

Arrest

nr. 135 983 van 9 januari 2015
in de zaak RvV X / II

In zake: 1. X
2. X
Handelend in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen X, X en X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen, X, X en X, die verklaren van Servische nationaliteit te zijn, op 15 oktober 2014 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de Minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 1 september 2014 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissing van de gemachtigde van de Minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 1 september 2014 houdende het bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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 31 oktober 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 november 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. JACOBS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché B. BEULS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 18 februari 2014 diene 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: de vreemdelingenwet).

1.2. Op 1 september 2014 neemt de gemachtigde van de Minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden 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:

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid:

Betrokkenen halen aan dat zij bijna vijf jaar in België verblijven. Dit kan evenwel niet weerhouden worden als een buitengewone omstandigheid. Verzoekers wisten immers dat hun verblijf slechts voorlopig werd toegestaan, aanvankelijk in het kader van de asielprocedure en vervolgens in het kader van de medische regularisatieprocedure, en dat zij bij negatieve beslissingen het land dienden te verlaten. Betrokkenen verklaarden op 04.05.2009 in België aangekomen te zijn en diene diezelfde dag een asielaanvraag in. Deze aanvraag werd afgesloten op 28.05.2010 met een beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De duur van de asielprocedure – namelijk een jaar en 24 dagen – was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden. Het verblijf van betrokkenen werd vervolgens voorlopig toegestaan in het kader van het onderzoek ten gronde van hun medische regularisatieaanvraag van 08.10.2009, die op 02.08.2010 ontvankelijk werd verklaard. Hun aanvraag art. 9ter werd op 29.03.2013 afgesloten met een beslissing ‘ongegrond’. Op 19.08.2013 werd betrokkenen een bevel om het grondgebied te verlaten betekend, maar zij verkozen geen gevolg te geven aan dit bevel en verblijven sindsdien illegaal op het Belgisch grondgebied. Het loutere feit dat het onderzoek van de aanvraag art. 9ter enige tijd in beslag heeft genomen, vormt op zich geen buitengewone omstandigheid die op heden een terugkeer verhindert. Betrokkenen waren steeds op de hoogte van het feit dat hun aanvraag kon afgewezen worden en dat zij dan zouden moeten terugkeren naar hun land van herkomst.

Het feit dat de kinderen hier naar school gaan, wat gestaafd wordt aan de hand van schoolrapporten en een eindbeslissing schooljaar 2012-2013, kan met 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 de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is. Betrokkenen stellen dat de kinderen zich volledig aangepast hebben en het Nederlands als voertaal gebruiken. Zij tonen echter niet aan waarom de kinderen zich aanpassen aan de situatie in het land van herkomst, waar zij onderwijs kunnen volgen in hun moedertaal. Bovendien dient opgemerkt te worden dat betrokkenen steeds op de hoogte waren van het feit dat hun verblijfsituatie precair was en dat de scholing van de kinderen in België mogelijks slechts een tijdelijke oplossing was.

Verzoekers halen aan dat zij geen familieleden meer hebben in het land van herkomst die bereid zijn het gezin tijdelijk op te vangen en dat zij geen (materiële) opvang of hulp kunnen verwachten bij een terugkeer. Dit kan echter met weerhouden worden als zijnde een buitengewone omstandigheid. Er geldt immers voor alle vreemdelingen die moeten terugkeren naar hun land van herkomst, dat zij hun leven ginds terug moeten opbouwen. Betrokkenen tonen op geen enkele wijze aan dat zij geen tewerkstelling zouden kunnen vinden in hun land van herkomst om zo de nodige bestaansmiddelen te verwerven, noch dat zij geen (tijdelijke) steun zouden kunnen krijgen van de overheid.

Voorts, beweren betrokkenen dat hun leven gevaar loopt in het land van herkomst zodat een terugkeer een schending van art. 3 van het EVRM zou impliceren en van art. 1 van het Verdrag tegen foltering en andere, wrede onmenselijke of onterende behandeling of bestraffing, aangenomen te New York op 10.12.1984, Zij zouden gediscrimineerd worden in het land van herkomst, vanwege hun Albanese origine en dit zou ook voor de kinderen bijzonder moeilijk en gevaarlijk zijn. Ter staving leggen verzoekers een artikel van de website crisisgroupblogs.org voor. Zij brengen echter geen persoonlijke elementen aan die hun beweringen kunnen onderbouwen. De loutere verwijzing naar een algemene situatie, op basis van een enkele bron, kan niet volstaan om als buitengewone omstandigheid aanvaard te worden. Bovendien voegen betrokkenen geen enkel nieuw persoonlijk element toe aan de elementen die zij reeds tijdens hun asielprocedure naar voor bracht en die niet weerhouden werden door de bevoegde instanties. De elementen ter ondersteuning van huidig verzoek om machtiging tot verblijf

wettigen bijgevolg geen andere beoordeling dan die van deze instanties. Wat de vermeende schending van art 3 van het EVRM betreft, dient opgemerkt te worden dat de bescherming verleend via art 3 van het EVRM slechts in buitengewone gevallen toepassing zal vinden. Hiervoor dienen verzoekers hun beweringen te staven met een begin van bewijs terwijl in casu het enkel bij een algemene bewering blijft en dit niet kan volstaan om een inbreuk uit te maken op het vernoemd artikel 3. De algemene bewering wordt niet toegepast op de eigen situatie. De loutere vermelding van het artikel 3 EVRM volstaat dus niet om als buitengewone omstandigheid aanvaard te worden. Ook het aangehaalde art. 1 van het Verdrag tegen foltering en andere, wrede onmenselijke of onterende behandeling of bestraffing, aangenomen te New York op 10.12.1984, kan niet weerhouden worden aangezien hier dezelfde motivering geldt als voor art. 3 van het EVRM.

