



Arrest

nr. 126 695 van 3 juli 2014
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Armeense nationaliteit te zijn, op 22 oktober 2013 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 16 september 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf, ingediend op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van dezelfde datum waarbij inreisverboden worden opgelegd (bijlagen 13sexies).

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 beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 20 november 2013 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 21 mei 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 juni 2014.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat F. HASOYAN verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat B. HEIRMAN, 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 27 november 2012 dienden verzoekers 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 verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet).

1.2. Op 16 september 2013 verklaarde de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de in punt 1.1. bedoelde aanvraag onontvankelijk. Op 23 september 2013 werd deze beslissing ter kennis gebracht.

Dit vormt de eerste bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt

“Ter ondersteuning van deze aanvraag om machtiging tot verblijf, verwijzen betrokkenen naar de instructie van Minister Turtelboom van 26 maart 2009. Deze werd echter opgenomen in de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en artikel 9bis van de wet van 15 december 1980. Er dient opgemerkt te worden dat de instructie van 19 juli 2009 vernietigd werd door de Raad van State (RvS arrest 198.769 van 09 december 2009 en arrest 215.571 van 05 oktober 2011). Bijgevolg zijn de criteria van deze instructie niet meer van toepassing.

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid.

Het feit dat betrokkenen sinds 18 mei 2007 in België verblijven, steeds grote moeite zouden gedaan hebben om zich te integreren in de Belgische samenleving, Nederlandse taallessen volgen en de Nederlandse taal spreken (zie voor de heer [P.]: deelcertificaat), zeer geliefd zouden zijn bij de mensen uit hun omgeving, hun sociaal leven zich heden in België zou bevinden, dat de heer [P.] een attest van deelname cursus Maatschappelijke Oriëntatie en een attest van aanmelding bij het onthaalbureau voorlegt, dat mevrouw [V.] verschillende professionele opleidingen gevolgd zou hebben en werkwillig zou zijn, dat mevrouw [V.] een werkbeploofte voorlegt (zie arbeidsovereenkomst voor buitenlandse werknemers tussen O'Bistro en mevrouw [V.]) en getuigenverklaringen voorgelegd worden, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend.

Betrokkenen wisten dat hun verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielpprocedure en dat zij bij een negatieve beslissing het land dienden te verlaten. Betrokkenen dienden een asielaanvraag in op 21 mei 2007, deze asielaanvraag werd afgesloten op 18 januari 2008 met een beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De duur van de procedure - namelijk 7 maand 28 dagen - was niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden.

Wat het inroepen van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) betreft, dient er opgemerkt te worden dat dit artikel hier niet van toepassing is, aangezien de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om aldaar machtiging tot verblijf te vragen voor het hele gezin geldt zodat er van een verbreking van de familiale banden geen sprake is. Betrokkenen tonen niet aan dat er nog andere familieleden in België verblijven. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM. Betrokkenen tonen evenmin aan dat de door hen opgebouwde integratie en sociale relaties van die aard en intensiteit zijn dat zij, in casu, wel onder de bescherming van artikel 8 EVRM zouden kunnen vallen. Een schending van artikel 8 van het EVRM blijkt dan ook niet.

Het feit dat hun dochter [D.] hier naar school gaat, wat gestaafd wordt aan de hand van verklaringen, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid omdat betrokkenen niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van hun dochter geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is. Bovendien dient er op gewezen te worden dat de scholing van het kind reeds enige tijd plaats vond in illegaal verblijf. Hierbij kan bijgevolg opgemerkt worden dat het de ouders zijn die de belangen van het kind hebben geschaad door zich te nestelen in dergelijk verblijf. De beweringen dat hun dochter niet dezelfde mogelijkheden aangeboden zal krijgen wordt niet onderbouwd met bewijzen.

