



Arrest

**nr. 115 077 van 5 december 2013
in de zaak RvV X / II**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, beiden handelend in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van X, X en X, die verklaren van Russische nationaliteit te zijn, op 13 september 2013 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 25 juli 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing 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 wordt verklaard.

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 6 november 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 november 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. DECROOCK, die *loco* advocaat S. MICHOLT verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. DE POORTERE, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 29 januari 2013 dienen verzoekers voor een derde keer een aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing 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 (hierna: de vreemdelingenwet).

Op 28 maart 2013 weigert het Vlaams Subsidieagentschap voor Werk en Sociale economie, Dienst Arbeidsmigratie en Uitzendkantoren de afgifte van een arbeidskaart.

Op 25 juli 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 29.01.2013 werd ingediend door:

M., T. (R.R.: ...)

nationaliteit: Rusland (Federatie van)

geboren te Ordzonikidzevskaya op (...)1982

adres: (...)

+ partner:

M., K. (R.R.: ...)

nationaliteit: Rusland (Federatie van)

geboren te Urus-Martan op (...)1983

adres: (...)

+ kinderen:

M., A. (R.R.: ...)

nationaliteit: Rusland (Federatie van)

geboren te Oostende op (...)2008

adres: (...)

M., A. (R.R.: ...)

nationaliteit: Rusland (Federatie van)

geboren te Bialystok op (...)2006

adres: (...)

M., S. (R.R.: ...)

nationaliteit: Rusland (Federatie van)

geboren te Ordzonikidzevskaya op (...)2004

adres: (...)

in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Redenen:

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkenen de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kunnen indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Het feit dat betrokkenen aangeven dat ze werk bereid zijn en dat zij daarbij tegelijkertijd verwijzen naar de tekorten die er zouden zijn op de Belgische arbeidsmarkt door voorlegging van een lijst met de knelpuntberoepen, is op zich bewonderenswaardig maar het verantwoordt niet dat betrokkenen daardoor de aanvraag in België kunnen indienen. Betrokkenen dienen immers aan te tonen dat ze de aanvraag niet kunnen indienen via de gewone procedure, namelijk via de bevoegde Belgische ambassade te Moskou. Het verklaart evenmin waarom het bijzonder moeilijk zou zijn om de aanvraag in te dienen via de bevoegde Belgische ambassade. Indien betrokkenen als werkrachten willen tewerkgesteld worden in België dienen zij zich te richten tot de Belgische ambassade te Moskou.

Dat de Staatssecretaris een discretionaire bevoegdheid heeft, betekent niet dat betrokkenen niet moeten aantonen dat er buitengewone omstandigheden bestaan.

Het feit dat de kinderen al een tijdje les volgden aan een Belgische school vormt geen buitengewone omstandigheid. Betrokkenen verwijzen naar de relatief lange duur van de procedure via de Belgische ambassade en de schoolachterstand die de kinderen daardoor zouden oplopen. Maar betrokkenen wisten ook dat hun verblijf werd toegelaten in het kader van hun asielaanvraag. Betrokkenen hebben 2 asielaanvragen ingediend en hebben tussen beide asielaanvragen in ongeveer 4 jaar illegaal op het Belgische grondgebied verbleven wat een strafbaar feit is. Betrokkenen tonen verder niet aan dat een scholing voor de kinderen niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, met een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden zijn. Betrokkenen hebben steeds geweten dat de scholing van hun kinderen plaatsvond in precair verblijf en dat hun opleiding in België mogelijk slechts een tijdelijke oplossing was om de ontwikkeling van de kinderen toch zo normaal mogelijk te laten verlopen. Het is niet in het belang van de kinderen dat de ouders zich zouden nestelen in illegaal verblijf. De ouders doen er goed aan zich te richten tot de bevoegde Belgische ambassade en alle bewijsstukken, ook de school attesten van de kinderen, voor te leggen.

Betrokkenen menen dat artikel 9 van het Internationale Kinderrechtenverdrag zou worden geschonden indien zij de aanvraag zouden moeten indienen via de Belgische ambassade te Moskou. Betrokkenen verwijzen eveneens naar artikel 24§3 van de Belgische Grondwet die stelt dat kinderen in België onderwijs moeten kunnen genieten.