Wat het invoeren van art 8 van het EVRM betreft, dient er opgemerkt te worden dat dit artikel hier niet van toepassing is, aangezien de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst voor het hele gezin geldt zodat er van een verbreking van de familiale banden geen sprake is. Betrokkenen verwijzen naar het socio-economisch welzijn dat zij hier opgebouwd hebben, maar gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM en betrokkenen beschikken niet over een geldige arbeids- of beroepskaart.

Betrokkenen roepen art. 22bis van de Grondwet in. Zij tonen echter niet aan dat de kinderen hun mening niet zouden kunnen geuit hebben. Het stond verzoekers vrij de mening van de kinderen weer te geven in het verzoekschrift. Betrokkenen tonen evenmin op concrete wijze aan dat een terugkeer naar het land van herkomst strijdig is met de belangen van de kinderen. Een terugkeer naar het land van herkomst is niet noodzakelijkerwijs tegen de belangen van de kinderen.

De elementen van integratie – namelijk dat betrokkenen hier sociale banden hebben wat gestaafd wordt met steunbrieven; dat zij lessen Nederlands gevolgd hebben; dat zij attesten van inburgering voorleggen; dat zij de cursus maatschappelijk oriëntatie gevolgd hebben; en dat zij werkwilbig zouden zijn – kunnen niet als buitengewone omstandigheid aanvaard worden, aangezien deze behoren tot de gegrondheid van de aanvraag en bijgevolg in deze fase niet behandeld worden (RvS 9 december 2009, nr. 198,769)

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkenen een blanco strafregister hebben, 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.

Ten slotte dient opgemerkt te worden dat betrokkenen zich ter ondersteuning van hun aanvraag om machtiging tot verblijf beroepen op de instructie van 19.17.2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en 9bis van de wet van 15.12.1980 en op de maatregelen in het voorafgaand regeerakkoord die worden opgenomen in de instructie van 19.07.2009. Deze instructie werd echter vernietigd door de Raad van State (Raad van State arrest 198.769 d.d. 09.12.2009 en arrest 2015.571 d.d. 05.10.2011.) Bijgevolg zijn de criteria van hogervernoemde instructie niet meer van toepassing.”

1.3. Op dezelfde dag neemt de gemachtigde van de Minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de tweede bestreden beslissing.

1.4. Eveneens neemt de gemachtigde van de Minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding op dezelfde dag een beslissing houdende een inreisverbod.

2. Ontvankelijkheid

Ambtshalve merkt de Raad op dat indien het verzoekschrift geen uiteenzetting van middelen bevat in de zin van artikel 39/69, §1, tweede lid, 4° van de vreemdelingenwet, het bijgevolg kennelijk onontvankelijk is (cf. RvS 16 maart 2009, nr. 191.463).

Er wordt geen middel ontwikkeld tegen de tweede bestreden beslissing, waarvan bovendien geen afschrift werd gevoegd aan het inleidend verzoekschrift. Het betoog ter ondersteuning van de opgeworpen middelen is duidelijk exclusief gericht tegen de eerste bestreden beslissing, waarnaar verder wordt verwezen als ‘de bestreden beslissing’.

Derhalve is het beroep onontvankelijk voor zover het gericht is tegen de beslissing van de gemachtigde van de Minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 1 september 2014 houdende het bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Voorafgaandelijk wijzen de verzoekende partijen op de bewoordingen van hun aanvraag op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet.

3.2. In een eerste en enig middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 2, §2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van artikel 9*bis* en artikel 62 van de vreemdelingenwet en van artikel 22*bis* van de Grondwet, van de principes van behoorlijk bestuur waaronder in het bijzonder de zorgvuldigheidsplicht en het nakomen van het evenredigheidsbeginsel en de principes van machtsoverschrijding alsook van de artikelen 3 en 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM).

Na een theoretische uiteenzetting betreffende enkele van voornoemde bepalingen en een citering van een paragraaf uit de eerste bestreden beslissing, stellen de verzoekende partijen dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat de overheid een afweging heeft gemaakt van de wederzijdse belangen alvorens een beslissing te nemen, dat niet blijkt uit de beslissing dat de overheid rekening heeft gehouden met het langdurig verblijf van vijf jaar, gedurende dewelke zij zich in België volledig geankerd hebben op sociaal en economisch gebied zodat een terugkeer uiteraard heel moeilijk wordt, dat de beslissing inderdaad grotendeels, doch ten onrechte, gemotiveerd wordt door het feit dat zij zelf verantwoordelijk zouden zijn voor hun situatie en zich illegaal in België hebben gevestigd en 'genesteld', ondanks een bevel om het grondgebied te verlaten, dat er aan dient te worden herinnerd dat zij tot 2 april 2013 legaal (in België) verbleven dank zij een ontvankelijk verklaarde aanvraag op grond van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet, dat het hen betekende bevel van 30 juli 2013 vernietigd werd en hen een nieuw bevel werd betekend op 19 augustus 2013, zodat hun verblijf slechts enkele maanden onwettig gebleven is, dat de gelegenheid dat hun aanvraag kon afgewezen worden en dat zij dan zouden moeten terugkeren, geen gegronde reden is om vrijwillig te vertrekken alvorens een beslissing getroffen is daar zowel een aanvraag op grond van artikel 9*ter* als op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet een domicilie in België als voorwaarde stellen, dat vervolgens de verwijzing naar een mogelijke negatieve beslissing geen afdoende motivering kan zijn om de impact van een langdurig verblijf op een gezin met kinderen te onderzoeken, als mogelijke uitzonderlijke omstandigheid, dat *in casu* dit onderzoek niet gebeurd is. Zij menen dat de Dienst Vreemdelingenzaken hierbij ook impliciet en a *contrario* een bijkomende voorwaarde stelt die niet bij de wet voorzien is, een voorwaarde die ook gesanctioneerd wordt door een onontvankelijkheid van de aanvraag, met als gevolg dat de langdurige verblijfsperiode en hetgeen deze concreet kan inhouden voor een gezin, namelijk wanneer het gaat om jonge kinderen, niet onderzocht wordt als mogelijke uitzonderlijke omstandigheid. Na citering van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet, stellen de verzoekende partijen dat voornoemd artikel luidens de wet openstaat voor elke vreemdeling, al dan niet asielzoeker of afgewezen asielzoeker, aan wie *de facto* geen verblijfsvergunning is toegekend vermits hij anders geen regularisatie van zijn verblijf zou moeten aanvragen, ongeacht het feit dat hij al dan niet een bevel om het land te hebben verlaten zou hebben ontvangen. Zij menen dat het louter opwerpen van een illegaal verblijf en van een niet gevolgd bevel om het grondgebied te verlaten niet volstaat om een aanvraag op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet onontvankelijk te verklaren, dat verder dient te worden vastgesteld dat de beslissing het langdurig verblijf niet onderzocht als mogelijke buitengewone omstandigheid die een terugkeer moeilijk zou maken.

De verzoekende partijen stellen dat de louter gestereotypeerde verklaring "*de elementen van integratie – namelijk dat betrokkenen hier sociale banden hebben wat gestaafd wordt met steunbrieven; dat zij lessen Nederlands gevolgd hebben; dat zij attesten van inburgering voorleggen; dat zij de cursus maatschappelijk oriëntatie gevolgd hebben; en dat zij werkwilbig zouden zijn – kunnen niet als buitengewone omstandigheid aanvaard worden, aangezien deze behoren tot de gegrondheid van de aanvraag en bijgevolg in deze fase niet behandeld worden (RvS 9 december 2009, nr. 198,769)*", hetzij allemaal elementen die het gevolg zijn van een langdurig verblijf, tot de gegrondheid behoren en eventueel conform artikel 9.2 van de vreemdelingenwet kunnen worden onderzocht, niet beantwoordt aan de formele motiveringsplicht en tevens het evenredigheidsbeginsel en de zorgvuldigheidsplicht schenden. De verzoekende partijen verwijzen naar rechtspraak van de Raad van State en concluderen dat dient vastgesteld te worden dat de beslissing de integratie die door de attaché zelf opgesomd wordt, niet betwist, dat werkelijk onderzoek dient en mag worden verstaan als een onderzoek dat minstens de elementen die naar een duurzame lokale verankering in België wijzen onderzoekt en dat terzake niet blijkt dat een dergelijk onderzoek verricht werd en de beslissing met geen woord zegt waarom deze integratie elementen geen reden mogen zijn voor het in aanmerking komen tot een machtiging tot

verblijf als buitengewone omstandigheid (en ten gronde), dat de beslissing hierbij de formele motiveringsplicht schendt.

Voorts menen de verzoekende partijen dat op grond van dezelfde redenering en vaststelling tevens dient te worden opgeworpen dat de motivering met betrekking tot de scholing van de kinderen niet pertinent is en de aangehaalde middelen schendt, dat op grond van dezelfde redenering en vaststelling tevens dient te worden opgeworpen dat de motivering met betrekking tot de al dan niet schending van artikel 8 van het EVRM ontoereikend en bijzonder duister en onduidelijk is van zodra vastgesteld wordt dat de beslissing het socio-economisch welzijn en de gewone sociale relaties, buiten de toepassingsfeer van artikel 8 van het EVRM plaatst, doch gelijktijdig hen verwijten geen geldige arbeidskaart of beroepskaart te hebben, hetgeen zij ook niet konden aanvragen gedurende de periode waarin zij onder een ontvankelijk verklaarde aanvraag op grond van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet verbleven.

Betreffende het motief aangaande de instructie van 19 juli 2009 waarbij wordt vastgesteld dat de verzoekende partijen in hun aanvraag verwijzen naar de instructie doch dat deze niet van toepassing is, stellen de verzoekende partijen dat zij hun aanvraag hebben ingediend met verwijzing naar artikel 9^{bis} van de vreemdelingenwet en bijkomend naar de criteria van de instructie als inspiratiebron voor de elementen die in overweging konden worden genomen, dat zij geenszins verzochten dat de voornoemde instructie automatisch zou worden toegepast, doch wel dat een persoonlijk onderzoek van de door hen voorgelegde elementen zou worden verricht in het licht van de criteria die door de instructie werden weerhouden, ter aanvulling en verduidelijking van artikel 9, 3^{de} lid van de vreemdelingenwet, later vervangen door artikel 9^{bis} van de vreemdelingenwet, dat *'de beslissing miskent de draagwijdte van de rechtspraak van de Raad van State ivm de vernietigde Instructie dient te worden toegekend en ontkent tot het bestaan van criteria die allerminstens als richtlijn kunnen blijven dienen, binnen het kader van de discretionaire bevoegdheid van de Minister en of de Staatssecretaris'*. De verzoekende partijen verwijzen naar en citeren uit arrest nr. 215.571 van 5 oktober 2011. Zij benadrukken dat de sanctie (de vernietiging van de instructie) derhalve enkel het dwingende karakter betreft die door de Dienst Vreemdelingenzaken en de Raad toegekend werd, dat het echter ook zo is dat zelfs bij gebrek aan wettelijke criteria opgesomd in artikel 9^{bis} van de vreemdelingenwet, het redelijk is van de staatssecretaris te verwachten en het zich omwille van de rechtszekerheid opdringt dat zij de richtlijnen en aanwijzingen die vastgesteld werden na langdurige onderhandelingen toepast en individualiseert naargelang de inhoud van de aanvraag en het individu, dat de motivering zich derhalve niet meer kan beperken tot een afwijzing door gestereotypeerde motieven die eerder beweringen zijn en die niet het specifieke voorgelegde geval beantwoorden.

Betreffende het motief aangaande het opgeworpen artikel 22^{bis} van de Grondwet, wijzen de verzoekende partijen er op dat voornoemd artikel geen bewijslast oplegt ten laste van het kind of zijn wettelijke vertegenwoordiger, dat het artikel daarentegen wel de beslisser, zijnde de overheid, een verplichting oplegt rekening te houden met het belang van het kind, een belang dat als centraal wordt beschouwd. De verzoekende partijen menen dat het louter stellen dat een terugkeer naar het land van herkomst niet noodzakelijkwijs tegen de belangen van de kinderen is, een gestereotypeerd antwoord is dat geenszins de vereisten van artikel 22^{bis} van de Grondwet tegemoet komt, in het bijzonder wanneer zoals *in casu* uit de beslissing niet voortvloeit dat de belangen van het kind onderzocht werden en dat evenmin blijkt dat een balans zou zijn gemaakt tussen deze centrale belangen van het kind en het concreet belang voor de overheid dat het gezin zou terugkeren naar het land van oorsprong om aldaar hun aanvraag in te dienen, dat de beslissing geen correcte toepassing maakt van artikel 22^{bis} van de Grondwet.

3.3. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen 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. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat de elementen die de verzoekende partijen hebben aangehaald in de aanvraag van 18 februari 2014 geen buitengewone omstandigheden vormen waarom zij de aanvraag om machtiging tot verblijf niet konden indienen via de gewone procedure, namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van ophoud in het buitenland. De gemachtigde gaat vervolgens concreet in op de onderscheiden elementen die de verzoekende partijen in de aanvraag naar voren schoven als buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Uit de onder punt 1.2. geciteerde motieven van de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde concreet toelicht waarom elk van de door de verzoekende partijen aangebrachte elementen niet kan worden aanvaard als buitengewone omstandigheid in het licht van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

De verzoekende partijen maken niet duidelijk op welk punt deze motivering hen niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

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

3.4. De Raad stelt vast dat de verzoekende partijen het niet eens zijn met de beoordeling van de elementen die zij hadden aangebracht in hun regularisatieaanvraag als buitengewone omstandigheden en dus in wezen de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoeren.

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

De materiële motiveringsplicht vereist dat er voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven moeten bestaan, wat onder meer inhoudt dat die motieven steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld (RvS 29 maart 2012, nr. 218.725).

Het behoort bij de beoordeling van de materiële motivering niet tot de bevoegdheid van de Raad om 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 gekomen.

3.5. Wat betreft de aangevoerde schending van de zorgvuldigheidsplicht moet erop worden gewezen dat dit beginsel van behoorlijk bestuur de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feiteenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Het respect voor de zorgvuldigheidsplicht houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitevaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn.

3.6. De aangevoerde schendingen van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel worden onderzocht in samenhang met de aangevoerde schending van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

Artikel 9bis van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

(...)”

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

Vooraf en als algemeen principe dient te worden gesteld dat de mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen als uitzonderingsbepaling restrictief moet worden geïnterpreteerd. De *“buitengewone omstandigheden”* strekken er niet toe te verantwoorden waarom de machtiging voor een verblijf van meer dan drie maanden wordt verleend, maar om te verantwoorden waarom de aanvraag in België en niet in het buitenland wordt ingediend. Buitengewone omstandigheden, in de zin van artikel 9bis 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. Het betreft omstandigheden die een tijdelijke terugkeer van de vreemdeling naar zijn land van oorsprong, om er de noodzakelijke formaliteiten voor het indienen van een aanvraag tot machtiging tot verblijf te vervullen, onmogelijk of bijzonder moeilijk maken.

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

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

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om een verblijfsmachtiging toe te kennen, dient de verwerende partij 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 om de aanvraag van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

De vreemdeling moet in zijn aanvraag klaar en duidelijk vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek bij de consulaire of diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Hij dient met andere woorden aan te tonen dat het voor hem bijzonder moeilijk is terug te keren naar zijn land van oorsprong of naar een land waar hij gemachtigd is te verblijven, om er zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging in te dienen. Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waarin het ingeroepen beletsel precies bestaat.

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

3.9. In zoverre de verzoekende partijen menen dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat de overheid een afweging heeft gemaakt van de wederzijdse belangen alvorens een beslissing te nemen, dat niet blijkt uit de beslissing dat de overheid rekening heeft gehouden met het langdurig verblijf van vijf jaar, gedurende dewelke zij zich in België volledig geankerend hebben op sociaal en economisch gebied zodat een terugkeer uiteraard heel moeilijk wordt, kunnen zij niet gevolgd worden, nu uit de motieven van de bestreden beslissing duidelijk blijkt dat de verwerende partij het verblijf van bijna vijf jaar in rekening heeft genomen, doch niet weerhouden heeft als buitengewone omstandigheid.

3.10. Waar zij menen dat ten onrechte werd gemotiveerd dat zij zelf verantwoordelijk zouden zijn voor hun situatie en zich illegaal in België hebben gevestigd en 'genesteld', ondanks een bevel om het grondgebied te verlaten, dat dient te worden herinnerd dat zij tot 2 april 2013 legaal verbleven dank zij een ontvankelijk verklaarde aanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, dat het hen betekende bevel van 30 juli 2013 vernietigd werd en hen een nieuw bevel werd betekend op 19 augustus 2013, zodat hun verblijf slechts enkele maanden onwettig gebleven is, wijst de Raad er vooreerst op dat in de motieven van de bestreden beslissing geenszins te lezen staat dat de verzoekende partijen zich illegaal in België 'gevestigd' en 'genesteld' hebben. Integendeel geeft de bestreden beslissing een opsomming weer van hun verblijfsituatie en de gevolgde procedures in België, waarbij er zelfs op wordt gewezen dat er een voorlopig verblijf werd toegestaan in het kader van aanvankelijk de asielpprocedure en vervolgens de medische regularisatieprocedure. Vervolgens wijst de verwerende partij er terecht op dat hen op 19 augustus 2013 een bevel om het grondgebied te verlaten werd afgeleverd en de verzoekende partijen sindsdien illegaal op het grondgebied verblijven, zoals ook wordt erkend door de verzoekende partijen.

De verzoekende partijen vervolgen hun pleidooi dat de gelegenheid dat hun aanvraag kon afgewezen worden en dat zij dan zouden moeten terugkeren, geen gegronde reden is om vrijwillig te vertrekken alvorens een beslissing getroffen is daar zowel een aanvraag op grond van artikel 9ter als op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet een domicilie in België als voorwaarde stellen, dat vervolgens de verwijzing naar een mogelijke negatieve beslissing geen afdoende motivering kan zijn om de impact van een langdurig verblijf op een gezin met kinderen te onderzoeken, als mogelijke uitzonderlijke omstandigheid, dat *in casu* dit onderzoek niet gebeurd is. Vooreerst wijst de Raad er op dat in de bestreden beslissing nergens wordt geopperd dat de verzoekende partijen vrijwillig dienden te vertrekken tijdens het onderzoek van hun aanvragen, enkel wordt er op gewezen dat zij op de hoogte waren van het feit dat zij bij een negatieve beslissing zouden dienen terug te keren naar hun land van herkomst. In zoverre de verzoekende partijen menen dat dergelijke verwijzing naar een mogelijke negatieve beslissing geen afdoende motivering kan zijn om de impact van een langdurig verblijf te onderzoeken als mogelijke buitengewone omstandigheid, dat een dergelijk onderzoek niet gebeurd is, stelt de Raad vast dat uit de motieven van de bestreden beslissing duidelijk blijkt dat een dergelijk onderzoek wel degelijk plaatsvond. Immers staat te lezen dat het verblijf van vijf jaar in België niet kan weerhouden worden als buitengewone omstandigheid en wordt hierbij uitdrukkelijk gewezen op het feit dat de duur van de asielpprocedure, namelijk een jaar en 24 dagen, niet van die aard was dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden alsook dat het loutere feit dat het onderzoek van de aanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet enige tijd in beslag heeft genomen, op zich geen buitengewone omstandigheid vormt die op heden een terugkeer verhindert. Deze motieven tonen op afdoende wijze aan waarom de aangehaalde redenen, namelijk een verblijf van vijf jaar, *in casu* niet aanvaard kan worden als buitengewone omstandigheid. In zoverre de verzoekende partijen zouden menen dat geen onderzoek gebeurd is naar de impact van het langdurig verblijf op een gezin met kinderen en zij hiermee zouden wijzen op hun verankering op sociaal en economisch gebied, stelt de Raad vast dat ook de aangehaalde elementen van het schoollopen van de kinderen en van integratie onderzocht werden door de verwerende partij, doch eveneens niet weerhouden werden als buitengewone omstandigheden die een terugkeer moeilijk of onmogelijk zouden maken.

3.11. Waar de verzoekende partijen nog stellen dat de Dienst Vreemdelingenzaken hierbij ook impliciet en *a contrario* een bijkomende voorwaarde stelt die niet bij de wet voorzien is, een voorwaarde die ook gesanctioneerd wordt door een onontvankelijkheid van de aanvraag, met als gevolg dat de langdurige verblijfsperiode en hetgeen deze concreet kan inhouden voor een gezin, namelijk wanneer het gaat om jonge kinderen, niet onderzocht wordt als mogelijke uitzonderlijke omstandigheid, maken de

verzoekende partijen geenszins duidelijk welke 'bijkomende voorwaarde' er impliciet zou blijken uit de bestreden beslissing, zodat hun kritiek desbetreffend niet dienstig is.

3.12. Waar de verzoekende partijen er op duiden dat voornoemd artikel luidens de wet openstaat voor elke vreemdeling, al dan niet asielzoeker of afgewezen asielzoeker, aan wie *de facto* geen verblijfsvergunning is toegekend vermits hij anders geen regularisatie van zijn verblijf zou moeten aanvragen, ongeacht het feit dat hij al dan niet een bevel om het land te hebben verlaten zou hebben ontvangen, kunnen zij gevolgd worden. Echter waar zij vervolgen dat het louter opwerpen van een illegaal verblijf en van een niet gevolgd bevel om het grondgebied te verlaten niet volstaat om een aanvraag op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet onontvankelijk te verklaren, dat verder dient te worden vastgesteld dat de beslissing het langdurig verblijf niet onderzocht als mogelijke buitengewone omstandigheid die een terugkeer moeilijk zou maken, gaan zij voorbij aan de motieven van de bestreden beslissing. Immers, het weze herhaald, staat te lezen dat het verblijf van vijf jaar in België niet kan weerhouden worden als buitengewone omstandigheid en wordt hierbij uitdrukkelijk gewezen op het feit dat de duur van de asielprocedure, namelijk een jaar en 24 dagen, niet van die aard was dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden alsook dat het loutere feit dat het onderzoek van de aanvraag op grond van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet enige tijd in beslag heeft genomen, op zich geen buitengewone omstandigheid vormt die op heden een terugkeer verhindert. Deze motieven tonen op afdoende wijze aan waarom het verblijf van vijf jaar, *in casu* niet aanvaard kan worden als buitengewone omstandigheid. Aldus blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing dat het opgeworpen verblijf van vijf jaar wel degelijk onderzocht werd als buitengewone omstandigheid.

3.13. De verzoekende partijen menen voorts dat de motivering betreffende de elementen van integratie, hetzij allemaal elementen die het gevolg zijn van een langdurig verblijf, tot de gegrondheid behoren en eventueel conform artikel 9.2 van de vreemdelingenwet kunnen worden onderzocht, niet beantwoordt aan de formele motiveringsplicht, het evenredigheidsbeginsel en de zorgvuldigheidplicht. Zij verwijzen naar rechtspraak van de Raad van State waaruit volgt dat hetzelfde feit tezelfdertijd een uitzonderlijke omstandigheid kan zijn en een motief die de toekenning van een verblijf rechtvaardigt, dat buitengewone omstandigheden voortkomen uit het feit dat alle omstandigheden in acht genomen het voor de vreemdeling een buitengewone inspanning zou betekenen om de aanvraag in het buitenland in te dienen en dat een lang verblijf in België buitengewone omstandigheden kunnen vormen. Zij vervolgen dat dient vastgesteld te worden dat de beslissing de integratie die door de attaché zelf opgesomd wordt, niet betwist, dat werkelijk onderzoek dient en mag worden verstaan als een onderzoek dat minstens de elementen die naar een duurzame lokale verankering in België wijzen onderzoekt en dat terzake niet blijkt dat een dergelijk onderzoek verricht werd en de beslissing met geen woord zegt waarom deze integratie elementen geen reden mogen zijn voor een in aanmerking komen tot een machtiging tot verblijf als buitengewone omstandigheid (en ten gronde), dat de beslissing hierbij de formele motiveringsplicht schendt.

Hoewel de elementen van integratie niet worden betwist, wijst de Raad er op dat het langdurig verblijf in België en de daaruit volgende elementen van integratie, elementen betreffen die veeleer betrekking hebben op de gegrondheid van de aanvraag (cf. RvS 9 december 2009, nr. 198.769). Deze elementen kunnen derhalve in beginsel niet verantwoord worden waarom de aanvraag in België en niet in het land van herkomst werd ingediend. De Raad wijst erop, zoals reeds aangehaald, dat het aantonen van buitengewone omstandigheden niet mag verward worden met aanhalen van argumenten ten gronde om een machtiging tot verblijf in België te bekomen. Voorts merkt de Raad op dat de verwerende partij oordeelde dat de elementen van integratie niet als buitengewone omstandigheid kunnen aanvaard worden, zodat blijkt dat de verwerende partij bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van de aanvraag en aldus de vraag of de aangehaalde elementen buitengewone omstandigheden zijn, de elementen van integratie in ogenschouw heeft genomen. Het gegeven dat de aangehaalde omstandigheden niet weerhouden werden als buitengewone omstandigheden, betekent niet dat de aangehaalde omstandigheden in de ontvankelijkheidsfase buiten beschouwing werden gelaten of dat hiernaar geen onderzoek werd verricht, zoals de verzoekende partij ten onrechte voorhoudt. Overigens laten de verzoekende partijen na met hun betoog om *in concreto* aan te tonen dat hun langdurig verblijf en de daaruit volgende elementen van integratie het hen onmogelijk of bijzonder moeilijk maken om hun aanvraag in het land van herkomst in te dienen en aldus een buitengewone omstandigheid uitmaken. Bijgevolg acht de Raad het niet onzorgvuldig noch kennelijk onredelijk van de gemachtigde om deze elementen niet te weerhouden als buitengewone omstandigheden en de aanvraag onontvankelijk te verklaren.

3.14. In zoverre de verzoekende partijen menen dat op grond van 'dezelfde redenering en vaststelling' tevens dient te worden opgeworpen dat de motivering met betrekking tot de scholing van de kinderen niet pertinent is en de aangehaalde middelen schendt, is het de Raad niet duidelijk welke redenering de verzoekende partijen willen doortrekken naar de motivering betreffende de scholing van de kinderen. In zoverre zij menen dat er geen onderzoek werd verricht naar de elementen van scholing en de bestreden beslissing niet aangeeft waarom deze elementen niet in aanmerking kunnen komen als buitengewone omstandigheid, mist hun betoog feitelijke grondslag. Uit de bestreden beslissing blijkt immers duidelijk dat de elementen betreffende de scholing van de kinderen in ogenschouw werden genomen en onderzocht als buitengewone omstandigheid alsook blijken de redenen waarom de elementen betreffende de scholing van de kinderen niet als buitengewone omstandigheid aanvaard werden. In de bestreden beslissing staat duidelijk *"Het feit dat de kinderen hier naar school gaan, (...), 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 de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is. Betrokkenen stellen dat de kinderen zich volledig aangepast hebben en het Nederlands als voertaal gebruiken. Zij tonen echter niet aan waarom de kinderen zich niet meer zouden kunnen aanpassen aan de situatie in het land van herkomst, waar zij onderwijs kunnen volgen in hun moedertaal."* De Raad stelt vast dat de verzoekende partijen niet aantonen dat deze concrete motieven kennelijk onredelijk zouden zijn. De verzoekende partijen laten opnieuw na om *in concreto* aan te tonen dat de scholing van de kinderen het hen onmogelijk of bijzonder moeilijk zou maken om hun aanvraag in het land van herkomst in te dienen en aldus een buitengewone omstandigheid uitmaken.

3.15. Waar de verzoekende partijen stellen dat op grond van 'dezelfde redenering en vaststelling' tevens dient te worden opgeworpen dat de motivering met betrekking tot de al dan niet schending van artikel 8 van het EVRM ontoereikend en bijzonder duister en onduidelijk is van zodra vastgesteld wordt dat de beslissing het socio-economisch welzijn en de gewone sociale relaties, buiten de toepassings sfeer van artikel 8 van het EVRM plaatst, doch gelijktijdig hen verwijten geen geldige arbeidskaart of beroepskaart te hebben, hetgeen zij ook niet konden aanvragen gedurende de periode waarin zij onder een ontvankelijk verklaarde aanvraag op grond van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet verbleven, stelt de Raad vast dat de verzoekende partijen kritiek uiten op een overtollig motief, namelijk dat zij niet beschikken over een geldige arbeids- of beroepskaart, nu de motivering dat gewone sociale relaties niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM vallen, volstaat als motivering betreffende het inroepen van artikel 8 van het EVRM aangaande het socio-economisch welzijn. Kritiek op een overtollig motief kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Voorts laten de verzoekende partijen na aan te tonen dat de door hen opgebouwde sociale relaties van die aard en intensiteit zijn dat zij, *in casu*, onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM zouden kunnen vallen, dit te meer in het licht dat de Raad van State reeds meermaals heeft geoordeeld dat gewone sociale relaties niet worden beschermd door artikel 8 EVRM (RvS 15 februari 2005, nr. 140.615; RvS 14 november 2005, nr. 151.290).

3.16. De verzoekende partijen lijken van mening dat de criteria die door de minister weerhouden worden in de instructie van 19 juli 2009, als inspiratiebron kunnen gebruikt worden voor de toepassing van artikel 9^{bis} van de vreemdelingenwet.

De staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid heeft op 19 juli 2009 instructies opgesteld waarin criteria worden opgesomd voor het gegrond verklaren van de aanvraag en de toekenning van een verblijfsmachtiging. Deze instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd bij arrest van de Raad van State van 9 december 2009 met nr. 198.769 omdat zij *"het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de daarin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit vermag te doen"*, omdat *"door dit in de bestreden instructie te doen, een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden"* en omdat *"uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt."* Gelet op de vernietiging van de instructie van 19 juli 2009 wordt deze instructie geacht nooit te hebben bestaan zodat de verwerende partij hiervan geen toepassing kon maken.

Voorts oordeelt de Raad van State dat bij de ongegrondverklaring van de aanvraag om machtiging tot verblijf, uitsluitend omdat niet aan de voorwaarden uit de vernietigde instructie is voldaan, de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 als een dwingende regel worden toegepast waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt. Dergelijke handelwijze leidt tot de toevoeging van een voorwaarde die niet is voorzien in artikel 9^{bis} van de

vreemdelingenwet. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan niet toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet worden toegevoegd, omdat dit artikel geen criteria bevat (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651).

De verwerende partij heeft dan ook op goede gronden en naar alle wettigheid en redelijkheid geoordeeld dat de criteria van de instructie van 19 juli 2009 niet meer van toepassing zijn. De verwerende partij heeft de verblijfsaanvraag van de verzoekende partij dan ook volkomen terecht onderzocht in het licht van de voorwaarden van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, waarbij onder meer wordt vereist dat buitengewone omstandigheden moeten worden aangetoond die verantwoord zijn dat de aanvraag in België wordt ingediend. Het valt overigens niet in te zien hoe een instructie die criteria bepaalt aangaande de aanspraken op een verblijfsrecht en die dus handelt over de grond van de verblijfsaanvraag, zou kunnen worden aangewend als inspiratiebron bij het nemen van een beslissing die de onontvankelijkheid van de verblijfsaanvraag vaststelt zoals *in casu*. De kritiek van de verzoekende partijen, in zoverre die al niet zou neerkomen op een verzoek om toepassing te maken van een vernietigde instructie hetgeen uiteraard niet kan, is dan ook niet dienstig.

De motivering dat de criteria van de instructie van 19 juli 2009, gezien de vernietiging ervan, niet meer van toepassing zijn, is pertinent en draagkrachtig.

De verzoekende partijen geven nog aan dat de criteria "*allerminstens als richtlijn kunnen blijven dienen, binnen het kader van de discretionaire bevoegdheid van de Minister en of de Staatssecretaris*", dat "*de sanctie derhalve enkel het dwingende karakter betreft die door de DVZ en of de RVV aan de instructie toegekend werd*" en dat "*het redelijk is van de Staatssecretaris te verwachten en het zich omwille van de rechtszekerheid opdringt dat zij de richtlijnen en aanwijzingen die vastgesteld werden na langdurige onderhandelijken toepast en individualiseert naargelang de inhoud van de aanvraag en het individu*". In zoverre de verzoekende partijen betogen dat de criteria van de vernietigde instructie waarop zij zich beriepen – gelet op het redelijkheidsbeginsel of de rechtszekerheid – alsnog op hen hadden moeten worden toegepast, komt dit betoog er in wezen op neer dat het bestuur op grond van deze beginselen van behoorlijk bestuur alsnog verplicht is toepassing te maken van de criteria in de vernietigde instructie. Dit betoog kan niet worden gevolgd. De verzoekende partijen kunnen zich immers niet beroepen op voormelde beginselen van behoorlijk bestuur om een onwettige handelswijze van het bestuur te vereisen.

De wijze waarop de verwerende partij in huidige zaak haar discretionaire bevoegdheid heeft aangewend, houdt geen miskennis in van artikel 9bis van de vreemdelingenwet of de aangehaalde rechtspraak van de Raad van State.

3.17. In zoverre de verzoekende partijen aanvoeren dat de motieven van de bestreden beslissing niet tegemoet komen aan de vereisten van artikel 22bis van de Grondwet en zij aldus menen dat de bestreden beslissing artikel 22bis van de Grondwet schendt, wijst de Raad op wat volgt:

Artikel 22bis van de Grondwet bepaalt het volgende:

"Elk kind heeft recht op eerbiediging van zijn morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit. Elk kind heeft het recht zijn mening te uiten in alle aangelegenheden die het aangaan; met die mening wordt rekening gehouden in overeenstemming met zijn leeftijd en zijn onderscheidingsvermogen. Elk kind heeft recht op maatregelen en diensten die zijn ontwikkeling bevorderen. Het belang van het kind is de eerste overweging bij elke beslissing die het kind aangaat. De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen deze rechten van het kind."

Volgens artikel 22bis, vierde lid van de Grondwet is het belang van het kind de eerste overweging bij elke beslissing die het kind aangaat. Dergelijke algemene bepaling volstaat op zichzelf niet om toepasbaar te zijn zonder dat verdere uitwerking of precisering ervan nodig is. Dit blijkt reeds hieruit dat naar luid van het vijfde lid van hetzelfde artikel de wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel deze rechten van het kind waarborgen. Tijdens de parlementaire voorbereiding die tot de grondwetswijziging van 22 december 2008 met onder meer de toevoeging van artikel 22bis, vierde en vijfde lid van de Grondwet heeft geleid, is in de Kamer benadrukt dat deze nieuwe rechten geen directe werking maar een eerder symbolisch karakter zouden hebben. (*Parl.St. Kamer, 2007-08, nr. 52-0175/001, 6 en nr. 52-0175/005, 13 en 31-32*) Ook uit de parlementaire voorbereiding in de Senaat blijkt dat ervoor werd gekozen om de op te nemen rechten "*geen louter symbolische waarde te geven, zonder ze daarom rechtstreekse werking toe te kennen*", waarbij werd aangehaald dat de voorgestelde

grondwetswijziging op de in artikel 23 van de Grondwet gehanteerde formule is geënt en dat de wetgever deze rechten moet invullen. (*Parl.St. Senaat*, 2007-08, nr. 3-265/3, 5) Bij gebrek aan directe werking van artikel 22*bis*, vierde lid van de Grondwet kunnen de verzoekende partijen zich niet rechtstreeks op deze bepaling beroepen om de onwettigheid van de bestreden beslissing aan te tonen (cf. RvS 29 mei 2013, nr. 223 630). De verzoekende partijen kunnen zich bijgevolg niet dienstig op deze bepaling beroepen.

In zoverre de verzoekende partijen de motivering betreffende het aangevoerde artikel 22*bis* van de Grondwet aanvechten, merkt de Raad op dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij artikel 22*bis* van de Grondwet in ogenschouw heeft genomen doch diende vast te stellen dat de verzoekende partijen niet aantoonden dat hun kinderen hun mening niet zouden hebben kunnen uiten, nu het hen vrij stond de mening van de kinderen weer te geven in de aanvraag, noch op concrete wijze aantoonden dat een terugkeer naar het land van herkomst strijdig is met de belangen van de kinderen. Gelet op het feit dat de verzoekende partijen zelf niet *in concreto* aantoonden dat een terugkeer naar het land van herkomst strijdig is met de belangen van de kinderen, kunnen zij het de verwerende partij niet ten kwade duiden dat zij opmerkte dat een terugkeer naar het land van herkomst niet noodzakelijkerwijze tegen de belangen van de kinderen is.

Ten overvloede stelt de Raad vast dat ook ter gelegenheid van het verzoekschrift, de verzoekende partijen niet verduidelijken op welke wijze een terugkeer naar het land van herkomst strijdig zou zijn met de belangen van kinderen, noch welke belangen concreet hadden dienen afgewogen te worden door de verwerende partij.

3.18. Uit hetgeen voorafgaat, blijkt dat de verzoekende partijen niet aantonen dat de gemachtigde op kennelijk onredelijke wijze heeft geoordeeld dat de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheid vormen, zodat de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard.

3.19. Een schending van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van artikel 22*bis* van de Grondwet en van artikel 8 van het EVRM wordt dan ook niet aangetoond. Evenmin wordt machtsoverschrijding aannemelijk gemaakt.

3.20. De verzoekende partij maakt evenmin een schending van het evenredigheidsbeginsel aannemelijk. De Raad merkt op dat het proportionaliteitsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel de Raad niet toelaat het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126 520). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het proportionaliteitsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen, wat te dezen gelet op hetgeen voorafgaat niet het geval is.

3.21. Het middel is onontvankelijk voor zover de schending wordt opgeworpen van artikel 3 van het EVRM aangezien niet *in concreto* wordt uitgelegd op welke wijze de bestreden beslissing voormelde bepaling schendt. Dit onderdeel van het middel is derhalve onontvankelijk.

Het middel is, in zoverre ontvankelijk, ongegrond.

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden.

4. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negen januari tweeduizend vijftien door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

N. VERMANDER