Dat een terugkeer naar het land van herkomst een schending zou betekenen van artikel 28 (recht op onderwijs) van het Kinderrechtenverdrag kan niet weerhouden worden daar betrokkenen wisten dat zij het land dienden te verlaten bij een negatieve beslissing in hun asielpprocedure. Het feit dat hun kind al die tijd in België school heeft gelopen, geeft enkel aan dat hun het recht op onderwijs niet werd ontnegd. Dit verandert echter niets aan de vaststelling dat de ouders bewust de keuze hebben gemaakt hun illegaal verblijf verder te zetten.

De raadvrouw van betrokkenen haalt aan dat zij reeds meer dan 5 jaar ononderbroken in België verblijven. We merken in dit verband op dat betrokkenen reeds op 27 november 2007 een eerste bevel om het grondgebied te verlaten betekend hebben. Ze hebben echter nadien nog 5 aanvragen 9ter en 2 aanvragen 9bis ingediend en nooit gevolg gegeven aan de overige bevelen om het grondgebied te verlaten die ze betekend hebben. Dit roept fundamentele vragen op met betrekking tot wie

verantwoordelijk is voor een situatie die ten principale ontstaan is uit het niet gehoor geven aan de vertrekplicht, het steeds opnieuw beginnen van procedures en (daarmee) het verlengen van het verblijf.

1.3. Op 16 september 2013 treft de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de beslissing tot het opleggen van inreisverboden (bijlagen 13sexies). Op 23 september 2013 werden deze beslissingen ter kennis gebracht.

Zij vormt de tweede en derde bestreden beslissing.

2. Over de ontvankelijkheid

Er wordt geen middel ontwikkeld tegen de tweede en derde bestreden beslissing, die bovendien niet samenhangen met de eerste bestreden beslissing. Derhalve is het beroep onontvankelijk voor zover het gericht is tegen de bijlagen 13sexies.

3. Onderzoek van het beroep gericht tegen de eerste bestreden beslissing

Uit de bespreking van onderstaande middelen blijkt dat slechts korte debatten vereist zijn.

3.1. In wat als een eerste middel kan worden beschouwd, werpen verzoekers de schending op van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, van de motiveringsplicht vervat in artikel 62 van de Vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. Tevens werpen zij de schending op van de zorgvuldigheidsplicht.

Verzoekers betogen als volgt:

"Verwerende partij heeft verzoekers hun aanvraag overeenkomstig art. 9bis VrW onontvankelijk verklaard wegens het ontberen van uitzonderlijke omstandigheden.

Dat normalerwijze de aanvraag van een machtiging tot verblijf in België door de vreemdeling moet worden gedaan bij de Belgische diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst (art. 9 Vw.).

Dat de Vreemdelingenwet hierop echter een uitzondering voorziet, waardoor de vreemdeling in buitengewone omstandigheden een machtiging tót verblijf kan vragen vanuit zijn verblijfplaats in België.

Dat het begrip "buitengewone omstandigheden" echter nergens omschreven is in de wet zodanig dat de bevoegdheid van de Minister louter discretionair is. Dat ook de voorbereidende werken niet duidelijk maken wat onder "buitengewone omstandigheden"

moet worden begrepen doch dat in elk geval de nadruk gelegd wordt op "humanitaire redenen".

Dat de Raad van State bij arrest nr. 73.025 dd. 9 april 1998 bepaalde dat buitengewone omstandigheden geen omstandigheden van overmacht zijn (R.v.St. nr. 73.025, 9 april 1998, R.v.St., 1998,69).

Op dat punt bepaalt trouwens de omzendbrief van 9 oktober 1997 betreffende de toepassing van artikel 9 lid 3 Vreemdelingenwet dat : "De betrokkene moet aantonen dat het onwenselijk of bijzonder moeilijk is om terug te keren naar zijn land van herkomst of naar een land waar hij tót verblijf is toegelaten, om de betrokken machtiging aan te vragen" (RvV5616, RvV9628, RvV 10087, RvV 10047).

"Buitengewoon" betekent niet dat het "onmogelijk" is om in het buitenland de aanvraag tot verblijf in te dienen, het is voldoende dat het "bijzonder moeilijk" is dit te doen; in de Franse wettekst is er overigens sprake van omstandigheden die "exceptionnelles" zijn, wat synoniem is van "extraordinaires".

Bij de beoordeling van de vraag of de ingeroepen omstandigheden "buitengewoon" zijn, dient het evenredigheidsbeginsel toegepast te worden.

Er weze benadrukt dat «lies kan ingerenen worden als buitengewone omstandigheid, voor zover het beantwoordt aan de voornoemde algemene begripsomschrijving.

Verzoekers zijn de mening toegedaan dat verwerende partij haar beslissing onvoldoende gemotiveerd heeft en dat verwerende partij onvoldoende rekening heeft gehouden met de concrete situatie van verzoekers en de door hen naar voren gebrachte elementen in hun verzoek tót verblijf conform art. 9bis vrw. dd. 27/11/2012.

Tiat tñn eerste dient te worden opgemerkt dat verzoekers benevens een asielpcedure in het Rijk de welk circa 8 maanden in beslag nam, tevens verblijfsprocedures ex art. 9ter en 9bis vrw. hebben geactiveerd op basis van hun integratie en de ernstige medische aandoeningen in hunner hoofde.

Zij wonen al langer dan 6 jaar ononderbroken in België.

Verzoekers hebben zich in hun verzoek tot verblijf ex art. 9bis vrw. zich hoofdzakelijk gestoeld op de regularisatiecriteria dd. 19/07/2009. Verwerende partij stelt in de bestreden beslissing op p. 1 lid 1, dat deze criteria niet meer van toepassing zijn...

Zij komen volkomen in aanmerking om te worden geregulariseerd conform 1.2 van voormelde criteria dd. 19/07/2009.

Immers:

"Vreemdelingen met een onredelijk lange asielprocedure van 4 jaar (families met schoolgaande kinderen) of 5 jaar (alleenstaanden. andere families). waarbij procedure voor de Raad van State en/of een regularisatieprocedure volgend op een asielprocedure wordt meegerekend.

Deze situatie betreft de vreemdeling van wie de asielprocedure, aangevuld met de duur van het annulatieberoep tegen de beslissing van de asielinstanties bij de Raad van State en/of de procedure van onderzoek van de aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in toepassing van het oude artikel 9, lid 3 en/of art. 9bis van de vreemdelingenwet, ingediend tijdens of na de asielprocedure, reeds minstens 5 jaar duurt of 5 jaar geduurd heeft, omdat de Raad van State (asielaanvraag) of de Dienst Vreemdelingenzaken (verblijfsaanvraag) binnen die periode geen beslissing genomen heeft. Het annulatieberoep bij de Raad van State of de verblijfsaanvraag in toepassing van het oude artikel 9, lid 3 en/of art. 9bis van de vreemdelingenwet moet, hetzij nog hangende zijn, hetzij afgesloten zijn na 18 maart 2008 [datum van het regeerakkoord]. De verblijfsaanvraag op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet moet ingediend zijn voor 18 maart 2008. De termijn van vijf jaar wordt teruggebracht op vier jaar voor de vreemdeling die één of meerdere kinderen ten laste heeft en onderhoudt, die regelmatig schoolliepen in het kleuter, lager, secundair en/of hoger onderwijs tijdens de duur van de asielprocedure en/ of tijdens de periode van verblijf volgend op de asielprocedure. De termijn in het kader van een procedure artikel 9, lid 3 en/of art. 9bis vreemdelingenwet volgend op de asielprocedure (of op de asielprocedure en Raad van State procedure) wordt enkel meegerekend indien de aanvraag binnen de vijf maanden na de definitieve beslissing door de asielinstanties of de Raad van State werd ingediend. De termijnen van vier of vijf jaar bevatten ook alle wettelijke termijnen voor het indienen van een beroep ten aanzien van een negatieve beslissing betreffende de asielaanvraag. De termijn tussen de datum van de betekening aan de betrokkene van de definitieve beslissing betreffende zijn asielaanvraag en deze waarop eventueel een aanvraag artikel 9,3 en/of art. 9bis vreemdelingenwet werd gedaan, wordt eveneens meegeteld, evenwel beperkt tot twee maanden. De derde paragraaf en de laatste paragraaf onder '1.1' zijn ook hier van toepassing. "

"In de aangehaalde criterium voorziet de instructie daadwerkelijk dat een regularisatieprocedure onder bepaalde voorwaarden kan meegeteld worden. De instructie vermeldt daarbij expressis verbis procedures op basis van het oude artikel 9 lid 3 (d.w.z. zowel medische als humanitaire regularisatieprocedures), en procedures op basis van het huidige artikel 9bis vw (humanitaire regularisaties). De 9ter procedure (die sinds 1/6/2007 de medische 9 lid 3 procedure vervangt) wordt daarbij niet expliciet vermeld. Het vademecum spreekt over alle soorten "regularisatieprocedures".

De 9ter procedure is ook een regularisatieprocedure en derhalve is er geen afdoende reden om een onderscheid te maken aangezien er geen aanzuigefect van uitgaat...

Verwerende partij heeft in haar bestreden beslissing ambtshalve de toepassing van punt 1.1. van de vernietigde regularisatiecriteria getoetst aan de concrete situatie van verzoekers en heeft de duur van hun asielprocedure als onvoldoende lang gecatalogiseerd om hen te regulariseren, doch is er nergens in de bestreden beslissing een toetsing van 1.2. van datzelfde criteria ni.:

"...De duur van de procedure - 7 maand 28 dagen - was niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden... " (p. 2, lid 2, in fine bestreden beslissing).

Zoals vermeld, hebben verzoekers in hun verzoekschrift ex art. 9bis VrW zich voornamelijk gebaseerd op punt 1.2. van de inmiddels vernietigde criteria dd. 19/07/2009.

Verzoekers doorliepen blijken uit het AD diverse verblijfsrechtelijke procedures de welk het fundament vormden om op 27/11/2012 een verzoek conform art. 9bis VrW - hoofdzakelijk op basis van punt 1.2 van de regularisatiecriteria - in te stellen.

Ofschoon volgens het arrest van de Raad van State dd. 05.10.2011 de Dienst Vreemdelingenzaken en de staatssecretaris geen bindende voorwaarden (in de zin van dwingend toe te passen regels) mogen toevoegen aan artikel 9bis VrW. en dat eerstgenoemde en de staatssecretaris ten gronde een discretionaire bevoegdheid om regularisatie toe te staan of te weigeren bezitten - zij moeten hun appreciatiemogelijkheid behouden -, bevestigden nochtans zowel kabinet Mevr. M. De Block (de bevoegde staatssecretaris) als directie van Dienst Vreemdelingenzaken titans dat de criteria van de instructie nog steeds gelden voor wie eraan voldoet. Het afgesproken beleid wordt uitgevoerd tot wanneer een nieuw regularisatiebeleid wordt bekend gemaakt.

Dat de aanvragen tot verblijfsmachtiging die aan deze criteria zouden voldoen, vermoed worden ontvankelijk en gegrond te zijn. Dergelijke aanvragen impliceren daarenboven tegelijk het bewijs van de buitengewone omstandigheden en de gegrondheid van de aanvraag.

Er weze in het verlengde hiervan vermeld dat een weigering die de eigen intentieverklaring van verwerende partij helemaal negeert, onvoldoende gemotiveerd is (RvV6445).