Het verblijf van betrokkenen werd echter enkel toegestaan naar aanleiding van hun asielprocedures die werden afgesloten. Bovendien kozen betrokkenen tussen beide asielaanvragen in er voor nog 4 jaar lang illegaal op het Belgische grondgebied te verblijven wat niet in het belang was van de kinderen. De ouders wisten dat de opleiding van de kinderen plaatsvond in precair verblijf om hun ontwikkeling in de meest gunstige omstandigheden te laten plaatsvinden gedurende de duur van de asielprocedure. De kinderen worden evenmin gescheiden van hun ouders. De kinderen dienen de ouders mee te volgen naar een plaats waar ze kunnen verblijven en waar ze de procedure via de Belgische ambassade kunnen opstarten. De onontvankelijke beslissing is van toepassing op gans het gezin. De ouders zijn de wettelijke vertegenwoordigers van de drie kinderen.

Betrokkenen verklaren dat ze zich in een prangende humanitaire situatie bevinden, dat hun procedure in België veel tijd in beslag nam en dat zij duurzaam lokaal verankerd zijn. Betrokkenen hebben echter een asielprocedure ingediend op 07.03.2008. Deze asielprocedure werd afgesloten op 09.12.2008. Deze procedure duurde ongeveer 9 maanden. Betrokkenen besloten dan om 4 jaar lang illegaal op het Belgische grondgebied te verblijven alvorens een tweede asielaanvraag in te dienen. Betrokkenen dienden op 30.11.2012 een tweede asielaanvraag in. Op 11.07.2013 werd deze tweede asielprocedure afgesloten. Noch de vluchtelingenstatus, noch de subsidiaire bescherming werden hen toegekend. Geen van beide procedures duurde onredelijk lang. De eerste procedure nam ongeveer 9 maanden in beslag en de tweede asielprocedure nam minder dan 8 maanden in beslag. 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) Tussen beide asielprocedures in verbleven betrokkenen 4 jaar lang illegaal op het Belgische grondgebied wat een strafbaar feit is. Elementen van integratie en bewijzen van duurzame lokale verankering vormen geen buitengewone omstandigheden. Deze elementen kunnen wel voorgelegd worden aan de Belgische ambassade.

Verzoekers zouden niet over genoeg financiële middelen beschikken om zich naar het thuisland te begeven of een plaats waar ze legaal kunnen verblijven. Betrokkenen kunnen de financiële hulp inroepen van de Internationale Organisatie voor Migratie:

Ook beschikt de IOM over een Reïntegratiefonds dat als doel heeft een duurzame terugkeer naar en reïntegratie in het land van herkomst te vergemakkelijken. Dit fonds is ontworpen om mensen bij te staan in het vinden van inkomensgenererende activiteiten. Reïntegratiebijstand kan het volgende bevatten: beroepsopleidingen, opstarten van kleine zaken projecten, kosten om een cursus of opleiding te volgen, kosten om informatie over beschikbare jobs te verkrijgen, bijvoorbeeld door middel van tewerkstellingsbureaus, accommodatie/huur, extra bagage.

Het is weinig waarschijnlijk dat betrokkenen niks of niemand meer zouden hebben waar ze eventueel tijdelijk zouden kunnen verblijven in afwachting van hun procedure. Het is vrij ongeloofwaardig dat zij geen familie, geen vrienden en geen kennissen meer zouden hebben die hen tijdelijk zouden kunnen ondersteunen.

Betrokkenen kunnen wel degelijk contact houden met hun raadvrouw in België. De raadvrouw kan verder instaan voor het behartigen van hun belangen. Hun aanwezigheid op Belgisch grondgebied is daarvoor niet vereist. De raadvrouw kan betrokkenen inlichten over de werking van de procedure via de Belgische diplomatieke post te Moskou.

Dat betrokkenen geen gevaar vormen voor de Belgische openbare orde of nationale veiligheid, is geen buitengewone omstandigheid. Het verhindert betrokkenen niet om zoals andere staatsburgers van de Russische federatie, een procedure op te starten via de Belgische diplomatieke post in de Russische federatie.

De school attesten, de pogingen voor het bekomen van een arbeidskaart, de bewijzen van het volgen van een beroepsopleiding (mecaniciën), positieve referentiebrieven, certificaten van de avondschool, attesten van inburgering, ... zijn nuttige documenten die dienen voorgelegd te worden aan de Belgische diplomatieke post."

2. Over de rechtspleging

Verzoekers hebben binnen de in artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet voorziene termijn van 8 dagen de griffie in kennis gesteld dat zij geen synthesememorie wensen neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In het eerste middel voeren verzoekers de schending aan van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht, van het vertrouwensbeginsel, van het beginsel van behoorlijk bestuur en van de zorgvuldigheidsplicht.

Ter adstruering van het middel zetten verzoekers het volgende uiteen:

“Toepassen regeringsinstructies binnen de discretionaire bevoegdheid

Betreffende de toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 (Vreemdelingenwet) werden er regeringsinstructies uitgevaardigd op 19 juli 2009. Deze instructies werden echter door de Raad van State vernietigd op 9 december 2009.

In een nieuwsbrief van de vzw Kruispunt Migratie-Integratie lezen we dat zowel het kabinet van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid De Block als de directie van de Dienst Vreemdelingenzaken bevestigen dat de criteria van de instructie nog steeds gelden voor wie eraan voldoet (stuk 3). Het afgesproken beleid wordt uitgevoerd tot wanneer een nieuw regularisatiebeleid wordt bekend gemaakt.

Gelet op het bovenstaande kan de verwerende partij onmogelijk voorhouden dat de criteria van deze instructie niet meer kunnen toegepast worden. Immers, de opgegeven motivering is niet in overeenstemming met het beleid dat op heden wordt gevoerd door de verwerende partij.

Bij de toepassing van de criteria van de regeringsinstructies dient er geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkenen de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure aangetoond te worden. De omschreven prangende humanitaire situaties houden een buitengewone omstandigheid in!

Naast de toepassing van de regeringsinstructies blijft de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris aan de orde: gevallen niet omschreven in de regeringsinstructies dienen op hun waarde beoordeeld en gemotiveerd worden.

In casu dient vastgesteld te worden dat de humanitaire situatie waarin de verzoekende partijen zich bevinden niet op haar waarde wordt beoordeeld. De prangende humanitaire situatie waarin de verzoekende partijen zich bevinden, heeft opvallend veel gelijkenissen met enkele van de situaties omschreven in de regeringsinstructies en dan meer in het bijzonder in het kader van de duurzame lokale verankering en sterke integratie in België.

Het engagement van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid wordt door de verwerende partij echter strikt geïnterpreteerd. De verwerende partij past de instructies toe, zonder verdere ruimte te laten om de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid te laten spelen.

Deze strikte toepassing druist volledig in tegen de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid.

De beoordelingsbevoegdheid van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid is discretionair en kan bijgevolg alleen casuïstisch worden toegepast.

Dit werd eveneens bevestigd door de Raad van State. In deze arresten blijkt duidelijk dat de instructies van 2009 niet "klakkeloos" mogen worden toegepast (RvSt nr 215.571 van 5 oktober 2011, 14de kamer, zaak A. 198.554/XIV-32.682 en RvSt nr. 217.532 van 24 januari 2012, 14de kamer, zaak A 199.142/XIV - 32.856).

Het uitvaardigen van de regeringsinstructies was een poging om enige rechtszekerheid te bieden aan verzoekers van een regularisatie, maar kan niet leiden dat andere categorieën sowieso verblijfsrecht geweigerd worden indien ze niet binnen het mooi omliggende kader van de instructies vallen.

-Toepassen regeringsinstructies – langdurig ononderbroken verblijf in België, duurzame lokale verankering en sterke integratie.

De verzoekende partijen zijn sinds maart 2008 in België. De verzoekende partijen hebben op heden langdurig ononderbroken verblijf van bijna 5,5 jaar, waarvan iets meer dan 5 jaar zonder een bevel om het grondgebied te verlaten. .

Dat de verzoekende partijen 4 jaar illegaal op het grondgebied verbleven zijn, zoals de verwerende partij in de bestreden beslissing onterecht voorhoudt, is niet in overeenstemming met de werkelijkheid! Sinds maart 2008 hebben de verzoekende partijen immers altijd legaal op ons grondgebied verbleven. Niet alleen bevonden de verzoekende partijen zich bepaalde tijd in een asielpprocedure, maar hebben bevonden zich eveneens in een fase van een ontvankelijk medische regularisatieaanvraag van iets minder dan vier jaar. Stellen dat de verzoekende partijen tijdens die periode illegaal zouden zijn geweest, klopt dus niet.

Aangezien de verzoekende partijen sinds maart 2008 onafgebroken op het Belgische grondgebied hebben verbleven, waarvan iets meer dan vijf jaar in een legaal verblijvend statuut, hebben zij steeds

het recht gehad om minstens tijdelijk in België te verblijven gedurende deze vele jaren. In dit opzicht moeten de termijnen voor beide procedures, met name de procedures in het kader van de asielaanvragen als de procedure in het kader van de medische regularisatieaanvraag, samengeteld worden.

Overeenkomstig de regeringsinstructies van 19 juli 2009 worden personen geregulariseerd die een duurzame lokale verankering in België aantonen. Langdurige, elkaar opvolgende procedures, komen in aanmerking indien er, voor gezinnen met schoolgaande kinderen, een procedure van meer dan vier jaar wordt aangetoond. Dit is in casu zeer zeker het geval, nu er voor de verzoekende partijen een legaal verblijvend statuut in België is van iets meer dan vijf jaar!

Zoals reeds hierboven werd uiteengezet blijkt dat deze instructies werden vernietigd gelet op de discretionaire bevoegdheid, toch dient er enerzijds gewezen te worden op het feit dat de regeringsinstructies tot op heden strikt worden toegepast door de Dienst Vreemdelingenzaken, gelet op het engagement van de bevoegde staatssecretaris.

Anderzijds dient opgemerkt te worden dat de 'ontvankelijkheidstermijnen' die in de regeringsinstructies worden genoteerd, namelijk de periode van het indienen van de aanvraag op grond van de duurzame lokale verankering, door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij arrest 53 240 dd. 16 december 2010 strijdig wordt bevonden met artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en het gelijkheidsbeginsel.

"Zoals de bestreden beslissing zelf aangeeft, dient de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen samen met verzoeker vast te stellen dat de voormelde instructie door de Raad van State werd vernietigd omdat ze geen ruimte meer toeliet voor appreciatie doordat meteen aan de voorwaarde van de buitengewone omstandigheden zoals voorzien in de Vreemdelingenwet was voldaan, wanneer aan de in de instructie opgenomen criteria wordt voldaan en dit terwijl enkel de wetgever de aanvragende vreemdeling kan ontslaan van de verplichting aan te tonen dat er in zijn geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn. De verwerende partij miskent aldus het vernietigingsarrest van de Raad van State.

De verwerende partij kan zich echter niet verschuilen achter haar ruime discretionaire bevoegdheid. Het is correct dat de verwerende partij ook bij de ontvankelijkheidsfase over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt, doch deze ruime discretionaire bevoegdheid heeft betrekking op de beoordeling van de buitengewone omstandigheden. De verwerende partij kan haar ruime appreciatiebevoegdheid niet misbruiken om voorwaarden aan de wet toe te voegen. In casu geeft ze zelf aan dat voor wie binnen de in de instructie vooropgestelde termijn een aanvraag heeft ingediend, de regularisatieaanvraag meteen ontvankelijk wordt verklaard. Zulks is volledig in strijd met het vernietigingsarrest van de Raad van State. Anders is het voor de beoordeling van de gegrondheid van de aanvraag. Evenwel betreft de bestreden beslissing de ontvankelijkheid van de aanvraag en geenszins de gegrondheid van de aanvraag. In casu heeft de bestreden beslissing betrekking op de ontvankelijkheid van de aanvraag en niet op de gegrondheid van de aanvraag. Aangezien het onderscheid dat door de verwerende partij wordt gemaakt geenszins redelijk te verantwoorden is, kan verzoeker in zijn betoog worden gevolgd. Een schending van het gelijkheidsbeginsel wordt aangetoond." (arrest RVV, nr. 53.240, dd. 16 december 2010, <http://www.kruispuntmi.be/vreemdelingenrecht/detailrechtspraak.aspx?id=13290>)

Er kan niet omheen dat de situatie van de verzoekende partijen kadert binnen de regeringsinstructies van 19 juli 2009, zodat er geen buitengewone omstandigheid dienen bewezen te worden!

De opgegeven motivering is niet in overeenstemming met het beleid dat op heden wordt gevoerd door de verwerende partij. De rechtszekerheid en het vertrouwensbeginsel worden geschonden.

Gelet op het lange verblijf van de verzoekende partijen hier in België kan gesteld worden dat de verzoekende partijen en hun kinderen snel vertrouwd zijn geworden met de Westerse cultuur. Gedurende hun lange verblijf alhier hebben de verzoekende partij zich uitstekend geïntegreerd.

Dit blijkt trouwens ook uit de regularisatieaanvraag van de verzoekende partijen waarbij heel wat bewijzen van de integratie van de verzoekende partijen werden voorgelegd. Ten gevolge van het volgen van Nederlandse taallessen spreken de verzoekende partijen al een aardig mondje Nederlands. De studie van de Nederlandse taal als tweede taal getuigt van een sterke integratie in de Belgische maatschappij. Bovendien hebben de verzoekende partijen hier in België reeds een uitgebreide vrienden- en kennissenkring opgebouwd.

De verzoekende partijen zijn ook uiterst werkwillend. Zij hebben steeds werk gezocht en hebben effectief gewerkt indien zij hiervoor de mogelijkheid hadden. Bovendien lopen alle drie de minderjarige kinderen van de verzoekende partijen hier al een tijdje school (zie hierna).

De verzoekende partijen hebben een grote wil om zich aan te passen aan de Vlaamse cultuur en zijn intussen, door het jarenlange verblijf in België, reeds vertrouwd met alle diensten en voorzieningen die onze samenleving biedt.

Zoals reeds hierboven aangehaald verblijven de verzoekende partijen al meer dan 5,5 jaar onafgebroken in België. In het land van herkomst hebben de verzoekende partijen heel veel problemen

gekend. In die lange tijd hier in België zijn de verzoekende partijen er eindelijk in geslaagd een leven op te bouwen en hebben zij terug wat hoop in de toekomst.

Het is ontoelaatbaar dat de verzoekende partijen opnieuw de gecreëerde zekerheid achter zich moeten laten teneinde tijdelijk naar hun land van herkomst terug te keren in het kader van een aanvraag tot machtiging tot verblijf.

-Besluit

De situatie waarin de verzoekende partij zich bevindt, valt binnen de geest van de regeringsinstructies, namelijk het verblijfsrecht toekennen aan de personen die een langdurig verblijf in België hebben, die zich hebben geïntegreerd en inspanningen leveren teneinde een economische bijdrage te leveren aan de Belgische samenleving.

De specifieke situatie waarin de verzoekende partijen zich bevinden, dient als prangende humanitaire situatie beschouwd te worden, zodat er geen buitengewone omstandigheden dienen aangetoond te worden."

3.2 De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om een vreemdeling een verblijfsmachtiging toe te kennen in het kader van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, dient de gemachtigde van de minister c.q. staatssecretaris na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de aanvraag van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden. Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. De toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

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.

Artikel 9bis van de vreemdelingenwet bevat als criterium voor de ontvankelijkheid van de aanvraag, het bestaan van buitengewone omstandigheden zoals hierboven gedefinieerd werd. Deze wetsbepaling bevat geen criteria waaraan de aanvraag om machtiging tot verblijf moet voldoen om gegrond te worden verklaard noch criteria die ertoe leiden de aanvraag ongegrond te verklaren. Verwerende partij heeft een discretionaire bevoegdheid bij het beoordelen van de aanvragen om verblijfsmachtiging, die geval per geval dienen te worden bekeken.

De ontvankelijkheid van een aanvraag om verblijfsmachtiging vereist *conform* het gestelde in artikel 9bis van de vreemdelingenwet het bestaan van buitengewone omstandigheden die verhinderen dat de aanvraag om verblijfsmachtiging in het land van herkomst of gewoonlijk verblijf wordt ingediend. Slechts indien er buitengewone omstandigheden zijn, zal nagegaan worden of de aanvraag om verblijfsmachtiging gegrond is. Zo niet wordt de aanvraag om verblijfsmachtiging onontvankelijk verklaard.

Verwerende partij vermag niet een vrijstelling te verlenen van de wettelijk voorziene ontvankelijkheidsvoorwaarde inzake de buitengewone omstandigheden (cf. RvS 9 december 2009, nr. 198.769).

Verzoekers kunnen niet dienstig noch rechtstreeks noch onrechtstreeks verwijzen naar de instructie van 19 juli 2009 inzake de toepassing van het oude artikel 9, derde lid en artikel 9bis van de vreemdelingenwet (hierna: de instructie van 19 juli 2009) aangezien de Raad niet kan toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet worden toegevoegd. Dienvolgens vermag de Raad niet te toetsen aan de instructie van 19 juli 2009. 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). Verzoekers

kunnen dan ook niet dienstig een redenering opbouwen, ontleend aan deze instructie, dat aangezien hun aanvraag voldoet aan de inhoudelijke criteria van de instructie van 19 juli 2009, hun aanvraag ook ontvankelijk is. Evenmin kunnen verzoekers de verwachting koesteren dat verwerende partij in de bestreden beslissing nog zou motiveren aangaande de instructie van 19 juli 2009. 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 er gedurende een bepaalde periode een niet wetsconforme praktijk op na te houden (cf. RvS 4 maart 2002, nr. 104.270). Er bestaat geen gelijkheid in onwettigheid.

Stuk 3 gevoegd bij het verzoekschrift waarin verklaringen worden weergegeven van zowel het kabinet van de staatssecretaris als de Dienst Vreemdelingenzaken aangaande de instructie van 19 juli 2009 en de gehanteerde praktijk in dit kader kan geen afbreuk doen aan het hierboven gestelde.

Verzoekers tonen met hun betoog waarin ze hun integratie, langdurig (legaal) verblijf, kennis van de Nederlandse taal, werkbereidheid en het hebben van een uitgebreide vrienden- en kennissenkring benadrukken, niet aan dat de verwerende partij haar discretionaire bevoegdheid bij het beoordelen van de aangevoerde buitengewone omstandigheden op kennelijke onredelijke wijze of strijdig met artikel 9bis van de vreemdelingenwet heeft ingevuld. De Raad van State heeft reeds beoordeeld dat omstandigheden die betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de goede integratie, de werkbereidheid en het hebben van vele vrienden en kennissen de gegrondheid van de aanvraag betreffen en niet verantwoorden waarom die in België en niet in het buitenland is ingediend (RvS 9 december 2009, nr. 198 769). De materiële vergissing in de bestreden beslissing, waar verwerende partij ten onrechte stelt dat verzoekers vier jaar illegaal op het Belgisch grondgebied verbleven terwijl zij, naast de duur van de asielprocedures, van 27 mei 2009 tot 19 september 2012 over een immatriculatieattest beschikten in het kader van een medische aanvraag, doet geen afbreuk aan het feit dat zij thans niet meer beschikken over een immatriculatieattest, aldus illegaal verblijven en buitengewone omstandigheden dienen aan te tonen. Uit de aanvraag om machtiging tot verblijf blijkt niet dat verzoekers de tijdelijke machtiging tot verblijf van 27 mei 2009 tot 19 september 2012 hebben aangehaald als buitengewone omstandigheid die hen verhinderen de aanvraag in te dienen in het land van herkomst.

Het eerste middel is, zo al ontvankelijk, ongegrond.

3.3 In het tweede middel voeren verzoekers de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van het gelijkheidsbeginsel en het niet-discriminatiebeginsel, van artikel 9bis van de vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsplicht.

Ter adstruering van het middel zetten verzoekers het volgende uiteen:

“Hoewel de situatie van de verzoekende partij kadert binnen de regeringsinstructies van 19 juli 2009 en hoewel binnen de discretionaire bevoegdheid deze instructies nog steeds toepassing vinden, wordt de aanvraag tot machtiging van verblijf van de verzoekende partijen onontvankelijk bevonden.

Het niet toepassen van criteria terwijl het beleid er in bestaat de criteria wél toe te passen, is strijdig met het gelijkheidsbeginsel en het niet-discriminatiebeginsel (artikel 10 en 11 van de Grondwet). Overeenkomstig artikelen 10 en 11 van de Grondwet dienen personen in gelijke situaties op gelijke wijze behandeld te worden. Deze bepaling geldt ook voor en tussen vreemdelingen overeenkomstig artikel 191 Grondwet.

De aanvraag tot het bekomen van een verblijfsmachtiging onontvankelijk verklaren maakt een verschil in behandeling uit die niet redelijk verantwoord is.

De verwerende partij motiveert op geen enkele manier waarom het verschil in behandeling gerechtvaardigd zou zijn, quod non.”

3.4 De grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie, vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en redelijk verantwoord is. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen. Het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel. De voormelde garanties gelden ook wanneer een verschil in behandeling wordt ingesteld ten nadele van vreemdelingen die zich in België bevinden.

In de mate waarin verzoeker het gelijkheidsbeginsel en niet-discriminatiebeginsel geschonden acht, dient erop te worden gewezen dat geen beroep kan worden gedaan op het gelijkheidsbeginsel om een onwettige toestand te verantwoorden of te bestendigen. Het is aldus niet relevant dat, zoals verzoekers beweren, binnen de discretionaire bevoegdheid deze instructies nog steeds worden toegepast en betrokkenen nog worden geregulariseerd (RvS 3 april 2002, nr. 105 380).

Verzoekers voeren evenzeer de schending aan van de materiële motiveringsplicht en stellen desbetreffend dat verweerder op geen enkele manier motiveert waarom het verschil in behandeling gerechtvaardigd zou zijn. In de bestreden beslissing wordt evenwel het volgende uitdrukkelijk gemotiveerd *“dat de Staatssecretaris een discretionaire bevoegdheid heeft, betekent niet dat betrokkenen niet moeten aantonen dat er buitengewone omstandigheden bestaan.”* Los van de vraag of verweerder een verschil in behandeling moet ‘rechtvaardigen’, blijkt uit bovenvermelde motivering dat het eventuele verschil in behandeling wel degelijk is gemotiveerd. Verzoeker toont met het hiervoor vermelde standpunt niet aan dat de verweerder kennelijk onredelijk of in strijd met de gegevens van het dossier zou hebben gehandeld.

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

3.5 In een derde middel werpen verzoekers de schending op van *“het belang van het kind”*, van artikel 24 van de Grondwet, van de artikelen 28 en 29 van het *“Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind”*, van het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur en van de zorgvuldigheidsplicht.

Ter adstruering van het middel zetten verzoekers het volgende uiteen:

“Belang van het kind—schoolgaand kind

Zoals reeds hierboven aangehaald en uitgebreid aangehaald in de regularisatieaanvraag van de verzoekende partijen dd. 29 januari 2013 gaan de kinderen van de verzoekende partijen hier in België naar school “SB H. Conscience, te (...).”

Ten onrechte houdt de verwerende partij voor als zou het feit dat de minderjarige kinderen hier in België schoollopen geen grond voor een verblijfsregularisatie zijn. Deze redenering is immers in strijd met het belang van het kind. De verzoekende partij naar het land van herkomst terug sturen zou immers betekenen dat de minderjarige kinderen hun school (en lopend schooljaar) hier in België zullen moeten stopzetten. Dit komt geenszins de ontwikkeling van de kinderen ten goede, waardoor zij geconfronteerd zullen worden met een niet in te halen achterstand.

De kinderen van de verzoekende partijen zijn in volle ontwikkeling en beleven momenteel de belangrijkste jaren van hun bestaan. Zij zullen, net zoals de verzoekende partijen, een levenslange band met België hebben.

Het behoeft bovendien geen betoog dat de jeugdijaren primordiaal zijn voor de ontwikkeling van kinderen. Een stabiele situatie, waarbij de ouders in een stabiele leefwereld instaan voor de opvoeding van de kinderen, heeft zijn weerslag op de verdere evenwichtige ontplooiing van de kinderen.

De lessen die aan het kinderen van de verzoekende partijen worden gegeven zijn in het Nederlands, waardoor ook zij op een jonge leeftijd de Nederlandse taal aangeleerd krijgen. Dit is bovendien zeer essentieel voor de ontwikkeling van de kinderen van de verzoekende partijen.

Voor de verzoekende partijen en hun kinderen is het bijgevolg onmenselijk om na, al die jaren hier in België, opeens naar het land van herkomst te moeten terugkeren. Niet alleen zouden zij daar les krijgen in een andere taal, met als gevolg dat de kinderen van de verzoekende partijen zich niet ten volle intellectueel kunnen ontwikkelen.

Artikel 24 van de Grondwet voorziet bovendien in fundamenteel en grondwettelijk recht (artikel 24 van de Grondwet) dat kinderen genieten in België onderwijs te krijgen. Daarnaast is het recht van op onderwijs overeenkomstig artikel 28 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind een fundamenteel kinderrecht. Artikel 29 van hetzelfde Verdrag waarborgt kwaliteitsvol onderwijs. Dit betekent dat in alle maatregelen en organisatie van het onderwijs het belang van het kind centraal moet staan.

Dergelijke garanties kunnen niet gegeven worden als de verzoekende partijen en hun kind van de ene op de andere dag, na een verblijf van ongeveer 5,5 jaar in België, naar hun land van herkomst dienen terug te keren.

Reeds meermaals werd in de rechtspraak bevestigd dat bij het beoordelen van een verwijderingsmaatregel, het familiaal leven van de vreemdeling moet worden geëerbiedigd (R.v.St. 24 maart 2000, Rev.dr.étr. 2000,44; R.v.St. 1juni 1999, J.L.MB. 2000,961; R.v.St. 29 mei 1998,A.P.M 1998, 100).

De toelichting bij oud artikel 9 lid 3 (huidig artikel 9 bis) van de Vreemdelingenwet bepaald dat een machtiging tot verblijf toegekend kan worden in geval van een prangende humanitaire situatie, en geeft hiervoor de volgende omschrijving :

“Het betreft hier een aantal situaties waarbij de wetgever niet uitdrukkelijk voorzien heeft in een verblijfsrecht doch waarbij de toekenning van een verblijfstatus zich in een individueel geval toch opdringt. ”

(Toelichting betreffende de toepassing van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet, <http://www.vmc.be/uDlodedFiles/Vreemdelingenrecht/Wegwijs/verblijfsstatuten/Humanitair/07122006.pdf>)

De redenering van de verwerende partij dat “het feit dat de kinderen al een tijdje les volgen aan een Belgische school vormt geen buitengewone omstandigheid (stuk 1) is onaanvaardbaar en in strijd met het belang van het kind! Het is immers ontoelaatbaar dat de scholing van het minderjarige kinderen van de verzoekende partijen, door de beslissing van de verwerende partij, op de helling zal komen te staan! Een dergelijke werkmethode van de verwerende partij schendt het principe van behoorlijk bestuur en de zorgvuldigheidsplicht.”

3.6 Verzoekers benadrukken het belang van hun kinderen bij het voltooien van het lopend schooljaar en hun schoolopleiding, maar ze gaan er volledig aan voorbij dat de bestreden beslissing dienaangaande oordeelt: *“Het feit dat de kinderen al een tijdje les volgden aan een Belgische school vormt geen buitengewone omstandigheid. (...) Betrokken tonen verder niet aan dat een scholing voor de kinderen niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, met een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is.”* Verzoekers brengen hiertegen niets anders in dan het uiten van hun ongenoegen aangaande deze beoordeling. Zij achten het van belang dat hun kinderen in België hun schoolparcours doorlopen maar hiermee tonen zij niet aan dat de gedane beoordeling door de verwerende partij strijdig is met de in het middel opgeworpen bepalingen en beginselen. Voorts wijst de Raad erop dat het in het verzoekschrift omschreven belang van de kinderen slechts op de helling komt te staan bij een verwijderingsmaatregel, waarvan ook verzoekers gewag maken in hun verzoekschrift. Mocht zulke maatregel al getroffen zijn, vormt dit alleszins niet het voorwerp van onderhavige betwisting. Alleszins staat het verzoekers vrij om in geval van uitgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten de verlenging van de uitvoeringstermijn aan te vragen om de kinderen toe te laten het lopend schooljaar te beëindigen. Een schending van de aangevoerde bepalingen wordt niet aangetoond. Uit de bespreking blijkt bovendien dat de gemachtigde op basis van een correcte feitenvinding tot zijn conclusie is gekomen. De schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan evenmin worden aangenomen.

Het derde middel is 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 vijf december tweeduizend dertien door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN