

Arrest

nr. 200 655 van 2 maart 2018
in de zaak RvV X / II

In zake: 1. X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat M. VAN DER HASSELT
Sint-Annalaan 60/glv
1800, VILVOORDE**

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Armeense nationaliteit te zijn, op 27 februari 2014 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van de beslissing van 12 december 2013, waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk verklaard wordt.

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 4 januari 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 februari 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partijen en haar advocaat M. VAN DER HASSELT en van advocaat C. VANBEYLEN, 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. Verzoekende partijen dienen op 30 april 2013 een aanvraag om machtiging tot verblijf 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 (hierna: de vreemdelingenwet) in.

1.2. Op 12 december 2013 wordt de onder punt 1.1. vermelde aanvraag onontvankelijk verklaard. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 30.04.2013 werd ingediend door :

(..)

nationaliteit: Armenië

(..)

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.

Ter ondersteuning van hun aanvraag verwijzen betrokkenen naar 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 (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.

Betrokkenen beroepen zich artikels 8 EVRM. Ze tonen echter niet dat er nog andere gezinsleden van hen in België verblijven.

Het feit dat de kinderen van betrokkenen in België geboren zijn en naar school gaan, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar ze niet aantonen dat hun kinderen niet in het land van herkomst naar school kunnen gaan. Bovendien merken we op dat de kinderen nog niet schoolplichtig zijn. Betrokkenen tonen niet aan dat de artikels 3 en 28 van het Internationale Verdrag voor de Rechten van het Kind geschonden zouden zijn als ze de verblijfsmachtiging voor België zouden aanvragen bij de bevoegde diplomatieke post in het buitenland.

Betrokkenen beroepen zich op het feit dat er geen Belgische diplomatieke post is in Armenië. Ze tonen echter niet aan dat ze niet in staat zijn om naar de bevoegde diplomatieke post in Moskou te reizen.

De overige elementen (dat betrokkenen meer dan vier jaar in België verblijven, verschillende verblijfsprocedures hebben doorlopen, sociale banden hebben, Nederlands geleerd hebben, werkwillig zijn en inburgeringsattesten voorleggen) behoren tot de gegrondheid en worden in deze fase van het onderzoek niet behandeld. De elementen met betrekking tot de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9§2 van de wet van 15.12.1980.“

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel betogen de verzoekende partijen als volgt:

“III. IN RECHTE EERSTE EN ENIGE MIDDEL;

- SCHENDING VAN ARTIKEL 9BIS VREEMDELINGENWET;*
- SCHENDING VAN ARTIKEL 62 VREEMDELINGENWET EN DE ARTIKELEN 2 EN 3 VAN DE WET VAN 29 JULI*

1991 BETREFFENDE DE FORMELE MOTIVERING VAN DE BESTUURSHANDELINGEN;

- SCHENDING VAN DE MATERIËLE MOTIVERINGSPLICHT;*
- SCHENDING VAN HET REDELIJKHEIDSBEGINSEL EN EVENREDIGHEIDSBEGINSEL;*
- SCHENDING VAN DE ZORGVULDIGHEIDSP LICHT;*
- SCHENDING VAN HET ALGEMEEN RECHTSBEGINSEL VAN DE RECHTSZEKERHEID EN "PATERE LEGEM QUAM IPSE FECISTI";*
- SCHENDING VAN ARTIKELEN 3 EN 6 VAN HET KINDERRECHTENVERDRAG EN ARTIKEL 22BIS GRONDWET.*

3.1.

Overwegende dat de bestreden beslissing als volgt is gemotiveerd:

"... De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheden 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."

"Ter ondersteuning van hun aanvraag verwijzen betrokkenen naar de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en artikel 9bis va, de wet va, 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 instructies niet meer van toepassing."

Overwegende dat in de bestreden beslissing vervolgens wordt verwezen naar artikel 8 E.V.R.M., de schoolgaande kinderen, het ontbreken van een Belgische diplomatieke post in Armenië, het langdurig ononderbroken verblijf en de elementen van integratie van de verzoekende partijen.

Overwegende dat overeenkomstig artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen moeten alle administratieve beslissingen met redenen omkleed worden.

Overwegende dat artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 bepalen dat de bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd en dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende moet zijn.

De bestreden beslissing is kennelijk onzorgvuldig en niet draagkrachtig gemotiveerd.

De materiële motiveringsplicht gebiedt dat iedere bestuursbeslissing gedragen wordt door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn en blijken hetzij uit de beslissing zelf, hetzij uit het administratief dossier. De motieven moeten minstens kenbaar, feitelijk juist en draagkrachtig zijn.

Het zorgvuldigheidsbeginsel zou kunnen omschreven worden als een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dat de overheid verplicht zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk geïnventariseerd en gecontroleerd worden.

De administratieve overheid moet in staat zijn om met kennis van zaken te beslissen en de betrokken belangen zorgvuldig inschatten en afwegen, derwijze dat particuliere belangen niet nodeloos worden geschaad.

Het proportionaliteitsbeginsel als concrete toepassingen van het redelijkheidsbeginsel laat de Raad toe om een bestuursbeslissing te annuleren indien deze tegen alle redelijkheid ingaat, zijnde wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen.

3.2.

De verwerende partij argumenteert dat de instructies dd. 19 juli 2009 niet meer van toepassing zouden zijn.

Ondanks de vernietiging van de instructies van 19 juli 2009 door de Raad van State hanteert de verwerende partij nog steeds de criteria zoals opgesomd in deze instructies en herhaald in haar eigen vademecum.

Zowel het kabinet De Block als de directie van de Dienst Vreemdelingenzaken hebben bevestigd dat de criteria van de (weliswaar vernietigde) instructies dd. 19 juli 2009 blijven gelden voor wie eraan voldoet. Het afgesproken beleid wordt uitgevoerd totdat er een nieuw regularisatiebeleid wordt bekend gemaakt. Tot op heden werd er nog geen nieuw beleid bekend gemaakt.

Aangezien uitdrukkelijk door de bestuurlijke overheid wordt bevestigd dat zij de criteria zullen blijven toepassen totdat het nieuwe beleid wordt bekend gemaakt, mag aldus verwacht worden dat iedere beslissing in het kader van een aanvraag tot regularisatie op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 wordt genomen na aftoetsing van de criteria en rekening houdende met de achterliggende filosofie van de criteria, zij het binnen de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris.

Anders bepalen zou leiden tot willekeur.

Ondanks het feit dat iedere aanvraag tot regularisatie individueel dient onderzocht te worden en de toekenning van een verblijfsrecht een gunst en geen recht is, dient duidelijkheid nagestreefd te worden zodoende willekeur of aan elkaar tegenstrijdige beslissingen te vermijden.