Er weze tevens benadrukt dat verzoekers zich benevens een lange procedures conform punt 1.2. van de instructie, het schoollopen, tewerkstelling en uitstekende integratie in hun verzoek hadden opgenomen met ondersteuning van diverse stukken te dien einde.

Het is de plicht van verwerende partij om het integrale verzoekschrift, het administratief dossier en haar eigen praktijk in acht te nemen bij het nemen van de bestreden beslissing en alle gekende elementen moeten worden weergegeven en gemotiveerd worden, wat in casu volgens verzoekers niet gebeurd is. Uit de initiële aanvraag blijkt overduidelijk dat verzoekers zich op de desbetreffende regularisatiecriteria beriepen.

De Raad van State heeft in het verlengde hiervan in het verleden duidelijk gesteld dat:

« considérant qu'en affirmant qu'elle n'est pas tenue d'appliquer les critères de la loi de 22.12.1999 relative à la régularisation de séjour de certaines catégories d'étrangers, la partie adverse commet une erreur de droit, que le large pouvoir d'appréciation qui lui confère l'article 9 alinéa 3 lui permet de ne pas ignorer lesdits critères, et en outre l'oblige à exprimer les motifs pour lesquels elle estime ne pas en tenir compte, lorsque comme l'espèce, la partie adverse en revendique l'application » (C.E. n° 105622 dd. 17.04.2002).

De loutere verwijzing naar het gegeven dat de instructie dd. 19/07/2009 vernietigd zijn door de Raad van State zonder nader te onderzoeken of verzoekers in aanmerking komen om te worden geregulariseerd conform punt 1.2. en/of andere bepalingen van datzelfde criteria – TEMEER DAAR VERWERENDE PARTIJ ZELF MELDING MAAKT VAN DE DUUR VAN DE ASIELPROCEDURE VAN VERZOEKERS INGEVOLGE TOEPASSING VAN PUNT 1.1 VAN DATZELFDE CRITERIA DD. 19.07.2009 EN TEMEER DAAR VERWERENDE PARTIJ ZELF OP 03.07.2013 BEVESTIGT HEEFT DAT ZIJDE CRITERIA 1.1 EN 1.2 VAN DE INSTRUCTIE VAN 19 JULI 2009 NOG STEEDS TOEPAST IN HET KADER VAN ZIJN DISCRETIONAIRE APPRECIATIEBEVOEGDHEID - is onvolledig, onzorgvuldig, waardoor de motiveringsplicht en de evenredigheidsbeginsel worden miskend, temeer daar zij van rechtswege deze criteria had getoetst in het kader van punt 1.1. van voormelde criteria door te verwijzen naar hun korte duur inzake hun asielprocedure op pagina 2, lid 2 van de bestreden beslissing.

Dit deel van de motivering kan derhalve bezwaarlijk worden weerhouden.

Bijgevolg dient de bestreden beslissing te worden vernietigd.

Verwerende partij dient in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en zulks op een afdoende wijze. Het begrip afdoende impliceert dat de opgelegde motivering in feite en in rechte evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

'De beslissing die steunt op onjuiste of op juridisch onaanvaardbare motieven is met machtsoverschrijding genomen' (R.v.St. 04 maart 1960, Brinkhuysen, nr. 7681; R.v.St. 30 september 1960, Janssens, nr. 8094; R.v.St. 23 november 1965, stad Oostende, nr. 11.519)

Krachtens de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen is het een substantiële vormvereiste dat motivering, en dan nog noodzakelijkerwijze een juiste en juridisch aanvaardbare motivering, gebeurt van de door de overheid genomen beslissingen.

Uit het voorgaande blijkt dat de bestreden beslissing niet juist of juridisch aanvaardbaar is en dat zij steunt op onjuiste, juridisch onaanvaardbare en onwettige motieven en dat zij derhalve niet behoorlijk naar recht gemotiveerd is.

