



Arrest

nr. 55 050 van 27 januari 2011
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, X, X, X, X, X, X en X, die verklaren van Afghaanse nationaliteit te zijn, op 4 november 2010 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 30 september 2010 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, onontvankelijk wordt verklaard, aan verzoekende partij ter kennis gebracht op 6 oktober 2010.

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 regelmatig gewisselde memories en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 december 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 januari 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat K. HENDRICKX verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die *loco* advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekers die verklaren van Afghaanse nationaliteit te zijn, komen op 17 januari 2008 België binnen en dienen een asielaanvraag in op 18 januari 2008.

Op 16 juli 2008 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissingen waarbij aan eerste twee verzoekers de vluchtelingenstatus wordt geweigerd evenals de subsidiaire beschermingsstatus.

Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 21 219 van 6 januari 2009 wordt aan eerste twee verzoekers de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd. Bij beschikking van de Raad van State nr. 4028 van 17 februari 2009 wordt het cassatieberoep tegen dit arrest niet toelaatbaar verklaard.

Op 5 februari 2009 dienen verzoekers een tweede asielaanvraag in.

Op 16 juli 2009 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissingen waarbij aan eerste twee verzoekers de vluchtelingenstatus wordt geweigerd evenals de subsidiaire beschermingsstatus.

Bij arresten van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nrs. 34 375 en 34 376 van 19 november 2009 worden aan verzoekers de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd.

Op 30 december 2009 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid ten opzichte van verzoekers een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13*quinquies*).

Op 19 januari 2010 dienen verzoekers een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet).

Op 5 februari 2010 wordt de aanvraag van verzoeker om een arbeidskaart C te bekomen, afgewezen.

Op 9 maart 2010 bezorgt de raadsman van verzoekers aan de Dienst Vreemdelingenzaken per fax een kopie van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*ter* van de Vreemdelingenwet gedateerd op 28 oktober 2009.

Op 30 september 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing.

(...)

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 22.01.2010 werd ingediend door:

(...)

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

Redenen:

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid 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 januari 2008 in België verblijven, geïntegreerd zijn in de Belgische samenleving, Nederlandse taallessen hebben gevolgd, en een cursus maatschappelijk oriëntatie hebben gevolgd, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. De elementen m.b.t. de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9.2 van de wet van 15.12.1980.

Het feit dat verzoeker een arbeidscontract voorlegt kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar een tewerkstelling enkel werd toegestaan zolang zijn asielprocedure niet was afgesloten. Vermits de asielprocedure werd afgesloten op 23.11.2009 vervalt tevens zijn officiële toestemming om betaalde arbeid te verrichten op het Belgisch grondgebied.

Betrokkenen halen aan dat hun kinderen hier school volgen en stellen dat zij minstens 1 a 2 schooljaren zouden verliezen ingeval van terugkeer naar Afghanistan. Het feit dat hun kinderen hier naar school gaan, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid. Dat de kinderen al die tijd in België school hebben gelopen, geeft enkel aan dat hun het recht op onderwijs niet werd ontzegd. Dit verandert echter niets aan de vaststelling dat de ouders bewust de keuze hebben gemaakt hun illegaal verblijf verder te zetten. Tevens behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst

te vinden is. Daarenboven kunnen betrokkenen gebruik maken van de schoolvakantie teneinde de nodige stappen te zetten om een machtiging tot verblijf aan te vragen op basis van art. 9.2 van de vreemdelingenwet in het land van herkomst.

Betrokkenen wisten dat hun verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielpcedure en dat zij bij een negatieve beslissing het land dienden te verlaten. Hun eerste asielaanvraag werd afgesloten op 06.01.2009 met een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire bescherming door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Hun tweede asielaanvraag werd afgesloten op 23.11.2009 met een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire bescherming door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Betrokkenen verkozen echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten, afgeleverd op 30.12.2009 en hen betekend op 07.01.2010. De duur van de procedure - namelijk ongeveer 1 jaar voor de eerste en ongeveer 10 maanden voor de tweede asielpcedure - was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden.

Betrokkenen beroepen zich op artikel 3.1 van het IVRK dat stelt dat "Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging." Art. 3.1 van het kinderrechtenverdrag kan echter niet dienstig worden ingeroepen aangezien deze verdragsbepaling betrekking heeft op maatregelen die genomen worden betreffende kinderen, terwijl de bestreden beslissing enkel betrekking heeft op verzoekende partij en dus geen maatregel specifiek ten aanzien van de kinderen genomen wordt. Artikel 3 van het kinderrechtenverdrag, dat een zeer algemene bepaling omvat, mag bovendien niet zo geïnterpreteerd worden dat het de toepassing van andere, meer specifieke wets- of verdragsbepalingen zou uitsluiten.

Betrokkenen beroepen zich op artikel 16.1 van het IVRK dat stelt dat "Geen enkel kind mag worden onderworpen aan willekeurige of onrechtmatige inmenging in zijn of haar privéleven." Het aanhalen van dit artikel lijkt ons in deze context misplaatst daar de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om via de reguliere weg een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen, geldt voor het hele gezin waardoor dit element geen buitengewone omstandigheid vormt.

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

(...)"

2. Over de rechtspleging

Ambtshalve wordt vastgesteld dat de Raad vooralsnog geen gerechtskosten kan opleggen. Het verzoek van de verzoekende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verwerende partij, wordt om die reden verworpen.

3. Over de ontvankelijkheid

In het verzoekschrift wordt melding gemaakt van de minderjarige kinderen van eerste twee verzoekers.

Een minderjarige wordt als handelingsonbekwaam beschouwd, hetgeen tot gevolg heeft dat een minderjarige vertegenwoordigd dient te zijn door zijn vader, zijn moeder of zijn voogd om op een rechtsgeldige wijze een beroep in te dienen bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Er wordt op deze algemene regel een uitzondering aanvaard, met name wanneer het een minderjarige betreft, die geen *infans* meer is en over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt, telkens het rechten betreft die aan zijn persoon zijn verbonden.

In casu betreft de bestreden beslissing een beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard, genomen ten opzichte van de ouders (eerste twee verzoekers) en de zeven minderjarige kinderen.

Het eerste minderjarige kind is 16 jaar oud, er kan worden aangenomen dat derde verzoekster over een voldoende onderscheidingsvermogen beschikt om in eigen naam een beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) in te stellen, zonder vertegenwoordigd te zijn.

De andere minderjarige kinderen zijn respectievelijk 14, 13, 8, 7, bijna 2 en nog geen jaar oud.

Deze minderjarige kinderen beschikken gezien hun leeftijd niet over voldoende onderscheidingsvermogen om een beroep bij de Raad in te stellen. Zij dienden aldus vertegenwoordigd

te worden door hun vader, moeder of voogd. Aangezien in het verzoekschrift niet gepreciseerd wordt dat de eerste twee verzoekende partijen optreden in hun hoedanigheid van wettelijk vertegenwoordiger van hun minderjarige kinderen dient bijgevolg te worden vastgesteld dat het beroep van de vierde, vijfde, zesde, zevende, achtste en negende verzoekende partij onontvankelijk is.

4. Onderzoek van het beroep

4.1. Verzoekers voeren een enig middel aan dat luidt als volgt:

1. Schending van art. 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van administratieve rechtshandelingen

Dat de bestreden beslissing van de Minister van Binnenlandse Zaken een beslissing van bestuurshandeling uitmaakt zodat deze overeenkomstig de wet op de uitdrukkelijke motivering van de administratieve bestuurshandelingen dient te worden gemotiveerd.

Dat bijgevolg de Minister van Binnenlandse Zaken zijn beslissingen op gemotiveerde wijze dient te nemen en dat zulks niet is geschied.

Dat dit niet geschied is, minstens op zeer gebrekkige wijze, moge onder meer blijken uit de hierna opgesomde vergissingen en fouten in de bestreden beslissing van de Minister van Migratie-en asielbeleid.

Dat het Hof van Cassatie geoordeeld heeft n.a.v. de schending van het grondwettelijk principe inzake motivering van rechterlijke beslissingen dat de motivering een wezenlijke waarborg tegen willekeur is en geldt als bewijs dat de voorgelegde middelen onderzocht werden en de uitspraak beredeneerd werd; (Cass. 12 mei 1932, Pas. 1932, 1, 166.)

Dat dit principe eveneens werd opgenomen in de Grondwet, m.n. onder art. 149 van de Grondwet;

Dat kan besloten worden dat, indien een bestuurshandeling niet degelijk gemotiveerd werd, zulks leidt tot een gemis van een wezenlijke waarborg tegen willekeur en zulks geldt als bewijs dat de Minister van Migratie- en asielbeleid de hem voorgelegde middelen niet zorgvuldig onderzocht heeft en zijn uitspraak niet beredeneerd heeft;

Dat er in casu sprake is van een onjuiste, en anderzijds een manifest gebrek aan motivering in de beslissing, wat ertoe leidt te besluiten dat de aan de Minister van Migratie- en asielbeleid voorgelegde middelen niet zorgvuldig onderzocht werden.

2, De onjuiste, gebrekkige of ontbrekende motivering van de bestreden beslissing van de Minister van Migratie- en asielbeleid, beslissing overeenkomstig de Wet van 29 juli 1991.

Dat verzoeker niet akkoord kan gaan met de motivering zoals gegeven in de bestreden beslissing dd 30.09.2010, aangezien deze een schending uitmaakt van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 Juli 1991 betreffende de motivering van bestuurshandelingen.

Dat de Minister niet volstaat te stellen dat de elementen door verzoeker aangehaald geen uitzonderlijke omstandigheden vormen in de zin van artikel 9bis van de wet van 15 december 1880 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

In de bestreden beslissing wordt gesteld dat:

"Het feit dat betrokkenen sinds januari 2008 in België verblijven, geïntegreerd zijn in de Belgische samenleving, Nederlandse taallessen hebben gevolgd, en een cursus maatschappelijk oriëntatie hebben gevolgd, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend,"

Dit is ten onrechte aangezien uit rechtspraak en rechtsleer blijkt dat verschillende criteria van integratie belangrijk zijn bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van de aanvraag, zoals tewerkstelling in België, het hebben van een sociaal netwerk, het kennen van één van de landstalen, niet afhangen van het OCMW, ...(Zie F. BERNARD, "L'article 9.3 de la loi du 15 décembre 1980", R.D.E., nr. 97, p. 12) zodat de elementen van integratie wel degelijk dienen onderzocht te worden.

Dat verzoeker ondertussen reeds sinds 2008 in België verblijft, zeer goed is geïntegreerd, Nederlands spreekt, werkwilgig is en schoolgaande kinderen heeft die inmiddels ook zeer goed geïntegreerd zijn.

Dat het onredelijk zou zijn van verzoeker te verwachten dit alles achter te laten en te moeten terugkeren naar een land in oorlog.

Er geschiedt in de bestreden beslissing geen enkele afweging met de familiale en sociale toestand van verzoeker of met andere persoonsgegevens. Evenmin geschiedt een afweging met objectieve gegevens zo ondermeer zijn totale integratie, zijn bereidheid te bij te leren,....

Dat artikel 8 EVRM niet alleen het familieleven in de strikte zin van het woord beschermt, maar ook het privéleven en zich dus niet beperkt tot bloedverwanten.

De Raad van State heeft zich hierover reeds verschillende keren uitgesproken:

« le paragraphe 1er de l'art. 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme ne garantit pas seulement la vie familiale, ainsi que parait l'y réduire la partie adverse, mais protégé aussi le droit au

respect de la vie privée; ce droit couvre un domaine d'application large, qui comprend notamment les rapports humains que l'individu est appelé à nouer avec autrui; qu'il résulte que la partie adverse, en s'étant dispensé d'examiner les raisons culturelles et affectives et les liens personnels d'amitié qui pourraient justifier l'examen par la Belgique de la demande d'asile du requérant, n'a pas statué en prenant en compte toutes les circonstances de l'espèce, et n'a pas motivé adéquatement sa décision, », (CE. 6/12/2001, n° 101547.)

« L'art. 8 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme protège, non seulement le droit au respect de la vie familiale, mais également le droit au respect de la vie privée: que celle dernière comporte le droit d'établir et d'entretenir des relations avec d'autres êtres humains, notamment dans le domaine affectif, pour le développement et l'épanouissement de sa propre personnalité. » (C.E. n° 81.931 dy 27 juillet 1999.)

In dezelfde zin zie : R.v.S 7/01/1998, n° 70.538 ; R.v.S. 11/02/1999, n° 78.711 ;R.v.S. 7/11/2001. n° 100.587; R.v.S. 19/12/2001, n° 91,709; R.v.S. 04/03/2002, n° 104280; R.v.S.21/09/2001, n° 99.031 ; R.v.S. 27/09/2002, n° 110735.

Dat verzoeker zeer goed is geïntegreerd en Nederlands spreekt, hier zou willen werken indien het hem werd toegelaten en een ruime kennissen- en vriendenkring heeft opgebouwd.

Dat uitzonderingen op artikel 8 EVRM enkel mogelijk zijn indien dit noodzakelijk is voor een democratische samenleving. Dat dit in casu geenszins is aangetoond.

Dat bovendien de kinderen van verzoeker (...) in België naar school gaan. Zij spreken al zeer goed Nederlands en zijn zeer goed geïntegreerd. Het zou dus een enorm nadeel voor de kinderen veroorzaken indien zij, zelfs tijdelijk, naar Afghanistan zouden moeten terugkeren om aldaar een aanvraag tot machtiging van verblijf op te starten.

De onderbreking van een schooljaar van minderjarige kinderen van de aanvrager wordt in aanmerking genomen als buitengewone omstandigheid. Dit geldt voor alle kinderen die schoollopen en schoolgerechtigd zijn.

Verzoeker verwijst naar een arrest van de Raad van State van 27 oktober 2004 waarbij gesteld wordt dat het verlies van een schooljaar een buitengewone omstandigheid kan uitmaken (eigen onderlijning).

"que les enfants des requérants sont scolarisés en Belgique de sorte qu'il est disproportionné au but poursuivi par la mesure de contraindre ces enfants à une réadaptation qui ne pourrait être que provisoire et qui retarderait en tout état de cause la poursuite de leurs études en Belgique s'ils pouvaient y revenir à bref délai.f...] Considérant que les circonstances exceptionnelles visées par l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 précitée sont celles qui rendent impossible ou particulièrement difficile le retour de l'étranger dans son pays pour y faire une demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois auprès d'un poste diplomatique belge sur place; que l'obligation d'interrompre une année scolaire est susceptible de rendre particulièrement difficile, pour un enfant comme pour ses parents, un tel retour; [...]"

In dat opzicht moet ook rekening gehouden worden met het Verdrag van New York van 20 november 1989 met betrekking tot de Rechten van het Kind. Dit Verdrag vraagt aan de lidstaten om hun beslissingen te nemen in het belang van het kind:

"Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging."

Het Verdrag bepaalt verder uitdrukkelijk dat geen enkel kind mag onderworpen worden aan willekeurige of onrechtmatige inmenging in zijn of haar privé-leven. Belangrijk vast te stellen is dat het privé-leven van de kinderen van verzoeker zich in België bevindt. Zij hebben geen enkele band meer met Afghanistan en ze zouden minstens één of twee schooljaren verliezen in geval van terugkeer naar Afghanistan.

Dat de door de minister gegeven beslissing niet gedragen wordt door de feiten van de zaak. Dat de beslissing dan ook gebrekkig is gemotiveerd, wat een schending uitmaakt van art. 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991."

4.2. In de nota repliceert de verwerende partij dat artikel 9bis van de Vreemdelingenwet bepaalt dat verzoekers in buitengewone omstandigheden hun aanvraag om machtiging tot verblijf in België kunnen indienen en dat de verwerende partij autonoom beslist over deze aanvraag. Een verblijfsvergunning op basis van dit artikel is een gunst, geen recht, en verzoekers dienen aan te tonen dat het onmogelijk is of bijzonder moeilijk om de aanvraag via de geëigende weg in te dienen. De aanwezigheid van buitengewone omstandigheden dient te worden beoordeeld op het moment dat de aanvraag wordt behandeld en niet op het moment dat de aanvraag wordt ingediend.

De verwerende partij meent dat de bestreden beslissing op correcte wijze werd gemotiveerd. Alle door verzoekers aangebrachte elementen werden in overweging genomen en beantwoord in de bestreden beslissing doch onvoldoende bevonden als reden waarom de aanvraag niet via de bevoegde diplomatieke of consulaire post zou kunnen worden ingediend. Verzoekers kennen de motieven van de bestreden beslissing, vermits zij ze pogen te weerleggen in het verzoekschrift. De verwerende partij meent dat is voldaan aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringplicht.

Inzake artikel 8 van het Europees Verdrag ter 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: EVRM) merkt de verwerende partij op dat verzoekers niet duidelijk maken op welke wijze de thans voorliggende beslissing, die betrekking heeft op het hele gezin, een schending uitmaakt van deze verdragsbepaling. De niet noodzakelijk definitieve verwijdering van het grondgebied van verzoekers vormt geen verboden inmenging in de uitoefening door deze laatste van het recht op privé- en gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Er werd reeds geoordeeld dat een mogelijke toepassing van artikel 8 van het EVRM de betrokken vreemdeling niet vrijstelt van het verkrijgen van de vereiste documenten om het Rijk binnen te komen en dat een tijdelijke verwijdering om reden dat hij niet in het bezit is van die documenten niet strijdig is met dit verdragsartikel.

De verwerende partij merkt op dat verzoekers niet aantonen dat de bestreden beslissing niet correct werd gemotiveerd, noch dat artikel 8 van het EVRM geschonden werd. De bestreden beslissing sluit niet uit dat verzoekers een aanvraag om machtiging tot verblijf indienen via de geëigende weg.

4.3. In de repliekmemoire volharden verzoekers in de middelen zoals uiteengezet in het inleidend verzoekschrift.

4.4. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de bestreden bestuurshandeling heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerende motief aangeven op grond waarvan ze is genomen. *In casu* dient te worden vastgesteld dat in de motivering van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, met name artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en naar het feit dat verzoekers geen buitengewone omstandigheden hebben ingeroepen waarom zij 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. Uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris op de in de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf aangevoerde elementen is ingegaan. Dienvolgens moet worden vastgesteld dat verzoekers niet duidelijk maken op welk punt deze motivering hen niet in staat stelt te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht.

Uit het middel blijkt dat verzoekers de motieven van de bestreden beslissing aanvechten, zodat verzoekers de schending aanvoeren van de materiële motiveringsplicht.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad om zich bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf op basis van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, 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 van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Het hoofdmotief van de bestreden beslissing bestaat erin dat verzoekers geen buitengewone omstandigheden hebben ingeroepen die de aanvraag in België kunnen rechtvaardigen.

Artikel 9 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

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

1. wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn. Zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het bekomen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking worden genomen.
2. wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven. Desbetreffend beschikt de minister of de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond was om verzoekers een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, diende de verwerende partij na te gaan of verzoekers aanvraag wel regelmatig was ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de aanvraag van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

De vreemdeling moet klaar en duidelijk in zijn aanvraag vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn aanvraag bij de diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Uit zijn uiteenzetting moet duidelijk blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

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

Uit verzoekers' aanvraag van 19 januari 2010 blijkt dat zij volgende elementen hebben aangehaald inzake de buitengewone omstandigheden:

- de schoolgaande kinderen: de onderbreking van een schooljaar wordt volgens verzoekers in aanmerking genomen als buitengewone omstandigheid, er wordt verwezen naar rechtspraak van de Raad van State en naar 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 (hierna: het Kinderrechtenverdrag), de kinderen hebben hun privéleven in België;
- verzoeker en verzoekster zijn geïntegreerd: verzoeker beschikt over een arbeidscontract van onbepaalde duur bij een schoonmaakbedrijf en hij kan er aan de slag, verzoekers volgden een cursus

maatschappelijke oriëntatie, verzoeker is een betrouwbaar persoon en is werkwilbig, de kinderen gaan in België naar school, ze spreken goed Nederlands en zijn zeer goed geïntegreerd;
- het verplichten om de aanvraag in het buitenland in te dienen zou een te groot disproportioneel nadeel veroorzaken en brengt voor de Belgische staat geen enkel voordeel mee.

In de bestreden beslissing wordt hierop geantwoord zoals weergegeven onder punt 1.

4.4.1. Verzoekers voeren aan dat de door hen aangevoerde elementen ten onrechte niet worden aanvaard en dat elementen van integratie wel kunnen aanvaard worden in het kader van de ontvankelijkheid van de aanvraag. Zij wijzen erop dat in de bestreden beslissing geen afweging wordt gemaakt met de familiale en sociale belangen van verzoekers. *In fine* van het middel wijzen zij erop dat de beslissing niet gedragen wordt door de feiten van de zaak.

In de bestreden beslissing wordt overwogen dat verzoekers' integratie niet meebrengt dat zij aantonen dat het voor hen onmogelijk of bijzonder moeilijk is om hun aanvraag in het buitenland in te dienen: het feit dat verzoeker een arbeidscontract voorlegt, kan niet beschouwd worden als buitengewone omstandigheid omdat verzoeker tijdens de duur van zijn asielprocedure mocht werken maar dat sinds het afsluiten van deze procedure op 23 november 2009, ook de toestemming om betaalde arbeid te verrichten verviel op dat moment, het naar school gaan van de kinderen kan niet beschouwd worden als buitengewone omstandigheid omdat dit enkel aangeeft dat het recht op onderwijs niet werd ontzegd aan de kinderen en dat dit niets verandert aan de vaststelling dat de ouders bewust de keuze hebben gemaakt om het illegaal verblijf verder te zetten, tevens behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is, verzoekers kunnen tijdens de schoolvakantie de nodige stappen te zetten om een aanvraag in te dienen vanuit het buitenland, verzoekers wisten dat hun verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielprocedure, artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag kan niet dienstig worden ingeroepen en artikel 16.1 van ditzelfde verdrag kan evenmin dienstig worden aangevoerd omdat de beslissing geldt voor het hele gezin.

Uit deze motieven blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris op omstandige wijze heeft uiteengezet waarom de door verzoekers aangevoerde elementen van integratie niet kunnen worden aanvaard als buitengewone omstandigheden om hun aanvraag in België te kunnen indienen. Het feit dat verzoekers het niet eens zijn met deze motieven, brengt niet mee dat ze onredelijk zijn. Bovendien blijkt uit de stukken van het dossier dat deze motieven steunen op een correcte feitenvinding.

Hieraan wordt toegevoegd dat de integratie van verzoekers *in casu* nog niet aan de orde was, nu de bestreden beslissing enkel een uitspraak doet over de ontvankelijkheid van de aanvraag en niet over de gegrondheid. Pas indien de bevoegde minister of staatssecretaris van oordeel is dat er buitengewone omstandigheden zijn, zal hij overgaan tot een onderzoek van de gegrondheid van de aanvraag, waarbij hij dan onder meer rekening kan houden met de duur van de integratie (RvS 25 april 2000, nr. 86.850) en de eventuele mogelijkheid tot tewerkstelling. In de bestreden beslissing wordt er bovendien uitdrukkelijk op gewezen dat "*De elementen met betrekking tot de integratie (...) het voorwerp (kunnen) uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9.2 van de wet van 15.12.1980.*"

