Raad voor Vreemdelingenbetwistingen

Arrest

nr. 194 859 van 10 november 2017
in de zaak RvV X / II

In zake: **1. X**
2. X
3. X
4. X

Gekozen woonplaats: **ten kantore van advocaat C. TORFS**
Amerstraat 121
3200 AARSCHOT

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, X, X en X, die verklaren van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 25 juli 2017 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 21 juni 2017 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*bis* 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 partijen op 28 juni 2017 ter kennis gebracht.

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 18 september 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 oktober 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken D. DE BRUYN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat C. TORFS verschijnt voor de verzoekende partijen, en van advocaat C. DECORDIER, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. De verzoekende partijen, die verklaren van Kosovaarse nationaliteit te zijn, komen op 13 december 2010 België binnen en vragen op dezelfde dag asiel aan. Op 17 juli 2012 beslist de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen tot weigering van de vluchtelingenstatus

en van de subsidiaire beschermingsstatus. Bij arrest nr. 90 920 van 31 oktober 2012 weigert de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) eveneens de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus aan de verzoekende partijen.

1.2. Op 7 augustus 2012 en op 20 november 2012 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris ten aanzien van de verzoekende partijen een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13*quinquies*).

1.3. Op 18 december 2012 dienen de verzoekende partijen een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*ter* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet).

1.3.1. Op 15 maart 2013 wordt de aanvraag uit punt 1.3. onontvankelijk verklaard en wordt aan de verzoekende partijen bevel gegeven om het grondgebied te verlaten en wordt hen een inreisverbod (bijlage 13*sexies*) voor drie jaar opgelegd. Bij arrest nr. 143 604 van 23 april 2015 vernietigt de Raad deze beslissingen.

1.3.2. Op 17 maart 2017 wordt de aanvraag uit punt 1.3. opnieuw onontvankelijk verklaard en wordt tevens aan de verzoekende partijen bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

1.4. Op 28 juni 2013 dienen de verzoekende partijen een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet. Op 1 juli 2013 wordt de aanvraag onontvankelijk verklaard.

1.5. Op 24 januari 2014 dienen de verzoekende partijen een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet. Op 3 maart 2014 wordt de aanvraag zonder voorwerp verklaard. Tegen deze beslissing wordt een beroep tot nietigverklaring ingediend bij de Raad. Deze zaak is gekend onder het nr. 150 712.

1.6. Op 5 januari 2015 dienen de verzoekende partijen een derde aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet.

1.6.1. Op 25 februari 2015 wordt de aanvraag uit punt 1.6. zonder voorwerp bevonden en wordt tevens aan de verzoekende partijen bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Bij arresten met respectievelijk nrs. 184 175 en 184 176 van 22 maart 2017 vernietigt de Raad deze beslissingen.

1.6.2. Op 21 juni 2017 wordt de aanvraag uit punt 1.6. onontvankelijk verklaard. Dit is de thans bestreden beslissing, die aan de verzoekende partijen op 28 juni 2017 ter kennis wordt gebracht. Deze beslissing luidt als volgt:

"*(…)*
NIEUWE BESLISSING INZAKE DE AANVRAAG ART. 9BIS d.d. 05.01.2015 NAAR AANLEIDING VAN EEN VERNIETIGINGSARREST VAN DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN d.d. 22.03.2017.

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 05.01.2015 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.

Reden(en):

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 asielprocedure en dat zij bij een negatieve beslissing het land dienden te verlaten.
Betrokkenen vroegen op 13.12.2010 in België asiel aan. Deze asielprocedure werd op 31.10.2012 afgesloten met de beslissing 'weigering vluchtelingenstatus + weigering subsidiaire bescherming' door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Betrokkenen verkozen echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied uiterlijk op 06.08.2013 te verlaten en verblijven sindsdien illegaal in België. Uit dit langdurig illegaal verblijf kunnen geen rechten geput worden met het oog op een machtiging tot verblijf.
De duur van de asielprocedure – namelijk iets minder dan 1 jaar en 11 maanden – was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden. 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)

Het argument dat de Federale Overheidsdienst Buitenlandse Zaken een negatief reisadvies voor Kosovo geeft , kan niet weerhouden worden als een buitengewone omstandigheid aangezien dit advies geldt voor toeristische reizen. Dit advies is bijgevolg niet van toepassing op betrokkenen aangezien zij verklaren van Kosovaarse nationaliteit te zijn en bijgevolg geen toeristen zijn. Bovendien is dit een algemeen advies, dat niet toegepast wordt op de eigen situatie van betrokkenen.

Ter ondersteuning van hun aanvraag om machtiging tot verblijf, beroepen betrokkenen zich eveneens 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.

Wat het inroepen van art. 8 van het EVRM betreft dient er opgemerkt te worden dat dit artikel hier niet van toepassing is aangezien de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om aldaar machtiging tot verblijf te vragen voor het hele gezin geldt zodat er van een verbreking van de familiale banden geen sprake is. Betrokkenen tonen niet aan dat er nog andere familieleden van hen in België verblijven. Ook verwijzen betrokkenen naar hun relaties met anderen. Hieromtrent dient er echter opgemerkt te worden dat betrokkenen respectievelijk ruim 28 jaar en 23 jaar in Kosovo hebben verbleven en bijgevolg kunnen hun verblijf in België en opgebouwde banden geenszins vergeleken worden met hun relaties in het land van herkomst. Bovendien vallen gewone sociale relaties niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM (Raad van State, arrest nr. 135.236 van 22.09.2004). Volledigheidshalve dient er nog 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 en/of privérelaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

Verder beweren betrokkenen dat zij geen enkele binding meer hebben met hun land van herkomst, doch er dient opgemerkt te worden dat betrokkenen bij hun asielaanvraag verklaarden dat hun ouders, broers en zus nog in Kosovo verbleven. Betrokkenen tonen niet aan dat deze familieleden niet langer in Kosovo zouden verblijven, noch dat zij niet voor korte tijd bij deze familieleden zouden kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van hun aanvraag om machtiging tot verblijf.

Wat betreft het feit dat hun twee kinderen in België geboren zijn; betrokkenen verklaren niet waarom dit feit op zich een buitengewone omstandigheid vormt waardoor het voor hen zeer moeilijk is om zich naar het land van herkomst te begeven om daar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen.

Het feit dat hun kinderen hier naar school gaan, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkenen niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is. Bovendien is hun jongste kind, L. (…), jonger dan 6 jaar en bijgevolg nog niet school- en/of leerplichtig in België én vond de verplichte scholing van hun oudste kind, L. (…), steeds plaats in illegaal verblijf. Hierbij kan bijgevolg opgemerkt worden dat het de ouders zijn die de belangen van het kind hebben geschaad door zich te nestelen in dergelijk verblijf.

De overige aangehaalde elementen (dat betrokkenen sedert 13.12.2010 in België verblijven, dat zijn Nederlands en Frans spreken, dat zij in hun eigen levensonderhoud wensen te voorzien, dat zij

deelgenomen hebben aan een aantal Spaanse lessen, dat zij gebruik gemaakt hebben van de open computerruimte, dat zij lid zijn van de bibliotheek, dat de heer Z. (…) betrokken is bij een aantal burgerinitiatieven en vrijwilligerswerk doet, dat mevrouw Z. (…) zeer geliefd is en zich eveneens inzet voor allerhande burgerinitiatieven en dat zij diverse aanbevelingsbrieven voorleggen) verantwoorden niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. Deze elementen behoren tot de gegrondheid en worden in deze fase niet behandeld (RvS 24 oktober 2001, nr. 100.223; RvS 9 december 2009, nr. 198.769). Zij kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art 9.2 van de wet van 15.12.1980.
(…)"

2. Over de rechtspleging

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

3. Over de ontvankelijkheid

Ambtshalve wordt er op gewezen dat een minderjarige als handelingsonbekwaam wordt beschouwd, hetgeen tot gevolg heeft dat een minderjarige vertegenwoordigd dient te zijn door zijn vader, zijn moeder of zijn voogd om op een rechtsgeldige wijze een beroep in te dienen bij de Raad. Er wordt op deze algemene regel een uitzondering aanvaard, met name wanneer het een minderjarige betreft, die geen *infans* meer is en over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt, telkens het rechten betreft die aan zijn persoon zijn verbonden.

In casu betreft de bestreden beslissing een beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard ten aanzien van de vier verzoekende partijen, en betreft het dus rechten die aan de persoon verbonden zijn, doch de derde en de vierde verzoekende partij beschikken gezien hun leeftijd (respectievelijk 6 jaar en 4 jaar) niet over voldoende onderscheidingsvermogen om een beroep bij de Raad in te stellen. Zij dienden aldus vertegenwoordigd te worden door hun vader en moeder of door een voogd. Aangezien in het verzoekschrift niet gepreciseerd wordt dat de eerste verzoeker en de tweede verzoekster optreden in hun hoedanigheid van wettelijk vertegenwoordiger van hun minderjarige kinderen, dient bijgevolg te worden vastgesteld dat het beroep van de derde en de vierde verzoekende partij onontvankelijk is.

4. Onderzoek van het beroep

4.1.1. In een eerste middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet, van het vertrouwensbeginsel en van het rechtszekerheidsbeginsel.

Het middel is als volgt onderbouwd:

"*Verzoekers motiveerden hun verzoekschrift 9bis Vw. als volgt - hierbij integraal weergegeven:*
"Wat betreft de ontvankelijkheid van de aanvraag :
Verzoekers verkeren in de humanitaire en administratieve onmogelijkheid hun aanvraag bij de diplomatieke post in hun land van herkomst in te dienen.
Zij zullen de buitengewone omstandigheden aantonen waarom het voor hen onmogelijk of bijzonder moeilijk is deze aanvraag in te dienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post in hun land van herkomst (in casu Kosovo).
1. Onstabiele en gevaarlijke situatie in gans Kosovo
Uit het reisadvies van de FOD Buitenlandse Zaken staat dd. 30.12.14 het volgende te lezen (stuk 2).
Wegens de gewelddadige incidenten die aan de grensovergang tussen Noord-Kosovo en Servië kunnen plaatsvinden, wordt het reizigers afgeraden om Kosovo te betreden of te verlaten via de grensovergangen van Jarinje ("Gate 1") en Brnjak ("Gate 31").
Het wordt reizigers ook ten stelligste afgeraden door de municipaliteiten van Zvecan Zubin Potok, Leposavic et Mitrovica te reizen.
Waakzaamheid is eveneens geboden in de rest van het land.

Verzoeker is afkomstig van Likoc (district Mitrovica), verzoekster van Rezalle (district Pristina). Mitrovica dient vermeden te worden conform FOD Buitenlandse Zaken.
Er kan niet getwijfeld worden aan het feit dat indien verzoekers de aanvraag bij de bevoegde diplomatieke post te Pristina zouden indienen, zij hierbij minstens bijzondere moeilijkheden zouden ondervinden, laat staan dat dit onmogelijk zou zijn gelet op de huidige toestand in Kosovo (het reizen via Mitrovica wordt ten zeerste afgeraden) en het hieruitvolgende gebrek aan toegankelijkheid van de diplomatieke post.
Deze bijzondere moeilijkheden dienen als uitzonderlijke omstandigheden te worden aanzien in de zin van artikel 9bis §1 Vreemdelingenwet.
Naar analogie: R.v.St. (15e k.) nr. 105.423, 9 april 2002 , http:/rwww.raachst-consetat.be (4 augustus 2003); A.P.M. 2002 (samenvatting), afl. 5, 96; Rev.dr.étr. 2003 (samenvatting), afl. 123,291.
De bijzondere moeilijkheden waarmee men af rekenen heeft bij het indienen van een aanvraag om verblijfsvergunning bij de bevoegde diplomatieke post of het gebrek aan een dergelijke post binnen een redelijke omtrekkunnen uitzonderlijke omstandigheden vormen in de zin van dit art 9, lid 3 en 58, lid 3 Vreemdelingenwet
2 Verzoekers zijn geïntegreerd - zoals ten gronde zal worden aangetoond.
3. De minderjarige kinderen van verzoekers gaan naar school in België.
Het is vaststaande rechtspraak dat het onderbreken van een schooljaar om de aanvraag bij de diplomatieke post in het land van herkomst in te dienen, een schending van artikel 8 El/RM uitmaakt.
Zie tevens: Rv.St. nr. 76.819, 6 november 1998, http://www.raadvst-consetat.be (25 juni 2000); A.P.M. 1998 (samenvatting), 253.
De bestreden beslissing schendt art 9, lid 3 Vreemdelingenwet door te overwegen dat het zeer lange verblijf van verzoeker in België (meer dan 13 jaar), de studies die hij heeft gevolgd aan verschillende universiteiten, de omstandigheid dat hij alhier een zelfstandige bedrijfsactiviteit uitoefent en houder is van een beroepskaart, geen buitengewone omstandigheden uitmaken die de aanvraag tot voorlopig verblijf op het grondgebied van het Rijk zouden kunnen rechtvaardigen.
Rv.St. nr. 103.146, 4 februari 2002 http://www.raadvst-consetat.be (31 juli 2002); Rev.dr.étr. 2002, afl. 117, 129.
De 'uitzonderlijke omstandigheden' bedoeld door art. 9, lid 3 Vreemdelingenwet waarnaar art. 58, lid 3 van dezelfde wet verwijst voor vreemdelingen die in België studeren zijn alle omstandigheden die de tijdelijke terugkeer van de vreemdeling naar zijn land van oorsprong, om er de nodige formaliteiten te vervullen voor het indienen van een aanvraag tot verblijfsvergunning, onmogelijk of bijzonder moeilijk maken.
Art 9, lid 3 Vreemdelingenwet, dat afwijkt van de regel die zegt dat een verblijfsvergunning voor België moet worden gevraagd in het land van oorsprong, is door de wetgever gewild om tegemoet te komen aan 'alarmerende toestanden die op een menswaardige manier dienen te worden behandeld'.
Er dient in dit opzicht opgemerkt dat het begrip 'uitzonderlijke omstandigheden deze laatste jaren langs de ene kant aan zekerheid heeft verloren en aan de andere kant aan soepelheid heeft gewonnen in het voordeel van de verzoekers zelf.
Dit geheel van omstandigheden (gevaarlijke situatie in gans Kosovo waaruit een gebrek aan toegang tot de diplomatieke post volgt, het onnodig onderbreken van een schooljaar, de volledige integratie van verzoekers in België) dienen beschouwd te worden als buitengewone omstandigheden en zijn in casu aangetoond.
Aangezien verzoekers omwille van humanitaire en administratieve redenen aldus in de onmogelijkheid zijn om de aanvraag bij de diplomatieke post in het buitenland in te dienen, verzoeken zij hun aanvraag ontvankelijk te verklaren."

Verweerster schendt artikel 9bis Vw. door te stellen dat de criteria van de instructie niet meer van toepassing zijn.

"Ter ondersteuning van hun aanvraag om machtiging tot verblijf, beroepen betrokkenen zich eveneens op de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9. 3 en art 9 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."

Verzoekers menen dat verweerster hier verwijst naar de instructie van 19 juli 2009 die inderdaad werd vernietigd door de Raad van State omdat door de instructie het begrip buitengewone omstandigheid' werd bepaald op een wijze onverenigbaar met de inhoud van dat begrip in artikel 9bis Vw. en de instructie bijgevolg een verordenende aard heeft.[1]

De instructie vangt aan met de stelling dat bepaalde specifieke humanitaire situaties de toekenning kunnen rechtvaardigen van een machtiging tot verblijf van een vreemdeling in toepassing van het oude artikel 9 derde lid en artikel 9bis Vw..

Uit de tekst blijkt dat zulke omstandigheden voldoende zijn zowel voor de ontvankelijkheid als voor de grond van de aanvraag, er werd dus geen onderscheid gemaakt tussen buitengewone omstandigheden en omstandigheden ten gronde, reden waarom de instructie vernietigd werd.

De motivering zoals door verweerster aangehaald is in casu niet relevant.

De instructie van 26 Van 26 maart 2009 - die alle criteria van die van 19 juli 2009 bevat, behalve 1.2 en 2.5 blijft immers bestaan.

Verzoekers verwezen in hun aanvraag machtiging tot verblijf uitdrukkelijk naar artikel 9bis Vw. en naar artikel 8 EVRM zoals hierboven afdoende werd aangetoond.

Verzoekers maakten ook het onderscheid in hun motivering tussen buitengewone omstandigheden en omstandigheden ten gronde, zoals artikel 9bis Vw. voorschrijft.

Verweerster kan zich bijgevolg niet dienstig beroepen om te verwijzen naar de criteria van de vernietigde instructie.

Verweerster kan er niet mee volstaan een aanvraag af te wijzen daar zij meent dat verzoekers zich niet op de instructie kunnen beroepen: zij moet immers haar discretionaire bevoegdheid uitoefenen.

De instructie bepaalt zelf bij de aanvang van criterium 2 'bepaalde prangende humanitaire dat de opsomming van deze situaties de discretionaire bevoegdheid van DVZ niet wegneemt om andere gevallen te beschouwen als zijnde prangende humanitaire situaties.

Artikel 9bis Vw. werd geschonden."

4.1.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt in haar nota met opmerkingen:

"*In een eerste middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:*
- artikel 9bis van de Vreemdelingenwet,
- het vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel.

Ter ondersteuning van het inroepen van voormelde rechtsregelen houdt verzoekende partij voor dat de instructie ten onrechte niet meer van toepassing werd geacht.

Verzoekende partij houdt voor dat het rechtszekerheidsbeginsel, minstens het vertrouwensbeginsel, werden geschonden door de bestreden beslissing.

Het rechtszekerheidsbeginsel houdt in dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk moet zijn, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien, op het tijdstip dat de handeling wordt verricht en dat de overheid daarvan niet zonder objectieve en redelijke verantwoording mag afwijken (RvS 22 maart 2004, nr. 129 541).

Het vertrouwensbeginsel kan worden omschreven als een van de beginselen van behoorlijk bestuur krachtens hetwelk de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid, of op toezeggingen of beloften die de overheid in het concrete geval heeft gedaan (RvS 6 februari 2001, nr. 93.104). Het vertrouwensbeginsel houdt in dat het bestuur de bij een rechtsonderhorige gewekte rechtmatige verwachtingen zo mogelijk dient te honoreren (RvS 28 januari 2008, nr. 179.021).

De verweerder stelt vast dat verzoekende partij niet betwist dat geen buitengewone omstandigheden te hebben aangetoond, en derhalve erkent niet te voldoen aan de voorwaarden gesteld in art. 9bis Vreemdelingenwet.

Verzoekende partij houdt echter voor dat op de aanvraag om machtiging tot verblijf bij voorrang de criteria van de (vernietigde) instructie dienden te worden toegepast, die een uitzondering zouden vormen op art. 9bis Vreemdelingenwet en de aldaar gestelde voorwaarden.

Verzoekende partij meent dat de gemachtigde van de Staatssecretaris bij het nemen van zijn beslissing dd. 21.06.2017, door te onderzoeken of verzoekende partij buitengewone omstandigheden aantoont, handelde in strijd met het rechtszekerheids-, minstens het vertrouwensbeginsel.

Dergelijke redenering kan niet worden gevolgd.

Verzoekende partij gaat immers kennelijk voorbij aan het feit dat het de gemachtigde van de Staatssecretaris niet toekomt af te wijken van de wettelijke bepalingen bij het nemen van een beslissing.

De verweerder wijst op de uitdrukkelijke bewoordingen van art. 9bis Vreemdelingenwet, waarvan de aanhef 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.
[…]"

Het vertrouwensbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel laten als beginselen van behoorlijk bestuur het bestuur niet toe om deze beginselen contra legem toe te passen (P. POPELIER, 'Beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie van de normen', in I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (ed.), Beginselen van behoorlijk bestuur, 2006, Die Keure, Brugge, 33). Ook de beschouwingen van verzoekende partij, als zou de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie zich in het verleden geëngageerd hebben deze instructie te blijven toepassen, doen geen afbreuk aan het feit dat de wet voorziet dat buitengewone omstandigheden dienen te worden aangetoond. De kritiek van verzoekende partij is derhalve niet van aard afbreuk te doen aan de geldende bepalingen van art. 9bis Vreemdelingenwet. Er anders over oordelen zou in strijd zijn met het legaliteitsbeginsel.

Zie in dezelfde zin:

R.v.V. 18 oktober 2011, nr. 68 682:
"Verzoekster, die haar aanvraag op 14 december 2009 nog actualiseerde, behoorde immers te weten dat verweerder is gebonden door de wet en dat hij het arrest van de Raad van State van 9 december 2009 diende te respecteren. Daarenboven moet worden gesteld dat een beginsel van behoorlijk bestuur verweerder hoe dan ook niet toelaat af te wijken van een door de wetgever voorziene norm (cf. Cass. 12 december 2005, AR C040157F)."

R.v.St. 4 maart 2002, nr.104.270:
"Dat daargelaten de vraag of er derhalve jarenlang een administratieve praktijk bestond derwijze dat verzoeker er mocht van uitgaan dat hij hoe dan ook verder in België mocht verblijven en vestigen, deze praktijk hoe dan ook contra legem zou zijn geweest; dat het vertrouwensbeginsel niet meebrengt dat vertrouwen dat zou zijn gewekt door een jarenlange administratieve praktijk, zou moeten leiden tot het handhaven van een onwettige situatie; dat immers van een bestuur niet kan worden verwacht dat het zijn recht om de uit kracht van de wet toekomende bevoegdheden te gebruiken, heeft verwerkt door gedurende een jarenlange praktijk niet de hand aan de wet te houden; dat het middel gesteund op het vertrouwensbeginsel niet gegrond is;
Overwegende dat de verzoeker ook de schending van het rechtszekerheidsbeginsel aanvoert; dat uit het middel blijkt dat hij niet doelt op de materiële rechtszekerheid; dat deze schending derhalve samenvalt met het hiervoor onderzochte vertrouwensbeginsel; dat ook het rechtszekerheidsbeginsel vereist dat het bestuur handelt in overeenstemming met de geldende wettelijke en reglementaire bepalingen; dat om dezelfde redenen als hiervoor uiteengezet inzake de aangevoerde schending van het vertrouwensbeginsel, het middel gegrond op voornoemd beginsel, wordt verworpen;"

Cass. 23 juni 2008, Arr.Cass. 2008, 1624, Pas. 2008, 1605, concl. DE KOSTER, P.:
"De toepassing van het algemeen beginsel van het recht op rechtszekerheid kan onmogelijk voorrang krijgen op de toepassing van de wettelijke bepalingen."

R.v.St. nr. 169.042 van 16 maart 2007:
"Dat de minister als orgaan van het actief bestuur er toe gehouden is de reglementering toe te passen die geldt op het ogenblik dat hij over de aanvraag uitspraak doet."

De gemachtigde van de Staatssecretaris heeft derhalve op rechtsgeldige wijze onderzocht of verzoekende partij voldeed aan de door art. 9bis Vreemdelingenwet gestelde voorwaarde tot het aantonen van buitengewone omstandigheden.

Verzoekende partij kan ook bezwaarlijk voorhouden dat de inhoud van het recht niet voorzienbaar zou zijn geweest, dan wel dat haar rechtmatig vertrouwen zou zijn geschonden.

De instructie van 19 juli 2009 waarop verzoekende partij zich beroept is immers met een arrest van de Raad van State nr. 198.769 dd. 09.12.2009 vernietigd omdat deze instructie "het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de erin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit 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".

Dit vernietigingsarrest heeft werking erga omnes, zodat verzoekende partij zich niet kan beroepen op de (vernietigde) instructie. Ingevolge de vernietiging ervan, kan de instructie niet langer worden beschouwd als een geldige rechtsbron.

Gezien de instructie net werd vernietigd omdat de toepassing van deze instructie zou betekenen dat geen buitengewone omstandigheden dienen te worden aangetoond in de zin van art. 9bis Vreemdelingenwet, kan verzoekende partij in het kader van onderhavige procedure niet rechtsgeldig voorhouden dat niet kon worden voorzien dat de gemachtigde van de Staatssecretaris zou onderzoeken of de aanvraag om machtiging tot verblijf beantwoordde aan de voorwaarden gesteld in art. 9bis Vreemdelingenwet.

Elke beoordeling op grond van de vernietigde instructies zou aldus een beoordeling uitmaken op basis van voorwaarden die niet in de wet terug te vinden zijn.

Verweerder merkt vervolgens op dat verzoekende partij evenmin kan worden gevolgd, daar waar zij voorhoudt dat de instructie Turtelboom van maart 2009 nog steeds van toepassing is.

Verweerder laat gelden dat de criteria van de instructie van 26.03.2009 van Minister Turtelboom allen werden overgenomen in de instructie van 19.07.2009 (waarvan nog bijkomende criteria werden toegevoegd die nog niet waren opgenomen voordien), zodat dezelfde redenering vanzelfsprekend geldt.

Verzoekende partij slaagt er dan ook niet in te bewijzen dat de gemachtigde van de Staatssecretaris op onredelijke of onvoorzienbare wijze zou hebben gehandeld. De gemachtigde van de Staatssecretaris heeft niets meer gedaan dan art. 9bis Vreemdelingenwet op correcte wijze toe te passen.

In zoverre verzoekende partij heeft aangehaald dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging er niet kan mee volstaan een aanvraag af te wijzen om reden dat zij zich niet op de instructie kan beroepen, dient verweerder op te merken dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging de door verzoekende partij ingeroepen elementen allen heeft onderzocht en een beoordeling heeft geformuleerd in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Verzoekende partij geeft aan dat zij in haar aanvraag zich heeft beroepen op artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en artikel 8 EVRM, doch verweerder meent dat hieromtrent een afdoende motivering in de bestreden beslissing werd opgenomen.

De beschouwingen van de verzoekende partij falen in rechte.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan 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.

Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen."

4.1.3.1. Luidens artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4°, van de Vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid "*een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen*". Onder "*middel*" wordt begrepen een voldoende duidelijke omschrijving van de door de bestreden beslissing overtreden rechtsregel of rechtsprincipe en van de wijze waarop die rechtsregel of dat rechtsprincipe door de bestreden beslissing wordt geschonden (RvS 22 januari 2010, nr. 199.798). Te dezen zetten de verzoekende partijen nergens in hun verzoekschrift uiteen op welke wijze zij het vertrouwensbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel door de bestreden beslissing geschonden achten. Het eerste middel is, wat dit betreft, niet-ontvankelijk.

Ten overvloede kan hier nog worden aan toegevoegd dat het rechtszekerheidsbeginsel niet dienstig kan worden ingeroepen indien dat leidt tot de miskenning van een wettelijke bepaling en dat uit wat hierna zal volgen blijkt dat de verzoekende partijen niet aantonen dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris bij het nemen van de bestreden beslissing een onjuiste toepassing heeft gemaakt van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet, zodat zij een schending van het rechtszekerheidsbeginsel niet aannemelijk maken.

4.1.3.2. Artikel 9*bis* 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 oponthoud in het buitenland (artikel 9 van de Vreemdelingenwet). 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 (artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet).

Uit het voorgaande blijkt dat de mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen als uitzonderingsbepaling restrictief moet worden geïnterpreteerd. De "*buitengewone omstandigheden*" strekken er niet toe te verantwoorden waarom de machtiging voor een verblijf van meer dan drie maanden wordt verleend, maar om te verantwoorden waarom de aanvraag in België en niet in het buitenland wordt ingediend. Het betreft omstandigheden die een tijdelijke terugkeer van de vreemdeling naar zijn land van oorsprong, om er de noodzakelijke formaliteiten voor het indienen van een aanvraag tot machtiging tot verblijf te vervullen, onmogelijk of bijzonder moeilijk maken. De buitengewone omstandigheden waarvan sprake in artikel 9*bis* 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 9*bis* 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 de verzoekende partijen een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, diende de verwerende partij na te gaan of hun aanvraag wel

regelmatig was ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de aanvraag van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

Te dezen wordt met de bestreden beslissing de door de verzoekende partijen ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk verklaard omdat de door hen aangehaalde elementen "*geen buitengewone omstandigheid (vormen) waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kunnen indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland*".

De verzoekende partijen laten gelden dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet schendt "*door te stellen dat de criteria van de instructie niet meer van toepassing zijn*". Zij werpen op dat het motief van de bestreden beslissing inzake de ongedateerde instructie met betrekking tot de toepassing van het oude artikel 9.3 en het artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet, goedgekeurd door het kernkabinet en op 19 juli 2009 door de toenmalige Eerste Minister in een persbericht meegedeeld (hierna: de instructie van 19 juli 2009) niet relevant is, nu "*de instructie van 26 maart 2009 - die alle criteria van die van 19 juli 2009 bevat, behalve 1.2 en 2.8 (…) immers (blijft) bestaan*". Vooreerst wordt er op gewezen dat de verzoekende partijen nergens in hun machtigingsaanvraag gewag hebben gemaakt van de "*de instructie van 26 maart 2009*", doch enkel van de instructie van 19 juli 2009. In de bestreden beslissing wordt terecht aangestipt dat de instructie van 19 juli 2009, waarin criteria worden opgesomd voor het gegrond verklaren van de aanvraag en de toekenning van een verblijfsmachtiging, vernietigd werd bij arrest nr. 198.769 van 9 december 2009 van de Raad van State en wel 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*". In een later arrest heeft de Raad van State trouwens uitdrukkelijk bevestigd dat de instructie van 19 juli 2009 "*integraal is vernietigd*" en dat de discretionaire bevoegdheid waarover de (gemachtigde van de) bevoegde staatssecretaris krachtens artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet beschikt geen reden vormt "*om zich alsnog op de criteria van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 te steunen*" (RvS 10 oktober 2012, nr. 220.932). Waar de verzoekende partijen verwijzen naar de instructie van 26 maart 2009 wordt erop gewezen dat voormelde instructie evenmin een onderscheid maakt tussen de buitengewone omstandigheden die het onmogelijk of zeer moeilijk maken om 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. Zij kunnen bijgevolg, gelet op het reeds door de Raad van State ingenomen standpunt en gelet op het feit dat zij van deze instructie geen melding hebben gemaakt in hun machtigingsaanvraag, bezwaarlijk stellen dat de gemachtigde deze instructie had dienen toe te passen.

Vervolgens voeren de verzoekende partijen aan dat zij in hun aanvraag hebben gewezen op artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet en artikel 8 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 wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM), dat zij een onderscheid hebben gemaakt tussen buitengewone omstandigheden en omstandigheden ten gronde en dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris, gelet op zijn discretionaire bevoegdheid, er niet mee kan volstaan te stellen dat zij zich niet langer op de instructie kunnen beroepen. Zij laten gelden dat onder criterium 2 van de instructie "*bepaalde prangende humanitaire situaties*" worden opgesomd en dat de discretionaire bevoegdheid van de gemachtigde niet belet om andere gevallen als een prangende humanitaire situatie te beschouwen. Er wordt evenwel op gewezen dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris zich niet beperkt heeft tot de stelling dat de criteria van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 niet meer van toepassing zijn, maar tevens heeft gemotiveerd waarom de door de verzoekende partijen aangebrachte elementen, waaronder ook de in het kader van artikel 8 van het EVRM ingeroepen elementen, *in casu* geen buitengewone omstandigheid uitmaken. De verzoekende partijen laten na *in concreto* uiteen te zetten welke door hen ingeroepen elementen door de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris zouden zijn veronachtzaamd.

Een schending van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

4.1.3.3. Het eerste middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

4.2.1. In een tweede middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de artikelen 8, 9*bis*, 62 en 74/13 van de Vreemdelingenwet en van artikel 8 van het EVRM.

Het middel is als volgt onderbouwd:

"*De motivering van verweerster is niet afdoende en zij is niet conform artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 die voorschrijft dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.*

Verweerster schendt de materiële motiveringsplicht door te stellen "Ter ondersteuning van hun aanvraag om machtiging tot verblijf, beroepen betrokkenen zich eveneens 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."

Wie voldoet aan bepaalde criteria ten gronde wordt verondersteld ook aan het vereiste van de buitengewone omstandigheden te voldoen.

Betrokkenen haalden naast een aantal buitengewone omstandigheden ook redenen ten gronde aan waarom hun aanvraag ontvankelijk en gegrond diende te worden verklaard.

De instructie van 26 maart 2009 - die alle criteria van die van 19 juli 2009 bevat, behalve 1.2 en 2.8 blijft immers bestaan.

Verzoekers mochten er zich dan ook aan verwachten dat verweerster de instructie van 26.03.2009 en de beginselen van de instructie van 19.07.2009 zou naleven.

Bovendien is de beslissing in strijd met artikel 8 EVRM en niet proportioneel aan het beoogde doel.

Verzoekers verblijven sinds 13.12.2010 in België. De heer Z. (…) heeft met vrucht een vorming in de Franse taal behaald aan de technische handelsschool m Charleroi (academiejaar 2011-2012).

De twee kinderen van verzoekers zijn beiden in België geboren:
L. Z. (…) is geboren te Marche-en-Famenne op (…);
L. Z. (…) is geboren te Charleroi op (…).

Beide kinderen gaan naar school.

Dat een inmenging in het gezinsleven toelaatbaar is indien dit noodzakelijk is om de openbare orde te beschermen. Dat de openbare orde hier niet in gevaar is."

4.2.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt in haar nota met opmerkingen:

"*In een tweede middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:*
- artikelen 2 en 3 van de Wet dd. 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen,
- artikelen 8, 9bis, 62 en 74/13 van de Vreemdelingenwet,
- artikel 8 EVRM.

Er wordt tevens melding gemaakt van een schending van de materiële motiveringsplicht.

Vooreerst laat verweerder nopens de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en artikel 62 Vreemdelingenwet, die allen de formele motiveringsplicht betreffen, gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven vervat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing.

De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek nopens de formele motiveringsverplichting (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De verweerder merkt op dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover verzoekende partij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477).

In antwoord op de in het middel ontwikkelde concrete kritiek die de inhoud van de motivering en aldus de materiële motiveringsplicht betreft, laat verweerder gelden dat de beschouwingen van verzoekende partij niet kunnen worden aangenomen.

In zoverre verzoekende partij opnieuw voorhoudt als zou de instructie dd. 26.03.2009 diende te worden toegepast, verwijst verweerder naar de voormelde uiteenzetting in antwoord op het eerste middel van verzoekende partij.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de aanvraag onontvankelijk werd verklaard. Het hoofdmotief van de bestreden beslissing bestaat erin dat de verzoekende partij geen buitengewone omstandigheden heeft ingeroepen die kunnen rechtvaardigen dat de aanvraag in België wordt ingediend.

Luidens artikel 9bis van de Vreemdelingenwet kan het een vreemdeling, in buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat hij over een identiteitsdocument beschikt, worden toegestaan zijn aanvraag om machtiging tot verblijf te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Hieruit volgt dat enkel wanneer 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. Verweerder laat gelden dat uit art. 9 Vreemdelingenwet, duidelijk blijkt dat dit wetsartikel een algemene regel is, ten aanzien waarvan artikel 9bis Vreemdelingenwet zich verhoudt als een restrictief toe te passen uitzondering.

"als algemene regel geldt dus 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 (…) De mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen, als uitzonderingsbepaling, moet restrictief worden geïnterpreteerd." (R.v.V. nr. 104.221 dd. 31.05.2013)

De toepassing van artikel 9bis Vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:
- 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 onontvankelijk worden verklaard;
- 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 de verzoekende partij een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, dient de gemachtigde van de Staatssecretaris na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, en onder meer te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de afgifte van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden. Geenszins kan verzoekende partij gevolgd worden waar zij voorhoudt dat wie voldoet aan bepaalde criteria ten gronde wordt verondersteld ook aan het vereiste van de buitengewone omstandigheden te voldoen.

In casu werd de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf onontvankelijk verklaard, wat betekent dat de buitengewone omstandigheden die de verzoekende partij heeft ingeroepen om te verantwoorden waarom verzoekende partij geen aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in het land van herkomst heeft ingediend, niet werden aanvaard of bewezen.

In de aanvraag heeft verzoekende partij trouwens zelf het onderscheid gemaakt tussen elementen die de buitengewone omstandigheden en aldus de ontvankelijkheidsfase betreffen en elementen die de gegrondheidsfase van het te voeren onderzoek betreffen.

Uit de omstandige motieven van de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris de door verzoekende partij aangehaalde argumenten betreffende de ingeroepen buitengewone omstandigheden beantwoordt op kennelijk redelijke wijze.

Deze overwegingen laten verzoekende partij toe om te achterhalen om welke redenen de aanvraag tot verblijfsmachtiging door de gemachtigde van de Staatssecretaris onontvankelijk wordt geacht.

Verweerder stelt vast dat de door verzoekende partij in haar aanvraag aangevoerde elementen door de gemachtigde van de Staatssecretaris werden betrokken bij de beoordeling van de aanvraag, doch niet werden weerhouden, zoals uiteengezet in de bestreden beslissing.

Het komt dat ook aan verzoekende partij toe om met concrete argumenten aannemelijk te maken dat bij de beoordeling ervan niet werd uitgegaan van de juiste, feitelijke gegevens, deze niet correct werden beoordeeld dan wel dat de gemachtigde van de Staatssecretaris op kennelijk onredelijke wijze tot zijn besluit is gekomen.

Zij blijft daartoe volledig in gebreke;

Bovendien toont zij niet aan om welke redenen de motivering niet afdoende zou zijn.

Zich vergenoegen met vage en algemene beweringen, zoals verzoekende partij doet, volstaat uiteraard niet.

Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij de bestreden beslissing bekritiseert omdat de beslissing in strijd zou zijn met artikel 8 EVRM.

Verweerder laat gelden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris in de beslissing op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet motiveerde als volgt nopens de ingeroepen schending van artikel 8 EVRM:
"Wat het inroepen van art. 8 van het EVRM betreft dient opgemerkt te worden dat dit artikel niet van toepassing is aangezien de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst aldaar machtiging te vragen voor het hele gezin geldt zodat er van een verbreking van de familiale banden geen sprake is. Betrokkenen tonen niet aan dat er nog andere familieleden van hen in België verblijven. Ook verwijzen betrokkenen naar hun, relaties met anderen. Hieromtrent dient er echter opgemerkt te worden dat betrokkenen respectievelijk ruim 28 jaar en 23 jaar in Kosovo hebben verbleven en bijgevolg kunnen hun verblijf in België en opgebouwde banden geenszins vergeleken worden met hun relaties in het land van herkomst. bovendien vallen gewone sociale relaties niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM (Raad van State, arrest nr. 135.236 van 22.09.2004). Volledigheidshalve dient er nog 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 neer liet land van herkomst betekent geen breuk van de familiale en/of privérelaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen ernstig nadeel met zich meebrengt."

Verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat voormelde besluitvorming kennelijk onredelijk zou zijn.

Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:
"(…)"

De verzoekende partij dient in de eerste plaats het bestaan van een beschermenswaardige relatie te bewijzen, wanneer zij zich beroept op art. 8 EVRM.

"Het begrip 'gezinsleven' in het voormeld artikel 8, lid 1 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM dient verzoeker te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8 lid 1 van het EVRM. Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of

gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gül t. Zwitserland, 19 februari 1996). De vreemdeling dient in zijn aanvraag ten aanzien van het bestuur en ten laatste voor deze tot zijn beslissing komt, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België. Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie." (R.v.V. nr. 48.465 dd. 23.09.2010)

"Wanneer verzoekster een schending van artikel 8 EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden." (R.v.V. nr. 107.498 dd. 29.07.2013)

De verzoekende partij faalt ter zake in de op haar rustende bewijslast. Verzoekende partij geeft zelfs niet in concreto aan om welke reden artikel 8 EVRM precies zou zijn geschonden.

Het gehele gezin dient het grondgebied te verlaten, zodat er geenszins een beschermenswaardige relatie wordt verbroken door middel van de bestreden beslissing. Er zijn geen andere familieleden in het Rijk aanwezig.

In zoverre er zou worden gewezen op sociale relaties, dan dient te worden opgemerkt dat deze geenszins vallen onder de bescherming van artikel 8 EVRM.

Terwijl in de beslissing dd. 21.06.2017 op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet overigens ook terecht als volgt werd geconcludeerd:
"Ook verwijzen betrokkenen naar hun, relaties met anderen. Hieromtrent dient er echter opgemerkt te worden dat betrokkenen respectievelijk ruim 28 jaar en 23 jaar in Kosovo hebben verbleven en bijgevolg kunnen hun verblijf in België en opgebouwde banden geenszins vergeleken worden met hun relaties in het land van herkomst. bovendien vallen gewone sociale relaties niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM (Raad van State, arrest nr. 135.236 van 22.09.2004)."

Een schending van art. 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

De verweerder laat, ten overvloede en strikt subsidiair, gelden dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren. De beschouwingen van verzoekende partij nopens een inmenging die al dan niet noodzakelijk zou zijn om de openbare orde te beschermen, zijn niet dienstig.

Immers heeft de verzoekende partij voor de eerste keer om toelating verzocht en betreft de bestreden beslissing geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

"Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM."
(zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet elders kan leiden.

"Voor zover uit hun betoog blijkt dat verzoekers artikel 8 EVRM geschonden achten, dient de Raad vast te stellen dat de bestreden beslissing geldt voor het hele gezin en dan ook niet kan ingezien worden hoe de bestreden beslissing 'het gezin van verzoekers ontwricht'." (R.v.V. nr. 110.110 dd. 19.09.2013)

"Verzoeker kan dan ook niet worden gevolgd waar hij stelt dat de bestreden beslissing ertoe leidt dat de gezinscel zou worden verbroken. Zowel verzoeker als zijn echtgenote kregen immers beiden een weigeringsbeslissing." (R.v.V. nr. 132.810 dd. 05.11.2014)

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Zie ook:
"Zij heeft haar gezinsleven in België volledig uitgebouwd in illegaal verblijf. Verzoekster kan niet verwachten dat de Belgische Staat in die omstandigheden een positieve verplichting zou hebben om haar toe te laten verder op het grondgebied te verblijven. Het Europees Hof toont zich streng t.a.v. vreemdelingen die tijdens een onregelmatig of precair verblijf een relatie hebben aangegaan of een gezinsleven hebben opgebouwd." (R.v.V. nr. 135.172 dd. 17.12.2014)

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De schending van art. 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

Verder herhaalt verzoekende partij de elementen dat zij sinds 13.12.2010 in België verblijven, dat zij met vrucht een vorming in de Franse taal heeft behaald, de kinderen in België zijn geboren en naar school gaan.

De loutere herhaling kan geenszins aantonen dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging op onredelijke wijze tot zijn besluit is gekomen.

In de bestreden beslissing werd terecht het volgende gemotiveerd:
"Wat betreft het feit dat hun twee kinderen in België geboren zijn; betrokkenen verklaren niet waarom dit feit op zich een buitengewone omstandigheid vormt waardoor het voor hen zeer moeilijk om zich naar het land van herkomst te begeven om daar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen.
Het feit dat hun kinderen hier naar school gaan kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkenen niet aantonen niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is. Bovendien is hun jongste kind, L. (…), jonger dan 6 jaar en bijgevolg nog niet school- en/of leerplichtig in België én vond de verplichte scholing van hun oudste kind, L. (…), steeds plaats in illegaal verblijf. Hierbij kan bijgevolg

opgemerkt worden dat het de ouders zijn die de belangen van het kind hebben geschaad door zich te nestelen in dergelijk verblijf.
De overige aangehaald elementen (dat betrokkenen sedert 13.12.2010 in België verblijven, dat zijn Nederlands en Frans spreken, (…)*) verantwoorden niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. Deze elementen behoren tot de gegrondheid en worden in deze fase niet behandeld* (…)*. Zij kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art 9.2 van de wet van 15.12.1980."*

De verweerder wijst er daarbij op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris een ruime beleidsvrijheid heeft bij het beoordelen of elementen, die worden aangevoerd in een aanvraag, buitengewone omstandigheden uitmaken in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Wanneer de Raad als annulatierechter een administratieve beslissing aan de wet toetst, treedt hij niet op als rechter in hoger beroep die, op aanvraag van de rechtzoekende, de ware toedracht van de feiten gaat beoordelen. Hij onderzoekt enkel of de gemachtigde van de Staatssecretaris in redelijkheid is kunnen komen tot de door hem gedane vaststelling van feiten en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn welke met die vaststelling onverenigbaar zijn. In het kader van een marginale toetsing wordt de aangeklaagde onwettigheid slechts dan gesanctioneerd wanneer daarover geen redelijke twijfel kan bestaan m.a.w. wanneer de beslissing kennelijk onredelijk is (R.v.V. nr. 14.410 van 25 juli 2008). De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vermag zich niet in de plaats te stellen van de gemachtigde van de Staatssecretaris, hetgeen verzoekende partij schijnbaar vergeet.

Verzoekende partij slaagt er niet in de beoordeling van de bestreden beslissing dat geen buitengewone omstandigheden zijn aangetoond, te weerleggen. Verzoekende partij maakt de aangevoerde schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet niet aannemelijk.

De verweerder stelt tot slot vast dat nergens in de toelichting bij het middel nader wordt ingegaan op de, blijkens de opgave van beweerdelijk geschonden rechtsregels, door verzoekende partij nochtans voorgehouden schending van artikel 8 van de Vreemdelingenwet en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Bij gebreke van een weergave in de toelichting van het middel van de wijze waarop de door verzoekende partij vermelde rechtsregel zou zijn geschonden, kan de verweerder zich desbetreffend niet met kennis van zaken verdedigen, zodat het middel vanuit het oogpunt van de opgeworpen schending van deze rechtsregel naar het oordeel van laatstgenoemde om die reden als onontvankelijk dient te worden beschouwd (R.v.St. nr. 39.750, 18.6.1992, Arr. R.v.St. 1992, z.p.).

De beschouwingen van de verzoekende partij falen in rechte.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan 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.

Het tweede middel kan evenmin worden aangenomen."

4.2.3.1. Luidens artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4°, van de Vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid "*een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen*". Onder "*middel*" wordt begrepen een voldoende duidelijke omschrijving van de door de bestreden beslissing overtreden rechtsregel of rechtsprincipe en van de wijze waarop die rechtsregel of dat rechtsprincipe door de bestreden beslissing wordt geschonden (RvS 22 januari 2010, nr. 199.798). Te dezen zetten de verzoekende partijen nergens in hun verzoekschrift uiteen op welke wijze zij de artikelen 8 en 74/13 van de Vreemdelingenwet door de bestreden beslissing geschonden achten. Het tweede middel is, wat dit betreft, niet-ontvankelijk.

4.2.3.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht, vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de Vreemdelingenwet, 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. 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, wat 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 casu* wordt in de motieven van de bestreden beslissing verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat de door de verzoekende partijen ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard omdat de door hen aangehaalde elementen, meer bepaald de duur van de asielprocedure en het voorlopig verblijf dat hen in het kader daarvan werd toegestaan, het argument dat de Federale Overheidsdienst Buitenlandse Zaken een negatief reisadvies geeft voor Kosovo, het zich beroepen op de instructie van 19 juli 2009, het inroepen van artikel 8 van het EVRM, de bewering dat zij geen enkele binding meer hebben met hun land van herkomst, het feit dat hun twee kinderen in België geboren zijn en hier naar school gaan en de omstandigheid dat zij sedert 13 december 2010 in België verblijven, dat zij Nederlands en Frans spreken, dat zij in hun eigen levensonderhoud wensen te voorzien, dat zij deelgenomen hebben aan Spaanse lessen, dat zij gebruik hebben gemaakt van de open computerruimte, dat zij lid zijn van de bibliotheek, dat de eerste verzoeker betrokken is bij een aantal burgerinitiatieven en vrijwilligerswerk doet, dat de tweede verzoekster zeer geliefd is en zich eveneens inzet voor allerhande burgerinitiatieven en dat zij diverse aanbevelingsbrieven voorleggen, "*geen buitengewone omstandigheid (vormen) waarom de betrokkene 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*", waarbij voor elk van de aangehaalde elementen genoegzaam wordt toegelicht waarom dit het geval is.

Aldus kunnen de motieven die de bestreden beslissing onderbouwen op eenvoudige wijze in die beslissing worden gelezen zodat de verzoekende partijen er kennis van hebben kunnen nemen en hierdoor tevens hebben kunnen nagaan of het zin heeft hiertegen de beroepsmogelijkheden aan te wenden waarover zij in rechte beschikken. De verzoekende partijen 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. Uit de uiteenzetting van het middel blijkt dat de verzoekende partijen de motieven van de bestreden beslissing kennen, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt.

Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van artikel 62 van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

4.2.3.3. De verzoekende partijen voeren bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aan, zodat het middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven. Dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 5 december 2011, nr. 216.669; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388). Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling 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 materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet en artikel 8 van het EVRM.

4.2.3.3.1. Artikel 9*bis* 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.*
(…)"

Er kan worden herhaald dat de toepassing van deze bepaling een dubbel onderzoek inhoudt en dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris, vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond was om de verzoekende partijen een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, diende na te gaan of hun aanvraag wel regelmatig was ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de aanvraag van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

Gelet op het voorgaande kunnen de verzoekende partijen dan ook niet worden bijgetreden waar zij opwerpen dat wie aan bepaalde criteria ten gronde voldoet, wordt verondersteld ook aan de vereiste van de buitengewone omstandigheden te voldoen. Waar zij nog opwerpen dat "*de instructie van 26 maart 2009 - die alle criteria van die van 19 juli 2009 bevat, behalve 1.2 en 2.8 (…) (blijft) bestaan*", zodat zij mochten verwachten dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris "*de instructie van 26.03.2009 en de beginselen van de instructie van 19.07.2009*" zou naleven, kan worden verwezen naar wat hieromtrent *supra*, onder punt 3.1.3.2., reeds werd uiteengezet.

Een schending van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

4.2.3.3.2. Artikel 8 van het EVRM bepaalt het volgende:

"*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."

Wanneer een risico van schending van het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 23 juni 2008, Maslov/Oostenrijk (GK), § 61).

Te dezen werpen de verzoekende partijen op dat de bestreden beslissing disproportioneel is met het beoogde doel. Zij stippen aan dat zij sinds 2010 in België verblijven, dat de eerste verzoeker met vrucht een vorming in de Franse taal heeft gevolgd en dat hun twee kinderen in België zijn geboren en hier naar school gaan. Zij menen dat een inmenging in het gezinsleven toelaatbaar is indien dit noodzakelijk is om de openbare orde te beschermen en dat de openbare orde hier niet in gevaar is.

Vooreerst dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partijen de motieven in de bestreden beslissing dat "*de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om aldaar machtiging tot verblijf te vragen voor het hele gezin geldt zodat er van een verbreking van de familiale banden geen sprake is*" en dat zij "*niet aan(tonen) dat er nog andere familieleden van hen in België verblijven*", zodat "*het inroepen van art. 8 van het EVRM (…) hier niet van toepassing is*" niet betwisten.

Er kan dan ook van worden uitgegaan dat de eenheid van het gezin, zoals beschermd door artikel 8 van het EVRM, door de bestreden beslissing niet wordt verbroken, zodat de verzoekende partijen niet aannemelijk maken dat hun recht op een gezinsleven door deze beslissing niet wordt geëerbiedigd.

Wat het privéleven van de verzoekende partijen betreft, wordt in de bestreden beslissing opgemerkt dat zij "*respectievelijk ruim 28 jaar en 23 jaar in Kosovo hebben verbleven*", zodat "*hun verblijf in België en opgebouwde banden geenszins vergeleken (kunnen) worden met hun relaties in het land van herkomst*" en dat bovendien "*gewone sociale relaties niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM (vallen)*".

Door er louter op te wijzen dat zij sinds 2010 in België verblijven, maken de verzoekende partijen niet aannemelijk dat de voorgaande motivering gesteund is op onjuiste feitelijke gegevens of kennelijk onredelijk zou zijn. Bovendien vindt het motief dat "*gewone sociale relaties niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM (vallen)*" steun in vaste rechtspraak van de Raad van State (*cf.* RvS 27 juni 2007, nr. 172.824, RvS 14 november 2005, nr. 151.290, RvS 15 februari 2005, nr. 140.615, RvS

23 januari 2002, nr. 102.840) en tonen de verzoekende partijen, door er louter op te wijzen dat de eerste verzoeker met vrucht een vorming in de Franse taal heeft gevolgd en dat hun twee kinderen in België zijn geboren en hier naar school gaan, niet aan dat de door hen opgebouwde contacten in België meer zijn dan gewone sociale relaties en een zodanige intensiteit hebben dat een verbreking van deze contacten als een schending van artikel 8 van het EVRM zou moeten worden beschouwd.

Bovendien – en ten overvloede – wordt er op gewezen dat het *in casu* een situatie van een eerste toegang tot het Rijk betreft, met name een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet, zodat er in deze stand van het geding geen inmenging is in het privéleven van de verzoekende partijen en dus geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM geschiedt. In dit geval moet er volgens het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op privéleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 105). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de Staat is, dan is er een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 106).

Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een Staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, Ukaj/Zwitserland, § 27). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 43), noch om het recht op een bepaalde verblijfstitel te garanderen (EHRM 16 december 2014, Chbihi Loudoudi en a./België, § 135). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht en ongeacht de verplichtingen die voor hen van verdragen voortvloeien, met inbegrip van het EVRM, om de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, Kurić en a./Slovenië (GK), § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 100). In dat opzicht beschikt de Staat dan ook over een beoordelingsmarge, en is de Staat aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

Hierbij kan er op worden gewezen dat Staten het recht hebben om te eisen dat vreemdelingen die op hun grondgebied wensen te verblijven hun aanvraag indienen in het buitenland. Zij zijn dan ook niet verplicht om vreemdelingen toe te staan op hun grondgebied te verblijven in afwachting van de uitkomst van hun migratieprocedure (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 101).

De omvang van de positieve verplichtingen die op de staat rusten is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggen individueel geval. In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde.

Wat de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat betreft, betwisten de verzoekende partijen niet dat zij "*respectievelijk ruim 28 jaar en 23 jaar in Kosovo hebben verbleven*", zodat "*hun verblijf in België en opgebouwde banden geenszins vergeleken (kunnen) worden met hun relaties in het land van herkomst*".

Een ander belangrijk element van deze billijke afweging is te weten of het privéleven in het geding zich ontwikkeld heeft in een tijd waarin de betrokken personen wisten dat de situatie ten aanzien van de immigratieregels van een van hen zo was dat het onmiddellijk duidelijk was dat het behoud van dit privéleven binnen het gastland meteen al een precair karakter zou hebben. Het EHRM heeft al eerder geoordeeld dat wanneer dat het geval is, enkel in bijzonder uitzonderlijke omstandigheden de terugzending van het familielid dat niet de nationaliteit van het gastland heeft, een schending van artikel 8 van het EVRM betekent (EHRM 24 november 1998, nr. 40447/98, Mitchell v. Verenigd Koninkrijk;

EHRM 22 juni 1999, nr. 27663/95, Ajayi en andere v. Verenigd Koninkrijk; EHRM 31 januari 2006, nr. 50435/99, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, § 39). Te dezen heeft het privéleven van de verzoekende partijen zich ontwikkeld in een tijd waarin zij zich bewust waren dat hun verblijfsstatus er toe leidt dat het voortbestaan van het privéleven in het gastland vanaf het begin precair is en lichten de verzoekende partijen nergens, op voldoende duidelijke wijze, toe welke voldoende intense sociale of andere contacten zij op het Belgisch grondgebied zouden hebben om te besluiten tot een schending van het recht op privéleven zoals vervat in artikel 8 van het EVRM.

Ten slotte betwisten de verzoekende partijen ook het motief in de bestreden beslissing dat "*(d)e verplichting om terug te keren naar het land van herkomst (…) geen breuk van de familiale en/of privérelaties (betekent) maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt*" niet. Zoals in de bestreden beslissing terecht wordt opgemerkt, heeft deze beslissing enkel tot gevolg dat de verzoekende partijen tijdelijk het land dienen te verlaten met de mogelijkheid om terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan de in de Vreemdelingenwet bepaalde formaliteiten verbonden aan een aanvraag om machtiging tot verblijf. De verzoekende partijen tonen niet aan dat de tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen hun privéleven in die mate verstoort dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM. Een tijdelijke scheiding en verwijdering leidt in beginsel niet tot een verbreking of een ernstige aantasting van de banden tussen de verzoekende partijen en hun Belgische sociale contacten. Bovendien kunnen moderne communicatiemiddelen de verzoekende partijen in staat stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met hen en hun privéleven met hen verder te onderhouden.

Waar de verzoekende partijen er nog op wijzen dat hun beide kinderen in België naar school gaan, beperken zij zich tot een herhaling van dit door hen in hun machtigingsaanvraag reeds aangehaalde element, zonder evenwel de concrete motieven van de bestreden beslissing hieromtrent, met name dat zij "*niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden*", dat hun jongste kind "*nog niet school- en/of leerplichtig (is) in België*" en dat de scholing van hun oudste kind "*steeds plaats (vond) in illegaal verblijf*" zodat "*het de ouders zijn die de belangen van het kind hebben geschaad door zich te nestelen in dergelijk verblijf*", te weerleggen of te ontkrachten of aan een inhoudelijke kritiek te onderwerpen.

Gelet op het voorgaande tonen de verzoekende partijen geen disproportionaliteit aan tussen hun persoonlijke belangen enerzijds, die *in se* erin bestaan om hun voorgehouden privéleven verder te zetten in België hoewel zij niet voldoen aan enige verblijfsvoorwaarde gesteld in de Vreemdelingenwet, en de belangen van de Belgische staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering en het handhaven van de openbare orde anderzijds.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond.

4.2.3.3.3. Uit het voorgaande blijkt dat de verzoekende partijen niet aannemelijk maken dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de bestreden beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet en artikel 8 van het EVRM, kan niet worden aangenomen.

4.2.3.4. Het tweede middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

<u>Enig artikel</u>

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tien november tweeduizend zeventien door:

dhr. D. DE BRUYN,	wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,	griffier.

De griffier,	De voorzitter,
C. VAN DEN WYNGAERT	D. DE BRUYN