De Raad van State eist dat de overheid tót haar voorstelling van de feiten (R.v.St. SPELEERS, nr. 21.037, 17 maart 1981) en tot de feitenvinding (R.v.St. VANKOUTER, nr. 21.094, 17 april 1981) komt met inachtneming van de zorgvuldigheidsplicht.

Uit de zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vloeit voort dat in beginsel geen feiten als bewezen of niet bewezen worden beschouwd zonder bij de betrokkene direct en persoonlijk inlichtingen te vragen of hem in de gelegenheid te stellen de stukken over te leggen die naar zijn oordeel zijn voorstelling van de feiten of van zijn toestand geloofwaardig maken (R.v.St., THIJS, nr. 24.651, 18 september 1984, R.W., 1984-85, 946; LAMBRECHTS, W. Geschillen van bestuur, 43).

Verwerende partij heeft ten onrechte het verzoek art. 9bis vrw. onontvankelijk verklaard.

Dat het middel bijgevolg ernstig is en derhalve de bestreden beslissing vernietigd dient te worden.

Pat ten tweerle verzoekende partij in haar verzoekschrift tevens heeft aangehaald dat zij wegens het vergevorderde stadium van hun integratie buitengewoon moeilijk is om terug te keren naar Armenië.

Dat normalerwijze de aanvraag van een machtiging tót verblijf in België door de vreemdeling moet worden gedaan bij de Belgische diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst (art. 9 Vw.).

Dat de Vreemdelingenwet hierop echter een uitzondering voorziet, waardoor de vreemdeling in buitengewone omstandigheden een machtiging tót verblijf kan vragen vanuit zijn verblijfplaats in België.

Dat het begrip "buitengewone omstandigheden" echter nergens omschreven is in de wet zodanig dat de bevoegdheid van de Minister louter discretionair is.

Dat ook de voorbereidende werken niet duidelijk maken wat onder "buitengewone omstandigheden" moet worden begrepen doch dat in elk geval de nadruk gelegd wordt op "humanitaire redenen".

Dat de Raad van State bij arrest nr. 73.025 dd. 9 april 1998 bepaalde dat buitengewone omstandigheden geen omstandigheden van overmacht zijn (R.v.St. nr. 73.025, 9 april 1998,, Rv.St. 1998,69).

Op dat punt bepaalt trouwens de omzendbrief van 9 oktober 1997 betreffende de toepassing van artikel 9 lid 3 Vreemdelingenwet dat : "De betrokkene moet aantonen dat het onmogelijk of bijzonder moeilijk is om terug te keren naar zijn land van herkomst of naar een land waar hij tot verblijf is toegelaten, om de betrokken machtiging aan te vragen".

"Buitengewoon" betekent niet dat het "onmogelijk" is om in het buitenland de aanvraag tot verblijf in te dienen, het is voldoende dat het "bijzonder moeilijk" is dit te doen; in de Franse wettekst is er overigens sprake van omstandigheden die "exceptionnelles" zijn, wat synoniem is van "extraordinaires". Bij de beoordeling van de vraag of de ingeroepen omstandigheden "buitengewoon" zijn, dient het evenredigheidsbeginsel toegepast te worden.

In de bestreden beslissing wordt aangehaald dat verzoekers hun lang verblijf en hun uitstekende integratie in het Rijk niet als uitzonderlijke omstandigheden kunnen worden weerhouden.

In casu wordt in de bestreden beslissing geen afdoende motivering geschetst waarom de aangehaalde elementen zoals o.a. de uitstekende integratie van verzoekers - schoolgang van het kind - werkbereidheid en tewerkstelling in het verleden door verzoekers - verblijf van langer dan 6 jaar in België - afwezigheid van een diplomatieke Belgische post in Armenië - de ernstige medische situatie van verzoeker - hun langdurige procedures in het Rijk conform punt 1.2. van de regularisatiecriteria – geen uitzonderlijke omstandigheid kunnen rechtvaardigen, aangezien in de bestreden beslissing voormelde elementen in hoofde van verzoekers niet betwist worden, doch men eerder louter verwijst dat deze elementen niet als uitzonderlijke omstandigheden kunnen gelden zonder duidelijk en afdoende aan te geven waarom al deze elementen geen uitzonderlijke omstandigheid kunnen impliceren.

