



Arrest

nr. 124 304 van 21 mei 2014
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, die verklaren van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 10 februari hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 23 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 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 2 april 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 mei 2014.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat V NEERINCKX, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE MEU, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 24 september 2013 dienen de verzoekende partijen een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: vreemdelingenwet).

1.2. Op 23 december 2013 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris tot de onontvankelijkheid van deze aanvraag. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

"(...) 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:

Ter ondersteuning van hun aanvraag om machtiging tot verblijf, beroepen betrokkenen zich op de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en 9bis van de wet van 15.12.1980. We merken echter op dat deze vernietigd werd door de Raad van State (RvS arrest 198.769 van 09.12.2009 en arrest 215.571 van 05.10.2011). Bijgevolg zijn de criteria van deze instructie niet meer van toepassing.

Het feit dat meneer sinds mei 2007 in België verblijft, mevrouw en de kinderen hem in 2010 vervoegden, zij geïntegreerd zouden zijn, Nederlands zouden leren en spreken, meneer zicht op werk zou hebben en zij diverse sociale contacten zouden hebben, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. Betrokkenen hebben vele bevelen om het grondgebied te verlaten betekend, doch telkens nagelaten deze op te volgen. Het feit dat zij weigeren de gegeven bevelen op te volgen en zich verder in illegaal verblijf nestelen, kan hun niet in dank afgenomen worden. Enige beweerde opgebouwde integratie kan dan ook niet als buitengewone omstandigheid weerhouden worden.

Het feit dat hun kinderen hier naar school gaan, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkenen niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkenen nooit een inbreuk begingen tegen de openbare orde dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving. (...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel werpen de verzoekende partijen de schending op van het vertrouwensbeginsel en de materiële motiveringsplicht.

De verzoekende partijen betogen dat zij in hun aanvraag uitdrukkelijk om de toepassing van de instructie van 19 juli 2009 hebben verzocht. Zij hebben gewezen op het engagement van de Staatssecretaris om het afgesproken beleid verder uit te voeren en de criteria van de instructie te blijven toepassen. In de bestreden beslissing wordt op dit element niet geantwoord. De Staatssecretaris neemt hierover geen standpunt in, maar beperkt zich enkel tot de overweging dat de instructie werd vernietigd. Deze vernietiging heeft echter niet tot gevolg dat de criteria niet meer kunnen worden aangewend bij de beoordeling van de aanvragen om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. De vernietiging heeft enkel tot gevolg dat de criteria niet langer bindend zijn. De Staatssecretaris motiveert niet of minstens onvoldoende waarom zij haar engagement om verder de criteria van de instructie toe te passen, niet naleeft. Waar de Staatssecretaris weigert deze criteria verder toe te passen, worden de verzoekende partijen geschonden in het gewettigd vertrouwen dat zij mochten hebben in de toepassing van de criteria.

2.1.2. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen 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.

In de bestreden beslissing wordt toepassing gemaakt van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Artikel 9bis, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

"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."

Voormelde bepaling voorziet in een uitzondering op de regel die vervat is in artikel 9 van de vreemdelingenwet en die bepaalt dat een vreemdeling een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven moet aanvragen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. Overeenkomstig artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet kan een vreemdeling, die over een identiteitsdocument beschikt of vrijgesteld is van deze voorwaarde, enkel indien buitengewone omstandigheden dit rechtvaardigen een aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden indienen bij de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Buitengewone omstandigheden, in de zin van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet, zijn omstandigheden die het voor een vreemdeling zeer moeilijk of zelfs onmogelijk maken om een beroep te doen op de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post.

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 9*bis* van de vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

- wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of de aanvrager over een identiteitsbewijs beschikt of vrijgesteld is van deze voorwaarde en of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen;
- wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven; desbetreffend beschikt de bevoegde minister *c.q.* staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om een verblijfsmachtiging toe te kennen, dient de gemachtigde van de bevoegde minister *c.q.* staatssecretaris na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, te weten of de aanvrager beschikt over een identiteitsdocument of vrijgesteld is van deze verplichting en of hij aanvaardbare buitengewone omstandigheden heeft ingeroepen. De aanvrager heeft de plicht om klaar en duidelijk te vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland in te dienen (RvS 20 juli 2000, nr. 89.048). Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

In casu heeft de verwerende partij de aanvraag van verzoekende partijen om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard omwille van de vaststelling dat verzoekende partijen niet hebben aangetoond dat er buitengewone omstandigheden zijn.

2.1.3. Verzoekende partijen beklagen zich *in se* erover dat de criteria van de instructie van 19 juli 2009 niet worden toegepast.

2.1.4. De Raad kan inzake deze grief enkel vaststellen dat verweerder correct motiveerde dat de Raad van State bij arrest nr. 198.769 van 9 december 2009 de instructie van 19 juli 2009 vernietigde. Aangezien de Raad van State in zijn arrest vaststelde dat voormelde instructie een miskenning inhield van het in de Grondwet vastgelegde legaliteitsbeginsel en van artikel 9*bis* 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.

2.1.5. Waar verzoekers er zich *in se* over beklagen dat zij niet de toepassing krijgen van 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 9*bis* 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).

Waar verzoekers het vertrouwensbeginsel geschonden achten, wijst de Raad erop dat – daargelaten de vraag of er een administratieve praktijk bestond derwijze dat verzoekers er mochten van uitgaan dat zij verder in België mochten verblijven omdat zij voldeden aan bepaalde criteria – 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. Het middel gesteund op het vertrouwensbeginsel is niet gegrond (RvS 4 maart 2002, nr.104.270).

Het eerste middel kan niet worden aangenomen.

2.2.1. In een tweede middel werpen de verzoekende partijen de schending op van de materiële motiveringsplicht, de artikelen 1, 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, de artikelen 3 en 28 van het Kinderrechtenverdrag, en artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet.

De verzoekende partijen betogen dat de motivering van de bestreden beslissing met betrekking tot de buitengewone omstandigheden niet afdoende is. Inhoudelijk wordt er op geen enkele wijze verduidelijkt waarom de opgeworpen omstandigheden niet worden aanvaard als buitengewone omstandigheden. De verzoekende partijen verwijzen naar een arrest van de Raad van 20 maart 2013. Dit arrest heeft weliswaar betrekking op een motivering van de Staatssecretaris aangaande de ongegrondheid van een beslissing, maar de inhoud ervan kan analoog worden toegepast op huidige zaak. De Staatssecretaris ontwikkelt geen enkele argumentatie met betrekking tot haar stelling dat de door de verzoekende partijen aangehaalde omstandigheden niet kunnen worden ingeroepen als buitengewone omstandigheden. De principiële stelling van de verwerende partij vloeit evenmin voort uit vaststaande rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen of de Raad van State, zodat de verwerende partij evenmin dienstig kan refereren aan vaststaande jurisprudentie. De weigering van de verwerende partij om de aangehaalde omstandigheden te beschouwen als buitengewone omstandigheden, wordt onvoldoende (lees: niet) geëxpliciteerd in de bestreden beslissing. In de bestreden beslissing wordt enkel overwogen dat de door de verzoekende partijen ingeroepen omstandigheden (langdurig verblijf, integratie, taalkennis, ...) niet verantwoorden dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend en dat elementen van integratie geen buitengewone omstandigheden zijn. Enige verdere duiding of toelichting waarom deze omstandigheden niet worden weerhouden, wordt niet verstrekt in de bestreden beslissing. De bestreden beslissing laat niet toe te weten wat dan wel buitengewone omstandigheden zijn, en waarom *in casu* de aangebrachte elementen niet voldoen aan deze notie van '*buitengewone omstandigheden*'.

De verzoekende partijen wijzen verder op het argument dat hun kinderen naar school gaan in Sint-Niklaas. Het volgen van onderwijs is een universeel recht van het kind, en de verzoekende partijen verwijzen naar artikel 28 van het Kinderrechtenverdrag. Anderzijds dient het belang van het kind steeds te prevaleren bij elke beslissing die het kind aangaat. Zij verwijzen in deze naar artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag. Het schoolgaan van de kinderen is meer dan een louter element van integratie. De bestreden beslissing motiveert niet waarom de kinderen van de verzoekende partijen zich niet op deze verdragsrechtelijk gehuldigde rechten zouden kunnen beroepen om de aanvraag in België in te dienen. Immers, op het ogenblik van de aanvraag liepen de beide kinderen van de verzoekende partijen school in Sint-Niklaas. Dit blijkt onweerlegbaar uit de ingediende aanvraag en stavingsstukken. Door het schoolgaan van de kinderen te herleiden tot een louter element van integratie, en dit niet eveneens te beschouwen als een buitengewone omstandigheid die het indienen van een aanvraag in België verantwoordt, verantwoordt de verwerende partij allesbehalve afdoende waarom dit schoolgaan niet kan worden beschouwd als een buitengewone omstandigheid. De motivering van de bestreden beslissing druist in tegen de geciteerde verdragsrechtelijke bepalingen, aangezien het recht van de kinderen op onderwijs niet eens in overweging wordt genomen.

