



Arrest

nr. 169 483 van 9 juni 2016
in de zaak RvV X / II

In zake: 1) X
 2) X
 3) X
 4) 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 IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X en X en X, die verklaren van Georgische nationaliteit te zijn, op 8 november 2013 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 11 september 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien het arrest tot schorsing nr. X van 8 maart 2016.

Gezien de vragen tot voortzetting van de procedure ingediend op 10 en 16 maart 2016

Gelet op de beschikking van 28 april 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 mei 2016.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat H. VAN VRECKOM verschijnt voor de verzoekende partijen, en van advocaat I. FLORIO, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 28 september 2012 dienen de verzoekende partijen een aanvraag 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 (vreemdelingenwet) in.

1.2. Op 11 september 2013 wordt de in punt 1.1. vermelde aanvraag onontvankelijk verklaard. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 28.09.2012 werd ingediend door:

G., T. (R.R.: xxxxxxxxxxxxxxxx)

geboren te Tbilisi op 13.02.1876

en echtgenote:

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

geboren te Tbilisi op 27.12.1979

en hun minderjarige kinderen:

G., A. (R.R.: xxxxxxxxxxxxxxxx)

geboren te Tbilisi op 06-11.2003

O., S. (R.R.: xxxxxxxxxxxxxxxx)

geboren te Tbilisi op 11.06.2005

Nationaliteit: Georgië (Rep.)

Adres: (...)

in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 16 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1960, 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 18 juli 2009 (waarin de Instructies van minister Turtelboom geïntegreerd werden) betreffende de toepassing van artikel 9.3 en artikel 9bis van de wet van 15 december 1960. Er dient opgemerkt te worden dat de Instructie van 19 juli 2009 vernietigd werd door de Raad van State (RvS arrest 196.769 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 betrokkenen sinds 08 november 2009 in België verblijven, goed geïntegreerd zouden zijn in de Belgische samenleving, hun belangen opgebouwd zouden hebben in België, de cursus maatschappelijke oriëntatie gevolgd hebben (zie attest voor regelmatige deelname aan de cursus maatschappelijke oriëntatie), Nederlandse lessen volgden (zie deelcertificaten, inschrijvingsformulier), een inburgeringscontract ondertekenden (zie addendum), 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 dienden een eerste asielaanvraag in op 09 november 2009. Doordat betrokkenen in Juli 2009 reeds asiel hadden aangevraagd in Polen, werd er in het kader van de Dublin-akkoorden een overname gevraagd aan Polen op 26 Januari 2010. De Poolse autoriteiten verklaarden zich akkoord met de overname. Hierbij dient te worden gesteld dat Polen gelast is met de behandeling van de asielaanvraag. Daaropvolgend leverde de Dienst Vreemdelingenzaken op 11 februari 2010 een bijlage 26quater af, aan hen betekend op dezelfde dag, met het bevel om het grondgebied te verlaten waardoor hun asielprocedure in België afgesloten werd. Betrokkenen verkozen echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten en verbleven illegaal in België tot zij op 04 november 2010 een tweede asielaanvraag indienden. Deze tweede asielaanvraag werd afgesloten op 08 februari 2013 met een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus door de Raad voor vreemdelingenbetwistingen. De duur van de procedures – namelijk 3 maand 2 dagen voor de eerste aanvraag en 2 jaar 3 maand 4 dagen voor de tweede aanvraag – was niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden.

De advocate van betrokkenen haalt aan dat betrokkenen een aanvraag machtiging tot verblijf overeenkomstig artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 ingediend hebben. Het is inderdaad zo dat betrokkenen dergelijke aanvraag indienden op 10 februari 2010, op 24 februari 2011 werd deze

ontvankelijk bevonden en weiden betrokkenen in het bezit gesteld van een medisch A.I. maar op 30 juli 2013 werd deze aanvraag achter ongegrond bevonden, waardoor ook dit geen buitengewone omstandigheid vormt. Betrokkenen wisten dat het attest van immatriculatie geen verblijfstitel is en dat het enkel een proceduredocument is dat bewijst dat een aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen ontvankelijk verklaard is en nog in behandeling is.

Wat betreft de in het verzoekschrift aangehaalde argumenten die betrekking hebben op de medische toestand van de heer G. en zoon S. (namelijk dat de heer G. nood heeft aan psychiatrische begeleiding dat zijn gezondheidstoestand zou verergeren indien de therapie zou worden stopgezet wat een schending zou uitmaken van artikel 3 EVRM en dat S. opgevolgd dient te worden door een pneumoloog; alsook de medische documenten die in bijlage aan het verzoekschrift werden ingediend) dient opgemerkt te worden dat de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 duidelijk een onderscheid maakt tussen twee verschillende procedures: aan de ene kant het artikel 9bis dat in België verblijvende personen die menen te beschikken over buitengewone omstandigheden om humanitaire redenen een verblijfsmachtiging kunnen aanvragen bij de burgemeester van de plaats waar zij verblijven, aan de andere kant het artikel 9ter als een unieke procedure voor in België verblijvende personen met een medische aandoening. De hier Ingeroepen medische elementen vallen buiten de context van artikel 9bis en derhalve kan in dit verzoek aan deze medische argumenten geen verder gevolg worden gegeven (RVV Arrest nr. 75.380 van 17.02.2012 en RVV arrest nr. 80.233 van 28.04.2012).

Het feit dat hun kinderen hier naar school gaan (zie attesten, rapporten), 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 het kind geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is.

Wat de vermeende schending van artikel 3 van het Europees Verdrag voor de rechten van de Mens (EVRM) betreft, dient opgemerkt te worden dat de bescherming verleend via artikel 3 van het EVRM slechte in buitengewone gevallen toepassing zal vinden. Hiervoor dienen verzoeken hun beweringen te staven met een begin, van bewijs terwijl in casu het enkel bij een bewering blijft en dit niet kan volstaan om een inbreuk uit te maken op het vernoemde 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.

Wat het invoeren van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de Mens (EVRM) betreft, dient er opgemerkt te worden dat dit artikel hier niet van toepassing is, aangezien de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om aldaar machtiging tot verblijf te vragen voor het hele gezin geldt zodat er van een verbreking van de familiale banden geen sprake is. Betrokkenen tonen niet aan nog andere familieleden te hebben in België. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM.

Betrokkenen tonen niet aan dat de door hen opgebouwde Integratie en sociale relaties van die aard en Intensiteit zijn dat zij, in casu, wel onder de bescherming van artikel 8 EVRM zouden kunnen vallen. Een schending van artikel 8 van het EVRM blijkt dan ook niet."

1.3. Bij arrest nr. 163 662 van 8 maart 2016 werd de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing geschorst.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel betogen de verzoekende partijen als volgt:

"(...) Kennelijke appreciatiefout en schending van de formele en materiële motiveringsplicht wat een schending uitmaakt van de artikelen 9bis en 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van de bestuutshandelingen en schending van het administratief rechtsbeginsel van de zorgvuldige voorbereiding van bestuurshandelingen, het vertrouwensbeginsel en verbod op willekeur en schending van het algemeen rechtsbeginsel van de rechtszekerheid en « patere legem quam ipse fecisti »

, in combinatie met een schending van het artikel 3 EVRM en de artikelen 3 en 6 van het Kinderrechtenverdrag en artikel 22bis Grondwet. machtsmisbruik.

1.

Overwegende dat de bestreden beslissing als volgt is gemotiveerd:

(...)

Overwegende dat in de bestreden beslissing vervolgens wordt verwezen naar de elementen van integratie van eisers, de asielprocedures van eisers, de medische regularisatieaanvraag en hun schoolgaande kinderen.

Overwegende dat overeenkomstig artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen moeten alle administratieve beslissingen met redenen omkleed worden.

Overwegende dat artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 bepalen dat de bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd en dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende moet zijn.

2.

Dat verweerster in eerste instantie argumenteert dat de instructies dd. 19 juli 2009 niet meer van toepassing zouden zijn.

Dat ondanks de vernietiging van de instructies van 19 juli 2009 door de Raad van State de verweerster de criteria zoals opgesomd in deze instructies en herhaald in haar eigen vademecum nog steeds hanteert.

Dat zowel het kabinet De Block als de directie van de Dienst Vreemdelingenzaken hebben bevestigd dat de criteria van de (weliswaar vernietigde) instructies dd. 19 juli 2009 blijven gelden voor wie eraan voldoet. Dat het afgesproken beleid wordt uitgevoerd totdat er een nieuw regularisatiebeleid wordt bekend gemaakt. Dat tot op heden er nog geen nieuw beleid bekend werd gemaakt.

Dat, aangezien uitdrukkelijk door de bestuurlijke overheid wordt bevestigd dat zij de criteria zullen blijven toepassen totdat het nieuwe beleid wordt bekend gemaakt, aldus mag verwacht worden dat iedere beslissing in het kader van een aanvraag tot regularisatie op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 wordt genomen na aftoetsing van de criteria en rekening houdende met de achterliggende filosofie van de criteria, zij het binnen de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris.

Dat anders bepalen zou leiden tot willekeur.

Dat, ondanks het feit dat iedere aanvraag tot regularisatie individueel dient onderzocht te worden en de toekenning van een verblijfsrecht een gunst en geen recht is, duidelijkheid dient nagestreefd te worden zodoende willekeur of aan elkaar tegenstrijdige beslissingen te vermijden.

Dat de bevestiging van toepassing van de criteria door het kabinet De Block en de directie van de Dienst Vreemdelingenzaken rechtmatige verwachtingen schept bij de rechtsonderhorige en dat een bestuur, overeenkomstig het vertrouwensbeginsel de bij een rechtsonderhorige gewekte rechtmatige verwachtingen dient te honoreren.

Dat de situatie van de eisers niet geheel in overeenstemming is met één van de situaties beschreven in de regeringsinstructies, doch aansluiting vindt bij meerdere criteria die een langdurige procedures en een langdurig ononderbroken verblijf, gepaard gaande met schoolgaande kinderen, als maatstaf vooropstellen.

Dat de situatie van de eisers evenzeer kan gekwalificeerd worden als een prangende humanitaire situatie, dewelke buitengewone omstandigheden impliceren.

Dat de eisers mochten verwachten dat zij van de gunst van de regularisatie zouden kunnen genieten.

Dat het anders oordelen niet alleen wijst op willekeur, doch ook een schending uitmaakt van het non-discriminatiebeginsel en de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Dat, gelet op de bevestiging van toepassing van de criteria door het kabinet De Block en de directie van de Dienst Vreemdelingenzaken, de eisers er rechtmatig mogen van uitgaan dat personen die zich in analoge omstandigheden bevinden werden geregulariseerd.

Dat ondanks het feit dat de humanitaire regularisatie een gunst is dewelke in het kader van de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris wordt toegekend, duidelijkheid mag verwacht worden en dat dient gehandeld te worden met respect voor het vertrouwensbeginsel, de zorgvuldigheidsplicht, het redelijkheidsbeginsel en het verbod op willekeur.

Dat in een arrest n°215.571 van 05.10.2011, heeft de Raad van State geoordeeld dat de toepassing van deze instructie als dwingende regel, ten aanzien waarvan de verwerende partij geen enkele appreciatiemogelijkheid meer heeft, in tegenstrijd is met de discretionaire bevoegdheid waarover zij beschikt op basis van het artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen december 1980 ;

Dat de tegenpartij daarom in concreto de aanvragen moet onderzoeken die haar worden voorgelegd en deze Instructie ontslaat de tegenpartij er niet van om haar appreciatiebevoegdheid uit te oefenen ;

Dat dit helemaal niet betekent dat de Instructie helemaal niet in aanmerking zou mogen worden genomen en dat de erin vervatte criteria niet meer van toepassing zouden zijn ;

Dat deze kennelijke appreciatiefout en interpretatiefout aan de basis ligt van de bestreden beslissing er deel van uitmaakt ;

Dat de motieven van de bestreden beslissing niet toelaten aan de eisers om de redenen te begrijpen die de niet-toepassing van de Instructie van 19.07.2009 en de erin vervatte criteria hebben gerechtvaardigd : er wordt niet geantwoord op een essentieel argument van de eisers ;

Dat de tegenpartij daarom de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 heeft geschonden ;

Dat zij het rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur heeft geschonden door niet het geheel van de elementen die haar werden voorgelegd in aanmerking te nemen en door de bestuurlijke beslissing niet met zorgvuldigheid te nemen ;

Dat de bestreden beslissing met de stéréotypé motivering volgens dewelke de instructie werd vernietigd door de Raad van State niet op correcte formele en adequate wijze is gemotiveerd ;

Certes ladite instruction dont question ci-avant a été annulée. Cependant, dans le cadre de son pouvoir d'appréciation, la partie adverse s'est publiquement engagée à continuer de régulariser les personnes réunissant les critères retenus par ladite Instruction.

Dat het algemeen geweten is dat de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Meneer WATHELET zich ertoe geëngageerd heeft om de criteria in de instructie verder toe te passen ;

Dat deze bevestiging ruime publiciteit heeft gekregen, met name op de internetsite van de tegenpartij, wat ook niet wordt betwist ;

Dat de omzendbrief van 26.03.2009 van Mevrouw TURTELBOOM en het vademecum betreffende de instructie niet warden geannuleerd en dat deze twee instrumenten bleven toepassing vinden, ook na de vernietiging van de instructie door de Raad van State ;

Dat de eisers de criteria vervullen die door de tegenpartij op publieke wijze werden bekendgemaakt om te worden geregulariseerd op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet en dat daarom moest worden geoordeeld dat de eisers buitengewone omstandigheden aantoonde ;

Dat ter herinnering : in de omzendbrief van 26 maart 2009 van Mevrouw TURTELBOOM instructie werd gegeven aan Dienst Vreemdelingenzaken om als buitengewone omstandigheden te beschouwen, bepaalde specifieke situaties die zij als humanitair omschreef (zoals de situatie van de eisers). Aldus was dit het geval voor personen met een langdurig verblijf of een langdurige procédure ;

Dat de instructie van 19.07.2009 ook bepaalde dat de buitengewone omstandigheden werden vermoed aanwezig te zijn indien men aan één van de erin vervatte criteria voldeed ;

Dat door de bestreden beslissing te nemen de tegenpartij het algemeen rechtsbeginsel van de gerechtvaardigd vertrouwen schendt ;

Dat in toepassing van dit rechtsbeginsel de bestuurde moet kunnen rekenen op een zekere, duidelijke en welbepaalde gedragslijn van de overheid of op de beloften die hem zouden zijn gedaan door de overheid in een concreet geval (zie CE arrêt n°216095, 27.10.2011).

Dat de Raad van State bovendien heeft gepreciseerd : « S'agissant d'un acte individuel, dans le cadre duquel l'administration dispose d'un pouvoir d'appréciation, la possibilité de réclamer la protection de la confiance légitime suppose une situation dans laquelle l'autorité a fourni au préalable à l'intéressé des assurances précises susceptibles de faire naître dans son chef des espérances fondées » (CE arrêt n°99052, 24.09.2001).

Dat in dit geval de eiser zich kon baseren op een duidelijke gedragslijn. Precieze garanties werden hem gegeven, die van die aard waren om in zijn hoofde gegronde verwachtingen te doen ontstaan ;

Dat de drie voorwaarden die vereist zijn opdat dit rechtsbeginsel zou zijn geschonden, vervuld zijn. Het bestuur heeft een fout begaan (opstellen van de instructie en de niet-toepassing ervan), een opgewekt legitiem vertrouwen als gevolg van die fout (publiek engagement om deze instructie toe te passen) en de afwezigheid van een ernstig motief dat zou toelaten om terug te komen op deze erkenning (CE 183464, 27.05.2008);

Dat door op die wijze te handelen de tegenpartij het algemeen rechtsbeginsel van de rechtszekerheid heeft geschonden ;

Dat in toepassing van het algemeen rechtsbeginsel van de rechtszekerheid het verboden is aan de wetgever om zonder objectieve en redelijke rechtvaardiging het belang aan te tasten dat de rechtsonderhorigen hebben om in staat te zijn om de juridische gevolgen van hun handelingen te voorzien (CE , n° 213318, 18.05.2011).

Dat Mevrouw A. MORTELMANS omschrijft in een artikel « Overheidsaansprakelijkheid in verband met de uitvoering van het regeerakkoord van 18 maart 2008 » hoe het feit dat de continue toepassing van de criteria van de instructie van 19 juli 2009 de continue toepassing vormde van het regeerakkoord en dat het arrest van de Raad van State dat de instructie vernietigde deze praktijk niet aantastte (stuk 4 : A. MORTELMANS, « Overheidsaansprakelijkheid in verband met de uitvoering van het regeerakkoord van 18 maart 2008 », N.J.W., 2010, nr. 215, 42-52 geciteerd in E. SOMERS, « Artikel 9bis, rien ne va plus ? », T.Y.R., 2013, nr.3, p. 220) ;

Dat zij eveneens oordeelt dat de belofte om de criteria verder te blijven toepassen, ondanks de vernietiging door de Raad van State betekent dat de burger het recht heeft om deze beloftes verder te zien toepassen ;

Dat in toepassing van het algemeen rechtsbeginsel de overheid een discretionaire bevoegdheid heeft en de mogelijkheid om aan te kondigen dat deze criteria verder zullen worden toegepast maar in het geval dat de overheid deze politiek of gedragslijn zou wijzigen, dat behoort het aan de overheid om deze wijziging duidelijk te communiceren aan het publiek, de burgers en het is op dat niveau dat het bestuur in gebreke is gebleven om zich te gedragen conform het beginsel van de rechtszekerheid (stuk 4 : E. SOMERS, op. cit. , p. 220) ;

Dat de bestreden beslissing niet motiveert waarom de criteria niet zouden kunnen leiden, in het geval van de eisers, tot een ontvankelijkheids- en gegrondheidsbeslissing, ondanks de discretionaire bevoegdheid van de tegenpartij waarvan zij voordien steeds gebruik maakte om de criteria toch verder blijven toe te passen ondanks de vernietiging van de instructie door de Raad van State ;

Dat een discretionaire politiek niet hetzelfde is als een arbitraire of blinde politiek gezien het bestuur zelf de criteria of de gedragslijnen heeft gecommuniceerd, terwijl zij steeds haar discretionaire bevoegdheid behoudt om elk dossier te beoordelen op zij neigen verdiensten ;

Dat het bestuur niet op adequate wijze waarom zij geen toepassing maakte van haar discretionaire bevoegdheid om de criteria van de instructie verder toe te passen op het dossier van de eisers, in tegenstelling tot wat zij publiekelijk beloofde ;

Dat bovendien het algemeen rechtsbeginsel « patere legem quam ipsi fecisti » aan het bestuur oplegt om de regels te respecteren die zij zelf heeft opgesteld bij de concrete toepassing van deze regels (stuk 4 : E. SOMERS, op. cit., p. 222) ;

Dat aldus de Raad van State een beslissing van de DVZ heeft vernietigd omwille van het feit dat het bestuur aankondigde dat asielzoekers zouden worden geregulariseerd wanneer zij gedurende meer dan vijf jaar op het grondgebied verbleven op voorwaarde dat zij hun asielprocedure zouden stopzetten en dit omdat in het concrete geval de regularisatie werd geweigerd aan betrokkene die zich in die situatie bevond omdat dit willekeur uitmaakte (C.E., 12 januari 1996, n° 57.500, T.V.R., 1996, nr. 2,154-155);

Dat de bestreden beslissing op totaal willekeurige wijze is genomen, net als in het hiervoor geciteerde arrest van de Raad van state en daarom moet worden vastgesteld dat het algemeen rechtsbeginsel van de rechtszekerheid en van « patere legem quam ipsi fecisti » is geschonden ;

3.

Dat de eisers een aanvraag tot machtiging tot verblijf hebben ingediend op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen omwille van de buitengewone omstandigheden waarin zij verkeren.

Dat de Raad van State buitengewone omstandigheden omschrijft als deze die het onmogelijk of bijzonder moeilijk maken voor de vreemdeling om terug te keren naar het land van herkomst en eveneens onderstreept dat dit begrip niet mag verward worden met dat van de 'overmacht' (met name C.E., arrest nr. 88.076 van 20 juni 2000).

Dat bovendien de buitengewone omstandigheden niet 'onvoorzienbaar' dienen te zijn. Dat de buitengewone omstandigheden zelfs deels het gevolg mogen zijn van het gedrag van de vreemdeling zelf, op voorwaarde dat deze zich gedraagt als een normaal zorgvuldig persoon die geen misbruik maakt door opzettelijk een situatie te creëren waardoor een repatriëring bemoeilijkt wordt.

Dat de eisers in hun aanvraag dd. 28 september 2012 hebben gewezen op hun asielprocedures. Dat zij volharden in hun asielrelaas.

Dat de eisers eveneens hebben verwezen naar hun schoolgaande kinderen als zijnde een buitengewone omstandigheid. Dat een terugkeer naar Georgië een onderbreking en stopzetting tot gevolg zal hebben van hun schoolloopbaan wat door de Raad van State reeds verschillende keren werd aanvaard als buitengewone omstandigheden.

Dat eveneens op de gezondheidssituatie van eisers werd gewezen. Dat de procedure tot bekomen van machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet nog steeds hangende is.

Dat deze elementen de onmogelijkheid of minstens de bijzondere moeilijkheid om terug te keren naar het land van herkomst aantoon, zodat er wel degelijk sprake is van buitengewone omstandigheden.

Dat bovendien de eisers deze buitengewone omstandigheden niet opzettelijk hebben gecreëerd, doch dat de Belgische overheid hen hiertoe alle kansen heeft geboden.

4.

Dat er op gewezen dient te worden dat eisers sinds hun aankomst in november 2009 (datum van zijn asielaanvraag) tot 30 juli 2013 (beslissing van ongegrondheid van de medische regularisatieaanvraag) bijna steeds legaal in België heeft verbleven.

Dat het de eisers onmogelijk kwalijk kan genomen worden dat zij in deze lange periode van vier jaar van de mogelijkheden tot integratie gebruik hebben gemaakt, alsook hun twee minderjarige kinderen school hebben laten lopen.

Dat de Belgische overheid de eisers immers deze kansen hebben geboden.

Dat de asielprocedures dewelke ten gronde werden behandeld respectievelijk 3 maanden en 2 jaar en 4 maanden hebben geduurd.

Dat eisers na de weigeringsbeslissingen in hun asielprocedures nog een periode, meer bepaald zes maanden, legaal in België verbleven op grond van de ontvankelijk verklaarde aanvraag tot machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Dat de eisers gedurende deze lange periode van legaal verblijf in hun hoedanigheid van asielzoeker en als aanvragers van een machtiging tot verblijf hun integratie hebben bewerkstelligd en dat de eisers hun sociaal leven hebben uitgebouwd.

Dat het de eisers zoals het goede ouders betaamd hun kinderen naar school hebben te laten gaan.

Dat door de Dienst Vreemdelingenzaken werd erkend dat een langdurige asielprocedure van drie jaar voor families met schoolgaande kinderen onredelijk lang is waardoor zij in een prangende humanitaire situatie, hetgeen buitengewone omstandigheden impliceert, terecht komen, waardoor een machtiging tot verblijf gerechtvaardigd is.

Dat door de Dienst Vreemdelingenzaken eveneens werd erkend dat een asielprocedure gevolgd door een procedure tot aanvraag tot machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet waarvan de totale duur van deze beide procedures vier jaar bedraagt onredelijk lang is voor families met schoolgaande kinderen, waardoor zij in een prangende humanitaire situatie, hetgeen buitengewone omstandigheden impliceert, terecht komen, waardoor een machtiging tot verblijf gerechtvaardigd is.

Dat door de Dienst Vreemdelingenzaken werd erkend dat een langdurig ononderbroken verblijf van vijf jaar voor een familie met schoolgaande kinderen een prangende humanitaire situatie uitmaakt, hetgeen opnieuw buitengewone omstandigheden impliceert, waardoor een machtiging tot verblijf gerechtvaardigd is.

Dat eiser en de kinderen op heden vier jaar in België verblijven en het grootste deel van deze verblijfsperiode een legaal verblijfsstatuut hadden. De medische regularisatieprocedure heeft bijna drie en een half jaar geduurd, hetgeen onredelijk land is.

Dat hun situatie eveneens als een humanitair prangende situatie beschouwd kan worden.

5.

Dat de aanvraag tot machtiging tot verblijf werd ingediend in september 2012.

Dat op dit ogenblik de eisers legaal in België verbleven. Zowel de asielprocedure als de medische regularisatieaanvraag waren op het ogenblik van hun aanvraag tot regularisatie op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet nog hangende.

Dat op het ogenblik van hun aanvraag de verzoekende partij zonder enige twijfel in de onmogelijkheid verkeerden om terug te keren naar hun land van herkomst, gelet op de lopende verblijfsprocedures, waarbij zij gemachtigd werden tot tijdelijk verblijf.

Dat de Dienst Vreemdelingenzaken op de hoogte is dat hun asielprocedure en hun medische regularisatieprocedure nog steeds lopende waren op het ogenblik van hun aanvraag, aangezien wordt verwezen naar deze procédures in de bestreden beslissing.

Dat de buitengewone omstandigheden dienen beoordeeld te worden op het ogenblik van de aanvraag. Dat anders hierover oordelen de deur naar machtsmisbruik uitgaande van de Dienst Vreemdelingenzaken wijd zou openzetten: aangezien er geen wettelijke termijn is waarbinnen de Dienst Vreemdelingenzaken dient te beslissen omtrent de ontvankelijkheid dan wel de gegrondheid van de humanitaire regularisatieaanvraag, heeft de Dienst Vreemdelingenzaken de mogelijkheid om beslissingen in het kader van een aanvraag tot machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet bewust uit te stellen - ook als zijn er op het ogenblik van de aanvraag manifest buitengewone omstandigheden aanwezig - en afwacht totdat de aanwezige onbetwistbare buitengewone omstandigheden (in casu de lopende asielprocedure en medische regularisatieprocedure) vervallen.

Dat een dergelijke praktijk machtsmisbruik uitmaakt. Dat het correct is dat er in de wet geen termijn wordt voorzien waarbinnen de Dienst Vreemdelingenzaken een beslissing dient te nemen in het kader van aanvragen tot machtiging tot verblijf, doch de Dienst Vreemdelingenzaken misbruikt haar macht door bewust aanvragen die ontvankelijk zijn niet ten gronde te behandelen in afwachting totdat de omstandigheid die onbetwistbaar aanleiding geeft tot deze ontvankelijkheid wegvalt.

Dat een dergelijke praktijk niet kan geduld worden.

6.

Dat bovendien dient benadrukt te worden dat de kans uitermate reëel is dat de beslissing tot ongegrondheid genomen in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen zal vernietigd worden door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, gelet op de recente rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in gelijkaardige situaties.

Dat de aanvraag in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 dan ook als buitengewone omstandigheid dient aangemerkt te worden, gelet op het feit dat de medische situatie van de eiser en zijn zoon hen niet toelaat naar hun land van herkomst te reizen.

Dat een schending van artikel 3 E.V.R.M., minstens in hoofde van de eiser, reëel is bij een al dan niet tijdelijke terugkeer naar Georgië, aangezien er geenszins zekerheid is dat de eiser en de zoon van eisers aldaar de nodige zorgen en behandelingen zal kunnen krijgen.

7.

Dat de aanvraag tot machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen een humanitaire regularisatie betreft.

Dat, gelet op het humanitaire karakter van de aanvraag, ten eerste met de humanitaire elementen eigen aan het individuele geval rekening dient gehouden te worden.

Dat de beoordeling van de verwerende partij reeds in de fase van ontvankelijkheid op een humanitaire wijze dient te gebeuren.

Dat vanuit het humanitaire standpunt dient rekening gehouden te worden met de belangen van de kinderen.

Dat de belangen van het kind, zoals vooropgesteld in het Kinderrechtenverdrag waaraan België verbonden is, in overweging dienen genomen te worden in de ontvankelijkheidsfase.

Dat kinderen het recht hebben om in een stabiele leefomgeving op te groeien.

Dat kinderen het recht hebben zich te ontplooiën en te ontwikkelen.

Dat het terugsturen van eisers naar hun land van herkomst, al was het maar tijdelijk, de stabiliteit in het leven van de kinderen doorbreekt.

Dat de scholing van de kinderen bijdraagt tot deze stabiliteit.

Dat een onderbreking van de scholing wel degelijk de belangen van de kinderen schaadt, waardoor verweerster minstens artikelen 3 en 6 van het Kinderrechtenverdrag met de voeten treedt:

Artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag:

"Belang van het kind

Het belang van het kind moet voorop staan bij alle maatregelen die kinderen aangaan. De overheid moet het welzijn van alle kinderen bevorderen en houdt toezicht op alle voorzieningen voor de zorg en bescherming van kinderen. "

Artikel 6 van het Kinderrechtenverdrag:

"Recht op leven en ontwikkeling

Ieder kind heeft het recht op leven. De overheid waarborgt zoveel mogelijk het overleven en de ontwikkeling

van het kind. "

Dat kinderen na een langdurig legaal verblijf tevens van deze grondwettelijke rechten dienen te genieten.

8.

Dat hoewel zou kunnen aanvaard worden dat elementen van integratie op zich niet voldoende zijn om als buitengewone omstandigheid in aanmerking genomen te worden, dienen deze elementen weliswaar in rekening gebracht worden in het geheel van de ingeroepen omstandigheden.

Dat benadrukt dient te worden, het weze herhaald, dat de integratie is ontstaan in een langdurige periode van legaal verblijf.

Dat eisers bijgevolg voor wat betreft hun integratie gehandeld hebben als zorgvuldige personen, door van de mogelijkheden geboden door de Belgische autoriteiten gebruik te maken en dat eisers hun verregaande integratie weliswaar zelf hebben gecreëerd, maar ten dien einde geen misbruik hebben gemaakt.

Dat de verweerster alle ingeroepen elementen apart heeft beoordeeld, teneinde te concluderen dat er geen buitengewone omstandigheden voorhanden zouden zijn.

Dat de verweerster niet alleen bij deze individuele beoordeling in de fout gaat (zie supra), doch ook de bal mislaat door net alle elementen afzonderlijk te beoordelen en het geheel van de omstandigheden, waardoor de ingeroepen buitengewone omstandigheden nog een zwaarwichtiger karakter krijgen, negeert.

Dat de verweerster in de bestreden beslissing op kennelijk onredelijk wijze heeft geoordeeld door de samenloop van de omstandigheden te negeren.

9.

Dat verweerster het evenredigheidsbeginsel eveneens heeft geschonden door geen afweging te maken tussen de ongemakken waarmee eisers zullen geconfronteerd worden bij een terugkeer voor onbepaalde duur naar hun land van herkomst en de doelstelling van de formaliteiten.

Door de Raad van State werd reeds geoordeeld dat het recht op eerbiediging van het familie-, gezins- en privéleven een buitengewone omstandigheid kan uitmaken indien er een kennelijke wanverhouding

is tussen het doel en de gevolgen van de formaliteit en de gemakkelijke haalbaarheid in het individuele geval en de ongemakken die de uitvoering met zich meebrengt:

"Het recht op eerbiediging van het privé-leven en het gezinsleven dat in art. 8.1. E. EVRM wordt bevestigd, kan door de Staten worden beperkt binnen de grenzen bepaald bij art. 8.2. van hetzelfde Verdrag. De wet past in het kader van dit lid.

Hoewel de toepassing van deze wet op zichzelf geen schending van voornoemd art. 8 inhoudt, kan de uitvoering van een verwijderingsmaatregel gelet op de omstandigheden, inderdaad in strijd met dit artikel blijken te zijn. Voor de toelating of de weigering van het buitengewone rechtsmiddel waarop art. 9bis van de Vreemdelingenwet recht geeft, is het op grond van een regel van voorzichtig bestuur vereist dat de overheid de evenredigheid beoordeelt tussen enerzijds het doel en de gevolgen van de in het 2^e lid van de bepaling voorgeschreven bestuurlijke stap, en anderzijds haar min of meer gemakkelijke haalbaarheid in het individuele geval en de ongemakken die met de uitvoering ervan gepaard gaan, en dan vooral de risico's waaraan de veiligheid van de verzoekers en de integriteit van hun gezinsleven zouden worden blootgesteld, als ze zich eraan onderwerpen"

(Raad van State nr. 58.969, 1 april 1996 <http://www.raadvst-consetat.be> (7 januari 2000); Rev. Dr. Étr. 1996, 742, T. Vreemd. 1997, 29)

Dat de rechten van het kind (cf. supra) evenzeer gewaardeerde rechten zijn als het recht op privé- en gezinsleven. Dat bijgevolg de rechten van het kind en de onafwendbare schending van deze rechten dient afgetoetst te worden van het doel dat verweerster wenst te bereiken — in casu het naleven van een formaliteit.

Dat verweerster in de bestreden beslissing bovendien heeft aangestipt dat de verregaande integratie van eisers weldegelijk het voorwerp kunnen uitmaken van een machtiging tot verblijf.

Dat aan een gezin met twee jonge schoolgaande kinderen vereist wordt om voor onbepaalde duur terug te keren naar hun land van herkomst, en aldus de stabiliteit die de kinderen alhier kennen achter zich moeten laten teneinde in onzekere levensomstandigheden terecht te komen, in wanverhouding staat tot het doel van de formaliteit, aangezien de kans wel degelijk reëel is, gelet op de persoonlijke situatie van eisers, dat zij in aanmerking zullen komen voor een machtiging tot verblijf. De formele vereisten zijn disproportioneel ten opzichte van de schending van de kinderrechten, de humanitaire elementen eigen aan dit dossier. (...)"

2.2. Waar de verzoekende partijen inhoudelijke argumenten ontwikkelen tegen de bestreden beslissing, voeren zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

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

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

Voormelde bepaling voorziet in een uitzondering op de regel die vervat is in artikel 9 van de vreemdelingenwet en die bepaalt dat een vreemdeling een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven moet aanvragen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. Overeenkomstig artikel 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 gemachtigd te worden 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 hij aanvaardbare buitengewone omstandigheden heeft ingeroepen. De aanvrager heeft de plicht om klaar en duidelijk te vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland in te dienen (RvS 20 juli 2000, nr. 89.048). Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

2.3. Uit de bestreden beslissing blijkt dat verzoekende partijen in hun aanvraag erop gewezen hebben dat zij een medische regularisatieaanvraag hebben ingediend. In het thans voorliggende verzoekschrift betogen verzoekende partijen ook dat zij op de gezondheidsproblematiek hebben gewezen en dat hun aanvraag dienaangaande nog steeds hangende is en dat deze elementen de onmogelijkheid of minstens de bijzondere moeilijkheid om terug te keren aantonen.

In de bestreden beslissing wordt dienaangaande als volgt gemotiveerd: *“Het is inderdaad zo dat betrokkenen dergelijke aanvraag indienden op 10 februari 2010, op 24 februari 2011 werd deze ontvankelijk bevonden en werden betrokkenen in het bezit gesteld van een medisch A.I. maar op 30 juli 2013 werd deze aanvraag echter ongegrond bevonden, waardoor ook dit geen buitengewone omstandigheid vormt. Betrokkenen wisten dat het attest van immatriculatie geen verblijfstitel is en dat het enkel een proceduredocument is dat bewijst dat een aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen ontvankelijk verklaard is en nog in behandeling is.”*

De Raad verwijst naar zijn arrest nr. 169 482 van 9 juni 2016 waaruit blijkt dat de ongegrondheidsbeslissing van 30 juli 2013 inzake artikel 9ter van de vreemdelingenwet vernietigd werd. Bijgevolg wordt deze beslissing met retroactieve werking uit het rechtsverkeer verwijderd en wordt zij geacht nooit bestaan te hebben. Dit heeft tot gevolg dat de medische regularisatieaanvraag van verzoekende partijen hangende is en dat zij onder attest van immatriculatie – hetgeen een tijdelijk verblijfsrecht inhoudt (cfr. RvS16 december 2014, nr. 229.575 en RvS 28 mei 2014, nr. 10.529 (c)) in tegenstelling tot wat verwerende partij lijkt te poneren in de bestreden beslissing – staan en aldus in België vermogen te verblijven in afwachting van een beslissing inzake hun medische regularisatieaanvraag. Het motief aldus dat er reeds een beslissing werd getroffen inzake de ontvankelijk verklaarde medische regularisatieaanvraag en dit bijgevolg niet als buitengewone omstandigheid kan aanzien worden die een terugkeer naar het herkomstland verhindert is incorrect. Het betoog in de nota met opmerkingen dat in essentie stelt dat op alle in de aanvraag aangevoerde argumenten met betrekking tot de buitengewone omstandigheden op kennelijk redelijke wijze werd geantwoord doet aan voorgaande geen afbreuk.

2.4. Een schending van de materiële motiveringsplicht ligt voor. Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond. Dit leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 11 september 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negen juni tweeduizend zestien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

S. DE MUYLDER