Dit deel van de motivering kan tevens niet als afdoende worden beschouwd en schendt derhalve de Motiveringsplicht."

3.2. 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.

3.3. In casu werd de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk verklaard, wat betekent dat de buitengewone omstandigheden die verzoekers hebben ingeroepen om te verantwoorden waarom zij geen aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in hun land van herkomst kunnen indienen, niet werden aanvaard of bewezen. Gelet op het onderscheid tussen de ontvankelijkheid en de gegrondheid van een aanvraag om verblijfsmachtiging die ingediend wordt op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet acht de Raad het wel degelijk een afdoende motivering dat de verwerende partij van oordeel is dat elementen die de integratie van verzoekers betreffen, niet verantwoorden dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. Immers betreffen elementen van integratie de gegrondheid van de aanvraag op grond van artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet. De andersluidende overtuiging van verzoekers kan hieraan geen afbreuk doen.

3.4. De aangehaalde buitengewone omstandigheden worden beoordeeld in de eerste bestreden beslissing. Verzoekers geven tot tweemaal toe een uitgebreid exposé in hun verzoekschrift aangaande het begrip "buitengewone omstandigheden" maar zij tonen nergens in concreto aan dat de verwerende partij in casu aan dit begrip een invulling zou hebben gegeven die strijdig zou zijn met wat verzoekers daaromtrent schetsen in hun verzoekschrift.

3.5. De eerste bestreden beslissing geeft duidelijk de juridische grondslag aan en bevat een feitelijke motivering, waarbij wordt ingegaan op de elementen die verzoekers' zaak kenmerken. Verzoekers betogen dat *“het de plicht [is] van de verwerende partij om het integrale verzoekschrift en het administratief dossier in acht te nemen bij het nemen van de bestreden beslissing en dat alle gekende elementen moeten worden weergegeven en gemotiveerd worden, wat in casu volgens verzoekers niet gebeurd is”*, maar met dergelijk algemeen betoog tonen verzoekers geen schending aan van de motiveringsplicht en evenmin van de zorgvuldigheidsplicht.

3.6. Verwerende partij stelt in de aanhef van de eerste bestreden beslissing terecht, *“Ter ondersteuning van deze aanvraag om machtiging tot verblijf, verwijzen betrokkenen naar de instructie van Minister Turtelboom van 26 maart 2009. Deze werd echter opgenomen in de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en artikel 9bis van de wet van 15 december 1980. Er dient opgemerkt te worden dat de instructie van 19 juli 2009 vernietigd werd door de Raad van State (RvS arrest 198.769 van 09 december 2009 en arrest 215.571 van 05 oktober 2011). Bijgevolg zijn de criteria van deze instructie niet meer van toepassing.”* De Raad kan dit niet strijdig achten met de opgeworpen geschonden geachte bepaling en beginselen aangezien de Raad van State oordeelde dat men een voorwaarde aan de wet toevoegt, indien de instructie van 19 juli 2009 als een dwingende regel wordt toegepast. In dat geval beschikt de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer, wat dus in strijd is met de discretionaire bevoegdheid waarover de staatssecretaris beschikt (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RVS 1 december 2011, nr. 216.651). Verder kan er geen vrijstelling verleend worden van het vervullen van de wettelijke voorwaarde inzake het aantonen van buitengewone omstandigheden die het indienen van een aanvraag om verblijfsmachtiging in België verantwoorden (RvS 9 december 2009, nr. 198.769). Voor zover het betoog van verzoekers tot doel heeft alsnog een toepassing van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 te verkrijgen, dient de Raad op te merken dat dit geen dienstig betoog is. De Raad kan niet 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 geen toepassing verkrijgen van een instructie die onwettig is. Mogelijke verklaringen van bewindslui of van het hoofd van de Dienst Vreemdelingenzaken die stellen dat de instructie toch nog toegepast wordt in de praktijk, zijn contra legem en verzoekers kunnen er dan ook geen argument uit putten om alsnog toepassing de instructie te doen toepassen.