2.2.2. De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "*afdoende*" wijze. Het begrip "*afdoende*" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk 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.

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

Waar de 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 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.

2.2.3. De verzoekende partijen betogen dat de verwerende partij niet heeft gemotiveerd waarom de door hen ingeroepen elementen niet kunnen weerhouden worden als buitengewone omstandigheden, maar uit de eenvoudige lezing van de bestreden beslissing blijkt het tegendeel. Immers wordt inzake de ingeroepen elementen door de verzoekende partijen uitdrukkelijk gemotiveerd waarom deze niet als buitengewone omstandigheden kunnen aanvaard worden. In tegenstelling tot wat verzoekende partijen voorhouden, beperkt de verwerende partij zich niet tot een principiële stelling zonder verdere verduidelijking. Wat betreft de elementen van integratie wordt immers verduidelijkt dat deze niet als buitengewone omstandigheid kunnen weerhouden worden omdat verzoekende partijen zich, ondanks de diverse bevelen om het grondgebied te verlaten, steeds genesteld hebben in illegaal verblijf. Verzoekende partijen laten na dit met concrete argumenten te betwisten.

Bovendien is het niet de taak van de verwerende partij in de bestreden beslissing aan te geven wat dan wel buitengewone omstandigheden zouden zijn. Zij dient enkel de door de verzoekende partijen opgeworpen elementen te beoordelen in het kader van de *“buitengewone omstandigheden”*. De Raad verwijst in deze naar de uiteenzetting met betrekking tot artikel 9bis van de vreemdelingenwet in het eerste middel.

2.2.4. In zoverre verzoekende partijen betogen dat het schoollopen van hun kinderen een buitengewone omstandigheid uitmaakt, wijst de Raad erop dat de gemachtigde duidelijk aangegeven heeft waarom dit geen buitengewone omstandigheid uitmaakt, met name: *“Het feit dat hun kinderen hier naar school gaan, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkenen niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is.”* Verzoekende partijen blijven hameren op dit schoolgaan van de kinderen maar laten na het desbetreffend motief met concrete argumenten te weerleggen. Zij betogen slechts dat dit door de verwerende partij herleidt wordt tot een element van integratie, doch deze stellingname gaat volledig voorbij aan de concrete motivering, met name dat uit niets blijkt dat de kinderen niet in het land van herkomst onderwijs kunnen volgen, zodat hun betoog volledig feitelijke grondslag mist.

Er dient voorts benadrukt te worden 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).

Daargelaten de vraag of verzoekers een belang hebben bij het invoeren van het Kinderrechtenverdrag, gelet op het feit dat de vordering niet mede namens hun kinderen werd ingesteld (RvS 9 november 1994, nr. 50.131), dient gesteld dat de artikelen 3 en 28 van dit verdrag wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaan om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepaling is geen duidelijke en juridisch volledige bepaling die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, oplegt. Aan deze bepalingen moet derhalve een directe werking worden ontzegd. De verzoekende partijen kunnen daarom de rechtstreekse schending van deze artikelen van het Kinderrechtenverdrag niet dienstig invoeren (RvS 7 februari 1996, nr. 58.032; RvS 1 april 1997, nr. 65.754).

2.2.5. Tenslotte merkt de Raad op dat, voor zover de verzoekende partijen verwijzen naar een arrest van de Raad, dat bovendien betrekking heeft op de ongegrondheid van een aanvraag om machtiging tot verblijf en niet op de onontvankelijkheid ervan, de rechtspraak van de Raad geen precedentswaarde heeft. De verzoekende partijen laten overigens na aan te tonen dat deze rechtspraak op enige wijze toepasselijk zou zijn op het huidige geval.

2.2.6. Het tweede middel is niet gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenentwintig mei tweeduizend veertien 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