

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 206.996 van 26 augustus 2010
in de zaak A. 193.567/XIV-31.296.**

In zake : de Belgische Staat, vertegenwoordigd door
de minister van Migratie- en Asielbeleid,
thans de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
Antwerpsesteenweg 59 b

tegen :

XXX,
die woonplaats kiest bij
advocaat K. HENDRICKX,
kantoor houdende te 1160 BRUSSEL,
Vorstlaan 144/33

--

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Migratie- en asielbeleid, thans de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid, op 31 juli 2009 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het arrest nr. 29.426 van 30 juni 2009 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen;

Gelet op de beschikking nr. 4837 van 13 augustus 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 toelichtende memorie;

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 29 maart 2010 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 mei 2010;

Gehoord het verslag van staatsraad C. ADAMS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. DECORDIER, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. VERHEYEN, die loco advocaat K. HENDRICKX verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur M. VAN LIMBERGEN;

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

1. Overwegende dat de verwerende partij op 30 juni 2005 een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9, derde lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen indient; dat de verzoekende partij de aanvraag op 4 september 2008 ontvankelijk doch ongegrond verklaart;

Overwegende dat de verwerende partij op 24 december 2008 tegen deze beslissing beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aantekent; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep met een arrest van 30 juni 2009 gegrond verklaart; dat dit het bestreden arrest is;

2.1.1. Overwegende dat de verzoekende partij een eerste middel aanvoert, dat luidt als volgt:

“- art. 39/2 van de wet dd. 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (verder in dit middel te noemen ‘Vreemdelingenwet’),

- de materiële motiveringsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur.

Doordat in het bestreden arrest nr. 29.426 als volgt werd geoordeeld:

"2.3. De omzendbrief van 15 december 1998 over de toepassing van artikel 9, derde lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen bepaalt:

"In geval van twee of meer asielaanvragen, wordt er in principe slechts rekening gehouden met de duur van de behandeling van de eerste aanvraag, tenzij de tweede of latere aanvraag ontvankelijk wordt verklaard. Dan houdt men rekening met de duur van het verblijf vanaf de eerste aanvraag tot de uitvoerbare beslissing inzake de tweede of latere aanvraag, voorzover men een ononderbroken verblijf kan aantonen."

Nergens uit voornoemde omzendbrief blijkt dat de periode tussen het afsluiten van de eerste asielaanvraag en het indienen van een tweede ontvankelijke asielaanvraag, waarbij de vreemdeling onregelmatig in het Rijk verblijft, niet in de termijn van de vijf jaar is inbegrepen. Het bestuur dient de richtlijnen die het zichzelf oplegt na te leven. Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat de verwerende partij een berekening van de termijn van vijf jaar gemaakt heeft,

wat neerkomt op een schending van de materiële motiveringsplicht. Het eerste middel is in die mate gegrond".

Eerste onderdeel.

In casu heeft de rechter in vreemdelingenzaken de beslissing tot ongegrondheid van een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9, 3^e lid (oud) van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980 vernietigd op grond van een passage in de omzendbrief van 15.12.1998, ofschoon deze omzendbrief reeds werd opgeheven en niet meer van toepassing is (hetgeen ook wordt bevestigd in een recent arrest nr. 193.054 van de Raad van State dd. 06.05.2009).

Inderdaad dient te worden vastgesteld dat de omzendbrief dd. 15.12.1998 — die oorspronkelijk twee delen omvatte — werd opgeheven, en zo ook het tweede deel van de omzendbrief dd. 15.12.1998 waarin de passage die wordt aangehaald in het bestreden arrest voorkomt.

Volledigheidshalve merkt de verzoekende partij het volgende op nopens de twee delen waaruit de omzendbrief dd. 15.12.1998 oorspronkelijk bestond:

I. Deel 1: de toepassing van artikel 9, derde lid van de wet.

Dit eerste deel van de omzendbrief dd. 15.12.1998 bevatte een algemene toelichting bij de toepassing van het artikel 9, derde lid van de wet, en is opgeheven bij omzendbrief dd. 19.02.2003 ('deze omzendbrief vervangt het eerste deel van de omzendbrief van 15 december 1998 ...', waarbij volledigheidshalve nog kan worden opgemerkt dat de omzendbrief dd. 19.02.2003 op zijn beurt is opgeheven door de omzendbrief van 21.06.2007 voor wat de nieuwe aanvragen betreft).

2. Deel 2: bijzondere situaties.

Het tweede deel van de omzendbrief dd. 15.12.1998 in de oorspronkelijke omzendbrief dd. 15.12.1998 had betrekking op de regularisatie van bijzondere gevallen:

"2. Deel 2 : bijzondere situaties (eerste blad van de omzendbrief):

Het artikel 9, derde lid, van de wet kan ook worden toegepast als procedureregulering voor de regularisatie van de verblijfssituatie in een aantal bijzondere situaties, hoewel voor die situaties niet noodzakelijk die procedure moet worden gevolgd. Om de behandeling van de aanvragen te vergemakkelijken werd er voor die situaties een bijkomende, soepelere procedure vastgelegd. Het gaat daarbij om volgende situaties :

- asielzoekers die onredelijk lang op een eindbeslissing moeten of moesten wachten;
- personen die omwille van buitengewone omstandigheden en onafhankelijk van hun wil, voorlopig geen gevolg kunnen geven aan een bevel om het grondgebied te verlaten;
- ernstig zieke personen;
- personen die zich in beklemmende, humanitaire omstandigheden bevinden. Deze situaties worden behandeld in deel 2.

(verder in de omzendbrief dd. 15.12.1998 bij de eigenlijke bespreking van deel 2): Hieronder volgt een overzicht van een aantal bijzondere situaties waarin personen onder bepaalde voorwaarden een regularisatieaanvraag kunnen doen. Voor die situaties gelden bijzondere voorwaarden, die afwijken van de regels vastgelegd in artikel 9, derde lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (zie deel I).

Alle aanvragen gebaseerd op de bepalingen van dit deel, mogen via de gemeentelijke overheden ingediend worden, maar kunnen ook rechtstreeks gestuurd worden aan de Cel Regularisaties bij de Dienst Vreemdelingenzaken.

Dit tweede deel is reeds opgeheven bij omzendbrief dd. 07.10.1999 ('huidige omzendbrief vervangt de omzendbrief van 15 december 1998...', met uitzondering van deel 1 van deze omzendbrief dat behoudens de bepalingen die verwijzen naar deel 2 onverkort van toepassing blijft').

De passage uit de omzendbrief dd. 15.12.1998 die in het bestreden arrest nr. 29.426 dd. 30.06.2009 wordt geciteerd, is afkomstig uit het tweede deel van de omzendbrief, en meer bepaald uit de daarin als eerste besproken bijzondere categorie, zijnde 'asielzoekers die onredelijk lang op een beslissing hebben moeten wachten'.

Vermits dit tweede deel van de omzendbrief dd. 15.12.1998 reeds werd opgeheven bij omzendbrief dd. 07.10.1999, kan (los van het gegeven dat een omzendbrief geen bindende

regels kan toevoegen en niet als basis voor een vernietiging van een administratieve beslissing kan gelden, cf. het tweede middel) niet gesteund worden op een opgeheven omzendbrief om over te gaan tot vernietiging van een administratieve beslissing.

Er dient dan ook te worden vastgesteld dat de rechter in vreemdelingenzaken geheel ten onrechte de oorspronkelijk bestreden beslissing dd. 04.09.2008 heeft vernietigd, nu door de rechter in vreemdelingenzaken gesteund wordt op een opgeheven omzendbrief.

De rechter in vreemdelingenzaken kan een administratieve beslissing, genomen in toepassing van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980, uiteraard enkel vernietigen op grond van een schending van de bestaande rechtsnorm (wet, koninklijk besluit, hogere rechtsnorm zoals een verdrag, ...) of rechtsregel doch uiteraard niet op grond van een omzendbrief die niet meer van toepassing is doch reeds jaren geleden werd opgeheven.

Art. 39/2 §2 van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980 stipuleert dienaangaande uitdrukkelijk:

"De Raad doet uitspraak bij wijze van arresten als annulatierechter over de overige beroepen wegens overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht".

Gelet op het voorgaande staat het vast dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de grenzen van zijn annulatiebevoegdheid heeft overschreden en aldus heeft geoordeeld in strijd met artikel 39/2 §2 van de Wet dd. 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, nu een opgeheven omzendbrief vanzelfsprekend geen substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm uitmaakt.

Het eerste onderdeel van het eerste middel is gegrond.

Tweede onderdeel.

Daarenboven laat de verzoekende partij gelden dat:

- de rechter in vreemdelingenzaken motiveert dat 'uit de bestreden beslissing blijkt niet dat de verwerende partij een berekening van de termijn van vijf jaar gemaakt heeft, wat neerkomt op een schending van de materiële motiveringsplicht',

- terwijl de rechter in vreemdelingenzaken•

o helemaal niet kon verwijzen naar een passage uit de opgeheven omzendbrief, en oordelen dat de gemachtigde hieromtrent had dienen te motiveren, o de oorspronkelijk bestreden beslissing dd. 04.09.2008 dan ook geheel ten onrechte heeft vernietigd,

- het voorgaande temeer daar verweerder zich in zijn aanvraag om machtiging tot verblijf niet eens uitdrukkelijk had beroepen op de omzendbrief dd. 15.12.1998, doch pas voor het eerst in zijn verzoekschrift tot nietigverklaring voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de omzendbrief dd. 15.12.1998 heeft aangehaald.

Gelet op het voorgaande houdt het oordeel van de rechter in vreemdelingenzaken dat 'uit de bestreden beslissing blijkt niet dat de verwerende partij een berekening van de termijn van vijfjaar gemaakt heeft, wat neerkomt op een schending van de materiële motiveringsplicht , tevens de schending van de materiële motiveringsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur in.

Het tweede onderdeel van het eerste middel is gegrond.

Het eerste middel is gegrond.”;

2.1.2. Overwegende dat de materiële motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur niet van toepassing is op beslissingen van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die als administratief rechtcollege jurisdictionele beslissingen uitspreekt; dat binnen het administratieve cassatieberoep bij de Raad van State echter wel kan worden nagegaan of de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in de uitoefening van zijn wettigheidscontrole het voornoemde beginsel niet heeft geschonden;

Overwegende dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest oordeelt dat de aanvankelijk bestreden beslissing kennelijk onredelijk is omdat deze in strijd is met de omzendbrief van 15 december 1998 over de toepassing van artikel 9, derde lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en de regularisatie van bijzondere situaties; dat de verzoekende partij echter terecht aanvoert dat het tweede deel van de omzendbrief van 15 december 1998, waarop de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zich steunt, reeds werd opgeheven door de omzendbrief van 7 oktober 1999 in toepassing van het koninklijk besluit van 6 oktober 1999 tot bepaling van de criteria die rechtvaardigen dat er een aanvraag tot regularisatie van verblijf ingediend wordt zonder dat men het bewijs moet leveren van de buitengewone omstandigheden bedoeld in artikel 9, derde lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen; dat de rechter in vreemdelingenzaken dan ook geen toepassing meer kon maken van deel 2 van voornoemde omzendbrief; dat het eerste middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het arrest nr. 29.426 van 30 juni 2009 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Artikel 2.

Dit arrest zal in de registers van voormelde Raad worden overschreven, en melding ervan zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest.

Artikel 3.

De zaak wordt verwezen naar een anders samengestelde kamer van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Artikel 4.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zesentwintig augustus tweeduizend en tien, door :

de HH. C. ADAMS,

J. CASNEUF,

wnd. kamervoorzitter,
staatsraad,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

J. CASNEUF.

C. ADAMS.