3.7. Verzoekers' overtuiging dat er in hun geval wel degelijk sprake is van buitengewone omstandigheden en hun herhaling van de aangehaalde argumenten in het kader van de aanvraag om verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet kunnen de eerste bestreden beslissing niet doen wankelen. De theoretische beschouwingen die verzoekers uiten aangaande de geschonden geachte bepalingen en beginselen tonen daarvan geen schending aan.

Het eerste middel is ongegrond.

3.8. In een tweede middel werpen verzoekers de schending op van het evenredigheids- en het redelijkheidsbeginsel.

Verzoekers betogen als volgt:

“Het evenredigheidsbeginsel impliceert dat de overheid ervoor moet zorgen dat de lasten en/of de nadelige gevolgen van een overheidsbesluit voor een burger niet zwaarder is dan het algemeen belang van het besluit. Het is een maatstaf ter beoordeling van de wijze waarop een overheid haar bevoegdheid gebruikt tot verwezenlijking van een algemeen belang dat per hypothese conflicteert met andere beschermenswaardige algemene of private belangen. Dit beginsel ziet op het resultaat van de door de overheid door te voeren belangenafweging.

In de rechtsleer is er terecht op gewezen dat de toetsing aan het evenredigheidsbeginsel qua intensiteit moet verschillen al naargelang een norm dan wel een individuele overheidshandeling er het voorwerp van uitmaakt. In het eerste geval zal de rechter zich wegens het doorgaans vrij grote beleidsvrijheid van het democratisch bestuur moeten beperken tot een marginale toetsing: enkel de kennelijke of klaarblijkelijke onevenredigheid van de belangenafweging ten opzichte van het beoogde doel die in de norm besloten ligt, mag door de rechter worden gesanctioneerd. T.a.v. individuele beslissingen c.q. (bij de beoordelingen ervan) de toepassing van een norm in het concreet geval daarentegen, beschikt de

rechter over meer beoordelingselementen om uit te maken of in casu de beperking en/of de sanctionering buiten verhouding staat tot hetgeen de burger verweten wordt resp. het beoogde doel. In casu betreft het om een individuele beslissing en beschikt de rechter over een ruimere toetsingsvrijheid en dient na te gaan of de overheid niet tot een onredelijk besluit is gekomen. In casu menen verzoekers dat - schoolgang van het kind - werkbereidheid en tewerkstelling in het verleden door verzoekers – verblijf van langer dan 6jaar in België - afwezigheid van een diplomatieke Belgische post in Armenië - de ernstige medische situatie van verzoeker - hun langdurige procedures in het Rijk conform punt 1.2. van de regularisatiecriteria de beslissing van verwerende partij een manifeste inbreuk uitmaakt van het redelijkheidsbeginsel. Derhalve is de bestreden beslissing manifest onredelijk en dient deze te worden vernietigd.”

3.9. De theoretische beschouwingen van verzoekers aangaande de opgeworpen geschonden geachte beginselen noch hun overtuiging dat ze geschonden werden door de eerste bestreden beslissing, dit gelet op de elementen die hun zaak kenmerken, tonen daarvan geen schending aan.

Het tweede middel is ongegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Het beroep is onontvankelijk voor zover het gericht is tegen de tweede en derde bestreden beslissing. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

5. Kosten

Gelet op wat voorafgaat, past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partijen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 350 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drie juli tweeduizend veertien door:

mevr. M. EKKA,

kamervoorzitter,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA