



Arrest

nr. 149 152 van 6 juli 2015
in de zaak RvV X / VIII

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

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Russische nationaliteit te zijn, handelend in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen X en X, op 22 mei 2013 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 11 april 2013 waarbij een aanvraag om machtiging tot verblijf, met 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, onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van dezelfde datum tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten (bijlagen 13).

Gezien titel Ibis, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 27 mei 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 29 juni 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken G. DE BOECK.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. JESPERS, die verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat C. DECORDIER, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Via een op 8 maart 2012 gedateerd schrijven dienden verzoekers een aanvraag in om, met toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), tot een verblijf in het rijk te worden gemachtigd.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding nam op 11 april 2013 de beslissing waarbij verzoekers' aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard en de beslissingen tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten.

De beslissing waarbij verzoekers' aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard, die verzoekers op 22 april 2013 ter kennis werd gebracht, is gemotiveerd als volgt:

"Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 08.03.2012 werd ingediend door:

[S.O.] [...]

en echtgenote:

[S.M.] [...]

** Volgens paspoort (zie beëdigde vertaling): [D.M.]*

wettelijke vertegenwoordigers van:

[S.A.] [...]

[S.V.] [...]

Nationaliteit: Rusland (Federatie van)

[...]

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

Redenen:

Ter ondersteuning van hun aanvraag om machtiging tot verblijf, beroepen betrokkenen zich op de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en artikel 9bis van de wet van 15 december 1980. We merken echter op dat deze 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 waarom de betrokkenen de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kunnen indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Het feit dat de heer [S.O.] sinds 28 september 2006 in België verblijft, het feit dat mevrouw [S.M.] sinds 13 februari 2007 in België verblijft, dat zij zeer goed geïntegreerd zouden zijn, dat zij met groot enthousiasme Nederlandse lessen volgen en hierbij grote vooruitgang zouden maken (zie verschillende deelcertificaten), dat zij vrienden maakten en een sociaal netwerk opbouwden, dat zij zeer graag zouden werken en bereid zouden zijn hiervoor de nodige inspanningen te doen, een bijdrage wensen te leveren aan de Belgische samenleving, een inburgeringscursus zouden gevolgd hebben, dat de heer [S.O.] zicht op werk heeft (zie verklaring Nox Invest afgegeven op datum van 23.07.2009), dat [A.] tennislessen gevolgd heeft (zie brief afgegeven door Tennis voor Kids), en dat zij getuigenverklaringen voorleggen, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. De elementen met betrekking tot de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform artikel 9.2 van de wet van 15 december 1980.

Betrokkenen wisten dat hun verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielprocedure en dat zij bij een negatieve beslissing het land dienden te verlaten. De heer [S.O.] diende een asielaanvraag in op 28 september 2006, mevrouw [S.M.] diende een asielaanvraag in op 14 februari 2007. De asielaanvragen van betrokkenen werden afgesloten op 27 februari 2008 met een beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De duur van de procedures - namelijk 1 jaar 5 maand voor de heer [S.O.] en 1 jaar 13 dagen voor mevrouw [S.M.] - was niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden. Betrokkenen verkozen echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten hen betekend op 20 maart 2008 en verbleven illegaal in België tot hen een medisch AI werd verleend op 18 februari 2010. Sinds dit medisch AI werd ingetrokken op 08 mei 2012 beschikken betrokkenen weer niet meer over een geldig verblijfsstatuut.

Het feit dat hun kinderen hier naar school gaan (wat gestaafd wordt aan de hand van schoolattesten, bewijzen inschrijving), kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkenen niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is. Bovendien dient er op gewezen te worden dat de scholing van de kinderen sinds het begin van huidig schooljaar plaats vond in illegaal verblijf. Hierbij kan bijgevolg opgemerkt worden dat het de ouders zijn die de belangen van hun kinderen hebben geschaad door zich te nestelen in dergelijk verblijf.

Het feit dat hun jongste kind, Vanessa, in België geboren werd, vormt geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkenen de aanvraag om machtiging tot verblijf niet zouden kunnen indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Meester Van den Broeck herneemt beknopt de asielmotieven van de heer [S.]. Er wordt echter geen enkel nieuw element toegevoegd aan de elementen die reeds tijdens de asielprocedure naar voor gebracht werden 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.“

Dit is de eerste bestreden beslissing.

De bevelen om het grondgebied te verlaten, die verzoekers eveneens op 22 april 2013 ter kennis werden gebracht, bevatten de volgende motivering:

“In uitvoering van de beslissing van V.d.H.L., Attaché, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, wordt aan de genaamde:

[...]

Het bevel gegeven, om ten laatste binnen 30 dagen na de kennisgeving, het grondgebied van België te verlaten, evenals de grondgebieden van de volgende Staten:

Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven

Krachtens artikel 7, eerste lid van de wet van 15 december 1980:

X 2°hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd:

Betrokkene werd niet erkend als vluchteling bij beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire bescherming door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op datum van 27 februari 2008.

Betrokkene is niet gemachtigd tot het verblijf: zijn aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 ingediend op 08 maart 2012 werd onontvankelijk verklaard op datum van 11 april 2013"

Deze bevelen om het grondgebied te verlaten vormen de tweede en de derde bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging

Aan verzoekers werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de partijen om de kosten van het geding ten laste van de tegenpartij te leggen.

3. Over de ontvankelijkheid

3.1. De Raad stelt vast dat verzoekers in één verzoekschrift zowel de beslissing waarbij hun aanvraag om machtiging tot verblijf wordt afgewezen als de beslissingen tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten aanvechten. In het belang van een goede rechtsbedeling dient diegene die een beroep doet op de rechter, voor elke vordering evenwel een afzonderlijk geding aan te spannen om alzo de rechtsstrijd overzichtelijk te houden en een vlotte afwikkeling van de zaak mogelijk te maken (R. STEVENS, *Raad van State I. afdeling bestuursrechtspraak, 2. Het procesverloop*, Brugge, die Keure, 2007, 65). Verscheidene vorderingen kunnen slechts ontvankelijk in één enkel verzoekschrift worden ingesteld indien bij uitzondering de goede rechtsbedeling daardoor wordt bevorderd, meer bepaald indien de vorderingen, wat hun voorwerp of wat hun grondslag betreft, zo nauw samenhangen dat het als waarschijnlijk voorkomt dat vaststellingen gedaan of beslissingen genomen met betrekking tot de ene vordering, een weerslag zullen hebben op de uitkomst van de andere vordering. In casu tonen verzoekers de samenhang tussen de bestreden beslissingen, die elk op grond van een andere juridische en feitelijke basis werden genomen, niet aan. De Raad merkt ook op dat de eventuele nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing niet tot gevolg heeft dat de rechtsgeldigheid van de tweede en de derde bestreden beslissing hierdoor in het gedrang komt. De nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing leidt immers niet automatisch tot de vaststelling dat verzoekers tot enig verblijf zijn gemachtigd of toegelaten en dat de motieven die aan de basis liggen van de bevelen om het grondgebied te verlaten kaduuk worden. Door ter terechtzitting te benadrukken dat de drie bestreden beslissingen op dezelfde dag werden genomen weerleggen verzoekers voorgaande vaststelling niet en tonen zij niet aan dat de eerste en de tweede en derde bestreden beslissing dusdanig verkocht zijn dat een gezamenlijke behandeling vereist is.

In deze omstandigheden, nu verscheidene vorderingen die niet samenhangen in één enkel verzoekschrift worden ingesteld, is enkel het beroep ingesteld tegen de eerst vermelde bestreden beslissing, die in casu ook kan worden weerhouden als de belangrijkste, ontvankelijk en dienen enkel de middelen die zijn gericht tegen deze beslissing te worden onderzocht (RvS 4 januari 2012, nr. 217.105).

3.2. Gelet op voorgaande vaststelling dient geen standpunt meer te worden ingenomen inzake de door verweerder opgeworpen exceptie van onontvankelijkheid met betrekking tot de aangevochten bevelen om het grondgebied te verlaten.

4. Onderzoek van het beroep

4.1.1. Verzoekers voeren in een eerste middel de schending aan van de artikelen 9bis en 62 van de Vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel, van het vertrouwensbeginsel, van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991) en van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM).

Zij verschaffen de volgende toelichting:

"Eerste onderdeel,

De hier bestreden beslissing van 11.4.2013 verklaart de regularisatieaanvraag op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk.

Dezelfde verwerende partij heeft evenwel met haar beslissing van 29.10.2012, of vijf maanden voorafgaand aan de hier bestreden beslissing, de aanvraag van dezelfde familie ontvankelijk, doch ongegrond verklaard.

De argumenten die in beide beslissingen gebruikt worden om de ene keer wel en de andere keer de aanvraag niet ontvankelijk te verklaren zijn gewoon letterlijk dezelfde; een eenvoudige lezing van beide beslissingen toont dit aan.

Verzoekers konden zich er redelijkerwijze op vertrouwen dat verwerende partij een gelijkaardige beslissing zou nemen in verband met de ontvankelijkheid dan bij een eerdere aanvraag. De zorgvuldigheidsvereiste stelt dat de overheid nauwkeurig aanduidt waarom van een eventueel voorheen ingenomen positie wordt afgeweken. Dit alles gebeurt niet in de bestreden beslissing.

Het is een evidente schending van artikel 9bis en van het redelijkheidsbeginsel, vertrouwensbeginsel en zorgvuldigheidsbeginsel dat met een tussentijd van vijf maanden, in dewelke er buiten het gegeven dat de familie nog vijf maanden langer in België verblijft wat precies een element zou zijn om de ontvankelijkheid nog meer te ondersteunen niets wezenlijks gewijzigd is in de toestand van de familie of in de internationale positie van het land van herkomst, er twee totaal tegenstrijdige beslissingen worden genomen.

In de nota stelt verwerende partij dat de argumenten aangehaald in de ontvankelijkheidsbeslissing van 29.10.2012 niet dezelfde zouden zijn dan deze aangehaald in de hier betwiste niet-ontvankelijkheidsbeslissing van 11 april 2013.

Een eenvoudige lezing leert dat het in meerdere passages letterlijk dezelfde tekst is en dat alleszins inhoudelijk het precies dezelfde argumentatie is. Om Uw Raad toe te laten zich hiervan te vergewissen voegen verzoekers in bijlage de beslissing van 29.10.2012 (stuk 3).

