderdeel van het middel onontvankelijk is.

3.3.6. Wat de aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM betreft kan de Raad slechts vaststellen dat de door verzoekster aangebrachte gegevens niet toelaten te besluiten dat haar leeftijd en medische situatie, mede gelet op het feit dat zij aangeeft dat haar medische problemen reeds bestonden voordat zij alleen naar België afreisde, haar zouden verhinderen om naar Iran terug te keren. Er blijkt ook niet dat zij slechts “*in staat is te overleven*” indien zij permanent wordt bijgestaan door haar zoon. Zij toont met haar beschouwingen bijgevolg geenszins aan dat de bestreden beslissing tot gevolg heeft dat zij dreigt te worden onderworpen aan foltering en onmenselijke of vernederende behandelingen of straffen.

Een schending van artikel 3 van het EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

Het eerste en tweede middel zijn ongegrond.

4. Korte debatten

Verzoekster heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing 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 negen maart tweeduizend en twaalf door:

dhr. G. DE BOECK,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

G. DE BOECK