Waar verzoekers aanvoeren dat de beslissing een afweging diende te bevatten tussen het nadeel dat zij daardoor ondervinden gezien hun familiale en sociale toestand en het voordeel voor de Belgische staat, kunnen ze niet gevolgd worden. Verzoekers hebben middels hun aanvraag gebruik gemaakt van een gunstmaatregel. *In casu* werd hun aanvraag onontvankelijk verklaard. Het volstaat dat de gemachtigde van de staatssecretaris in dit verband de motieven opgeeft waarom hij deze aanvraag onontvankelijk verklaart waarbij hij rekening houdt met de elementen die door verzoekers werden aangevoerd en dat deze motieven niet kennelijk onredelijk zijn en steunen op een correcte feitenvinding. In de bestreden beslissing wordt op omstandige wijze – zoals hierboven reeds vermeld – melding gemaakt van de familiale en sociale toestand van verzoekers maar wordt op gemotiveerde wijze overwogen dat deze niet kan worden aanvaard als buitengewone omstandigheid, zo wordt er bijv. op gewezen dat de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs noch een gespecialiseerde infrastructuur behoeft die niet in het land van herkomst te vinden is en dat het de keuze van verzoekers was om hun illegaal verblijf verder te zetten. Er kan niet worden aangenomen dat de beslissing een afzonderlijke belangenafweging moet bevatten tussen verzoekers belangen en die van de overheid.

De bestreden beslissing steunt op afdoende, ter zake dienende, deugdelijke en pertinente motieven. Verzoekers slagen er niet in aan te tonen dat de motieven kennelijk onredelijk zijn of steunen op een foutieve feitenvinding. De schending van de materiële motiveringsplicht kan niet worden aangenomen.

4.4.2. Verzoekers voeren aan dat artikel 8 van het EVRM niet alleen het familieleven in de strikte zin van het woord beschermt maar ook het privéleven en verwijzen hiervoor naar rechtspraak van de Raad van State. Ze herhalen dat zij geïntegreerd zijn en dat de bestreden beslissing een schending van dit verdragsartikel inhoudt omdat niet is aangetoond dat het nemen van de bestreden beslissing noodzakelijk was in een democratische samenleving. Vervolgens herhalen verzoekers de elementen uit hun aanvraag en verwijzen zij naar het Kinderrechtenverdrag.

Artikel 8 van het EVRM omvat het recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven en luidt als volgt:

“Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Het begrip “gezinsleven” in voormeld artikel 8, eerste lid van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationale recht dient te worden geïnterpreteerd. Uit de bestreden beslissing blijkt dat zij geldt voor het hele gezin (vader, moeder en de kinderen).

Wat de eerste voorwaarde van artikel 8, tweede lid van het EVRM betreft, dient te worden opgemerkt dat de “inmenging van het openbaar gezag” inderdaad bij de wet is voorzien, met name in de Vreemdelingenwet. Wat de tweede voorwaarde betreft, dient dan weer te worden vastgesteld dat deze inmenging *in casu* minstens één van de in artikel 8, tweede lid van het EVRM opgesomde doelen nastreeft: de handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid is immers een middel ter vrijwaring van 's lands openbare orde. Inzake de derde voorwaarde geldt eveneens als uitgangspunt dat het volgens een vaststaand principe van internationaal recht aan de Verdragsluitende Staten toekomt de openbare orde te verzekeren door, meer in het bijzonder, de toegang en het verblijf van niet-onderdanen te regelen. Hierbij dient echter te worden nagegaan of bij het uitvaardigen van de bestreden beslissing een juist evenwicht werd geëerbiedigd tussen de belangen van verzoekers in het kader van de eerbied voor hun gezinsleven enerzijds en de belangen van de Belgische staat in het kader van de bescherming van de openbare orde anderzijds.

Verzoekers betwisten niet dat de inmenging is voorzien bij wet maar zij zijn evenwel van mening dat de inmenging een onevenredige aantasting van hun familiaal leven uitmaakt, die niet noodzakelijk zou zijn in een democratische samenleving.

Verzoekers laten na *in concreto* aannemelijk te maken dat een correcte toepassing van de wetgeving een disproportionele inmenging in hun familiaal en privéleven zou uitmaken en dat hun private belangen dienen te primeren op de door de verblijfsreglementering beschermde belangen (RvS 12 januari 2005, nr. 139.107). Een loutere herhaling van de elementen uit verzoekers aanvraag kan geen afbreuk doen aan de motieven van de bestreden beslissing. De Raad wijst er tevens op dat de bestreden beslissing geldt voor het hele gezin en dat de ouders en de kinderen niet van elkaar gescheiden worden.

Tevens dient te worden gesteld dat de bestreden beslissing één van de door artikel 8 van het EVRM opgesomde mogelijke beperkingsdoeleinden nastreeft en door de wet is voorzien en dat de verblijfsreglementering een middel is ter vrijwaring van 's lands openbare orde en nodig is in een democratische samenleving.

De bestreden beslissing strekt er niet toe het gezinsleven van verzoekers te verhinderen of te bemoeilijken. De betreffende beslissing houdt enkel in dat verzoekers geen buitengewone omstandigheden doen gelden die hen vrijstellen om hun aanvraag om machtiging tot verblijf volgens de geëigende procedure, meer bepaald vanuit het land van herkomst, in te dienen. De betreffende beslissing houdt dienvolgens geen absoluut verbod in voor verzoekers om het Belgische grondgebied binnen te komen en er te verblijven, doch verklaart louter hun aanvraag om machtiging tot verblijf met

toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk. In het licht van deze feitelijke en juridische situatie, en gelet op de ruime appreciatiebevoegdheid die artikel 8 van het EVRM biedt aan de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid en zijn gemachtigde, dient dan ook in alle redelijkheid te worden besloten dat de *in casu* vermeende inmenging in het familiaal en privéleven van verzoekers niet als onrechtmatig of disproportioneel kan worden beschouwd. De gemachtigde heeft een correcte toepassing gemaakt van de terzake geldende wettelijke bepalingen.

Waar verzoekers van mening zijn dat sociale contacten wel degelijk vallen onder artikel 8 van het EVRM wijst de Raad erop dat de feiten aangehaald door verzoekers in hun verzoekschrift, namelijk hun ruime kennissen- en vriendenkring, niet vallen onder de in artikel 8 van het EVRM geboden bescherming. De Raad van State heeft meermaals geoordeeld dat gewone sociale relaties niet beschermd worden door artikel 8 van het EVRM (RvS 27 juni 2007, nr. 172.824; RvS 14 november 2005, nr. 151.290; RvS 15 februari 2005, nr. 140.615; RvS 23 januari 2002, nr. 102.840).

Waar verzoekers aanvoeren dat de belangenafweging in de motieven van de bestreden beslissing "*geenszins is aangetoond*" en hiermee van mening lijken te zijn dat artikel 8 van het EVRM een motiveringsverplichting bevat en dat uit de motieven van de bestreden beslissing moet blijken dat de overheid de evenredigheidstoets heeft gedaan, dient te worden opgemerkt dat artikel 8 van het EVRM geen dergelijke motiveringsplicht omvat, zodat dit onderdeel faalt in rechte.

Inzake het naar school gaan van de kinderen wordt verwezen naar punt 4.4.1.

Waar verzoekers het Kinderrechtenverdrag aanvoeren, merkt de Raad op dat zij niet aanduiden welke bepaling van dit verdrag zij geschonden achten, zodat het middel in dit opzicht onontvankelijk is. Luidens artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4° van de Vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen. Onder "middel" in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138 590; RvS 4 mei 2004, nr. 130 972; RvS 1 oktober 2004, nr. 135 618). Verzoekers laten na op voldoende wijze de volgens hen overtreden rechtsregel te omschrijven.

Ten overvloede wijst de Raad erop dat, daargelaten de vraag of de artikelen van het Kinderrechtenverdrag wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf volstaan om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is, de bestreden beslissing geen specifieke maatregel betreffende verzoekers kind, derde verzoekster, is en niet als gevolg heeft dat aan derde verzoekster bepaalde welomschreven rechten zouden worden onttrokken. De bestreden beslissing houdt enkel in dat verzoekers geen buitengewone omstandigheden kunnen doen gelden die verantwoordelijk dat zij hun aanvraag om machtiging tot verblijf in België indienen.

Inzake de verwijzing naar het privéleven van derde verzoekster wordt verwezen naar de bespreking van artikel 8 van het EVRM zoals hierboven weergegeven.

Het enig middel is in de mate waarin het onontvankelijk is, ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventwintig januari tweeduizend en elf door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET