

Arrest

nr. 245 440 van 4 december 2020
in de zaak RvV X / II

In zake: 1. X
 2. X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat S. MICHOLT
Maria van Bourgondiëlaan 7 B
8000 BRUGGE**

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Albanese nationaliteit te zijn, op 11 augustus 2020 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 24 juni 2020 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 de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 6 oktober 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 november 2020.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat S. MICHOLT verschijnt voor de verzoekende partijen, en van advocaat B. HEIRMAN, die loco advocaten C. DECORDIER & T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 17 december 2018 dienen de verzoekende partijen een aanvraag om machtiging tot verblijf 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 (hierna: de vreemdelingenwet) in.

1.2. Op 24 juni 2020 wordt de onder 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 17.12.2018 werd ingediend door :

B., B. (..) (R.R.: xxxxxxxxx) geboren te Kruje op 30.07.1978

+ partner: G., A. (..) (R.R.: xxxxxxxxx) geboren te Fushe Kruje op 28.06.1985

+ 2 minderjarige kinderen:

B., G. (..), geboren op 27.09.2010

B., A. (..), geboren op 19.01.2017

Nationaliteit: Albanië

Adres: (..) ANTWERPEN

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

Redenen:

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom het gezin de aanvraag om machtiging tot verblijf niet zou 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. Mevrouw G., A. (..) en de heer B., B. (..) wisten dat hun verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van hun asielprocedure en dat zij bij een negatieve beslissing het land dienden te verlaten wat ze zelf nog steeds weigeren te doen. Betrokkenen hebben meer dan eens om internationale bescherming gevraagd, maar de Belgische asielinstanties oordeelden telkens na grondig onderzoek dat er geen geloof kon gehecht worden aan hun persoonlijke betrokkenheid bij bloedvetes met de families S. (..), K. (..) en B. (..). Betrokkenen hadden evenmin aannemelijk gemaakt dat er in Albanië geen of onvoldoende beschermingsmogelijkheden zouden zijn. De asielinstanties kwamen tot het besluit dat er actueel geen elementen voorhanden zijn die er op wijzen dat een terugkeerbesluit naar het land van herkomst een schending zou uitmaken van het non-refoulementbeginsel.

Het feit dat het oudste kind, die als 6-jarige naar België kwam en nu 9 jaar oud is, hier naar school ging, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar de ouders niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van hun kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is. De ouders beweren dat het in het hoger belang is van hun schoolgaand kind dat zijn schoolopleiding in België niet verstoord wordt. Echter, de ouders wisten dat de scholing van hun kind plaatsvond in precair verblijf en dat zijn opleiding in België mogelijk slechts een tijdelijke oplossing was om de ontwikkeling van het kind toch zo normaal mogelijk te laten verlopen. Bovendien betekent een terugkeer naar het land van herkomst niet dat dit tegen het belang van het kind is. Immers, aangezien de ouders de wettelijke vertegenwoordigers zijn van hun minderjarige kinderen, is het in het belang van de kinderen dat zij de administratieve situatie van de ouders blijven volgen. Het feit dat één van de kinderen in België school heeft gelopen, geeft enkel aan dat hem het recht op onderwijs tijdens de asielprocedure van zijn ouders niet werd ontzegd. Betrokkenen kunnen nu 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.

Betrokkenen maken trouwens niet aannemelijk dat hun kinderen geen enkele band met Albanië meer zouden hebben, noch dat ze een zodanige taal- en culturele achterstand hebben dat ze eventueel in Albanië nooit meer zouden kunnen aansluiten op een Albanese school. Via de ouders hebben de kinderen sowieso een band met Albanië. De ouders hebben immers de Albanese nationaliteit en zijn in Albanië geboren. Er mag dan ook worden van uitgegaan dat betrokkenen hun kinderen tot op zekere hoogte de Albanese taal en cultuur hebben bijgebracht, zeker gelet op het feit dat betrokkenen nooit een verblijfsrecht van onbepaalde duur hebben gehad in België en zij dus moeten beseft hebben dat hun verblijf en dat van hun kinderen in België slechts voorlopig was.

Noch de ouders, noch de kinderen verkeren in een slechte conditie. Uit de elementen in het dossier van betrokkenen blijkt niet dat hun kinderen erg kwetsbaar en weinig veerkrachtig zouden zijn dat ze

momenteel nog onvoldoende aanpassingsvermogen zouden hebben om nog verder op te kunnen groeien in Albanië. Het gezin verblijft nog geen 4 jaar op het Belgische grondgebied. De ouders tonen niet aan dat de kinderen die nog heel jong zijn psychische en fysieke schade zouden oplopen indien zij voor een beperkte tijd zouden moeten terugkeren naar Albanië waar alle andere familieleden nog steeds verblijven. Voor de gezondheid van de kinderen lijkt het aangewezen dat ze blijvend contact kunnen onderhouden met de naaste verwanten in het land van herkomst. Indien de kinderen al schade zouden ondervinden, is dit de verantwoordelijkheid van de ouders die wisten dat hun verblijf beperkt was tot de duur van hun asielpcedure. Indien de ouders na een negatieve beslissing inzake hun asielpcedure toch hun verblijf in België tegen alle instructies in verder zetten, kan de Belgische samenleving niet verantwoordelijk worden gesteld voor de eventuele gevolgen op termijn voor de kinderen. De ouders creëren momenteel zelf een ongezonde situatie van stress door er na hun asielpcedures voor te kiezen toch niet terug te keren naar hun land van herkomst of een ander land waar ze kunnen verblijven. De culturele verschillen tussen Albanië en België zijn niet dermate groot dat de levenswijzen op alle vlakken totaal verschillend zouden zijn. Dat de kinderen geen enkel toekomstperspectief hebben in Albanië, is enkel een blote bewering die onmogelijk als een buitengewone omstandigheid zou kunnen beschouwd worden.

