RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 202.142 van 19 maart 2010
in de zaak A. 190.358/XIV-30.894.

In zake : 1. XXX,
2. XXX,
die woonplaats kiezen bij
advocaat R. FONTEYN,
kantoor houdende te 1060 BRUSSEL,
Dejonckerstraat 51 bus 16

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door
de minister van Migratie- en Asielbeleid,
thans de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat 1. XXX en 2. XXX, van Iraanse nationaliteit, op 14 november 2008 hebben ingediend om de vernietiging te vorderen van het arrest nr. 17.076 van 13 oktober 2008 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen;

Gelet op de beschikking nr. 4001 van 5 februari 2009 waarbij het cassatieberoep toelaatbaar wordt verklaard;

Gelet op artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur M. STERCK, op grond van artikel 16 van voormeld koninklijk besluit;

Gelet op de kennisgeving van dat verslag aan de partijen;

Gelet op de beschikking van 24 november 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 13 januari 2010;

Gehoord het verslag van staatsraad C. ADAMS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. LANDUYT, die loco advocaat R. FONTEYN verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat A. DE MEU, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd R. VANDER ELSTRAETEN;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de verzoekende partijen op 27 oktober 2007 een 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 (Vreemdelingenwet) indienen; dat de gemachtigde van de minister van Migratie- en Asielbeleid op 3 juni 2008 die aanvraag niet-ontvankelijk verklaart;

Overwegende dat de verzoekende partijen op 4 augustus 2008 een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen indienen; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring met een arrest van 13 oktober 2008 verwerpt; dat dit het bestreden arrest is;

2.1.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een eerste middel de schending van de artikelen 33, 105 en 108 van de Grondwet, van de artikelen 1, 2/, en 9 bis van de Vreemdelingenwet, van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van de bevoegdheid van de Minister, inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van het “principe d’indisponibilité des attributions” en de onbevoegdheid van de steller van de handeling opwerpen; dat de verzoekende partijen aanvoeren dat de aanvankelijk bestreden beslissing “voor de minister van Migratie- en Asielbeleid” door een ambtenaar van de dienst Vreemdelingenzaken is genomen, dat het voornoemd ministerieel besluit van 17 mei 1995 geen enkele in artikel 1 van de Vreemdelingenwet bedoelde bevoegdheid van de minister heeft gedelegeerd voor wat betreft de toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, zodat de steller van de handeling daar onbevoegd voor was en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dit in het bestreden arrest ambtshalve had moeten opwerpen;

2.1.2. Overwegende dat artikel 4 van het voornoemd ministerieel besluit van 17 mei 1995 ten tijde van de beslissing van 3 juni 2008 bepaalde welke ambtenaren gemachtigd zijn inzake artikel 9, derde lid, van de Vreemdelingenwet; dat, ingevolge het koninklijk besluit van 4 augustus 2004 betreffende de loopbaan van niveau A van het Rijkspersoneel, het begrip “niveau 1” werd vervangen door het begrip “niveau A”, dat het begrip “rang” werd geschrapt, dat ambtenaren binnen het niveau A voortaan in een vakklasse worden benoemd en dat de ambtenaren, benoemd in de vakklassen A1 of A2, de titel dragen van attaché; dat de verzoekende partijen als dusdanig niet betwisten datXXX als attaché is tewerkgesteld bij de dienst Vreemdelingenzaken; dat XXX, als attaché, een ambtenaar van ten minste niveau A, vakklasse A1 is en als dusdanig gemachtigd was om de kwestieuze beslissing te nemen; dat daaraan geen afbreuk wordt gedaan door het feit dat in het ministerieel besluit van 17 mei 1995 enkel over artikel 9, derde lid, en niet over artikel 9bis van de Vreemdelingenwet wordt gesproken; dat beide bepalingen immers betrekking hebben op dezelfde bevoegdheid, met name om een beslissing te nemen inzake de ontvankelijkheid en eventueel de gegrondheid van een aanvraag om machtiging tot verblijf in België in te dienen in plaats van via de normale weg, zijnde vooraf via de bevoegde diplomatieke of consulaire post voor het land van herkomst of de plaats van oponthoud in het buitenland; dat enkel de modaliteiten tussen de beide bepalingen verschillen; dat het eerste middel ongegrond is;

2.2.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een tweede middel de schending van artikel 6 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950, (E.V.R.M.) van de artikelen 10, 11, 155 en 191 van de Grondwet en van het beginsel van de onafhankelijkheid en de onpartijdigheid van de rechtscolleges opwerpen; dat zij aanvoeren dat de wijze van benoeming, de uitoefening van het mandaat en de evaluatie van de eerste voorzitter, de voorzitter en de kamervoorzitters van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in strijd zijn met het beginsel van de onafhankelijkheid en de onpartijdigheid, dat die eerste voorzitter, voorzitter en kamervoorzitters erover waken dat de eenheid van de rechtspraak wordt gevrijwaard en dat zij de nodige maatregelen nemen om hierin te voorzien, dat zij de leiding van de kamers waarnemen, dat zij als rechters voor het leven echter door de verwerende partij in een mandaat worden benoemd, dat de kandidaat-eerste voorzitter een beleidsplan moet voorleggen waarvan de verwerende partij het voorwerp bepaalt, dat de Koning de inhoud van het activiteitenrapport van de korpschefs en de evaluatiecriteria voor de leden van de raad en voor de werklastmeting bepaalt, dat de verwerende partij aldus op substantiële wijze in de werking van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen tussenkomt en invloed kan doen gelden op het aantal te

behandelen dossiers en de wijze van behandeling, dat dit alles niet van aard is om de onpartijdigheid en de objectiviteit van de betrokkenen te doen blijken, dat de wijze van benoeming en de uitoefening en evaluatie van de mandaten in strijd met artikel 155 van de Grondwet zijn en dat de verzoekende partijen zich de mogelijkheid voorbehouden daarover een prejudiciële vraag op te werpen;

2.2.2. Overwegende dat de verzoekende partijen het middel in de memorie van wederantwoord herhalen;

2.2.3. Overwegende dat artikel 6 van het E.V.R.M. niet van toepassing is op geschillen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen; dat de verzoekende partijen niet uiteenzetten hoe de artikelen 10 en 11 van de Grondwet met het bestreden arrest zouden zijn geschonden, doch enkel in het opschrift van het middel naar die bepalingen verwijzen; dat het tweede middel in die mate niet-ontvankelijk is;

Overwegende dat artikel 155 van de Grondwet bepaalt dat "geen rechter van een regering bezoldigde ambten (mag) aanvaarden, tenzij hij die onbezoldigd uitoefent en behoudens de gevallen van onverenigbaarheid bij de wet bepaald"; dat de toekenning van een hogere wedde aan een rechter die in zijn rechtscollege een mandaat of een adjunct-mandaat uitoefent, niet in strijd met die bepaling is; dat het tweede middel in die mate ongegrond is;

Overwegende dat het feit dat de Koning overeenkomstig de artikelen 39/24, 39/27, 39/28 en 39/34 de eerste voorzitter en de voorzitter voor een termijn van vijf jaar aanstelt, het voorwerp van het beleidsplan en de nadere inhoud van het werkingsverslag van de eerste voorzitter kan bepalen en de evaluatiecriteria van de leden van de raad bepaalt, evenals de wijze waarop de werklast van een ambtsdrager wordt geregistreerd en de wijze waarop de geregistreerde gegevens worden geëvalueerd, de onafhankelijkheid en de onpartijdigheid van de rechters niet aantast; dat het tweede middel ook in die mate ongegrond is;

2.3.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een derde middel de schending van de artikelen 6, 8, 13 en 14 van het E.V.R.M., van de artikelen 10, 11, 13, 22, 149 en 191 van de Grondwet, van artikel 39/65 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 20 en 21 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en van het algemeen

rechtsbeginsel van een billijk proces, meer bepaald van het recht op gelijkheid van wapens en van de toegang tot en de voorzienbaarheid van de rechtsregel opwerpen; dat de verzoekende partijen aanvoeren dat het bestreden arrest naar verschillende niet-gepubliceerde arresten van de Raad van State en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verwijst, dat het gebrek aan systematische publicatie van de arresten in vreemdelingenzaken van de Raad van State noch aan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen noch aan de partijen toelaat een bepaalde rechtspraak te laten gelden wanneer die rechtspraak niet bekendgemaakt en toegankelijk wordt gemaakt, dat het gebrek aan publicatie een ongelijkheid tussen de procespartijen veroorzaakt, dat aldus de aangehaalde bepalingen en beginselen worden geschonden, dat de verzoekende partijen qua tijd en kosten niet dezelfde toegang tot de arresten van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen hebben vermits die arresten in strijd met de artikelen 20 en 21 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet systematisch op de website van deze laatste voorkomen, dat de verzoekende partijen niet de mogelijkheid hebben om zich billijk te verdedigen, dat dezelfde grief geldt voor de rechtspraak in vreemdelingenzaken van de Raad van State, waartoe de Belgische Staat, die in alle zaken partij is, wèl toegang heeft, dat het daarbij niet relevant is dat bepaalde arresten wel worden gepubliceerd vermits de wettigheid van de keuze van de gepubliceerde arresten niet kan worden nagegaan, dat de verwerende partij aldus voorbijgestreefde of minderheidsrechtspraak kan citeren zonder dat de verzoekende partijen dit kunnen nagaan, dat dienaangaande een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof moet worden gesteld en dat aan de voorwaarden van artikel 26 van de bijzondere wet van 26 januari 1989 op het Arbitragehof is voldaan;

2.3.2. Overwegende dat de verzoekende partijen het middel in de memorie van wederantwoord herhalen;

2.3.3. Overwegende dat het geen nieuw middel betreft omdat het is gericht tegen elementen van het bestreden arrest die niet voorkomen in de voorafgaande beslissing van de minister van Migratie- en Asielbeleid; dat het middel dus niet voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kon worden opgeworpen en om die reden verder moet worden onderzocht;

Overwegende, waar in het bestreden arrest naar “verschillende arresten” van de Raad van State wordt verwezen, dat het slechts de verwijzing naar de vindplaats van een juridische redenering betreft die telkens in het bestreden arrest is opgenomen, waarvan de verzoekende partijen aldus kennis hebben kunnen nemen en waartegen zij desgewenst een middel hebben kunnen opwerpen; dat niet de vermelding van de kwestieuze arresten maar

de in het bestreden arrest ontwikkelde gronden de motivering van het bestreden arrest vormen; dat de kritiek tegen de verwijzing naar, volgens de verzoekende partijen niet-gepubliceerde, rechtspraak om die reden niet-ontvankelijk is; dat de voorgestelde prejudiciële vragen niet dienstig voor de oplossing van het geschil zijn,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negentien maart tweeduizend en tien, door :

de HH.	C. ADAMS,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
	J. CASNEUF,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

J. CASNEUF. **C. ADAMS.**