Voor wie wil en kan lezen is het overduidelijk dat de argumentatie in beide beslissingen dezelfde vorm, minstens dezelfde inhoud heeft. Het is dan ook een schending van artikel 9bis Vreemdelingenwet om op basis van dezelfde gegevens de ene keer wel en de andere keer niet tot ontvankelijkheid te beslissen.

Dit is nog des te meer het geval omdat de hier bestreden beslissing betrekking heeft op een aanvraag 9bis gedateerd op 8 maart 2012 (en niet 8 maart 2013 zoals verwerende partij op blz. 6 van haar nota stelt; deze verschrijving is niet onbelangrijk) en de beslissing tot ontvankelijkheid in de eerdere aanvraag 9bis Vreemdelingenwet dateert van 29.10.2012, dus nadat verzoekers hun aanvraag van 8 maart 2012 hadden ingediend. Er is bijgevolg een flagrante tegenstrijdigheid om zeven maanden na de aanvraag van 8 maart 2012 opzichts de dezelfde personen te beslissen tot ontvankelijkheid van een regularisatie-verzoek, en dan op 22 april 2013 te beslissen tot onontvankelijkheid van de aanvraag van 8 maart 2012. Met andere woorden: lopende de beoordelingsperiode van de regularisatie aanvraag van 8 maart 2012 is er opzichts verzoekers een beslissing tot ontvankelijkheid genomen en de onontvankelijkheidsbeslissing van de hier bestreden beslissing (op basis van dezelfde argumentatie, het weze herhaald) is daarmee in flagrante tegenspraak.

De verwijzing naar de rechtspraak van de RvV op pagina 7 van de nota bevestigt precies de stelling van verzoekers en niet deze van verwerende partij. Het gaat in casu niet om 'omstandigheden waarom een aanvraag in het verleden ontvankelijk werd verklaard die ondertussen verdwenen of gewijzigd zijn'. De omstandigheden zijn volkomen identiek en dit is nog des te meer het geval gezien het feit dat lopende de hier in discussie zijnde regularisatieaanvraag er wel een ontvankelijkheidsbeslissing is genomen.

Dit alles heeft, in tegenstelling tot wat verwerende partij stelt, wel te maken met de schending van het vertrouwensbeginsel.

Tweede onderdeel,

In de aanvraag 9bis van 8 maart 2012 is verwezen naar de inhoud van de nooit afgeschafte instructie 'Turtelboom' dd. 26 maart 2009 inzake de toepassing van artikel 9bis vreemdelingenwet wordt gesteld (door een typeffjout staat in de aanvraag 19 februari 2009, terwijl dit 26 maart 2009 moet zijn, maar de inhoud van de verwijzing stemt letterlijk overeen met wat gesteld is in de instructie 'Turtelboom'):

"Aan de lijst van prangende humanitaire situaties, mag volgende situatie gevoegd worden:

7. Families met schoolgaande kinderen met een afgesloten of hangende asielprocedure voor zover

1) Ze een ononderbroken verblijf van tenminste vijf jaar in België kunnen aantonen en een asielaanvraag hebben ingediend voor 1 juni 2007, - datum van inwerkingtreding van de nieuwe asielprocedure, - waarvan het onderzoek tenminste één jaar heeft genomen bij de asielinstanties, namelijk, de Dienst Vreemdelingenzaken, het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen, of in het voorkomend geval, de voormalige Vaste Beroepscommissie voor vluchtelingen. De vereiste periode van vijf jaar ononderbroken verblijf vangt aan op de datum van de eerste asielaanvraag in België.

2. De (een) schoolgaande kind(eren) minstens sedert 1 september 2007 school liep(en) in een door één van de Gemeenschappen georganiseerde, erkende of gesubsidieerde onderwijsinstelling waar ze regelmatig de lessen gevolgd hebben in het kleuter-, lager, secundair onderwijs en/of hoger onderwijs tijdens de duur van de asielprocedure en/of tijdens de periode van verblijf volgend op de asielprocedure."

Verzoekers voldoen aan al deze voorwaarden.

De bestreden beslissing stelt ten onrechte dat de aanvraag zich zou beroepen op de instructie van 19 juli 2009; dit kan niet uit de aanvraag worden afgeleid; de aanvraag vermeldt de maand februari 2009, maar zoals hoger gezegd is dit een materiële vergissing. Bedoeld was zich te steunen op de instructie Turtelboom en dit blijkt ook uit de inhoud van het aangehaalde criterium. Verzoekers waren er zich op 8 maart 2012, datum van de aanvraag, uiteraard van bewust en waren in kennis van het gegeven dat de instructie van 19 juli 2009 vernietigd was door de Raad van State. De interpretatie door de bestreden beslissing van de aanvraag is dan ook niet ter goeder trouw.

Verzoekers merken op dat, in tegenstelling tot een eventuele bewering van verwerend partij, de instructie Turtelboom nooit is afgeschaft of ingetrokken, ook niet door de instructie van 19 juli 2009.

Voor zover zou gesteld worden dat de instructie Turtelboom impliciet zou zijn ingetrokken door de instructie van 19 juli 2009, quod non, wordt er op gewezen dat door de vernietiging van die instructie, alleszins ook de beweerde intrekking van de instructie Turtelboom vernietigd is, zodat de instructie Turtelboom alleszins haar volledige gelding dient te krijgen.

De bestreden beslissing stelt dat de instructie van 19 juli 2009 is vernietigd. Dit argument is niet terzake daar de instructie van 26 maart 2009, die een gelijkaardig criterium bevat als aangegeven in de instructie van 19 juli 2009, nooit vernietigd werd en dient toegepast te worden. Alleszins was de inhoud van de instructie van 26 maart 2009 aanwezig in de aanvraag. De beslissing negeert dit door zich, en dan nog ten onrechte, te steunen op de bewering dat verzoekers zich op de instructie van 19 juli 2009 zouden beroepen.

Op het ogenblik dat verwerende partij de hier bestreden beslissing nam was zij via een aanvraag 9bis vreemdelingenwet van 8 maart 2012 met diverse rechtvaardigende stukken en via de e-mail van de advocaat van verzoekers van 21 mei 2012 onmiddellijk na het vernietigingsarrest van de RVV, op de hoogte van het gegeven dat verzoekers aan het vermelde criterium beantwoorden.

Door deze gegevens te negeren schendt de bestreden beslissing niet enkel artikel 9bis vreemdelingenwet, maar eveneens de motiveringsverplichting.

De nota stelt dat verzoekers in hun aanvraag niet expliciet zouden verwezen hebben naar de 'instructie Turtelboom'.

Dit is onjuist; het is niet omdat er per vergissing een foute datum is vermeld dat er geen verwijzing zou zijn.

Maar dit is ook niet essentieel. Het is niet aan diegene die de regularisatie vraagt om naar de instructie te verwijzen. Als deze instructie gelding heeft (zie verder) is het aan verwerende partij om deze toe te passen, te buiten gelaten of deze al of niet expliciet wordt ingeroepen.

De ganse redenering van verwerende partij in verband met de vernietigde instructie van 19 juli 2009 is niet terzake. Verzoekers betwisten niet dat deze instructie is vernietigd. Zij betwisten wel dat de vernietiging van de instructie een totale beoordelingsvrijheid in hoofde van verwerende partij zou geven. Het arrest van 9.12.2009 zegt in essentie dat de instructie het terrein van de wetgever niet mag

betreden, maar dit belet niet dat criteria in de instructie, die in overeenstemming zijn met de wet, kunnen toegepast worden.

De instructie Turtelboom is nog steeds van toepassing; zij is nooit afgeschaft. Zij dient toegepast te worden. In tegenstelling tot de instructie van 19 juli 2009 is de instructie Turtelboom nooit het voorwerp geweest van een (tijdige) procedure voor de Raad van State en is zij ook nooit ingetrokken. Voor zover al zou gesteld worden dat de instructie Turtelboom is ingetrokken door de instructie van 19 juli 2009, quod non, heeft het arrest van de Raad van State van 9.12.2009, dat die instructie vernietigde, voor gevolg dat ook de intrekking, quod non, van de instructie Turtelboom vernietigd werd.

In feite beroept verwerende partij zich op artikel 159 van de Grondwet. Het is vaststaande rechtspraak van de Raad van State dat die Raad zich enkel over de grondwettelijkheid van een wetsakte (omzendbrief/instructie...) kan uitspreken wanneer zij hiervoor tijdig (binnen de beroepstermijn van artikel 4 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948) gevat is (zie ondermeer RvSt arrest nr. 76.009 van 30.9.1998; arrest nr. 133.060 van 25 juni 2004) .

De instructie Turtelboom is bijgevolg een legale basis die in overweging moet worden genomen.

In de nota stelt verwerende partij (pagina 9) nog dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen 'niet kan toetsen aan een instructie'. Deze opmerking is niet terzake. Verzoekers vragen nergens dat de RVV dit zou doen. Zij werpen enkel op dat verwerende partij dit had moeten doen, maar het niet gedaan heeft. Zij vragen geen enkele 'eigen' toetsing door de RVV

Derde onderdeel,

Verzoekers hebben hun gezinsleven ingeroepen in het kader van de regularisatie. Zij hebben ook gewezen op het feit dat het jongste kind in 2007 in België is geboren en hier haar gezinsleven heeft. Verzoekers brachten stukken voor waaruit bleek dat de beide kinderen hun kleuterschool en lager onderwijs in België doorbrengen, wat belangrijke elementen zijn in het kader van het gezinsleven.

Het gaat om een familie met twee schoolgaande kinderen: [A] geboren op 10.8.2004 in Rusland en Vanessa geboren op 15.12.2007 in Antwerpen. Deze familie is sedert september 2006 ononderbroken in België.

[A] was twee jaar toen de familie in België aankwam; hij is thans acht jaar en heeft de kleuterschool doorlopen en zit thans in het tweede studiejaar van de lagere school in het Sint Xaveriuscollege te Borgerhout-Antwerpen. [A.] is ingeschreven bij de tennisclub Forest Hills en geldt als een groot talent.

[V.] is geboren in België en volgt na het doorlopen van de kleuterschool sedert 1 september 2013 het eerste leerjaar aan het Xaveriuscollege te Borgerhout-Antwerpen.

De kinderen zijn als kleuter en kind volledig opgegroeid in België en hebben geen enkele emotionele, pedagogische of taalkundige band met het land van herkomst van hun ouders.

De beide ouders zijn volledig geïntegreerd in België en spreken beiden perfect Nederlands.

De bestreden beslissing motiveert niet over de toepassing van artikel 8 EVRM in het kader van de onontvankelijkheidsbeslissing.

Het familieleven situeert zich reeds zeven jaar in België. Aan dit familieleven is het schoolleven en de pedagogische opvolging van de kinderen inherent. De verplichting om in die omstandigheden en na zo'n lange periode terug te keren naar het land van herkomst alleen om de aanvraag tot regularisatie te doen maakt onmiskenbaar een inbreuk uit op het recht op gezinsleven, waarvan kan verwacht worden dat het op een harmonieuze wijze verloopt zeker in een maatschappij die fundamentele rechten hanteert.

Het loutere feit dat terzake zelfs geen motief wordt gegeven in het kader van de onontvankelijkheidsbeslissing is een wetsschending.

In de nota stelt verwerende partij dat verzoekers geen beroep zouden hebben gedaan op artikel 8 EVRM. Verzoekers stellen dat dit minstens impliciet in de aanvraag aanwezig is waar het profiel van

verzoekers geschetst wordt, waar melding wordt gemaakt van het verblijf in België sedert 2006 en waar de werkbereidheid en integratie wordt aangetoond.

Vierde onderdeel,

Ondergeschikt,

De bestreden beslissing stelt dat de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden vormen waarom betrokkenen de machtiging niet zouden kunnen aanvragen via de bevoegde diplomatieke post.

De gegeven argumenten zijn louter theoretisch en stereotiep en gaan totaal voorbij aan de reële situatie van een familie met opgroeiende kinderen die al bijna zeven jaar in België verblijft.

De beslissing somt gewoon de elementen door verzoekers ingeroepen op en zegt dan telkens dat deze elementen niet verantwoorden dat de machtiging in België wordt ingediend. Op zich is dit al fout. Er dient op basis van de elementen te worden gemotiveerd waarom deze elementen niet verhinderen dat de aanvraag in het land van herkomst kan worden aangevraagd en niet waarom het niet in België dient te gebeuren.

Ook de inhoud van de motieven is niet afdoende.

-Het is niet omdat betrokkenen bijvoorbeeld zouden weten dat hun verblijf in het kader van asiel in 2006-2007 slechts voorlopig werd toegestaan dat dit op zich een argument zou kunnen vormen om te stellen dat zij thans de aanvraag in hun land van herkomst kunnen doen.

-De bewering dat het feit van de totale integratie en het feit dat de kinderen hier naar school gaan niet als buitengewone omstandigheid kan aanzien worden 'daar betrokkenen niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden' is een motivering naast de kwestie. Het is niet omdat eventueel een scholing in het land van herkomst kan gevolgd worden dat de huidige scholing van verschillende jaren in België van de kinderen (en van de ouders) geen buitengewone omstandigheid zou kunnen vormen, al is het bijvoorbeeld alleen reeds omdat die scholing dan voor geruime tijd zou onderbroken worden.

Ook in die zin is de motiveringsplicht geschonden.

In de nota stelt verwerende partij dat verzoekers in dit onderdeel 'zich beperken tot het uiten van vage en eerder theoretische beschouwingen'.

Een eenvoudige lezing van dit onderdeel leert dat verwerende partij zich vergist.

Vijfde onderdeel,

De hier bestreden beslissing volgt op twee eerdere beslissingen van verwerende partij in verband met een door verzoekers ingediende regularisatieaanvraag.

De eerste beslissing van 8 en 23 december 2010 werd vernietigd door het Arrest nr. 81 088 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 14 mei 2012.

Na tussenkomst van dit arrest werd een quasi gelijkaardige beslissing genomen op 29 oktober 2012. Tegen deze beslissing loopt een vernietigingsprocedure bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

De thans bestreden beslissing miskent én het gegeven dat de beide vorige beslissingen de aanvraag ontvankelijk verklaarden (maar niet gegrond), én het gegeven dat uw Raad reeds de beslissingen van 8 en 23 december 2010 nietig verklaarde en het bijgevolg niet volstaat om louter met was cosmetische aanpassingen door het weglaten van verwijzing naar de instructie van 19 juli 2009, in feite gewoonweg hetzelfde te beslissen.

Dergelijke beslissing gaat gewoonweg voorbij aan enerzijds de gebonden bevoegdheid van de Minister aan de wet en in casu artikel 9bis en anderzijds het gegeven dat hij binnen het kader van de wet een discretionaire bevoegdheid heeft.

Wat de Minister met de thans bestreden beslissing doet is gewoonweg [...] zuivere willekeur in die zin dat hij meent eender wat te kunnen beslissen vanuit een totaal foute interpretatie van zijn discretionaire bevoegdheid. Die bevoegdheid is gebonden door artikel 9bis, maar is eveneens gebonden door de instructies, richtlijnen en toelichtingen (al of niet via websites) die de Minister inzake artikel 9bis heeft gegeven. De Minister kan niet om het even wat beslissen maar dient, met respect voor de wettelijke bepalingen van artikel 9bis, een invulling te geven van dit artikel overeenkomstig wat in het kader van het beleid de voorbije jaren werd gesteld en niet als tegenstrijdig met artikel 9bis is beoordeeld door de bevoegde rechtsinstanties, met name de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en de Raad van State.

De vernietiging van de instructie van 19 juli 2009 betekent niet dat er geen criteria meer kunnen gehanteerd worden. Verzoekers stellen dat de Minister een discretionaire appreciatiebevoegdheid heeft, maar dat dit niet tot willekeur kan leiden. In dat kader dient de Minister rekening te houden met zijn/haar eigen instructies en dit in de mate dat deze geen bijkomende bindende voorwaarden toevoegt aan artikel 9bis vreemdelingenwet. Verwerende partij verdraait dit kader totaal door in het nadeel van de betrokkene menen te moeten stellen dat niet mag getoetst worden aan de instructie. De Minister mag perfect 'toetsen' aan zijn/haar eigen instructie op voorwaarde dat die instructie zelf geen voorwaarden toevoegt aan artikel 9bis maar een concretisering is van dat artikel. Dit wezenlijke onderscheid wordt door verwerende partij volledig genegeerd.

Wat opvalt is dat drie beslissingen in wezen dezelfde argumenten bevatten. Inhoudelijk is er aan de motivering in feite niets gewijzigd, terwijl de eerste twee beslissingen tot ontvankelijkheid leiden en de derde tot onontvankelijkheid.

De Minister dient het redelijkheidsbeginsel te respecteren. Dit is in casu niet het geval daar de beslissing in een zelfde situatie de ene keer tot ontvankelijkheid leidt en de andere keer tot onontvankelijkheid; en daar de Minister de vernietiging van de instructie aanziet als een basis om geen enkel redelijk criterium meer te hanteren wat leidt tot willekeur.

Het redelijkheidsbeginsel is geschonden "wanneer het bestuursorgaan op evidente wijze een onjuist gebruik van zijn beleidsvrijheid heeft gemaakt, m.a.w. wanneer het bestuur kennelijk onredelijk heeft gehandeld". (I. Opdebeek, Beginselen van behoorlijk bestuur, Die Keure Brugge, 2006, p. 175).

In de nota miskent verwerende partij wat dit onderdeel betreft de elementaire sereniteit die in de discussie vereist is. De nota stelt op een voor verzoekers totaal onaanvaardbare wijze: 'Verzoekers beschouwingen zijn andermaal te gek voor woorden'. Dergelijk taalgebruik hoort niet thuis in de procedure.

Verder wordt opgemerkt dat verwerende partij haar 'ruime beleidsvrijheid' invult alsof zij willekeurig een invulling kan geven aan artikel 9bis Vreemdelingenwet. De beleidsvrijheid is gebonden door de basisregel van dit artikel en door de vroegere praktijk (instructies, inlichtingen op site verwerende partij, beslissingen, ...) die vanuit het vertrouwensbeginsel voor gevolg heeft dat de rechtsonderhorige zich hierop kan steunen."

4.1.2.1. Er dient te worden opgemerkt dat artikel 62 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de administratieve beslissingen met redenen moeten worden omkleed en dat artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 voorziet dat de motivering van een administratieve beslissing de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan deze beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

Deze uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende", zoals vervat in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De Raad stelt vast dat in de eerste bestreden beslissing de determinerende motieven worden aangegeven op basis waarvan deze beslissing is genomen. Er wordt immers, met verwijzing naar artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, gemotiveerd dat de door verzoekers aangehaalde elementen geen aanleiding geven tot de vaststelling dat er buitengewone omstandigheden bestaan die toelaten te besluiten dat zij hun aanvraag om machtiging tot verblijf niet kunnen indienen via de gewone

procedure, namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor hun verblijfplaats of hun plaats van oponthoud in het buitenland. Er wordt tevens toegelicht waarom de door verzoekers aangebrachte gegevens niet worden weerhouden als buitengewone omstandigheden. Alle door verzoekers aangebrachte gegevens worden hierbij, één na één, op een overzichtelijke en individuele wijze in de bestreden beslissing besproken. Deze motivering is pertinent en draagkrachtig. Ze laat verzoekers toe om hun rechtsmiddelen met kennis van zaken aan te wenden.

Een schending van de formele motiveringsplicht, zoals vervat in artikel 62 van de Vreemdelingenwet of in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, wordt niet aangetoond.

4.1.2.2. In de mate dat verzoekers de motieven die de eerste bestreden beslissing onderbouwen inhoudelijk in vraag stellen voeren zij de schending aan van de materiële motiveringsplicht, die in casu moet worden onderzocht in het raam van de toepassing van de bepalingen van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Artikel 9bis, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

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:

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

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om een verblijfsmachtiging toe te kennen, dient de gemachtigde van de bevoegde minister c.q. staatssecretaris na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, te weten of de aanvrager beschikt over een identiteitsdocument of vrijgesteld is van deze verplichting en of aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen.

De aanvrager heeft de plicht om klaar en duidelijk te vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland in te dienen (RvS 20 juli 2000, nr. 89.048). Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

Het staat in voorliggende zaak niet ter discussie dat verzoekers beschikken over een identiteitsdocument in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Verweerder oordeelde evenwel dat de door verzoekers aangebrachte gegevens niet toelaten te besluiten dat zij hun aanvraag om tot een

verblijf te worden gemachtigd niet kunnen indienen via de, in artikel 9 van de Vreemdelingenwet voorziene, reguliere procedure en dat deze aanvraag daarom onontvankelijk is.

In een eerste onderdeel van hun middel betogen verzoekers dat de argumentatie die zij aanvoerden in een voorgaande aanvraag om machtiging tot verblijf letterlijk dezelfde is als deze die zij aanbrachten in hun aanvraag die aanleiding gaf tot de eerste bestreden beslissing en deze voorgaande aanvraag wel als ontvankelijk werd beschouwd. De Raad kan slechts vaststellen dat de argumentatie in de aanvraag om machtiging tot verblijf van 4 mei 2009 ter staving van hun standpunt dat zij zich in een buitengewone omstandigheid bevonden in de zin van artikel 9bis, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet niet *“letterlijk dezelfde”* is als deze die zij aanvoerden in hun aanvraag van 8 maart 2012. In de aanvraag om machtiging tot verblijf van 4 mei 2009 werd verwezen naar verzoekers’ langdurig verblijf in het Rijk, naar de behandelingsduur van de verschillende aanvragen die zij indienden, naar het feit dat zij vrezen in hun land van herkomst te worden vervolgd, naar het gegeven dat zij alles wat zij hadden in hun land hebben verkocht, naar de verplichtingen die voortvloeien uit het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991 en naar artikel 3 van het EVRM. In hun aanvraag van 8 maart 2012 verwezen verzoekers onder de hoofding *“II Buitengewone omstandigheden”* naar het *“criterium 2.7 van de instructies van 19 februari 2009”* – waarbij zij de duur van hun verblijf in het Rijk, de duur van de asielprocedure en het feit dat een kind naar school gaat benadrukten – en naar hun werkbereidheid en hun integratie. De aangevoerde argumentatie is dus duidelijk ten dele verschillend. Verzoekers’ bewering dat het onredelijk is dat verweerder de ene keer de door hen aangevoerde redengeving aanvaardt om te concluderen dat er een buitengewone omstandigheid bestaat en de volgende maal een identieke redengeving niet aanvaardt mist dus feitelijke grondslag. Verzoekers’ stelling dat er niets wezenlijks is gewijzigd in hun situatie of in hun land van herkomst doet geen afbreuk aan de vaststelling dat zij niet dezelfde argumentatie aanvoerden in de twee aanvragen om machtiging tot verblijf waarnaar zij verwijzen.

Er moet daarenboven op worden gewezen dat verzoekers louter door er op te wijzen dat verweerder bij de behandeling van een vorige aanvraag om machtiging tot verblijf een standpunt heeft ingenomen over de gegrondheid van deze aanvraag hoe dan ook niet aantonen dat hij bij de behandeling van hun aanvraag om machtiging tot verblijf van 8 maart 2012 een incorrecte invulling heeft gegeven aan het begrip *“buitengewone omstandigheid”* in de zin van artikel 9bis, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet.

Verzoekers stellen in een tweede onderdeel van hun middel dat verweerder verkeerdelijk heeft gesteld dat zij verwezen naar de instructie van 19 juli 2009 m.b.t. de toepassing van het oude artikel 9, derde lid en het artikel 9bis van de Vreemdelingenwet (hierna: de instructie van 19 juli 2009). De Raad kan slechts vaststellen dat verzoekers in hun aanvraag om machtiging tot verblijf van 8 maart 2012 het volgende stelden: *“Verzoekers doen beroep op een permanent criterium tot regularisatie 2.7. van de instructie van 19 juli 2009.”* Zij kunnen dan ook niet voorhouden dat verweerder een fout maakte door aan te geven dat zij verwezen naar de instructie van 19 juli 2009 en dat deze instructie door de Raad van State werd vernietigd. De vaststelling dat zij in hun aanvraag vervolgens twee maal de datum van de instructie verkeerd weergaven en verwezen naar de instructie van 19 *“februari”* 2009 laat niet toe vast te stellen dat het hun bedoeling was te verwijzen naar een beleidsinstructie van *“26 maart”* 2009, te meer omdat zij uitdrukkelijk verwezen *“naar het permanent criterium 2.7”* en deze nummering niet terug te vinden is in de beleidsinstructie van 26 maart 2009.

Ook gaan verzoekers voorbij aan het feit dat de Raad van State in zijn arrest nr. 198.769 van 9 december 2009 heeft geoordeeld dat indien een minister of een staatssecretaris bepaalde elementen, zoals bijvoorbeeld de lange duur van de asielprocedure en de duurzame lokale verankering in België, als buitengewone omstandigheden kwalificeert, terwijl deze als dusdanig geen beletsel tot tijdelijke terugkeer inhouden en bijgevolg ook niet kunnen verantwoorden waarom de aanvraag tot verblijfsmachtiging in België eerder dan in het buitenland wordt ingediend, hij aldus het onderscheid opheft tussen de buitengewone omstandigheden die het onmogelijk of zeer moeilijk maken de aanvraag in het buitenland in te dienen en de omstandigheden die te maken hebben met de argumenten om ten gronde een verblijfsmachtiging te verkrijgen en maakt dat vreemdelingen die zich in de door deze minister of staatssecretaris 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 en hierdoor het in de Grondwet vastgelegde legaliteitsbeginsel en artikel 9bis van de Vreemdelingenwet geschonden worden. Verzoekers kunnen derhalve niet worden gevolgd in hun standpunt dat, nu de instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd, verweerder had dienen terug te grijpen naar een eerdere

instructie waarbij een minister ook het onderscheid tussen de buitengewone omstandigheden die het onmogelijk of zeer moeilijk maken de aanvraag in het buitenland in te dienen en de omstandigheden die te maken hebben met de argumenten om ten gronde een verblijfsmachtiging te verkrijgen niet maakt. Het feit dat de instructie van 26 maart 2009 niet werd aangevochten en dus ook niet werd vernietigd door de Raad van State impliceert niet dat verweerder zou gehouden zijn verder toepassing te maken van deze instructie waarvan het onwettig karakter door verweerder zonder meer kan worden afgeleid uit de overwegingen die hebben geleid tot arrest nr. 198.769 van 9 december 2009.

In een derde onderdeel van hun middel lichten verzoekers toe dat hun kinderen naar school gaan in België en geen emotionele, pedagogische of taalkundige band hebben met het land van herkomst van hun ouders. Verweerder heeft evenwel rekening gehouden met de scholing van de kinderen en aangegeven dat verzoekers niet aantoonden dat hun kinderen in Rusland geen onderwijs kunnen genieten en dat niet blijkt dat zij gespecialiseerd onderwijs of een gespecialiseerde infrastructuur nodig hebben die in Rusland niet aanwezig zou zijn. Daarnaast moet worden vastgesteld dat verzoekers het gegeven dat hun kinderen geen banden hebben met het land waarvan zij de nationaliteit hebben niet hebben aangevoerd als een buitengewone omstandigheid en niet kunnen voorhouden dat verweerder gegevens die zij zelf onvoldoende belangrijk achtten om te vermelden had dienen in aanmerking te nemen. Het feit dat kinderen geen band zouden hebben met hun land van herkomst is bovendien geen gegeven waaruit onmiddellijk blijkt dat het voor de ouders van deze kinderen moeilijk of zelfs onmogelijk zou zijn om zich naar hun land van herkomst te begeven om een verblijfsmachtiging aan te vragen of dat het gezinsleven in het gedrang zou komen indien de ouders zouden dienen te voldoen aan deze verplichting, zodat ook niet van verweerder kon worden verwacht dat hij hieromtrent uit eigen beweging een nadere toelichting zou verstrekken. Verzoekers verwijzen in het vierde onderdeel van het eerste middel nog naar het feit dat hun kinderen zouden verplicht worden om hun scholing te onderbreken. Zij hebben de onderbreking van een schooljaar op zich echter niet aangevoerd als een buitengewone omstandigheid en maken bovendien niet aannemelijk dat hun kinderen – net zoals vele andere kinderen van wie de ouders naar het buitenland verhuizen of van wie de ouders vanuit het buitenland naar België afreizen moeten doen – niet in de loop van het schooljaar kunnen overstappen naar een andere school. Tevens verhinderde de eerste bestreden beslissing hen niet om een verlenging van de termijn van de hun betekende bevelen om het grondgebied te verlaten aan te vragen om hun kinderen het lopende schooljaar te laten afmaken en blijkt zelfs niet dat zij heden, bij de start van de zomervakantie, nog een belang hebben bij dit onderdeel van hun grief.

Waar verzoekers aangeven dat hun gezinsleven, zoals beschermd door artikel 8 van het EVRM, in het gedrang komt indien zij verplicht worden om terug te keren naar Rusland om een verblijfsmachtiging aan te vragen moet opnieuw worden vastgesteld dat zij in hun aanvraag om machtiging tot verblijf deze argumentatie niet ontwikkelden en dat zij dan ook niet kunnen worden gevolgd waar zij stellen dat verweerder hiermee onterecht geen rekening heeft gehouden. Er kan ook niet worden ingezien hoe het gezinsleven van verzoekers in het gedrang zou komen doordat zij dienen terug te keren naar Rusland. Deze verplichting geldt immers voor het volledige gezin. Zij dienen derhalve niet van elkaar gescheiden te leven.

Voorts moet worden geduid dat uit artikel 8 van het EVRM niet kan worden afgeleid dat een bestuur niet van een vreemdeling die zich tijdens een precair of illegaal verblijf integreerde en zich werkbereid toonde kan verlangen dat hij een verblijfsmachtiging aanvraagt via de reguliere procedure. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens gaf trouwens al aan dat Staten het recht hebben om te vereisen van vreemdelingen die een verblijfsrecht of verblijfsmachtiging wensen op hun grondgebied, dat zij een passende aanvraag indienen in het buitenland (cf. EHRM, 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse/Nederland, § 101).

Door de motieven in de bestreden beslissing te omschrijven als theoretisch en stereotiep maken verzoekers evenmin aannemelijk dat verweerder enig onderdeel van de door hen aangebrachte argumentatie over het hoofd heeft gezien of op een kennelijk onredelijke wijze tot zijn besluit is gekomen.

Indien er redenen zijn die het voor verzoekers zeer moeilijk of zelfs onmogelijk maken om een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen via de bevoegde Belgische diplomatieke post dan vormen deze redenen een verantwoording om de aanvraag om machtiging tot verblijf in België in te dienen. Verzoekers tonen bijgevolg geen schending van de materiële motiveringsplicht of van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet aan door aan te voeren dat verweerder niet heeft gemotiveerd dat de door hen aangebrachte elementen niet verhinderen dat zij hun aanvraag om machtiging tot verblijf indienen vanuit

hun land van herkomst, doch aangaf dat deze elementen niet verantwoorden dat zij de aanvraag in België indienen.

Verzoekers zetten in fine van het vierde onderdeel van hun middel nog uiteen dat het gegeven dat zij wisten dat zij slechts voorlopig in het Rijk konden verblijven geen reden vormt om te besluiten dat zij hun aanvraag om tot een verblijf te worden gemachtigd niet in hun land van herkomst kunnen doen, maar tonen hiermee niet aan dat verweerder door deze vaststelling in de eerste bestreden beslissing te vermelden verkeerdelijk enig door hen aangevoerd gegeven niet als een buitengewone omstandigheid in de zin van artikel 9bis, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet heeft weerhouden. Verweerder heeft zich trouwens niet beperkt tot de vaststelling dat verzoekers wisten dat zij slechts over een tijdelijk verblijf beschikten tijdens de behandeling van hun asielaanvraag, doch heeft gemotiveerd dat hun asielaanvraag reeds werd afgewezen, dat zij vervolgens lange tijd illegaal in het Rijk verbleven en dat daarna ook hun aanvraag om op medische gronden tot een verblijf te worden gemachtigd werd afgewezen. Verweerder heeft hierdoor aangegeven dat hun aanvragen om een beschermingsstatus te verkrijgen allemaal werden afgewezen en dat deze aanvragen en de termijn die nodig was om deze aanvragen te behandelen geen belemmering vormen om een verblijfsmachtiging vanuit Rusland aan te vragen.

In een vijfde onderdeel van hun middel benadrukken verzoekers dat de Raad bij arrest nr. 81 088 van 14 mei 2012 een eerdere beslissing waarbij een aanvraag om machtiging tot verblijf als ongegrond werd afgewezen vernietigde. Aangezien elke aanvraag aan een afzonderlijk onderzoek moet worden onderworpen kan op basis van het feit dat de Raad een beslissing waarbij een andere aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond werd verklaard vernietigde niet worden besloten dat de in casu eerste bestreden beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf van 8 maart 2012 als onontvankelijk werd afgewezen door enig gebrek zou zijn aangetast.

Verzoekers gaan ook voorbij aan het gegeven dat een staatssecretaris geenszins verplicht is om het beleid dat door zijn voorgangers werd gevoerd – en waarvan de wettigheid in vraag kan worden gesteld – verder te zetten en dat “*de criteria*” om te bepalen of een verblijfsmachtiging op ontvankelijk wijze kan worden ingediend vanuit België niet terug te vinden zijn in beleidsinstructies doch in de wet. Gezien de voorgaande vaststellingen en gelet op de bespreking van het eerste onderdeel van het middel tonen zij met hun toelichting in het vijfde onderdeel van hun eerste middel opnieuw niet aan dat verweerder een incorrecte invulling heeft gegeven aan het begrip “*buitengewone omstandigheid*” in de zin van artikel 9bis, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet.

De uiteenzetting van verzoekers laat niet toe te concluderen dat de eerste bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover verweerder beschikt.

Een schending van de materiële motiveringsplicht of van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet blijkt derhalve niet.

4.1.2.3. Inzake de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM moet allereerst worden vastgesteld dat de eerste bestreden beslissing niet tot gevolg heeft dat verzoekers enig bestaand verblijfsrecht wordt ontnomen. Deze beslissing heeft ook niet tot gevolg dat verzoekers gescheiden dienen te leven van elkaar of van hun kinderen. Er moet tevens op worden gewezen dat uit artikel 8 van het EVRM geen algemene verplichting voor een Staat kan worden afgeleid om de keuze van de gemeenschappelijke verblijfplaats van vreemdelingen te eerbiedigen of om een gezinsvorming op het grondgebied toe te laten (EHRM 19 februari 1996, nr. 23.218/94, Gül/Zwitserland; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds), *Handboek EVRM Deel 2 Artikelsgewijze Commentaar*, Volume I, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 754-756).

Daarnaast blijkt niet dat de banden die verzoekers in België opbouwden eraan in de weg staan dat zij naar hun land van herkomst terugkeren. Zij kunnen immers hun contacten met de personen die zij in België leerden kennen onderhouden door gebruik te maken van de moderne communicatiemiddelen of door deze personen in hun land van herkomst voor een bezoek uit te nodigen. Verzoekers die geboren werden en opgroeiden in Rusland en die derhalve de Russische taal machtig zijn en die vertrouwd zijn met het leven in dat land bewijzen niet dat het niet mogelijk is om verder in dat land te verblijven. Verzoekers' stelling dat zij ook reeds de Nederlandse taal aanleerden, dat zij werkbereid zijn en zich integreerden in de Belgische samenleving doet hieraan geen afbreuk. Wat betreft de kinderen van

verzoekers moet worden gesteld dat deze nog jong zijn en dus mag worden verwacht dat zij nog bij machte zijn om zich aan te passen aan een nieuwe omgeving (EHRM 12 juli 2012, nr. 54131/10, Bajsultanov/Oostenrijk, § 90) en dat het in het belang van deze kinderen is dat zij verder verblijven bij hun ouders die voor hun dagelijkse opvoeding instaan.

Er blijkt derhalve niet dat er sprake is van een effectieve inmenging in het privé- of gezinsleven van verzoekers of dat op verweerder enige, uit artikel 8 van het EVRM voortvloeiende, positieve verplichting zou rusten om verzoekers toe te laten of te machtigen tot een verblijf op het Belgisch grondgebied of die zou verhinderen dat de vereiste wordt gesteld dat een aanvraag hiertoe vanuit het buitenland moet worden ingediend.

In tegenstelling tot wat verzoekers lijken te veronderstellen houdt artikel 8 van het EVRM verder geen verplichting in voor verweerder om telkens wanneer hij een bestuurlijke beslissing neemt te motiveren waarom hij van oordeel is dat deze beslissing geen schending van deze verdragsbepaling inhoudt.

Een schending van artikel 8 van het EVRM kan niet worden vastgesteld.

4.1.2.4. Inzake de aangevoerde schending van het redelijkheidsbeginsel moet worden gesteld dat de wetgever als regel heeft voorzien dat een aanvraag om machtiging tot verblijf dient te gebeuren via de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland. Verweerder vermag de in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet bepaalde uitzondering op deze regel restrictief te interpreteren en met verwijzing naar de bespreking van de vorige onderdelen van het middel moet worden aangegeven dat niet blijkt dat verweerder het redelijkheidsbeginsel heeft geschonden door te motiveren dat er geen buitengewone omstandigheden, zoals bedoeld in voormelde wetsbepaling, werden aangetoond.

Er blijkt niet dat verweerder het redelijkheidsbeginsel heeft geschonden.

4.1.2.5. Uit het feit dat verweerder een eerdere aanvraag van verzoekers om machtiging tot verblijf ontvankelijk verklaarde en vervolgens een nieuwe aanvraag als onontvankelijk afwees kan in voorliggende zaak, gelet op het feit dat in beide aanvragen niet dezelfde elementen werden aangevoerd, geen schending van het vertrouwensbeginsel worden afgeleid.

4.1.2.6. Daar verweerder de verschillende door verzoekers aangevoerde elementen ter staving van hun stelling dat het voor hen zeer moeilijk of zelfs onmogelijk was om terug te keren naar hun land van herkomst om er een verblijfsmachtiging aan te vragen in aanmerking heeft genomen en niet blijkt dat hij verzoekers' aanvraag om machtiging tot verblijf niet deugdelijk heeft onderzocht kan niet worden besloten dat het zorgvuldigheidsbeginsel werd miskend.

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

4.2.1. In een tweede middel voeren verzoekers de schending aan van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, van de materiële motiveringsplicht, van het rechtszekerheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel, van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en van het gelijkheidsbeginsel zoals dat is vervat in artikel 11 van de Grondwet en in artikel 14 van het EVRM. Zij betogen tevens dat verweerder zich schuldig maakte aan machtsoverschrijding.

Ter adstruering van hun standpunt stellen zij het volgende:

“Eerste onderdeel,

Artikel 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen bepaalt dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die ten grondslag liggen aan die beslissing, en dat de gegeven motivering afdoevende dient te zijn.

De beslissing stelt (ten onrechte) dat verzoekers hun aanvraag steunen op de vernietigde instructie van 19 juli 2009. Alleszins stelt verzoeker in dat verband wat volgt.

Dat zoals gedaagde zelf te kennen geeft werd deze instructie door de Raad van State vernietigd.

Dat de buitengewone omstandigheden welke werden aangevoerd door de DVZ als bewezen worden geacht in twee eerdere beslissingen opzichts verzoekers.

Dat derhalve aangenomen wordt dat het voor verzoekster buitengewoon moeilijk is om zich te begeven naar haar land van herkomst om aldaar de aanvraag in te dienen en er thans geen enkele reden wordt aangehaald waarom dit nu niet het geval zou zijn.

Dat de Raad van State uitdrukkelijk stelde in het vernietigingsarrest nr. 198.769 van 9 december 2009:

Overwegende dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven in principe moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor de verblijfplaats van de vreemdeling of zijn plaats van oponthoud in het buitenland; dat op dit principe drie uitzonderingen bestaan: de in een internationaal verdrag, een wet of een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen (artikel 9, tweede lid), wanneer er buitengewone omstandigheden zijn en de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar de vreemdeling verblijft (artikel 9bis) en de in België verblijvende vreemdeling die beschikt over een identiteitsdocument en lijdt aan een ziekte kan onder welbepaalde voorwaarden een machtiging tot verblijf aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde (artikel 9ter); dat in casu enkel de tweede uitzondering aan de orde is en meer bepaald het begrip "buitengewone omstandigheden"; dat vooraf en als algemeen principe dient gesteld dat de mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen als uitzonderingsbepaling restrictief moet worden geïnterpreteerd; dat de "buitengewone omstandigheden" in het oude artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet, er niet toe strekten te verantwoorden waarom de machtiging voor een verblijf van meer dan drie maanden wordt verleend, maar er toe strekten te verantwoorden waarom de aanvraag in België en niet in het buitenland wordt ingediend; dat "buitengewone omstandigheden", in de zin van het vroegere artikel 9, derde lid, omstandigheden zijn 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; dat een aanvraag, ingediend met toepassing van het vroegere artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet, vanwege de overheid een dubbel onderzoek vereiste; dat vooreerst diende nagegaan of het buitengewone karakter van de door de vreemdeling aangevoerde omstandigheden om zijn aanvraag in België in te dienen aanvaardbaar was en vervolgens, indien de aanvraag ontvankelijk is, of de door de betrokkene aangevoerde redenen om een verblijfsmachtiging van meer dan drie maanden te bekomen gegrond zijn; dat de vreemdeling in zijn aanvraag klaar en duidelijk dient te vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek bij de consulaire of diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen; dat hij dient 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; dat uit zijn uiteenzetting duidelijk dient te blijken waarin het ingeroepen beletsel precies bestaat; dat als typische buitengewone omstandigheden onder meer konden worden aangevoerd, weliswaar naargelang de concrete omstandigheden van de zaak: de situatie van oorlog of burgeroorlog in het land van herkomst, de afwezigheid aldaar van een Belgische diplomatieke of consulaire post, vervolging in het land van herkomst, moeilijkheden om een paspoort of reistitel te bekomen, ernstige ziekte enz; dat echter omstandigheden die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielpprocedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, de gegrondheid van de aanvraag betreffen en derhalve niet kunnen verantwoorden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend; dat tijdens de parlementaire voorbereiding van het ontwerp dat de wijzigende wet van 15 september 2006 is geworden, de bevoegde Minister zich uitdrukkelijk heeft aangesloten bij de interpretatie in de rechtspraak van de Raad van State van het begrip "buitengewone omstandigheden"; dat de minister dit begrip zowel in de bevoegde commissie van de Kamer als van de Senaat als volgt toelichtte:

"Zoals dit tot vandaag het geval is, dient een verblijfsmachtiging in principe vanuit het buitenland te worden aangevraagd. Slechts in buitengewone omstandigheden kan een dergelijke machtiging in België worden aangevraagd. Er wordt niet geraakt aan de interpretatie van het begrip «buitengewone omstandigheden». Volgens de rechtspraak van de Raad van State zijn dit «omstandigheden die het voor een vreemdeling onmogelijk of zeer moeilijk maken om terug te keren naar zijn land van herkomst». Wel wordt bepaald dat de vreemdeling de elementen die reeds werden ingeroepen in het kader van een vroegere asielaanvraag of van een verblijfsaanvraag om medische redenen niet meer nuttig kan inroepen. Louter dilatoire verzoeken zullen dus sneller kunnen geweigerd worden. Dit zal de administratie meer ruimte geven om de gegronde aanvragen binnen een kortere termijn te onderzoeken."; (Parl. St. Kamer, 2005-2006, Doc 51 2478/008, 270 en Pari. St. Senaat, 2005-2006, 3-

1786/3, 5- 6.) dat trouwens het begrip "buitengewone omstandigheden" nog verder beperkt wordt door artikel 9bis, § 2, waarin uitdrukkelijk wordt bepaald dat een hele reeks elementen niet als buitengewone omstandigheden kunnen aanvaard worden, namelijk die elementen die al in vorige of andere procedures zijn ingeroepen; dat het de bedoeling van deze bepaling was "opeenvolgende procedures die door vreemdelingen op verschillende rechtsgronden worden opgestart, om toch maar een verblijfsvergunning te bekomen, op een juridische verantwoorde wijze ontmoedigen" (Memorie van toelichting, Pari. St., Kamer, 2005-2006, DOC 51 2478/001, 33); dat ook na de wetswijziging van 15 september 2006 door de verwerende partij werd benadrukt dat een lang verblijf in België of een integratie in de Belgische samenleving geen buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet zijn (Omzendbrief van 21 juni 2007 betreffende het verblijf van vreemdelingen ten gevolge van de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006 (B.S 4 juli 2007)); dat de aangevochten instructie bepaalde elementen, zoals bijvoorbeeld de lange duur van de asielprocedure en de duurzame lokale verankering in België, als buitengewone omstandigheden kwalificeert, terwijl deze als dusdanig geen beletsel tot tijdelijke terugkeer inhouden en bijgevolg ook niet kunnen verantwoorden waarom de aanvraag tot verblijfsmachtiging in België eerder dan in het buitenland, wordt ingediend; dat aldus het onderscheid wordt opgeheven tussen de buitengewone omstandigheden die het onmogelijk of zeer moeilijk maken de aanvraag in het buitenland in te dienen en de omstandigheden die te maken hebben met de argumenten om ten gronde een verblijfsmachtiging te bekomen; dat de bestreden instructie het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de erin 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; dat enkel de wetgever vreemdelingen kan vrijstellen van de in artikel 9bis van de vreemdelingenwet vastgelegde verplichting om buitengewone omstandigheden aan te tonen; dat door dit in de bestreden instructie te doen een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden; dat uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt en dat ze genomen is met schending van de prerogatieven van verzoekers als parlementsleden; dat de bestreden instructie is genomen met schending van het in de Grondwet vastgelegde legaliteitsbeginsel en van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet; dat het tweede middel in die mate gegrond is;

Dat derhalve uit dit uittreksel uit het arrest blijkt dat de buitengewone omstandigheden enkel kunnen worden aanvaard voor zover het gaat om buitengewone omstandigheden waarvan de Raad van State stelt dat het buitengewone omstandigheden kunnen zijn.

Dat verzoekers zich derhalve de vraag stellen waarom aanvaard wordt dat er buitengewone omstandigheden voorhanden zijn en bijkomend en meer belangrijk waarom deze buitengewone omstandigheden niet voldoende zijn ter staving van de gegrondheid van de aanvraag.

Dat verzoekers stellen dat van alle elementen die zij hebben aangevoerd enkel de mogelijke schending van art. 3 van het EVRM zou kunnen worden weerhouden als argument ter staving van de buitengewone omstandigheden. Dat verzoekers in hun aanvraag minstens impliciet ('profiel verzoekers') naar artikel 3 EVRM verwezen hebben waar ze wezen op de arrestatie en het dagenlang gefolterd zijn van verzoeker.

Derhalve dient men ervan uit te gaan dat verzoekster effectief een mensonterende behandeling zal ondergaan indien hij wordt teruggestuurd naar zijn land van herkomst.

Dat verzoekers evenwel niet begrijpen waarom dit element wordt weerhouden ter staving van de buitengewone omstandigheden doch niet ter staving van de grond van de aanvraag.

Dat derhalve geconcludeerd dient te worden dat de motivering van de bestreden beslissing minstens tegenstrijdig is gemotiveerd daar er geen rekening gehouden wordt met de elementen welke hebben gemaakt dat de buitengewone omstandigheden aanvaard worden.

Dat artikel 9bis vreemdelingenwet geschonden is.

Tweede onderdeel,

Wat betreft de motivering over de grond van de zaak

Wat betreft de motivering in verband met de vernietigde instructie

Verzoekster wenst eerst en vooral te stellen dat ondanks het feit dat de instructie vernietigd is en ondanks het feit dat de instructie niet kan dienen tot afwijzing van een aanvraag, gedaagde wel gehouden is de instructie toe te passen indien zij van toepassing is.

Dat de bestreden beslissing als volgt is gemotiveerd inzake de weigering:

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

Dat het belangrijk is te analyseren wat de inhoud van deze arresten van de Raad van State is. Verzoekster betoogt dat de instructie inderdaad vernietigd werd door de Raad van State en dit omdat de instructie in essentie de wettelijke voorwaarde "buitengewone omstandigheden" heeft uitgehold. Dat de Raad van State niets heeft gezegd over de inhoudelijke bepalingen van de instructie meer bepaald de criteria welke erin worden vermeld. Dat de Raad van State op dit punt ook geen kritiek kon uitten daar de gegrondheid van de aanvraag binnen de discretionaire bevoegdheid viel en valt van de Minister.

Dat het arrest van 05.10.2011 helemaal niet zegt dat de instructie niet meer mag worden gehanteerd maar wel het volgende stelt:

Anders dan in het bestreden arrest wordt geoordeeld, gaat het daarbij niet meer om de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid. Uit het bovenstaande citaat van de beslissing van 26 augustus 2010 blijkt immers dat de aanvraag om machtiging tot verblijf uitsluitend ongegrond is verklaard omdat niet aan de voorwaarde van de verblijfsduur uit de (vernietigde) instructie is voldaan. Die voorwaarde wordt als een dwingende regel toegepast, waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt en die dus in strijd is met de in het bestreden arrest voorgehouden discretionaire bevoegdheid. Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet bevat geen voorwaarde inzake verblijfsduur, zodat de staatssecretaris op die manier zelf een voorwaarde aan de wet heeft toegevoegd. [...]

Dat dit concreet betekent dat verwerende partij een aanvraag niet meer kan afwijzen door uitsluitend naar de instructie te verwijzen. Dat verwerende partij echter veel verder gaat en stelt dat de instructie niet meer van toepassing is quod certe non.

Dat verwerende partij in haar samenwerking met het Kruispunt van Migratie heeft toegezegd dat zij de instructie zal blijven toepassen. Dat het Kruispunt van Migratie het volgende op haar website heeft gezet:

Sinds november 2011 heeft de Dienst Vreemdelingenzaken de motiveringen gewijzigd van negatieve beslissingen over een regularisatie-aanvraag (artikel 9bis Vreemdelingenwet). In negatieve beslissingen staat voortaan dat de criteria van de instructie van 19/7/2009 niet meer van toepassing zijn, aangezien deze instructie vernietigd werd door de Raad van State (RvSt arrest 198.769 van 9/12/2009, en RvSt arrest nr. 215.571 van 5/10/2011). Nochtans bevestigen zowel kabinet De Block als directie van DVZ nu 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.

Volgens het arrest van de Raad van State van 5/10/2011 mogen de DVZ en de staatssecretaris geen bindende voorwaarden (in de zin van dwingend toe te passen regels) toevoegen aan artikel 9bis Vw. De DVZ en de staatssecretaris hebben ten gronde een discretionaire bevoegdheid om regularisatie toe te staan of te weigeren: zij moeten hun appreciatiemogelijkheid behouden.

Zij kunnen dus nog altijd regularisaties toestaan volgens eigen criteria. Zowel kabinet De Block als directie van DVZ lieten recent aan het Kruispunt M-I weten dat de criteria van de instructie nog steeds gelden voor wie eraan voldoet. Dat blijkt ook uit de positieve beslissingen die nog genomen worden. Wie voldoet aan de criteria van 19/7/2009 mag blijven vertrouwen dat deze worden toegepast, tot wanneer de regering eventueel een ander beleid zou meedelen: dat volgt uit het vertrouwensbeginsel en het behoorlijk bestuur.

Maar ook aanvragen die niet aan de criteria van de instructie voldoen, moeten op hun waarde beoordeeld en gemotiveerd worden. De criteria van de instructie zijn op zichzelf geen voldoende reden om een aanvraag af te wijzen. Dat verklaart de gewijzigde motiveringen van negatieve beslissingen.

Het gevolg hiervan is echter dat er nog weinig controle mogelijk is of DVZ de (positieve) criteria van de instructie correct en gelijk toepast op al wie aan die criteria voldoet. In de negatieve beslissingen staat immers dat de criteria van de instructie niet meer van toepassing zijn. Samengevat gelden de criteria uit de instructie dus nog wel als positieve criteria, maar niet meer als negatieve criteria.

Dat derhalve verwerende partij zelf te kennen geeft de instructie nog te zullen toepassen. Dat hieraan niets illegaal is (en de Raad van State heeft zo ook geoordeeld) voor zover zij blijft binnen haar discretionaire bevoegdheid.

Dit betekent zeer concreet dat verwerende partij een dubbele beoordeling dient te maken namelijk enerzijds of verzoekers voldoen aan de instructie en anderzijds of de elementen aangereikt in het kader van de instructie an sich kunnen leiden tot een gegrondheidsbeslissing.

Dat verwerende partij zeer zeker niet kan stellen dat zij deze instructie niet meer kan toepassen omdat zij vernietigd is. Dit is juridisch onjuist.

Het hoeft dan ook geen betoog dat vermelde motivering - 'bijgevolg zijn de criteria van deze instructie niet meer van toepassing' - duidelijk een schending uitmaakt van het rechtszekerheidsbeginsel en redelijkheidsbeginsel. Het is immers gedaagde zelf die aan verzoekers beloftes, toezeggingen en dergelijke heeft gedaan die zij zelfs na de vernietiging van de instructie heeft blijven toepassen. Voor zover men zou kunnen stellen dat het rechtszekerheidsbeginsel niet contra legem kan worden ingeroepen herinneren verzoekers verwerende partij er aan dat zij niets verkeerd doet voor zover zij binnen haar eigen discretionaire bevoegdheid blijft.

Dat bijkomend en niet in het minst er op gewezen wordt dat de huidige beslissing niet kan voorbijgaan aan alle elementen die in het dossier van verzoekers aanwezig zijn en dus ook de vroegere regularisatieaanvraag die op het ogenblik van de huidige beslissing nog niet definitief beslist is.

Dat verwerende partij bijgevolg verzoekers tot op vandaag en bijgevolg bijna vier jaar heeft laten wachten op een eindbeslissing, verzoekers van wie zij zelf in de twee andere beslissingen stelt dat het buitengewoon moeilijk is dat zij de aanvraag in het land van herkomst indient die in het kader van een instructie werd voorgespiegeld. Dat zij derhalve toezeggingen heeft gedaan waarop zij thans terugkomt. Inderdaad verwerende partij heeft een discretionaire bevoegdheid maar die gaat niet zover dat er willekeur kan heersen.

Dat de auditeur bij de Raad van State in haar advies in het arrest 217.532 van 24 januari 2012 het volgende stelde:

"Wat betreft de gegrondheid van de aanvraag maakt verweerder inderdaad gebruik van de criteria van de instructie. Dit wordt niet betwist door verweerder evenwel dient de Raad vast te stellen dat de gemachtigde van de Staatssecretaris bij de beoordeling van de gegrondheid van de aanvraag beschikt over een zeer ruime appreciatiebevoegdheid. Anders dan bij de ontvankelijkheid van de aanvraag heeft de wetgever hier geen wettelijke criteria vooropgesteld waaraan de aanvraag moet voldoen om gegrond te worden verklaard. Een ruime discretionaire bevoegdheid betekent echter niet dat verweerder willekeur mag hanteren. Door binnen het kader van zijn discretionaire bevoegdheid de elementen die vooropgesteld waren in de vernietigde instructie te hernemen als ware het nieuwe criteria voor een beoordeling ten grond van de regularisatieaanvraag, kan aan de verweerder geen willekeur worden verweten. [...]."

Door thans volledig af te wijken van haar eerder opgestelde beleidslijn, beloftes en toezeggingen maakt gedaagde nu net plaats voor willekeur en schendt zij het gelijkheidsbeginsel door in casu, in tegenstelling tot wat zij stelt in andere gevallen, af te wijken van de vooropgestelde beleidslijn, en schendt zij eveneens het redelijkheidsbeginsel en rechtszekerheidsbeginsel. Nogmaals, en verzoekster kan dit niet genoeg benadrukken, verwerende partij kan de criteria in de instructie hanteren voor zover zij ze niet uitsluitend hanteert.

Het is verwerende partij niet toegelaten de criteria van de omzendbrief ter uitsluiting te gebruiken, ze kan ze wel positief aanwenden in het kader van haar discretionaire bevoegdheid.

Zonder formeel te verwijzen naar de uitsluitingselementen van de omzendbrief dient te worden vastgesteld dat verwerende partij deze de facto wel toepast zoals een lezing van de motieven aantoont. Verweerster steunt zich alsnog op de (uitsluitings) criteria van de vernietigde instructie van 19 juli 2009, welke vernietigd is door het arrest van de Raad van State nr. 198.769 van 9.12.2009.

In die zin is er sprake van machtsoverschrijding, schending van artikel 9bis vreemdelingenwet, van de motiveringsverplichting en van het gelijkheidsbeginsel van artikel 11 Grondwet en artikel 14 EVRM.

In de nota worden grotendeels dezelfde argumenten gegeven die in het eerste middel zijn vermeld.

Wat het arrest van de Raad van State van 4 maart 2002 betreft (pagina 17 nota) wordt opgemerkt dat dit niet van toepassing is; in casu kan, louter op basis van de vernietiging van de instructie, niet gesproken worden over 'een jarenlange administratieve praktijk ... van een onwettige situatie'. Inzake artikel 9bis Vreemdelingenwet is dit arrest totaal buiten toepassing.

Ook het geciteerde arrest van 18 oktober 2011 van de RVV (pagina 17-18 nota) is niet terzake. Het gaat om het gegeven dat beroep was gedaan op het vademecum, wat door de RVV niet als een 'weerlegging' van de intrekking van de instructie van 19 juli 2009 werd aanvaard.

Het is verder onjuist om uit het door verzoekers geciteerde arrest van de raad van state van 24.1.2012 de 'onjuistheid' van de argumenten van verzoekers af te leiden. Wat verwerende partij uit dit arrest citeert inzake de voorwaarde arbeidsovereenkomst weerlegt [zij] op geen enkele wijze de basisstelling van het arrest dat het wegvallen van de instructie niet tot willekeur mag leiden."

4.2.2.1. Met betrekking tot de aangevoerde schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 kan het volstaan te verwijzen naar de bespreking van het eerste middel en te duiden dat de formele motiveringsplicht verweerder noopt om te motiveren waarom hij een bepaalde beslissing heeft genomen en niet om te verantwoorden waarom een beslissing die een antwoord vormt op een nieuwe aanvraag afwijkt van een beslissing die werd genomen met betrekking tot een eerder genomen aanvraag waarbij andere gegevens werden aangevoerd.

4.2.2.2. Inzake de aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht en van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet stellen verzoekers dat verweerder in twee andere beslissingen heeft aanvaard dat er buitengewone omstandigheden bestonden in de zin van voormelde wetsebepaling en bijgevolg moet worden aangenomen dat dergelijke omstandigheden bestaan. Zij menen dan ook dat verweerder wanneer hij een nieuwe aanvraag om machtiging tot verblijf beoordeelt niet langer kan voorhouden dat niet blijkt dat het buitengewoon moeilijk voor hen is om een dergelijke aanvraag in te dienen vanuit het buitenland. Er moet in eerste instantie evenwel al worden gesteld dat geenszins blijkt dat verweerder bij het onderzoek van de twee voorgaande aanvragen om machtiging tot verblijf die verzoekers indienden heeft onderzocht of er buitengewone omstandigheden werden aangevoerd en dat indien verweerder bij de behandeling van twee voorgaande aanvragen dadelijk een beslissing ten gronde heeft genomen niet zo maar kan worden besloten dat hij bij de beoordeling van aanvraag om machtiging tot verblijf van 8 maart 2012 artikel 9bis van de Vreemdelingenwet heeft geschonden door te besluiten dat geen buitengewone omstandigheden werden aangetoond. Daarnaast moet worden herhaald dat de elementen die verzoekers hebben aangevoerd bij hun voorgaande aanvragen om machtiging tot verblijf ter staving van hun stelling dat er een buitengewone omstandigheid bestaat niet volledig dezelfde zijn als deze die zij aanvoerden in hun aanvraag van 8 maart 2012 en dat op de aanvrager de verplichting rust om in elke aanvraag die hij indient aan te tonen dat hij aan de door de wetgever gestelde vereisten voldoet. Het feit dat in een aanvraag zou zijn aangetoond dat aan een wettelijke vereiste is voldaan laat niet toe te concluderen dat de aanvrager wanneer hij een nieuwe aanvraag indient is vrijgesteld van de verplichting om (opnieuw) aan te tonen dat hij (nog steeds) aan deze wettelijke vereiste voldoet.

Door te verwijzen naar een arrest van de Raad van State waarin wordt bevestigd "*dat echter omstandigheden die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielprocedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, de gegrondheid van de aanvraag betreffen en derhalve niet kunnen verantwoorden waarom*

deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend" (RvS 9 december 2009, nr. 198.769) tonen verzoekers niet aan dat verweerder onterecht de door hen aangevoerde gegevens – met name de duur van hun asielprocedures, de duur van hun verblijf in België, hun integratie, hun kennis van de Nederlandse taal en het opgebouwde sociaal netwerk – niet heeft weerhouden als elementen die wijzen op het bestaan van een buitengewone omstandigheid.

Verzoekers lijken vervolgens ter erkennen dat, rekening houdende met de rechtspraak van de Raad van State, voormelde gegevens in voorliggende zaak geen aanleiding kunnen geven tot de vaststelling van het bestaan van een buitengewone omstandigheid. Zij stellen namelijk *"dat van alle elementen die zij hebben aangevoerd enkel de mogelijke schending van art. 3 van het EVRM zou kunnen worden weerhouden als argument ter staving van de buitengewone omstandigheden."* Samen met verweerder dient de Raad echter tevens vast te stellen dat verzoekers geen mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM hebben aangevoerd onder de hoofding *"buitengewone omstandigheden"* in hun aanvraag om machtiging tot verblijf van 8 maart 2012. Verweerder heeft daarenboven in de eerste bestreden beslissing correct weergegeven dat verzoekers' asielaanvragen – die aanleiding gaven tot een onderzoek van de vraag of zij een reëel risico liepen om te worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of straffen – werden afgewezen. Verzoekers kunnen dus niet stellen dat het voor hen onbegrijpelijk is waarom hun vrees voor vervolging die zij niet aanvoerden in hun aanvraag om machtiging tot verblijf en waarvan reeds bij de behandeling van hun asielaanvraag was vastgesteld dat deze niet verhinderde dat zij terugkeerden naar hun land voor herkomst niet werd weerhouden als een buitengewone omstandigheid.

In een tweede onderdeel van hun tweede middel zetten verzoekers uiteen dat de Raad van State weliswaar de instructie van 19 juli 2009 heeft vernietigd maar dat dit niet wil zeggen dat *"de inhoudelijke bepalingen"* van deze instructie niet meer zouden gelden. In dit verband kan de Raad slechts opmerken dat de Raad van State, in zijn arrest nr. 220.932 van 10 oktober 2012 uitdrukkelijk heeft bevestigd dat de instructie van 19 juli 2009 *"integraal is vernietigd"* en dat de discretionaire bevoegdheid waarover verweerder krachtens artikel 9bis van de Vreemdelingenwet beschikt geen reden vormt *"om zich alsnog op de criteria van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 te steunen"* en dat verweerder – los van deze instructie – nog heeft gemotiveerd waarom de aangebrachte feitelijke elementen geen aanleiding geven tot het besluit dat er een buitengewone omstandigheid bestaat. Verweerder heeft derhalve gebruik gemaakt van zijn discretionaire bevoegdheid en er blijkt niet dat hij hierbij de bepalingen van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet heeft geschonden.

In tegenstelling tot wat verzoekers voorhouden kan verweerder de instructie van 19 juli 2009 niet op zich toepassen aangezien deze instructie het onderscheid tussen de vereiste om een onderscheiden onderzoek naar de ontvankelijkheid en de gegrondheid van een aanvraag om machtiging tot verblijf te doen niet maakt. De bewering dat een staatssecretaris zou hebben aangegeven een instructie waarvan het onwettig karakter werd vastgesteld toch nog kon worden toegepast kan niet leiden tot de vaststelling dat verweerder in voorliggende zaak de materiële motiveringsplicht of artikel 9bis van de Vreemdelingenwet heeft geschonden. Verweerder dient de bepalingen van de wet en de interpretatie die door het hoogste administratieve rechtscollege aan de wetbepalingen is gegeven namelijk te laten primeren op allerhande verklaringen die in het verleden zouden zijn afgelegd.

Het door verzoekers' aangebrachte citaat uit een auditorsverslag is in deze niet dienend, aangezien dit verslag betrekking heeft op de bevoegdheid waarover verweerder beschikt bij de beoordeling van de gegrondheid van een aanvraag om machtiging tot verblijf.

De bewering dat verweerder zich alsnog steunt op *"de (uitsluiting)scriteria"* van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 wordt niet aannemelijk gemaakt. Een lezing van de motivering van de eerste bestreden beslissing leert net dat verweerder weigert om nog toepassing te maken van de instructie van 19 juli 2009 en niet dat hij de criteria van deze instructie nog toepast.

Een schending van de materiële motiveringsplicht of van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet wordt ook door het betoog in het tweede middel niet aangetoond. Evenmin blijkt dat verweerder zich schuldig maakte aan enige vorm van machtoverschrijding.

4.2.2.3. Gezien voorgaande vaststellingen kan ook niet worden besloten dat het redelijkheidsbeginsel werd geschonden.

4.2.2.4. Aangezien de voorwaarden waaraan een vreemdeling dient te voldoen om vanuit België een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen duidelijk in de Vreemdelingenwet zijn bepaald en niet wordt aangetoond dat verweerder de geldende rechtsregels in casu niet juist en consequent heeft toegepast kan ook geen schending van het rechtszekerheidsbeginsel worden vastgesteld.

4.2.2.5. Tot een schending van het gelijkheidsbeginsel kan slechts worden besloten indien met feitelijke en concrete gegevens wordt aangetoond dat gelijke gevallen ongelijk werden behandeld (RvS 16 september 2002, nr. 110.245). Verzoekers tonen evenwel niet aan dat de wijze waarop hun aanvraag om machtiging tot verblijf werd beoordeeld verschilt van de wijze waarop momenteel de aanvragen van andere vreemdelingen worden beoordeeld.

In zoverre verzoekers voorts uiteenzetten dat verweerder in het verleden toepassing maakte van een instructie die toeliet een vreemdeling vrij te stellen van de verplichting om te voldoen aan een wettelijke vereiste moet worden gesteld dat zij voorbijgaan aan het feit dat er geen gelijkheid in de onwettigheid bestaat (cf. RvS 9 juli 2004, nr. 133.724, RvS 30 augustus 2006, nr. 162.092). Indien een aanvraag om tot een verblijf te worden gemachtigd in bepaalde gevallen ontvankelijk werd verklaard zonder dat aan de door de wetgever gestelde vereiste dat buitengewone omstandigheden dienden te worden aangetoond was voldaan, dan impliceert dit niet dat het bestuur bij een volgende beslissing opnieuw de wet kan of moet miskennen. Verweerder stelt in zijn nota met opmerkingen op correcte gronden dat een vroegere administratieve praktijk – meer specifiek het toepassen van de regels die waren voorzien in de instructie van 19 juli 2009 en die impliceerden dat geen ontvankelijkheidsonderzoek diende te worden doorgevoerd – niet leidt tot de verplichting van het handhaven van een onwettige situatie.

Een schending van het gelijkheidsbeginsel, zoals vervat in artikel 11 van de Grondwet of artikel 14 van het EVRM, kan niet worden vastgesteld.

Het tweede middel is ongegrond.

4.3.1. Verzoekers voeren in een derde middel de schending aan van de redelijke termijn als beginsel van behoorlijk bestuur

Hun betoog luidt als volgt:

“Het regularisatieverzoek werd ingediend op 8 maart 2012 en verwerende partij was op de hoogte van de nog lopende vroegere aanvraag tot regularisatie die reeds dateerde van 4.5.2009. De laatste (on)gegrondheidsbeslissing werd pas genomen op 29.10.2012, drie jaar en half na de aanvraag.

De aanvraag van 8 maart 2012 kan niet los gezien worden van de eerdere aanvraag, te meer omdat op het ogenblik van de hier bestreden beslissing, er nog geen definitieve beslissing is over de aanvraag van 2009.

De termijn waarbinnen een beslissing over de regularisatie wordt genomen is duidelijk niet redelijk, waardoor DVZ het beginsel van de redelijke termijn geschonden heeft.

De redelijke termijn eis is immers een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur. Wordt dit beginsel niet nageleefd, kan een besluit worden geschorst en/of vernietigd (zie I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME, Beginselen van behoorlijk bestuur, Brugge, die Keure, 2006, 397-425).”

4.3.2. De Raad stelt vast dat de in casu eerste bestreden beslissing werd genomen op 11 april 2013 en een antwoord vormt op een aanvraag om machtiging tot verblijf die op 9 maart 2012 bij aangetekend schrijven werd ingediend. Rekening houdende met het feit dat verweerder vele aanvragen om machtiging tot verblijf dient te behandelen – verzoekers alleen dienden zes dergelijke aanvragen in – en dat verweerder voor elk van deze aanvragen een doorgedreven onderzoek dient te doen is een termijn van iets meer dan één jaar om een beslissing te nemen geen onredelijke termijn.

Door erop te wijzen dat met betrekking tot een andere aanvraag – die wel degelijk los staat van de aanvraag waarop de eerste bestreden beslissing een antwoord vormt – een beslissing langer op zich liet wachten tonen verzoekers niet aan dat de in voorliggende zaak bestreden eerste bestreden beslissing niet binnen een redelijke termijn werd genomen.

Er dient bovendien op te worden gewezen dat de Vreemdelingenwet geen termijn voorziet waarbinnen aanvragen die overeenkomstig artikel 9bis van dezelfde wet werden ingediend moeten worden behandeld. Verzoekers tonen trouwens niet aan welk belang zij hebben bij het aanvoeren dat de eerste bestreden beslissing eerder had moeten worden genomen. Een eventuele schending van de redelijke termijn zou hoe dan ook niet tot gevolg hebben dat er enig recht op verblijf in hoofde van verzoekers zou ontstaan (cf. RvS 12 december 2005, nr. 152.558; RvS 18 februari 2008, nr. 179.757)

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

Verzoekers hebben geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing kan leiden aangevoerd en het beroep is onontvankelijk in de mate dat het is gericht tegen de tweede en de derde bestreden beslissing.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zes juli tweeduizend vijftien door:

dhr. G. DE BOECK,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

G. DE BOECK