De bevestiging van toepassing van de criteria door het kabinet De Block en de directie van de Dienst Vreemdelingenzaken schept rechtmatige verwachtingen bij de rechtsonderhorige en een bestuur dient, overeenkomstig het vertrouwensbeginsel, de bij een rechtsonderhorige gewekte rechtmatige verwachtingen honoreren.

De situatie van de verzoekende partijen is niet geheel in overeenstemming met één van de situaties beschreven in de regeringsinstructies, doch vindt aansluiting bij meerdere criteria die langdurige procedures en een langdurig ononderbroken verblijf, gepaard gaande met schoolgaande kinderen, als maatstaf vooropstellen.

- hun asielprocedure heeft net geen drie jaar geduurd;
- zijn verblijven op heden reeds ruim vijfjaar onafgebroken in België;
- hun twee kinderen zijn schoolgaand;

de verzoekende partijen zijn duurzaam lokaal verankerd.

De situatie van de verzoekende partijen kan evenzeer gekwalificeerd worden als een prangende humanitaire situatie, dewelke buitengewone omstandigheden impliceren.

De verzoekende partijen mochten verwachten dat zij van de gunst van de regularisatie zouden kunnen genieten.

Het anders oordelen wijst niet alleen op willekeur, doch maakt ook een schending uit van het non-discriminatiebeginsel en de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Gelet op de bevestiging van toepassing van de criteria door het kabinet De Block en de directie van de Dienst Vreemdelingenzaken, mogen de verzoekende partijen er rechtmatig van uitgaan dat personen die zich in analoge omstandigheden bevinden worden geregulariseerd.

Ondanks het feit dat de humanitaire regularisatie een gunst is dewelke in het kader van de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris wordt toegekend, mag duidelijkheid verwacht worden en dient gehandeld te worden met respect voor het vertrouwensbeginsel, de zorgvuldigheidsplicht, het redelijkheidsbeginsel en het verbod op willekeur.

In een arrest n° 215.571 van 5 oktober 2011, heeft de Raad van State geoordeeld dat de toepassing van deze instructie als dwingende regel, ten aanzien waarvan de verwerende partij geen enkele appreciatiemogelijkheid meer heeft, in tegenstrijd is met de discretionaire bevoegdheid waarover zij beschikt op basis van het artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen december 1980.

De verwerende partij daarom in concreto de aanvragen moet onderzoeken die haar worden voorgelegd en deze instructie ontslaat de verwerende partij er niet van om haar appreciatiebevoegdheid uit te oefenen.

Dit betekent helemaal niet dat de instructie helemaal niet in aanmerking zou mogen worden genomen en dat de erin vervatte criteria niet meer van toepassing zouden zijn.

Deze kennelijke appreciatiefout en interpretatiefout ligt aan de basis van de bestreden beslissing.

De motieven van de bestreden beslissing laten niet toe aan de verzoekende partijen om de redenen te begrijpen die de niet-toepassing van de instructie van 19 juli 2009 en de erin vervatte criteria hebben gerechtvaardigd. Er wordt niet geantwoord op een essentieel argument van de verzoekende partijen.

De verwerende partij heeft daarom de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 geschonden.

De verwerende partij heeft het rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur geschonden door niet het geheel van de elementen die haar werden voorgelegd in aanmerking te nemen en door de bestuurlijke beslissing niet met zorgvuldigheid te nemen.

De bestreden beslissing met de stereotype motivering volgens dewelke de instructie werd vernietigd door de Raad van State is niet op correcte formele en adequate wijze gemotiveerd.

Het is algemeen geweten dat de voormalige Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Meneer WATHELET, zich ertoe geëngageerd heeft om de criteria in de instructie verder toe te passen.

Deze bevestiging heeft ruime publiciteit gekregen, met name op de internetsite van de verwerende partij, wat ook niet wordt betwist.

De omzendbrief van 26 maart 2009 van Mevrouw TURTELBOOM en het vademecum betreffende de instructie werden niet geannuleerd en deze twee instrumenten blijven toepassing vinden, ook na de vernietiging van de instructie door de Raad van State.

De verzoekende partijen vervullen de criteria die door de verwerende partij op publieke wijze werden bekendgemaakt om te worden geregulariseerd op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet en daarom moest worden geoordeeld dat de verzoekende partijen buitengewone omstandigheden hebben aangetoond.

In de omzendbrief van 26 maart 2009 van Mevrouw TURTELBOOM werd instructie gegeven aan de verwerende partij om als buitengewone omstandigheden te beschouwen, bepaalde specifieke situaties die zij als humanitair omschreef (zoals de situatie van de verzoekende partijen). Aldus was dit het geval voor personen met een langdurig verblijf of een langdurige procedure.

De instructie van 19 juli 2009 bepaalde ook dat de buitengewone omstandigheden werden vermoed aanwezig te zijn indien men aan één van de erin vervatte criteria voldeed.

Door de bestreden beslissing te nemen schendt de verwerende partij het algemeen rechtsbeginsel van de gerechtvaardigd vertrouwen.

In toepassing van dit rechtsbeginsel moet de bestuurde kunnen rekenen op een zekere, duidelijke en welbepaalde gedragslijn van de overheid of op de beloften die hem zouden zijn gedaan door de overheid in een concreet geval (zie CE arrêt n°216095,27.10.2011).

De Raad van State heeft bovendien gepreciseerd: « S'agissant d'un acte individuel, dans le cadre duquel l'administration dispose d'un pouvoir d'appréciation, la possibilité de réclamer la protection de la confiance légitime suppose une situation dans laquelle l'autorité a fourni au préalable à l'intéressé des assurances précises susceptibles de faire naître dans son chef des espérances fondées » (CE arrêt n°99052, 24.09.2001).

In dit geval konden de verzoekende partijen zich baseren op een duidelijke gedragslijn. Precieze garanties werden hen gegeven, die van die aard waren om in hun hoofde gegronde verwachtingen te doen ontstaan.

De drie voorwaarden die vereist zijn opdat dit rechtsbeginsel zou zijn geschonden, zijn vervuld. Het bestuur heeft een fout begaan (opstellen van de instructie en de niet-toepassing ervan), een opgewekt legitiem vertrouwen als gevolg van die fout (publiek engagement om deze instructie toe te passen) en de afwezigheid van een ernstig motief dat zou toelaten om terug te komen op deze erkenning (CE 183464, 27.05.2008).

Door op die wijze te handelen heeft de verwerende partij het algemeen rechtsbeginsel van de rechtszekerheid geschonden.

In toepassing van het algemeen rechtsbeginsel van de rechtszekerheid is het verboden aan de wetgever om zonder objectieve en redelijke rechtvaardiging het belang aan te tasten dat de rechtsonderhorigen hebben om in staat te zijn om de juridische gevolgen van hun handelingen te voorzien (CE, n° 213318, 18.05.2011).

Mevrouw A. MORTELMANS omschrijft in een artikel « Overheidsaansprakelijkheid in verband met de uitvoering van het regeerakkoord van 18 maart 2008 » hoe het feit dat de continue toepassing van de criteria van de instructie van 19 juli 2009 de continue toepassing vormde van het regeerakkoord en dat het arrest van de Raad van State dat de instructie vernietigde deze praktijk niet aantastte (stuk 3: A. MORTELMANS, « Overheidsaansprakelijkheid in verband met de uitvoering van het regeerakkoord van 18 maart 2008 », N.J.W., 2010, nr. 215, 42-52 geciteerd in E. SOMERS, « Artikel 9bis, rien ne va plus ? », T.V.R., 2013, nr.3, p. 220).

Zij oordeelde eveneens dat de belofte om de criteria verder te blijven toepassen, ondanks de vernietiging door de Raad van State, betekent dat de burger het recht heeft om deze beloftes verder te zien toepassen.

In toepassing van het algemeen rechtsbeginsel, de overheid een discretionaire bevoegdheid heeft en de mogelijkheid om aan te kondigen dat deze criteria verder zullen worden toegepast maar in het geval dat de overheid deze politiek of gedragslijn zou wijzigen, dan behoort het aan de overheid om deze wijziging duidelijk te communiceren aan het publiek, de burgers en het is op dat niveau dat het bestuur in gebreke is gebleven om zich te gedragen conform het beginsel van de rechtszekerheid (stuk 3: E. SOMERS, op. cit., p. 220).

De bestreden beslissing motiveert niet waarom de criteria niet zouden kunnen leiden, in het geval van de verzoekende partijen, tot een ontvankelijkheids- en gegrondheidsbeslissing, ondanks de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij waarvan zij voordien steeds gebruik maakte om de criteria toch verder blijven toe te passen ondanks de vernietiging van de instructie door de Raad van State.

Een discretionaire politiek is niet hetzelfde als een arbitraire of blinde politiek gezien het bestuur zelf de criteria of de gedragslijnen heeft gecommuniceerd, terwijl zij steeds haar discretionaire bevoegdheid behoudt om elk dossier te beoordelen op zijn eigen verdiensten.

Het bestuur maakte niet op adequate wijze duidelijk waarom zij geen toepassing van haar discretionaire bevoegdheid heeft gemaakt om de criteria van de instructie verder toe te passen op het dossier van de verzoekende partijen, in tegenstelling tot wat zij publiekelijk beloofde.

Bovendien legt het algemeen rechtsbeginsel « patere legem quam ipsi fecisti » aan het bestuur op om de regels te respecteren die zij zelf heeft opgesteld bij de concrete toepassing van deze regels (stuk 3: E. SOMERS, op. cit., p. 222);

Aldus, de Raad van State heeft een beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken vernietigd omwille van het feit dat het bestuur aankondigde dat asielzoekers zouden worden geregulariseerd wanneer zij gedurende meer dan vijfjaar op het grondgebied verbleven op voorwaarde dat zij hun asielprocedure zouden stopzetten en dit omdat in het concrete geval de regularisatie werd geweigerd aan betrokkene die zich in die situatie bevond omdat dit willekeur uitmaakte (C.E., 12 januari 1996, n° 57.500, T.V.R., 1996, nr. 2, 154-155).

De bestreden beslissing is op totaal willekeurige wijze genomen, net als in het hiervoor geciteerde arrest van de Raad van State en daarom moet worden vastgesteld dat het algemeen rechtsbeginsel van de rechtszekerheid en van « patere legem quam ipsi fecisti » is geschonden.

De verzoekende partijen hebben een aanvraag tot machtiging tot verblijf ingediend op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet omwille van de buitengewone omstandigheden waarin zij verkeren.

De Raad van State omschrijft buitengewone omstandigheden als deze die het onmogelijk of bijzonder moeilijk maken voor de vreemdeling om terug te keren naar het land van herkomst en onderstreept eveneens dat dit begrip niet mag verward worden met dat van de 'overmacht' (met name C.E., arrest nr. 88.076 van 20 juni 2000).

Bovendien dienen de buitengewone omstandigheden niet 'onvoorzienbaar' te zijn. De buitengewone omstandigheden mogen zelfs deels het gevolg zijn van het gedrag van de vreemdeling zelf, op voorwaarde dat deze zich gedraagt als een normaal zorgvuldig persoon die geen misbruik maakt door opzettelijk een situatie te creëren waardoor een repatriëring bemoeilijkt wordt.

De verzoekende partijen hebben in hun aanvraag dd. 30 april 2013 hebben gewezen op hun langdurige asielprocedure. Dat zij volharden in hun asielaars.

De verzoekende partijen hebben eveneens verwezen naar hun schoolgaande kinderen, als zijnde een buitengewone omstandigheid. Een terugkeer naar Armenië zou een onderbreking en stopzetting tot gevolg hebben van hun schoolloopbaan wat door de Raad van State reeds verschillende keren werd aanvaard als buitengewone omstandigheden.

Eveneens werd gewezen op het feit dat er geen Belgische diplomatieke post in Armenië aanwezig is, hetgeen voor de verzoekende partijen eveneens een bijkomende moeilijkheid uitmaakt om hun aanvraag van in hun land van herkomst - of beter: van in de Russische Federatie - in te dienen.

Deze elementen tonen de onmogelijkheid of minstens de bijzondere moeilijkheid om terug te keren naar het land van herkomst aan, zodat er wel degelijk sprake is van buitengewone omstandigheden.

Bovendien hebben de verzoekende partijen deze buitengewone omstandigheden niet opzettelijk gecreëerd, doch dat de Belgische overheid hen hiertoe alle kansen heeft geboden.

Er dient vastgesteld te worden dat in de aanvraag tot humanitaire regularisatie meerdere elementen worden aangehaald, waarvan in het verleden reeds werd geoordeeld dat ze als een buitengewone omstandigheid kunnen beschouwd worden.

- 1. Geen Belgische diplomatieke dienst in het land van herkomst;*
- 2. De rechten van het kind - schoolgaande kinderen;*
- 3. Langdurig ononderbroken verblijf in België;*
- 4. Integratie.*

3.3.1.

In het land van herkomst van de verzoekende partijen is er geen Belgische diplomatieke vertegenwoordiging alwaar de verzoekende partijen de mogelijkheid zouden hebben om hun aanvraag tot verblijfsmachtiging van meer dan drie maanden in te dienen.

De Raad van State heeft herhaaldelijk geoordeeld dat het afwezig zijn van een Belgische diplomatieke dienst in het land van herkomst voldoende is om te spreken van een buitengewone omstandigheid in de zin van artikel 9,3e lid van de Vreemdelingenwet.

De verwerende partij meent dat dit echter geen buitengewone omstandigheid kan uitmaken, aangezien de verzoekende partijen niet zouden hebben aangetoond dat ze niet in staat zouden zijn zich te wenden tot de bevoegde diplomatieke post in Moskou.

De verzoekende partijen merken op dat zij in eerste instantie een tijdelijk verblijf in de Russische Federatie zullen moeten bekomen vooraleer zij zich tot de diplomatieke post in Moskou te kunnen wenden. Het loutere feit dat de verzoekende partijen eerst een tijdelijk verblijf in Rusland zouden moeten bekomen alvorens een aanvraag te kunnen indienen om verblijfsrecht in België te bekomen, toont aan welke verzwaring het feit dat er geen Belgische diplomatieke vertegenwoordiging in hun land van herkomst inhoudt.

De verwerende partij toont niet aan dat het voor de verzoekende partij een evidentie zou zijn om een tijdelijk verblijf in Rusland te bekomen en ontkracht aldus de door de verzoekende partijen voorgehouden verzwarende omstandigheid, het bijkomende ongemak, niet.

Daarnaast dient de vraag gesteld te worden waarom de verzoekende partijen per se dienen terug te reizen naar Armenië (of naar een land buiten het Schengengrondgebied) teneinde aldaar eventueel een schriftelijke aanvraag te richten tot de Belgische ambassade, die op zijn beurt de aanvraag doorstuurt naar de Dienst Vreemdelingenzaken in Brussel die dan over de gegrondheid van de aanvraag zal oordelen.

Waarom kunnen de verzoekende partijen dan niet genieten van het voordeel van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, inhoudende dat zij hun aanvraag in België op een schriftelijke wijze kunnen indienen, teneinde alle ongemakken die gepaard gaan met het vertrek uit België te vermijden?

De Dienst Vreemdelingenzaken houdt hardnekkig vol aan een té strenge interpretatie van de voorwaarde 'buitengewone omstandigheden'. Deze te strenge interpretatie is echter niet proportioneel ten aanzien van de grote ongemakken waarmee de verzoekende partijen zullen geconfronteerd worden.

3.3.2.

De kinderen van de verzoekende partijen beschouwen België als hun thuisland. Beide kinderen zijn in België geboren. De kinderen kunnen hier in een stabiele leefomgeving opgroeien, gaan alhier naar school, hebben hun vriendjes hier...

De verwerende partij stelt dat artikel 3 van het Verdrag van de Rechten van het Kind geen directe werking zou hebben.

Niettemin dient vastgesteld te worden dat de Belgische Staat het Verdrag heeft ondertekend, waardoor de Belgische autoriteiten wel degelijk de verplichting hebben om overeenkomstig het Verdrag te handelen en beslissingen te nemen.

Artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag:

"Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particulier instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging."

Artikel 6 van het Kinderrechtenverdrag:

"Recht op leven en ontwikkeling.

Ieder kind heeft het recht op leven. De overheid waarborgt zoveel mogelijk het overleven en de ontwikkeling van het kind."

Deze rechten zijn in artikel 22bis van de Belgische Grondwet ingeschreven.

De minderjarige kinderen van de verzoekende partijen dienen tevens van deze grondwettelijke rechten te kunnen genieten (artikel 191 van de Belgische Grondwet).

De kans dat de minderjarige kinderen ten gevolge van het terugreizen naar Armenië teneinde aldaar hun aanvraag tot machtiging tot verblijf in te dienen een schooljaar zullen verliezen, is dan ook reëel.

In de bestreden beslissing wordt gesteld dat de kinderen van de verzoekende partijen nog niet schoolplichtig zijn. Het feit dat de kinderen nog niet schoolplichtig zijn, ontzegt hen echter hun recht op ontwikkeling niet.

De kinderen zullen weggetrokken worden uit hun stabiele leefomgeving en dit voor een onbepaalde duur. Dat dit niet in het belang van de kinderen is, kan niet in betwijfeld worden.

Er kan verwezen worden naar een arrest van de Raad van State die naar analogie kan toegepast worden:

"Het recht op eerbiediging van het privé-leven en het gezinsleven dat in art. 8.1. E.V.R.M. wordt bevestigd, kan door de Staten worden beperkt binnen de grenzen bepaald bij art. 8.2. van hetzelfde Verdrag. De wet past in het kader van dit lid.

Hoewel de toepassing van deze wet op zichzelf geen schending van voornoemd art. 8 inhoudt, kan de uitvoering van een verwijderingsmaatregel, gelet op de omstandigheden, inderdaad in strijd met dit artikel blijken te zijn.

Voor de toelating of de weigering van het buitengewone rechtsmiddel waarop art. 9bis van de Vreemdelingenwet recht geeft, is het op grond van een regel van voorzichtig bestuur vereist dat de overheid de evenredigheid beoordeelt tussen enerzijds het doel en de gevolgen van de in het 2e lid van de bepaling voorgeschreven bestuurlijke stap, en anderzijds haar min of meer gemakkelijke haalbaarheid in het individuele geval en de ongemakken die met de uitvoering ervan gepaard gaan, en dan vooral de risico's waaraan de veiligheid van de verzoekers en de integriteit van hun gezinsleven zouden worden blootgesteld, als ze zich eraan onderwerpen"

(Raad van State nr. 58.969, 1 april 1996 <http://www.raadvst-consetat.be> (7 januari 2000); Rev. Dr. Étr. 1996, 742, T. Vreemd. 1997, 29)

De rechten van het kind zijn evenzeer gewaardeerde rechten als het recht op privé- en gezinsleven. Bijgevolg dienen de rechten van het kind en de onafwendbare schending van deze rechten afgetoetst te worden aan het doel dat de verwerende partij wenst te bereiken - in casu het naleven van een formaliteit.

In casu is het duidelijk dat de afweging tussen het doel en de gevolgen enerzijds en de ongemakken - integriteit van hun gezinsleven, de belangen van het kind (stabiliteit), praktische en financiële moeilijkheden (zie infra) - anderzijds op een onevenredige wijze is gebeurd.

De verwerende partij heeft in de bestreden beslissing bovendien aangestipt dat de verregaande integratie van de verzoekende partijen wel degelijk het voorwerp kunnen uitmaken van een machtiging tot verblijf.

Dat aan een gezin met twee jonge kinderen, beiden in België geboren, vereist wordt om voor onbepaalde duur terug te keren naar hun land van herkomst, en aldus de stabiliteit die de kinderen alhier kennen achter zich moeten laten teneinde in onzekere levensomstandigheden (in een land die zij niet kennen) terecht te komen, in wanverhouding staat tot het doel van de formaliteit, aangezien de kans wel degelijk reëel is, gelet op de persoonlijke situatie van de verzoekende partijen, dat zij in aanmerking zullen komen voor een machtiging tot verblijf. De formele vereisten zijn disproportioneel ten opzichte van de schending van de kinderrechten, de humanitaire elementen eigen aan dit dossier.

3.3.3.

De verzoekende partijen hebben tevens hun integratie aangetoond in hun aanvraag tot machtiging tot verblijf.

In eerste instantie is het zo dat de wetgever elementen van integratie niet heeft uitgesloten als zijnde een buitengewone omstandigheid.

Er dient dan ook op een afdoende wijze gemotiveerd te worden waarom deze elementen effectief niet als buitengewone omstandigheid worden aanvaard.

Het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met nummer 92 227 dd. 27 november 2012 kan naar analogie worden toegepast voor beslissingen in het kader van de ontvankelijkheidsfase.

"Uit het geheel van deze motivering blijkt dat de integratie en het langdurig verblijf van de verzoekende partij in België door de gemachtigde van de staatssecretaris niet worden betwist en tevens dat de gemachtigde van de staatssecretaris meent dat een goede integratie in de Belgische maatschappij en een langdurig verblijf een reden kunnen zijn om een verblijf toe te kennen, dat hij hiertoe echter niet verplicht is, waarna besloten wordt dat in casus deze elementen op zich onvoldoende zijn om een verblijfsrecht toe te kennen. Er dient echter te worden vastgesteld, zoals de verzoekende partij ook aangeeft, dat de gemachtigde van de staatssecretaris heeft nagelaten de motiveren waarom hij in dit concrete geval heeft geoordeeld waarom deze integratie en dit langdurig verblijf niet kunnen worden aanvaard als element om verblijfsrecht toe te kennen. De gemachtigde van de staatssecretaris beperkt zich immers tot de stelling dat men redelijkerwijze niet kan inzien waarom deze elementen een regularisatie rechtvaardigen, gevolgd door een verwijzing naar een arrest van de Raad van State dat stelt dat de toekenning van een verblijf omwille van een goede integratie in de Belgische maatschappij en een langdurig verblijf een mogelijkheid, maar geen verplichting is, om te besluiten dat "daarom" deze elementen op zich onvoldoende zijn om een verblijfsrecht toe te kennen. Ook al beschikt de gemachtigde van de staatssecretaris in het kader van de beoordeling van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet over een ruime discretionaire bevoegdheid, dit ontslaat hem niet van de verplichting om zijn beslissing op afdoende, draagkrachtige en duidelijke wijze te motiveren, hetgeen hij in casu heeft nagelaten te doen."

(Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, arrest nr. 92 227 dd. 27/11/2012)

Er werd niet gemotiveerd waarom in concreto, in het voorliggende individuele geval de integratie niet als buitengewone omstandigheid kan worden beschouwd.

Vervolgens dient gewezen te worden op het feit dat de elementen van integratie en tewerkstelling - alsook het schoollopen van de minderjarige kinderen - factoren zijn die de tijdelijke terugkeer van de verzoekende partijen naar hun land van herkomst, teneinde aldaar hun aanvraag in te dienen, uitermate bemoeilijken.

De verzoekende partijen dienen hun cursussen Nederlandse taal te staken, het schoollopen van hun minderjarige kinderen wordt voor onbepaalde tijd onderbroken.

De vraag dient gesteld te worden of het redelijk en evenredig is om de verzoekende partijen eerst terug te sturen naar hun land van herkomst teneinde aldaar hun aanvraag in te dienen, en aldus de verzoekende partijen voor bovenvermelde moeilijkheden te stellen, rekening houdende met het feit dat de kans reëel is dat aan de verzoekende partijen een verblijfsrecht zal worden toegekend.

3.4.

De aanvraag tot machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet betreft een humanitaire regularisatie.

Gelet op het humanitaire karakter van de aanvraag, dient ten eerste met de humanitaire elementen eigen aan het individuele geval rekening gehouden worden.

De beoordeling van de verwerende partij dient reeds in de fase van ontvankelijkheid op een humanitaire wijze te gebeuren.

Er dient vastgesteld te worden dat er tal van elementen zijn waardoor het voor de verzoekende partijen uitermate moeilijk op emotioneel, familiaal, medisch, financieel, praktisch... vlak is om terug te keren naar hun land van herkomst teneinde aldaar hun aanvraag in te dienen.

De cumulatie van al deze elementen dient vanuit humanitair oogpunt worden beoordeeld. Er dient geconcludeerd te worden dat de cumulatie van al deze elementen ongetwijfeld als buitengewone omstandigheid beschouwd kan worden."

2.2. De formele motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de bestreden bestuurshandeling heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een 'afdoende' wijze. Het begrip 'afdoende' impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing (RvS 7 november 2001, nr. 100.628, RvS 30 mei 2006, nr. 159.298, RvS 12 januari 2007, nr. 166.608, RvS 15 februari 2007, nr. 167.848, RvS 26 juni 2007, nr. 172.777). Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan de bestreden beslissing genomen is. In casu geeft de bestreden beslissing duidelijk de motieven en de juridische grond aan op basis waarvan de beslissing is genomen. In de motieven van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de bestreden beslissing een motivering in feite, met name dat de

aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheid vormen waarom verzoekende partijen de aanvraag niet kunnen indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

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.

Verder kunnen verzoekende partijen niet gevolgd worden in hun kritiek als zouden de bestreden beslissingen stereotiep zijn. Immers wordt ingegaan op de specifieke omstandigheden die de verzoekende partijen hebben aangehaald ter staving van hun aanvraag en wordt daaromtrent specifiek gemotiveerd. Tevens dient te worden opgemerkt dat indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een stereotiepe, geijkte en gestandaardiseerde motivering, zoals gesteld door de verzoekende partijen, dit louter feit op zich alleen nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is.

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

Waar verzoekende partijen inhoudelijke argumenten ontwikkelen tegen de bestreden beslissing, voeren zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht.

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van deze van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

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

2.4. De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel wordt onderzocht in het licht van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

Artikel 9bis van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§1. In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven.

(...)”

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

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

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

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

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

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

2.5. Verzoekende partijen betogen in de eerste plaats in essentie dat hun situatie aansluit bij de criteria van de vernietigde instructie en dat deze op hun zaak had moeten toegepast worden.

2.6. De Raad merkt vooreerst op dat de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid op 19 juli 2009 instructies heeft opgesteld waarin criteria worden opgesomd voor het gegrond verklaren van de aanvraag en de toekenning van een verblijfsmachtiging. Deze instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd bij arrest van de Raad van State nr. 198 769 van 9 december 2009 omdat deze instructie *“het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de daarin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit vermag te doen”*, omdat *“door dit in de bestreden instructie te doen, een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden”* en omdat *“uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt”*. Aangezien de Raad van State in zijn arrest vaststelde dat voormelde instructie een miskennis inhield van het in de Grondwet vastgelegde legaliteitsbeginsel en van artikel 9bis van de vreemdelingenwet en deze instructie ingevolge de vernietiging dient te worden geacht nooit te hebben bestaan kon verweerder er dan ook geen toepassing van maken.

Waar verzoekende partijen er zich in se over beklagen dat zij niet de toepassing krijgen van de criteria van “de instructie van 19.07.2009” terwijl zij hier wel aan voldoen, dient de Raad aldus op te merken dat hij niet kan toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet worden toegevoegd of vrijstelling verleend wordt van wettelijk vereiste voorwaarden. Dienvolgens vermag de Raad niet te toetsen aan de bedoelde instructies. Hieruit kan geen rechtsmiddel geput worden om tot de onwettigheid van de bestreden beslissing te besluiten (cf. RvS 13 maart 2012, nrs. 218.429, 218.431, 218.432 en 218.434; RvS 17 april 2012, nrs. 218.922 en 218.923; RvS 5 juni 2012, nrs. 219.608, 220.181 en 220.182; RvS 14 juni 2012, nrs. 219.743, 219.744 en 219.745).

De stelling van verzoekende partijen dat de beleidscel van de toenmalige staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding en de Dienst Vreemdelingenzaken zouden hebben bevestigd dat de criteria van de instructie nog gelden doet aan voorgaande vaststelling geen afbreuk. In tegenstelling tot wat verzoekende partijen lijken te veronderstellen dient verwerende partij immers de wet en de rechterlijke beslissingen te laten primeren op instructies die zouden zijn gegeven door een staatssecretaris. Er dient trouwens te worden benadrukt dat de Raad van State, in zijn arrest nr. 220.932 van 10 oktober 2012 uitdrukkelijk heeft bevestigd dat de instructie van 19 juli 2009 *“integraal*

is vernietigd” en dat de discretionaire bevoegdheid waarover verwerende partij krachtens artikel 9bis beschikt geen reden vormt “om zich alsnog op de criteria van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 te steunen”. Het feit dat de instructie van 19 juli 2009 in strijd is met de wet en werd vernietigd door de Raad van State staat vast. Het gegeven dat de staatssecretaris of de Dienst Vreemdelingenzaken nog niet zouden hebben meegedeeld dat de criteria die zijn opgenomen in de instructie van 19 juli 2009 niet langer mogen worden aangehaald is zonder belang. Er is de Raad namelijk geen regel bekend die voorziet dat wanneer de Raad van State een administratieve beslissing vernietigt een bevestiging van het arrest door een administratie of een regeringslid vereist is alvorens dit arrest gevolgen zou kunnen hebben. Het gegeven dat verwerende partij in het verleden beslissingen nam waarbij toepassing werd gemaakt van de instructie van 19 juli 2009 impliceert niet dat haar in de bestreden beslissing verwoorde standpunt incorrect is. Het gegeven dat verwerende partij zelfs nadat de Raad van State de instructie van 19 juli 2009 vernietigde nog beslissingen nam op basis van deze instructie en dat vele beslissingen wellicht werden genomen met miskenning van de wet vormt op zich ook geen reden om te oordelen dat de in casu bestreden beslissing niet op correcte gronden werd genomen.

Waar verzoekende partijen het vertrouwensbeginsel geschonden achten, wijst de Raad erop dat – daargelaten de vraag of er een administratieve praktijk bestond derwijze dat verzoekende partijen er mochten van uitgaan dat zij verder in België mochten verblijven – deze praktijk hoe dan ook contra legem zou geweest zijn. Het vertrouwensbeginsel brengt niet mee dat vertrouwen dat zou zijn gewekt door een administratieve praktijk, zou moeten leiden tot het handhaven van een onwettige situatie. Van een bestuur kan niet worden verwacht dat het zijn recht om de uit kracht van de wet toekomende bevoegdheden te gebruiken, heeft verwerkt door gedurende een zekere tijd niet de hand aan de wet te houden (RvS 4 maart 2002, nr.104.270). Het is gemachtigde van de staatssecretaris niet toegestaan om in strijd met de door de wetgever voorziene voorwaarden te handelen en de loutere verwijzing naar een beginsel van behoorlijk bestuur laat niet toe af te wijken van een door de wetgever voorziene norm (cf. Cass.12 december 2005, AR C040157F). Verzoekers’ betoog inzake de schending van het vertrouwensbeginsel is bijgevolg niet dienstig.

Wat betreft de aangevoerde schending van het gelijkheidsbeginsel gaan verzoekende partijen evenwel voorbij aan het feit dat er geen gelijkheid in de onwettigheid bestaat (cf. RvS 9 juli 2004, nr. 133.724, RvS 30 augustus 2006, nr. 162.092). Indien een aanvraag om tot een verblijf te worden gemachtigd in bepaalde gevallen werd toegestaan met miskenning van de wet, dan impliceert dit niet dat het bestuur bij een volgende beslissing opnieuw de wet kan of moet miskennen.

Ook het rechtszekerheidsbeginsel kan niet worden ingeroepen indien dat leidt tot de miskenning van een wettelijke bepaling. Het wettelijkheidsbeginsel, dat rechtstreeks is gegrond op artikel 159 van de Grondwet, primeert immers.

Elke beoordeling op grond van de vernietigde instructie zou een beoordeling uitmaken op basis van voorwaarden die niet in de wet terug te vinden zijn. Derhalve heeft de gemachtigde van de staatssecretaris geheel terecht geoordeeld dat de criteria van de instructie niet meer van toepassing zijn. Waar verzoekende partijen de vermeende schending van het principe “*patere legem quam ipsi fecisti*” aanvoeren, blijkt dat er in casu geen sprake kan zijn van een “individuele beslissing” waarbij de verwerende partij afwijkt van de algemene regels. Dit principe is bovendien een rechtsspreuk en geen algemeen rechtsbeginsel terwijl het Hof van Cassatie heeft geoordeeld dat de miskenning van een rechtsspreuk alleen dan aanleiding geeft tot cassatie als daardoor een wets- of verordeningsbepaling wordt geschonden (Cass. 25 februari 1991). Naar analogie met deze rechtspraak zou derhalve een wetsbepaling moeten geschonden zijn opdat de Raad tot nietigverklaring zou kunnen besluiten, *quod non in casu*. De gemachtigde van de staatssecretaris heeft na onderzoek van de aangehaalde elementen en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels geoordeeld dat de aanvraag tot verblijfsmachtiging onontvankelijk dient te worden verklaard nu er geen buitengewone omstandigheden werden aangetoond.

2.7.Waar verzoekende partijen voorts betogen dat zij zich beroepen hebben op hun langdurige asielpcedure en integratie blijkt dat de verwerende partij heeft geoordeeld dat het verblijf van verzoekende partijen op het Belgische grondgebied en de duur ervan alsook de ingeroepen elementen die wijzen op integratie behoren tot de gegrondheidsfase. De Raad wijst er nogmaals op dat de buitengewone omstandigheden niet mogen worden verward met de argumenten ten gronde die aangehaald worden om een machtiging tot verblijf te verkrijgen. Het verblijf van de verzoekende partijen in België en de daaruit voortvloeiende integratie en sociale bindingen zijn elementen die de gegrondheidsfase betreffen. Pas indien de bevoegde staatssecretaris van oordeel is dat er

buitengewone omstandigheden zijn, zal hij overgaan tot een onderzoek van de gegrondheid van de aanvraag, waarbij hij dan onder meer rekening zal houden met de elementen van integratie. De Raad wijst nogmaals op het feit dat de verwerende partij ter zake een ruime appreciatiebevoegdheid heeft, waardoor hij slechts een marginale controle op haar beslissing kan uitoefenen. *In casu* tonen de verzoekende partijen met hun betoog echter geen omstandigheden aan die het hen bijzonder moeilijk maken tijdelijk terug te keren om vanuit hun land van herkomst een aanvraag in te dienen. De stelling van de verwerende partij dat de door verzoekende partijen aangevoerde elementen van verblijf en integratie niet als buitengewone omstandigheid, in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, kunnen weerhouden worden is bovendien in overeenstemming met de vaste rechtspraak van de Raad van State. Dit rechtcollege stelde immers *“dat echter omstandigheden die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielprocedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, de gegrondheid van de aanvraag betreffen en derhalve niet kunnen verantwoorden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend”* (RvS 9 december 2009, nr. 198.769). De Raad acht de motieven van de bestreden beslissing correct en kennelijk redelijk en zij vinden steun in het administratief dossier. De verzoekende partijen tonen niet aan dat hun verblijf en integratie in België hinderpalen vormen voor het aanvragen van een machtiging tot verblijf vanuit het buitenland. Gelet op voorgaande tonen de verzoekende partijen evenmin aan dat de verwerende partij niet duidelijk zou gemotiveerd hebben omtrent de elementen van integratie, daargelaten nog de vaststelling dat het arrest waarnaar de verzoekende partijen verwijzen, nr.92 227 van 27 november 2012 blijkens het opgenomen citaat in het verzoekschrift betrekking heeft op een ongegrondheidsbeslissing, hetgeen niet kan gelijkgeschakeld worden met een onontvankelijkheidsbeslissing zodat verzoekende partijen niet zonder meer kunnen stellen dat deze rechtspraak in casu relevant is. Ook waar verzoekende partijen erop wijzen dat de terugkeer de verdere integratie-inspanningen zal bemoeilijken, maken zij niet aannemelijk dat zij daardoor de aanvraag niet in het buitenland kunnen indienen.

Voor zover verzoekende partijen in het verzoekschrift nog andere elementen aanhalen die volgens hen buitengewone omstandigheden uitmaken en die niet in de aanvraag als dusdanig werden aangehaald, kunnen zij niet overtuigen om de motieven van de bestreden beslissing onderuit te halen. Immers kwam het hen toe de elementen die zij als buitengewone omstandigheden ervaren uitdrukkelijk in de aanvraag aan te halen. Verzoekende partijen tonen voorts met hun betoog ook niet aan dat de verwerende partij enig in de aanvraag aangehaald element ten bewijze van de buitengewone omstandigheden veronachtzaamd heeft.

De voorts subjectieve overtuiging van de verzoekende partijen dat de cumulatie van de aangehaalde argumenten een buitengewone omstandigheid uitmaakt, volstaat evenmin om de motieven van de bestreden beslissing te ontkrachten. De Raad wijst er daarbij nog op dat artikel 9bis van de vreemdelingenwet geen enkele *“methode”* of *“werkwijze”* voorschrijft die gevolgd moet worden door de verwerende partij bij het beoordelen van de elementen die aangevoerd worden als buitengewone omstandigheden (cf. RvS 21 februari 2013, nr. 9488 (c)). In die zin kunnen verzoekende partijen niet gevolgd worden in hun stelling dat de elementen in hun geheel, en niet elk apart op zich, mogen beoordeeld worden.

Verzoekende partijen betogen nog te volharden in hun asielrelaas maar lezing van de aanvraag leert dat verzoekende partijen het argument dat zij volharden in hun asielrelaas niet hebben aangehaald als reden die hen verhindert de aanvraag in het buitenland in te dienen. De Raad benadrukt nogmaals dat het aan de verzoekende partijen toekomt om bij hun aanvraag duidelijk aan te geven waarin volgens hen de buitengewone omstandigheden bestaan die hen verhinderen zich naar het land van herkomst te begeven om aldaar de aanvraag tot verblijfsmachtiging in te dienen. De verduidelijking of interpretatie die verzoekende partijen thans in het verzoekschrift geven vindt geen steun in de aanvraag zodat het de verwerende partij niet kan verweten worden geen antwoord gegeven te hebben op voormeld argument.

2.8. Wat betreft het schoolgaan van de kinderen heeft de verwerende partij als volgt gemotiveerd: *“Het feit dat de kinderen van betrokkenen in België geboren zijn en naar school gaan, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar ze niet aantonen dat hun kinderen niet in het land van herkomst naar school kunnen gaan. Bovendien merken we op dat de kinderen nog niet schoolplichtig zijn. Betrokkenen tonen niet aan dat de artikels 3 en 28 van het Internationale Verdrag voor de Rechten van het Kind geschonden zouden zijn als ze de verblijfsmachtiging voor België zouden aanvragen bij de bevoegde diplomatieke post in het buitenland.”* Naast het feit dat inderdaad blijkt dat op het moment van de bestreden beslissing de kinderen, geboren in 2009 en 2010, nog maar 4 en 3 jaar oud waren, zodat de verwerende partij terecht vaststelt dat de kinderen nog niet schoolplichtig zijn

dient de Raad daarnaast vast te stellen dat de verzoekende partijen met hun bloot betoog dat een terugkeer een onderbreking en stopzetting zou betekenen van de schoolcarrière geen afbreuk doet aan de bevindingen dat niet wordt aangetoond dat de kinderen niet in het land van herkomst naar school kunnen gaan. De Raad benadrukt daarbij dat de Raad van State reeds meerdere malen heeft geoordeeld dat het niet onredelijk is dat de gemachtigde van de minister/staatssecretaris beslist dat de aanwezigheid van schoolgaande kinderen geen buitengewone omstandigheid uitmaakt (RvS 14 maart 2006, nr. 156.325 en RvS 4 juli 2002, nr. 108.862).

De verzoekende partijen verwijzen verder in het verzoekschrift naar de artikelen 3 en 6 van het Kinderrechtenverdrag en naar artikel 22bis van de Grondwet om te stellen dat er bij het nemen van een beslissing rekening gehouden moet worden met de belangen van de minderjarige kinderen. Daargelaten de vraag naar de directe werking en de directe toepassing van deze bepalingen, wijst de Raad er op dat de verzoekende partijen er in hun verzoekschrift niet in slagen aan te tonen dat de belangen van de kinderen geschonden worden bij een (tijdelijke) terugkeer naar Armenië om aldaar een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen. Immers benadrukt de Raad nogmaals dat de verwerende partij erop gewezen heeft dat de kinderen ook in het herkomstland van onderwijs kunnen genieten. Uit niets blijkt dat zij bij een terugkeer een schooljaar zouden moeten verliezen. Er kan bezwaarlijk gesteld worden dat het recht op ontwikkeling van de kinderen bij een terugkeer naar het land waarvan zij de nationaliteit hebben en waarbij niet blijkt dat zij aldaar niet naar school kunnen gaan in een stabiele leefomgeving omkaderd door de ouders die de voornaamste zorgdragers zijn van hun kinderen, geschonden wordt. Verzoekende partijen maken met hun verder theoretisch betoog over de rechten van het kind op geen enkele wijze aannemelijk dat een terugkeer naar het herkomstland de belangen van de kinderen zou schaden. Uit niets blijkt dat de verzoekende partijen in het land van herkomst de kinderen niet in een stabiele leefomgeving naar school kunnen laten gaan. De Raad benadrukt daarbij dat het *in casu* gaat om jonge kinderen waarvan aangenomen mag worden dat zij nog over een groot aanpassingsvermogen beschikken. Verzoekende partijen tonen geenszins aan dat de verwerende partij op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen.

2.9. Verzoekende partijen herhalen voorts dat er in het herkomstland geen Belgische diplomatieke vertegenwoordiging is waarbij zij hun aanvraag kunnen indienen, maar de verwerende partij heeft erop gewezen dat: *“Betrokkenen beroepen zich op het feit dat er geen Belgische diplomatieke post is in Armenië. Ze tonen echter niet aan dat ze niet in staat zijn om naar de bevoegde diplomatieke post in Moskou te reizen.”* Verzoekende partijen betogen wel dat zij in eerste instantie een tijdelijk verblijf zouden moeten kunnen bekomen in Rusland vooraleer zij zich tot de diplomatieke post in Moskou kunnen wenden maar de Raad merkt op dat, naast het feit dat verzoekende partijen het argument dat zij een tijdelijk verblijfsrecht in Rusland moeten bekomen niet hebben aangehaald in hun aanvraag terwijl er van hen wel kan verwacht worden dat zij duidelijk aangeven waarin de buitengewone omstandigheden bestaan die het voor hen moeilijk maken de aanvraag in het buitenland in te dienen, dit bij een bloot betoog blijft dat op geen enkele wijze wordt gestaafd. Verzoekende partijen maken geenszins aannemelijk dat het feit dat zij zich moeten wenden tot de diplomatieke post in Moskou een hinderpaal vormt voor de indiening van de aanvraag, temeer nu verzoekende partijen in het verzoekschrift zelf lijken te erkennen dat zij eventueel ook een schriftelijke aanvraag kunnen indienen en zij zich aldus niet fysiek naar Moskou zullen moeten verplaatsen, wat verder afbreuk doet aan hun stelling dat zij verblijfsrecht moeten bekomen in Rusland om de aanvraag in Moskou in te dienen.

Verzoekende partijen stellen zich voorts vragen bij het feit dat zij überhaupt de aanvraag in het buitenland moeten indienen wanneer de aanvraag finaal toch wordt doorgestuurd naar Brussel en aldaar wordt beoordeeld, maar zij gaan hiermee voorbij aan het gestelde van artikel 9bis van de vreemdelingenwet dat hen enkel toelaat in buitengewone omstandigheden de aanvraag in België in te dienen, omstandigheden die zij niet hebben aangetoond. Verzoekende partijen kunnen niet gevolgd worden dat de verwerende partij een te strenge interpretatie erop nahoudt van het begrip “buitengewone omstandigheden”. De Raad benadrukt nogmaals dat de verwerende partij over een ruime discretionaire bevoegdheid terzake beschikt. Verzoekende partijen tonen met hun betoog geenszins aan dat de verwerende partij op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen dat de aangehaalde argumenten geen buitengewone omstandigheden uitmaken zodat de verzoekende partijen de aanvraag in het buitenland moeten indienen.

2.10. Het evenredigheidsbeginsel hangt in wezen nauw samen met het redelijkheidsbeginsel, hetgeen slechts geschonden is wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van een bepaalde keuze is kunnen komen. Met andere woorden om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan

men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Het redelijkheidsbeginsel staat de rechter niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

De Raad stelt, in het kader van zijn opdracht van wettigheidstoetsing en verwijzend naar bovenvermelde bespreking, vast dat de overheid in redelijkheid tot de door haar gedane vaststelling komt dat de verzoekende partijen geen elementen hebben ingeroepen die als buitengewone omstandigheden beschouwd kunnen worden. De verzoekende partijen brengen geen elementen aan die zouden aantonen dat de verwerende partij op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen.

2.11. Het enig middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, in al zijn onderdelen ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twee maart tweeduizend achttien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

S. DE MUYLDER