De ouders lijken het voor te stellen alsof leven in het Europese land Albanië onmogelijk of bijzonder moeilijk zou zijn voor alle inwoners aldaar. Hun moeder kon alleszins universitaire studies in Tirana volgen en is leerkracht Albanese taal. Voor een gezonde ontwikkeling hebben kinderen bovenal liefhebbende ouders of verzorgers nodig die emotioneel beschikbaar zijn, sensitief en responsief reageren, leiding geven en structuur bieden in de opvoeding. Naast de beschikbaarheid van ouders zijn binnen de samenleving veiligheid, voorzieningen in basale levensbehoeften, contact met andere familieleden en vrienden, een sociaal netwerk en passend onderwijs voorwaarden voor een gezonde ontwikkeling. De ouders tonen in hun aanvraag niet aan dat het de kinderen aan al deze elementen zal ontbreken eens ze terug in Albanië zouden verblijven.

Volgens de advocate heeft het gezin B. (...) inmiddels een uitgebreid sociaal netwerk opgebouwd in België. G. (...) gaat in België naar school en de ouders zouden zeer werkbereid zijn. Zowel de heer B. (...) als mevrouw G. (...) hebben een Belgisch rijbewijs behaald. De heer B. (...) heeft ook zijn rijbewijs categorie C behaald, waardoor hij eveneens met vrachtwagens mag rijden. De heer B. (...) heeft een belofte tot aanwerving door de firma Leander Tech. Indien zijn verblijfssituatie wordt geregulariseerd, zou hij direct kunnen beginnen werken. Ook mevrouw A.G. (...) zou aan de slag kunnen gaan in het café De Nieuwe Roma in Borgerhout. De heer B. (...) en mevrouw G. (...) staan volgens de advocate symbool voor het soort 'actieve migratie'-verhaal dat de huidige regeringspartijen zouden willen uitdragen. Voormalig staatssecretaris Theo Francken zou een voorstander zijn van een beter doordacht economisch migratiesysteem naar Canadees model. In de laatste beleidsnota van 26 oktober 2018 zou voormalig staatssecretaris Francken hebben benadrukt dat België moet inzetten op geschoolde arbeidsmigratie en migratie van derdelanders met specifieke technische profielen voor knelpuntberoepen om het nijpende tekort aan arbeid in verschillende sectoren te verlichten. Betrokkenen kunnen volgens de advocate niet langer aanzien worden als buitenstaanders in de Belgische gemeenschap. De familie B. (...) wenst in het kader van artikel 8 EVRM het arrest 'Maslov t. Oostenrijk' van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te benadrukken. In deze zaak sprak de Grote kamer van het EHRM zich op 23 juni 2008 uit tegen de uitzetting van een veroordeelde jongvolwassene. De Grote kamer was van oordeel dat er sprake is van een gezinsleven tussen ouders en meerderjarige kinderen indien sprake is van een afhankelijkheid. Daarenboven is de Grote kamer in dit arrest van oordeel dat de sociale binding tussen vreemdelingen en de gemeenschap waarin ze leven deel uitmaakt van het concept privéleven zoals vermeld staat in artikel 8 EVRM. Het ging in dit arrest immers over een jongeman die al zodanig lang in Oostenrijk verbleef dat al zijn banden met zijn thuisland volledig verdwenen waren en dat hij wél zeer sterke banden met Oostenrijk had ontwikkeld. De ouders verblijven momenteel nog geen 4 jaar op het Belgische grondgebied terwijl de familie van dit gezin met kinderen in Albanië (en ook Italië) verblijft. De situatie van de jongeman in Oostenrijk is niet vergelijkbaar met de situatie van het Albanese gezin. De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent trouwens enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het Belgische grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Betrokkenen tonen niet aan dat hun sociale banden in België zodanig hecht zijn of dat er sprake is van enige vorm van afhankelijkheid dat dienstig kan verwezen worden naar art. 8 EVRM. De integratie en opgebouwde banden in België kunnen geenszins vergeleken worden met hun relaties in het land van herkomst. Het Canadese model is niet van toepassing in België. Het Canadese model werkt met een puntensysteem. Er worden pas visa uitgereikt aan mensen die nog in hun land van herkomst verblijven met een hoog aantal punten. Canada heeft dus veel minder te maken met mensen die illegaal op hun grondgebied verblijven. Het is dus niet zo dat er aan mensen die illegaal in Canada verblijven, verblijfskaarten worden toegekend op basis van economische noden. Het is trouwens niet onmogelijk om in België te

komen werken. Op basis van tewerkstelling kunnen betrokkenen in het bezit gesteld worden van een arbeids- of beroepskaart en een verblijfsvergunning. Maar de procedure verloopt via de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiging, niet vanuit België zelf. De potentiële werkgevers (firma Leander Tech en café De Nieuwe Roma in Borgerhout) in België kunnen dit gezin helpen bij het bereiken van dit doel. Het is niet onmogelijk of bijzonder moeilijk om zich hiervoor te richten tot de bevoegde diplomatieke of consulaire dienst. De huidige advocate van betrokkenen kan hen daarbij helpen.

Het gezin zou volgens de advocate niet over de nodige financiële middelen beschikken om zich te verplaatsen naar Albanië. De advocaat stelt: "Gezien hun preciaire verblijfssituatie kunnen de ouders momenteel niet werken. Daarnaast zou het gezin hotelkosten in Albanië moeten betalen. Gelet op hun lange afwezigheid uit hun land van herkomst en gelet op de redenen van hun vertrek, is het voor hen niet mogelijk om terug te vallen op kennissen of vrienden. Zij zouden dus in een hotel moeten verblijven tijdens de procedure van hun aanvraag. Dit is een onbetaalbare uitgave voor het gezin en alvast geen goede woonsituatie voor de kinderen."

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft geen inzage in de financiële situatie van betrokkenen. Dat de ouders geen financiële middelen zouden hebben, is ongeloofwaardig. Dat ze niemand hebben in Albanië die hen zou kunnen helpen, is eveneens ongeloofwaardig. Mevrouw haar ouders, de heer G. L. (...) en mevrouw M. N. (...), verblijven nog steeds in Albanië. Mevrouw heeft 2 broers, één broer verblijft in Italië (waar mevrouw ook nog heeft verbleven), maar een andere broer verblijft bij hun ouders in Albanië in Fushe Kruje. Mevrouw heeft universitaire studies gevolgd en is leerkracht Albanese taal. Het is niet geloofwaardig dat mevrouw als leerkracht geen werk zou kunnen vinden in Albanië. Mijnheer, die in Zwitserland geseind staat omdat hem de toegang tot het grondgebied werd onttrokken, blijkt te beschikken over de financiële middelen om in België met een wagen te rijden, weliswaar met een geseinde Duitse kentekenplaat. Mijnheer verklaarde zelf dat hij van zijn ouders en zijn broer in Albanië om de 2 à 3 maanden geld ontvangt. Met zijn ouders en zijn broer heeft hij 1 keer per week of om de 10 dagen telefonisch contact.

De raadvrouw van betrokkenen haalt aan dat door de afstand het contact tussen haarzelf en betrokkenen zeer moeilijk zou zijn. Dit kan echter niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid aangezien betrokkenen gebruik kunnen maken van de moderne communicatiemiddelen zoals e-mail, mobiele telefoon, bellen via internet waaronder IP-telefonie, Voice over IP, VoIP, skype, etc.. om alzo het contact met hun advocaat te onderhouden. Zoals reeds aangehaald heeft mijnheer nog steeds telefonisch contact met zijn familie in Albanië. Waarom hij vanuit Albanië geen contact zou kunnen hebben met zijn advocaat is niet duidelijk en gewoonweg niet geloofwaardig.

De elementen van integratie kunnen niet als buitengewone omstandigheid aanvaard worden. Ze behoren tot de gegrondheid van de aanvraag en worden bijgevolg in deze fase niet behandeld (RvS 9 december 2009, nr. 198.769). De elementen van integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een onderzoek conform art 9.2 van de wet van 15.12.1980. Betrokken dienen zich te richten tot de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiging. Op de website van de Dienst Vreemdelingenzaken vinden betrokkenen alle informatie over hoe zij een visum voor België voor een duurtijd langer dan 3 maanden kunnen verkrijgen."

2. Over de rechtspleging

De verzoekende partijen hebben ervoor geopteerd een synthesesmemorie neer te leggen. Overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid van de vreemdelingenwet doet de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) uitspraak op basis van de synthesesmemorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoekende partijen vatten hun eerste middel als volgt samen in de synthesesmemorie:

"2.1. EERSTE MIDDEL: • SCHENDING VAN ARTIKEL 9BIS VAN DE WET VAN 15 DECEMBER 1980; • SCHENDING ARTIKEL 3 EN 8 EVRM; • SCHENDING VAN HET GELIJKHEIDSBEGINSEL; • SCHENDING VAN DE MATERIËLE, MINSTENS DE FORMELE, MOTIVERINGSPLICHT; • SCHENDING VAN HET ALGEMEEN RECHTSBEGINSEL VAN BEHOORLIJK BESTUUR; • SCHENDING VAN DE REDELIJKE TERMIJN; • SCHENDING VAN DE ZORGVULDIGHEIDSPLICHT.

De verzoekende partijen betreft een gezin met twee minderjarige kinderen. Het oudste kind volgt reeds drie jaar onderwijs in België. Het jongste kind mag binnenkort haar schoolcarrière starten. Beide kinderen hebben nog nooit school gevolgd in Albanië. De bestreden beslissing van de verwerende partij

houdt geen enkele rekening met de actuele informatie over het Albanees onderwijssysteem. De structurele problemen op zowel kwalitatief als kwantitatief niveau binnen het Albanees onderwijssysteem zorgt ervoor dat verzoekers zullen inboeten aan hun recht op kwaliteitsvol onderwijs. Uit het voorgaande blijft zonder meer dat een terugkeer naar Albanië absoluut geen optie is en niet zeker niet in het belang van de schoollopende kinderen. Een schending van aangehaalde artikelen is bijgevolg bewezen.”

3.2. Waar verzoekende partijen de schending aanhalen van *“het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur”* wijst de Raad erop dat hem meerdere beginselen van behoorlijk bestuur gekend zijn en het aan de verzoekende partijen toekomt duidelijk aan te geven welk(e) beginsel(en) van behoorlijk bestuur zij door de bestreden beslissing geschonden acht(en) en waarom, hetgeen zij evenwel op voormelde wijze nalaten te doen. Het eerste middel is dan ook in de aangegeven mate onontvankelijk.

3.3. De formele motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde 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 formele motiveringsplicht verplicht 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 (RvS 7 november 2001, nr. 100.628, RvS 30 mei 2006, nr. 159.298, RvS 12 januari 2007, nr. 166.608, RvS 15 februari 2007, nr. 167.848, RvS 26 juni 2007, nr. 172.777).

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan de bestreden beslissing genomen is. In casu geeft de bestreden beslissing duidelijk de motieven en de juridische grond aan op basis waarvan de beslissing is genomen. In de motieven van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de bestreden beslissing een motivering in feite, met name dat de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheid vormen waarom verzoekende partijen de aanvraag 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.

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

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

Waar 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 deze 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.

3.4. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan het bestuur de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

3.5. De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

Artikel 9bis van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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 verkrijgen. De toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

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

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond was om verzoekende partijen 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 verzoekende partijen hebben ingeroepen om te verantwoorden waarom zij geen aanvraag om machtiging tot verblijf in het land van oorsprong hebben ingediend, niet werden aanvaard of bewezen.

3.6. De verzoekende partijen wijzen in essentie op hun minderjarige kinderen waarvan eentje al drie jaar in België naar school gaat en het andere de schoolcarrière nog moet beginnen. Zij menen dat de kinderen niet terug kunnen naar Albanië omdat het schoolsysteem daar ondermaats is en de kinderen aldaar nog nooit school gelopen hebben.

3.7. In tegenstelling tot wat verzoekende partijen voorhouden blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing wel degelijk dat de verwerende partij de argumentatie omtrent de minderjarige kinderen en het schoolgaan in ogenschouw heeft genomen doch als volgt heeft geoordeeld: *“Het feit dat het oudste kind, die als 6-jarige naar België kwam en nu 9 jaar oud is, hier naar school ging, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar de ouders niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van hun kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te*

vinden is. De ouders beweren dat het in het hoger belang is van hun schoolgaand kind dat zijn schoolopleiding in België niet verstoord wordt. Echter, de ouders wisten dat de scholing van hun kind plaatsvond in precair verblijf en dat zijn opleiding in België mogelijk slechts een tijdelijke oplossing was om de ontwikkeling van het kind toch zo normaal mogelijk te laten verlopen. Bovendien betekent een terugkeer naar het land van herkomst niet dat dit tegen het belang van het kind is. Immers, aangezien de ouders de wettelijke vertegenwoordigers zijn van hun minderjarige kinderen, is het in het belang van de kinderen dat zij de administratieve situatie van de ouders blijven volgen. Het feit dat één van de kinderen in België school heeft gelopen, geeft enkel aan dat hem het recht op onderwijs tijdens de asielprocedure van zijn ouders niet werd ontnomen. Betrokkenen kunnen nu 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.

Betrokkenen maken trouwens niet aannemelijk dat hun kinderen geen enkele band met Albanië meer zouden hebben, noch dat ze een zodanige taal- en culturele achterstand hebben dat ze eventueel in Albanië nooit meer zouden kunnen aansluiten op een Albanese school. Via de ouders hebben de kinderen sowieso een band met Albanië. De ouders hebben immers de Albanese nationaliteit en zijn in Albanië geboren. Er mag dan ook worden van uitgegaan dat betrokkenen hun kinderen tot op zekere hoogte de Albanese taal en cultuur hebben bijgebracht, zeker gelet op het feit dat betrokkenen nooit een verblijfsrecht van onbeperkte duur hebben gehad in België en zij dus moeten beseft hebben dat hun verblijf en dat van hun kinderen in België slechts voorlopig was.

Noch de ouders, noch de kinderen verkeren in een slechte conditie. Uit de elementen in het dossier van betrokkenen blijkt niet dat hun kinderen erg kwetsbaar en weinig veerkrachtig zouden zijn dat ze momenteel nog onvoldoende aanpassingsvermogen zouden hebben om nog verder op te kunnen groeien in Albanië. Het gezin verblijft nog geen 4 jaar op het Belgische grondgebied. De ouders tonen niet aan dat de kinderen die nog heel jong zijn psychische en fysieke schade zouden oplopen indien zij voor een beperkte tijd zouden moeten terugkeren naar Albanië waar alle andere familieleden nog steeds verblijven. Voor de gezondheid van de kinderen lijkt het aangewezen dat ze blijvend contact kunnen onderhouden met de naaste verwanten in het land van herkomst. Indien de kinderen al schade zouden ondervinden, is dit de verantwoordelijkheid van de ouders die wisten dat hun verblijf beperkt was tot de duur van hun asielprocedure. Indien de ouders na een negatieve beslissing inzake hun asielprocedure toch hun verblijf in België tegen alle instructies in verder zetten, kan de Belgische samenleving niet verantwoordelijk worden gesteld voor de eventuele gevolgen op termijn voor de kinderen. De ouders creëren momenteel zelf een ongezonde situatie van stress door er na hun asielprocedures voor te kiezen toch niet terug te keren naar hun land van herkomst of een ander land waar ze kunnen verblijven. De culturele verschillen tussen Albanië en België zijn niet dermate groot dat de levenswijzen op alle vlakken totaal verschillend zouden zijn. Dat de kinderen geen enkel toekomstperspectief hebben in Albanië, is enkel een blote bewering die onmogelijk als een buitengewone omstandigheid zou kunnen beschouwd worden.

De ouders lijken het voor te stellen alsof leven in het Europese land Albanië onmogelijk of bijzonder moeilijk zou zijn voor alle inwoners aldaar. Hun moeder kon alleszins universitaire studies in Tirana volgen en is leerkracht Albanese taal. Voor een gezonde ontwikkeling hebben kinderen bovenal liefhebbende ouders of verzorgers nodig die emotioneel beschikbaar zijn, sensitief en responsief reageren, leiding geven en structuur bieden in de opvoeding. Naast de beschikbaarheid van ouders zijn binnen de samenleving veiligheid, voorzieningen in basale levensbehoeften, contact met andere familieleden en vrienden, een sociaal netwerk en passend onderwijs voorwaarden voor een gezonde ontwikkeling. De ouders tonen in hun aanvraag niet aan dat het de kinderen aan al deze elementen zal ontbreken eens ze terug in Albanië zouden verblijven.“

Bijgevolg blijkt dat de verwerende partij omstandig heeft gemotiveerd waarom het belang van de kinderen niet geschaad wordt bij een terugkeer naar het herkomstland. Zo wijst de verwerende partij erop dat het oudste kind van verzoekende partijen nog maar drie jaar in België naar school gaat en dat niet blijkt dat de scholing niet in het herkomstland kan verkregen worden noch blijkt er dat de kinderen aldaar niet zouden kunnen aansluiten wat betreft taal en cultuur. Daarbij wijst de verwerende partij er nog op dat het gaat om zeer jonge kinderen die nog geen vier jaar in België zijn en dat zij nog over voldoende aanpassingsvermogen beschikken om terug te keren naar het herkomstland. Evenmin is er sprake van enige mentale of fysieke kwetsbaarheid in hoofde van de kinderen en is het in het belang van de kinderen hun ouders te volgen. Daarenboven wijst de verwerende partij erop dat net het persisteren in illegaal verblijf door de ouders de kinderen schaadt. De Raad acht deze beoordeling geenszins kennelijk onredelijk en verzoekende partijen slagen er met hun betoog, wat in essentie neerkomt op een andere, subjectieve, beoordeling van hun situatie, niet in de kennelijke onredelijkheid of onjuistheid van deze motieven aan te tonen.

Zoals duidelijk blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing heeft de verwerende partij wel degelijk een antwoord geboden op het argument inzake het onderwijsniveau in Albanië waar zij erop wijst dat de verzoekende partijen geenszins aantonen dat de kinderen in Albanië geen scholing kunnen genieten. Door algemene informatie aan te halen waaruit geenszins blijkt dat Albanië niet voorziet in scholing van kinderen en evenmin blijkt dat de scholing aldaar dermate ondermaats is dat niet meer kan gesproken worden van onderwijs, tonen verzoekende partijen de kennelijke onredelijkheid van de bevindingen van de verwerende partij niet aan.

3.8. De Raad stelt vast dat verzoekende partijen tevens de schending van de redelijke termijn aanhalen, maar nalaten uiteen te zetten op welke wijze de bestreden beslissing het beginsel van de redelijke termijn zou geschonden hebben. Hetzelfde geldt voor wat betreft de aangehaalde schending van het gelijkheidsbeginsel. Het eerste middel is in de aangegeven mate onontvankelijk.

3.9. Voor zover verzoekende partijen met hun betoog een schending van artikel 3 EVRM aanhalen, wijst de Raad er verder op dat verzoekende partijen niet aannemelijk hebben gemaakt dat de kinderen geen onderwijs kunnen genieten in Albanië. Uit hun betoog kan niet blijken dat de verzoekende partijen bij een terugkeer moeten vrezen voor onmenselijke behandeling in de zin van artikel 3 EVRM.

3.10. Verder verduidelijken verzoekende partijen – waarvan niet blijkt dat zij van elkaar gescheiden worden door de bestreden beslissing nu zij allen moeten terugkeren naar Albanië – niet op welke wijze de bestreden beslissing een inbreuk inhoudt op hun gezinsleven. In zoverre zij met hun betoog inzake het schoolgaan doelen op hun privéleven, wijst de Raad erop dat de verwerende partij in de bestreden beslissing duidelijk gemotiveerd heeft dat de kinderen in Albanië naar school kunnen en verder dat het gezin nog geen vier jaar in België verblijft zodat niet kan gesteld worden dat zij sociale banden hebben in België die zodanig sterk zijn dat er sprake is van een privéleven in de zin van artikel 8 EVRM. Verzoekende partijen, die nooit zijn toegelaten tot een verblijf in België, slagen er niet in deze bevindingen te weerleggen (zie ook bespreking van het tweede middel terzake).

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

3.12. Verzoekende partijen vatten hun tweede middel als volgt samen:

“2.2. TWEEDE MIDDEL: • SCHENDING VAN ARTIKEL 9BIS VAN DE WET VAN 15 DECEMBER 1980; • SCHENDING VAN ARTIKEL 2, 3 EN 8 EVRM.; • SCHENDING VAN DE MATERIËLE MOTIVERINGSPLICHT; • SCHENDING VAN HET ALGEMEEN RECHTSBEGINSEL VAN BEHOORLIJK BESTUUR; • SCHENDING VAN DE REDELIJKE TERMIJN; • SCHENDING VAN DE ZORGVULDIGHEIDSP LICHT.

Verzoekende partijen verblijft reeds sinds 2016 in België en heeft zich gedurende deze periode uitstekend geïntegreerd in België. Zij hebben een sociaal netwerk uitgebouwd, de oudste zoon volgt reeds geruime tijd onderwijs in België en beide verzoekers hebben tewerkstellingsmogelijkheden eenmaal zij een verblijfsrecht bekomen. Daarenboven lopen verzoekers het risico slachtoffer te worden van bloedvetes in Albanië, waarin zijn verzeild zijn met enkele nabij wonende families. De specifieke situatie waarin verzoekers zich bevinden door hun langdurig ononderbroken verblijf van meer dan vier jaar met schoolgaande kinderen, valt in casu perfect binnen de geest van de vernietigde regeringsinstructies van 19 juli 2009. Ongeacht het vernietigen van deze instructies werden deze in de praktijk casuïstisch nog toegepast door de staatssecretarissen binnen hun discretionaire bevoegdheid.”

3.13. De Raad stelt vast dat verzoekende partijen verwijzen naar hun verblijfsduur en de daaruit voortvloeiende elementen van integratie en menen dat dit hen verhindert terug te keren naar het herkomstland om aldaar de aanvraag in te dienen. Evenwel, waar de verzoekende partijen voorhouden dat integratie-elementen buitengewone omstandigheden kunnen uitmaken die het indienen van de aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet in België verantwoorden, wijst de Raad er nogmaals op dat de buitengewone omstandigheden niet mogen worden verward met de argumenten ten gronde die aangehaald worden om een machtiging tot verblijf te verkrijgen. Het verblijf van de verzoekende partijen in België en de daaruit voortvloeiende integratie en sociale bindingen zijn elementen die de gegrondheidsfase betreffen. Pas indien de verwerende partij van oordeel is dat er buitengewone omstandigheden zijn, zal zij overgaan tot een onderzoek van de gegrondheid van de aanvraag, waarbij zij dan onder meer rekening zal houden met de elementen van integratie. De Raad wijst nogmaals op het feit dat de verwerende partij ter zake een ruime appreciatiebevoegdheid heeft, waardoor hij slechts een marginale controle op haar beslissing kan uitoefenen. De stelling van de

verwerende partij dat de door verzoekende partij aangevoerde elementen van integratie niet als buitengewone omstandigheid, in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, kunnen weerhouden worden is bovendien in overeenstemming met de vaste rechtspraak van de Raad van State. Dit rechtscollege stelde immers *“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). Verzoekende partijen maken met hun betoog geenszins aannemelijk waarom de elementen van integratie hen zouden verhinderen de aanvraag in het herkomstland in te dienen.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt voorts als volgt:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip ‘familie- en gezinsleven’ noch het begrip privéleven. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland, § 150).

Het begrip ‘privéleven’ wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie.

Wanneer de verzoekende partij een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.

Er moet worden opgemerkt dat artikel 8 van het EVRM en de vereiste belangenafweging in de ontvankelijkheidsfase van een procedure op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet voornamelijk een rol spelen in het beantwoorden van de vraag of een terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een aanvraag in te dienen in een concreet geval een schending van artikel 8 van het EVRM oplevert. Wanneer dit het geval is, dan zal er sprake zijn van een buitengewone omstandigheid die rechtvaardigt dat de aanvraag in België wordt ingediend.

In het kader van een billijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij een tijdelijke verwijdering naar het land van herkomst. Bijzondere aandacht moet worden besteed aan de omstandigheden van de betrokken minderjarige kinderen, aangezien het belang van het kind wordt beschouwd als een

essentiële overweging die moet worden meegenomen in de belangenafweging vereist onder artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili v. België, par. 144). Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70). In dit kader oordeelt het EHRM dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43) noch houdt artikel 8 van het EVRM een algemene verplichting in om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67).

Wat betreft de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om daar een verblijfsaanvraag in te dienen, stelt het EHRM dat staten het recht hebben om van vreemdelingen die een verblijfsrecht of verblijfsmachtiging wensen op hun grondgebied, te vereisen dat zij een passende aanvraag indienen in het buitenland. Staten hebben geen verplichting om vreemdelingen het resultaat van de behandeling van hun aanvraag op hun grondgebied te laten afwachten (EHRM, 9 oktober 2012, nr. 33917/12, Djokaba Lambi Longa vs. Nederland, par. 81; en EHRM, 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse vs. Nederland, par. 101).

Zoals blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing heeft de verwerende partij de door de verzoekende partijen aangehaalde elementen inzake hun gezins- en privéleven in overweging genomen doch duidelijk gemotiveerd waarom deze elementen geen buitengewone omstandigheden vormen die het indienen van de aanvraag in het buitenland verhinderen.

Zo heeft de verwerende partij vastgesteld dat verzoekende partijen nooit zijn toegelaten tot verblijf, dat wat betreft het schoollopen niet is aangetoond dat de kinderen niet in Albanië naar school kunnen, dat de ouders ook wisten dat de scholing in België plaatsvond in precair verblijf en dat dit mogelijks slechts een tijdelijke oplossing was, dat het in het belang is van de kinderen dat zij hun ouders volgen, dat zij gebruik kunnen maken van de schoolvakantie om terug te keren, dat ook niet blijkt dat de kinderen geen band meer zouden hebben met Albanië noch dat zij zodanige taal- en culturele achterstand zouden hebben opgelopen zodat zij niet meer zouden kunnen aansluiten op een Albanese school. Evenmin blijkt dat de kinderen niet veerkrachtig genoeg zijn om zonder aanpassingsproblemen in Albanië op te groeien. De verwerende partij wijst daarbij op het feit dat het gezin nog maar vier jaar in België is en de jonge leeftijd van de kinderen. De verwerende partij benadrukt dat de ouders de kinderen thans door illegaal in België te verblijven in een stresstoestand brengen.

Wat betreft de sociale banden met België heeft de verwerende partij erop gewezen dat zij nog maar vier jaar in België verblijven en niet blijkt dat de sociale banden dermate hecht zijn dat dit een terugkeer verhindert.

In de bestreden beslissing heeft de verwerende partij in essentie overwogen dat verzoekende partijen onvoldoende hebben aangetoond dat hun diverse belangen in België van die orde zijn dat een tijdelijke terugkeer naar het herkomstland om aldaar de aanvraag in te dienen een schending van artikel 8 EVRM zou kunnen uitmaken.

De Raad herinnert er verder aan dat de bestreden beslissing geen absoluut verbod inhoudt om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven. De verzoekende partijen dienen evenwel te voldoen aan de door de vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten. Uit de vaste rechtspraak van de Raad van State blijkt dat de verplichting om tijdelijk terug te keren naar het land van herkomst om aan de bepalingen van de immigratiewetgeving te voldoen geenszins strijdig is met artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639).

Door het enkel herhalen van de elementen van hun privéleven en het feit dat zij dit privéleven hebben kunnen opbouwen tijdens vier jaar illegaal, minstens precair verblijf, ontkrachten de verzoekende

partijen de motieven van de bestreden beslissing niet. Evenmin tonen zij aan dat hun privéleven in casu uitzonderlijk is en aanleiding dient te geven tot een positieve verplichting. Zij maken immers niet aannemelijk dat zij hun privéleven niet zouden kunnen verderzetten in het land van herkomst.

Waar verzoekende partijen nog wijzen op het beginsel van het belang van het kind benadrukt de Raad dat dit beginsel twee aspecten omvat, met name enerzijds het behouden van eenheid van het gezin en anderzijds het welzijn van het kind (EHRM 6 juli 2010, nr. 41615/07, Neulinger en Shuruk v. Zwitserland (GK), par. 135-136).

De bestreden beslissing geldt voor het ganse gezin. Er is geen verbreking van de gezinsbanden zodat de gezinseenheid volledig behouden blijft.

Wat betreft het welzijn van de minderjarige kinderen heeft de verwerende partij omstandig gemotiveerd, zoals al gebleken is uit de bespreking hoger. Verzoekende partijen maken geenszins aannemelijk dat een terugkeer naar Albanië het welzijn van de kinderen in het gedrang zal brengen.

Verzoekende partijen maken voorts ook geenszins aannemelijk dat, buiten hun kerngezin, zij in België nog andere familiale banden hebben die als beschermenswaardig onder artikel 8 EVRM kunnen worden beschouwd.

Verder heeft de verwerende partij ook gemotiveerd waarom de opgebouwde sociale banden in België geen hinderpaal vormen om de verblijfsaanvraag in het buitenland in te dienen.

Verzoekende partijen maken geen schending van artikel 8 EVRM aannemelijk.

3.14. Waar verzoekende partijen stellen dat zij in Albanië gevaar lopen omwille van bloedvetes waarin zij verzeild zijn geraakt, gaan zij eraan voorbij dat de verwerende partij dienaangaande als volgt geoordeeld heeft: *“Betrokkenen hebben meer dan eens om internationale bescherming gevraagd, maar de Belgische asielinstanties oordeelden telkens na grondig onderzoek dat er geen geloof kon gehecht worden aan hun persoonlijke betrokkenheid bij bloedvetes met de families S. (..), K. (..) en B. (..). Betrokkenen hadden evenmin aannemelijk gemaakt dat er in Albanië geen of onvoldoende beschermingsmogelijkheden zouden zijn. De asielinstanties kwamen tot het besluit dat er actueel geen elementen voorhanden zijn die er op wijzen dat een terugkeerbesluit naar het land van herkomst een schending zou uitmaken van het non-refoulementbeginsel.”* Door slechts te herhalen dat zij vrezen voor hun leven bij terugkeer naar Albanië slagen verzoekende partijen er niet in afbreuk te doen aan de concrete vaststellingen van de verwerende partij - ondersteund door de stukken uit het administratief dossier - dat zij deze elementen reeds hebben aangehaald bij hun diverse verzoeken om internationale bescherming en dat vastgesteld werd dat geen geloof gehecht kon worden aan hun relaas.

3.15. De Raad merkt op dat de toenmalige staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid op 19 juli 2009 instructies heeft opgesteld waarin criteria worden opgesomd voor het gegrond verklaren van de aanvraag en de toekenning van een verblijfsmachtiging. Deze instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd bij arrest van de Raad van State nr. 198 769 van 9 december 2009 omdat deze instructie *“het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de daarin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit vermag te doen”,* omdat *“door dit in de bestreden instructie te doen, een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden”* en omdat *“uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt”*.

Voorts oordeelt de Raad van State dat bij de ongegrondverklaring van de aanvraag om machtiging tot verblijf, uitsluitend omdat niet aan de voorwaarden uit de vernietigde instructie is voldaan, de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 als een dwingende regel worden toegepast waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt. Dergelijke handelwijze leidt tot de toevoeging van een voorwaarde die niet is voorzien in artikel 9bis van de vreemdelingenwet. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan niet toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet worden toegevoegd, omdat artikel 9bis van de vreemdelingenwet geen criteria bevat (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651). Dienvolgens vermag de Raad niet te toetsen aan de vernietigde instructie.

Daarnaast moet worden gesteld dat het feit dat verwerende partij in het verleden toepassing maakte van een beleidsinstructie die door de Raad van State werd vernietigd en dit in voorliggende zaak niet doet

hoe dan ook niet kan leiden tot het besluit dat enig beginsel geschonden is. Verzoekende partijen gaan immers voorbij aan het feit dat er geen gelijkheid in de onwettigheid bestaat (cf. RvS 30 augustus 2006, nr. 162.092). Indien een aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden in bepaalde gevallen ontvankelijk verklaard werd zonder dat aan de door de wetgever gestelde vereiste was voldaan dat buitengewone omstandigheden dienden te worden aangetoond, dan impliceert dit niet dat het bestuur bij een volgende beslissing opnieuw de wet kan of moet miskennen. Ten overvloede, wijst de Raad erop dat verzoekende partijen nalaten uiteen te zetten dat zij zich in exact dezelfde omstandigheden bevinden als de situatie waarnaar zij verwijzen.

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

3.17. Verzoekende partijen vatten hun derde middel als volgt samen:

“2.3. DERDE MIDDEL: • SCHENDING VAN ARTIKEL 2 EN 3 EVRM.; • SCHENDING VAN DE MATERIËLE MOTIVERINGSPLICHT, MINSTENS VAN DE MOGELIJKHEID TOT TOETSEN VAN DE MATERIËLE MOTIVERING;

De COVID-19-pandemie houdt de wereld in zijn grip. Op dit moment vallen reeds meer dan 909 000 doden te betreuren. België verstrengde op 27 juli opnieuw de veiligheidsmaatregelen. Tot op heden zijn reizen buiten de Europese Unie nog steeds verboden. Het is voor verzoekers dan ook onmogelijk om terug te keren naar Albanië. Indien verzoekende partijen toch naar Albanië zouden kunnen terugkeren, quod non, dan lopen zij de kans blootgesteld te worden aan een reëel risico op besmetting. Op basis van actuele informatie werd aangetoond dat het gezondheidssysteem in Albanië de influx aan COVID-19 patiënten niet aankan. Daarenboven blijft de gezondheidszorg van algemene inferieure kwaliteit waardoor verzoekers het risico lopen geen tijdige en/of correcte medische behandeling te ontvangen, wat een onmenselijke behandeling inhoudt en een schending uitmaakt van artikel 2 en 3 EVRM.“

3.18. Verzoekende partijen wijzen op de COVID-19 pandemie en menen dat zij daardoor niet terug kunnen reizen naar Albanië. Bovendien kan het Albanese gezondheidssysteem de crisis niet de baas.

3.19. De Raad wijst er evenwel op dat de verzoekende partijen de COVID-19 pandemie niet hebben aangehaald als buitengewone omstandigheid, dit terwijl zij daartoe nog de kans hadden voor het treffen van de bestreden beslissing, nu de pandemie op dat ogenblik reeds enige tijd gekend was. Zij kunnen het de verwerende partij dan ook niet ten kwade duiden daaromtrent niet te hebben gemotiveerd.

Voorts, en dit louter bijkomstig, wijst de Raad erop dat de maatregelen die getroffen werden ter bestrijding van de COVID-19 pandemie van tijdelijke aard zijn en dat het algehele reisverbod voor niet-essentiële reizen werd opgeheven, dit nog daargelaten de vaststelling dat verzoekende partijen evenmin aannemelijk hebben gemaakt dat een terugkeer naar het eigen grondgebied niet als essentiële reis zou beschouwd worden. Verzoekende partijen maken ook niet aannemelijk dat Albanië de toegang tot haar grondgebied aan eigen onderdanen weigert of nog steeds zou weigeren.

Zoals de verwerende partij voorts al opmerkte in de bestreden beslissing verkeert het ganse gezin in goede gezondheid. De Raad wijst erop dat niet blijkt dat zij in Albanië een hoger risico lopen op besmetting dan in België, temeer de cijfers in België zeer hoog zijn en de kans op besmetting alhier even hoog, zoniet nog hoger is. Bovendien, indien verzoekende partijen in Albanië besmet zouden geraken, dan nog blijkt niet dat zij tot een risicogroep behoren noch blijkt dat zij in Albanië verstoken zullen blijven van de benodigde medische zorgen. Het louter gegeven als zou de Albanese gezondheidssector niet dezelfde kwalitatieve maatstaf hebben als de Belgische gezondheidssector doet geenszins anderszins besluiten.

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

3.21. Verder antwoorden de verzoekende partijen nog als volgt op de nota met opmerkingen van de verwerende partij:

“3. IN RECHTE – ANTWOORD OP NOTA VAN VERWERENDE PARTIJ

Samenvattend: De verwerende partij is van mening dat de verzoekende partijen nalaat om buitengewone omstandigheden aan te tonen die hen machtigt het verzoek op basis van artikel 9bis Vreemdelingenwet in België in te dienen. De aangehaalde COVID-19-pandemie kan volgens

verwerende partij geen buitengewone omstandigheid uitmaken omdat dit niet werd aangehaald in de oorspronkelijke aanvraag, noch dat het de bevoegdheid is van de Belgische staat om hier ambtshalve rekening mee te houden. De toepassing van de verzoekende partijen verwijzing naar de vernietigde regeringsinstructies van 19 juli 2009 binnen de discretionaire bevoegdheid van de gemachtigde van de Staatssecretaris wordt door de verwerende partij aanschouwd als een schending van het legaliteitsbeginsel en van artikel 9 Vreemdelingenwet.

3.1. Omtrent de COVID-19-pandemie als buitengewone omstandigheid: algemeen bekend feit Het verzoek tot machtiging verblijf van verzoekende partijen op basis van artikel 9bis Vw. werd op 17 december 2018 ingediend bij de burgemeester van de stad Antwerpen. Op dat moment was er nog geen sprake van de COVID-19-pandemie. De buitengewone omstandigheden dienen echter te worden beoordeeld op het moment dat over de aanvraag beslist wordt (stuk 1, Agentschap Integratie en Inburgering, Buitengewone omstandigheden, geconsulteerd op 11 september 2020, te consulteren op <https://www.agii.be/thema/verblijfsrecht-uitwijzing-reizen/humanitaire-regularisatie-9bis/wat-zijn-de-voorwaarden-voor-een-ontvankelijke-9bis-aanvraag/buitengewone-omstandigheden>). De gemachtigde van de Staatssecretaris heeft geen eigen onderzoeksbevoegdheid, maar neemt een beslissing op basis van de informatie die wordt voorgelegd door de verzoekende partij. Hierbij kan zich wel steeds beroepen op algemeen bekende feiten. Op 11 maart 2020 werd het corona-virus (Covid-19) door de Wereldgezondheidsorganisatie als een pandemie bestempeld (stuk 6, Medi-sfeer, WHO omschrijft uitbraak coronavirus eindelijk als pandemie, 11 maart 2020, te consulteren op: <https://www.medi-sfeer.be/nl/nieuws/whoomschrijft-uitbraak-coronavirus-eindelijk-als-pandemie.html>). Deze pandemie is zonder twijfel een algemeen bekend feit. Dit omdat het virus (Covid-19) de hele wereld in bedwang houdt, waardoor zo goed als alle landen in lockdown zijn ter bescherming van hun bevolking tegen de verspreiding van dit virus. Bijgevolg diende de gemachtigde van de Staatssecretaris hiermee rekening te houden bij het nemen van de beslissing. De maatregelen tegen de verspreiding van het Covid-19 virus heeft een algemene lockdown van de Belgische samenleving tot gevolg gehad. Op 27 juli werden opnieuw verstrengde maatregelen uitgevaardigd (stuk 2, Informatie en diensten van de overheid, Coronavirus: fase 2 gehandhaafd, overgang naar de federale fase en bijkomende maatregelen, 13 maart 2020, te consulteren op https://www.belgium.be/nl/nieuws/2020/coronavirus_fase_2_gehandhaafd_overgang_naar_de_federale_fase_en_bijkomende_maatregelen en stuk 3, VRT NWS, Sophie Wilmes na verstrenging maatregelen indien nodig zullen we nog strengere maatregelen nemen, 27 juli 2020, te consulteren op <https://www.vrt.be/vrtnws/nl/2020/07/27/sophie-wilmes-na-verstrenging-maatregelen-indien-nodig-zullen/>). Bovendien houden de stappen tegen de verspreiding van het virus sedert geruime tijd de hele wereld in bedwang (stuk 4, WHO, Novel Coronavirus – Weekly Updates, 9 september 2020, geconsulteerd op 11 september 2020, te consulteren op: https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/weekly-updates/wou-9-september-2020-cleared.pdf?sfvrsn=d39784f7_2). Het feit dat de beslissing van 24 juni 2020 op geen enkele manier naar het corona-virus verwijst is zonder meer een schending van de motiveringsplicht.

3.2. Omtrent de discretionaire bevoegdheid van de gemachtigde van de Staatssecretaris De verzoekende partijen wensen aan te halen dat in de praktijk kan worden vastgesteld dat de gemachtigde van de Staatssecretaris zijn discretionaire bevoegdheid aanwendt om de vernietigde overheidsinstructies van 19 juli 2019 naar analogie nog steeds toe te passen.”

3.22. Waar verzoekende partijen betogen dat zij hun aanvraag hebben ingediend eind 2018, op een moment dat er nog geen sprake was van de COVID-19 pandemie, gaan zij eraan voorbij dat de bestreden beslissing getroffen werd op 24 juni 2020 en dat op dat ogenblik al gedurende enkele maanden de COVID-19 pandemie gekend was. Zij hadden dus voor het treffen van de bestreden beslissing nog enkele maanden om hun aanvraag aan te vullen en te wijzen op de COVID-19 pandemie indien zij meenden dat dit een bijkomende buitengewone omstandigheid was die hen verhinderde de aanvraag in het herkomstland in te dienen. Verzoekende partijen hebben dit evenwel nagelaten te doen zodat zij de verwerende partij niet kunnen verwijten hiermee geen rekening te hebben gehouden bij de beoordeling van hun aanvraag. Daarnaast ziet de Raad ook het belang niet in van het betoog van verzoekende partijen nu zij niet aantonen dat zij door de pandemie werkelijk verhinderd zijn terug te keren naar Albanië. Uit niets blijkt dat het voor hen als onderdaan van Albanië verboden was/is terug te keren naar Albanië.

3.23. Waar zij opnieuw verwijzen naar de vernietigde instructies volstaat het te verwijzen naar de bespreking onder punt 3.15..

3.24. Het betoog van verzoekende partijen kan geen afbreuk doen aan de motieven van de 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 vier december tweeduizend twintig door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

S. DE MUYLDER