

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 218.432 van 13 maart 2012
in de zaak A. 199.714/XIV-32.983**

In zake : XXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Annick Hendrickx
 kantoor houdend te 1160 Brussel
 Vorstlaan 144/33
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid, thans
de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en
Armoedebestrijding
kantoor houdend te 1000 Brussel
Antwerpsesteenweg 59 B

I. Voorwerp van het beroep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 5 april 2011 (griffiestempel), strekt tot de vernietiging van het arrest nr. 58.559 van 25 maart 2011 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij beschikking nr. 6873 van 29 april 2011 wordt het cassatieberoep toelaatbaar verklaard.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste Auditeur Marijke Sterck heeft een verslag opgesteld, op grond van artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 29 februari 2012 om 11.00 uur.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

De verzoeker en zijn advocaat Annick Hendrickx, en advocaat Laurent Bracke, die loco advocaat Carmenta Decordier verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste Auditeur Marijke Sterck heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. De verzoeker dient op 22 juli 2010 een aanvraag om machtiging tot verblijf met 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 (Vreemdelingenwet) in. De staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid verklaart die aanvraag met een beslissing van 9 december 2010 ontvankelijk doch ongegrond.

Op 17 januari 2011 stelt de verzoeker tegen de voornoemde beslissing een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verwerpt het beroep met een arrest van 25 maart 2011. Dit is het bestreden arrest.

IV. Onderzoek van de middelen

Enig middel

Uiteenzetting van het middel

4. De verzoeker werpt in een enig middel de schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet op. Hij licht dit als volgt toe:

“Enig middel: schending van artikel 9 bis vreemdelingenwet

De regularisatie aanvraag van verzoeker werd verworpen onder verwijzing naar de instructie dd 19 juli 2009 die genomen werd door Minister Wathelet. Deze instructie werd onwettig verklaard en vernietigd door de Raad van State op 11 december 2009.

Ondanks de onwettigheid van voormelde instructie, verklaarde Minister Wathelet deze vernietigde instructie toch toe te passen op basis van zijn discretionaire bevoegdheid. Zodoende worden eisen toegevoegd aan het bestaand artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet.

De weigering van de aanvraag tot regularisatie op basis van een instructie die inmiddels onwettig verklaard werd en vernietigd werd door de Raad van State, kan niet weerhouden worden.

De aanvraag dient immers enkel getoetst te worden aan artikel 9bis vreemdelingenwet.

De ingediende regularisatie aanvraag werd ontvankelijk verklaard door de DVZ, doch ongegrond. Dat is ten eerste verbazend, daar verzoeker voldoende elementen heeft aangereikt die een regularisatie van verblijf op basis van artikel 9 bis rechtvaardigen, zijnde

- werkwillegheid,
- kennis van één der landstalen, zijnde het Frans,
- een sociaal netwerk.

Al deze elementen, die in toepassing van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet, ruim voldoende zijn om een regularisatie van verblijf te rechtvaardigen, worden door de Dienst Vreemdelingenzaken in één paragraaf weggewist :

Het feit de betrokkene sinds 2008 in België verblijft en duurzaam lokaal verankerd zou zijn, (hij zou een hechte band gesmeed hebben met België, hij zou zijn uiterste best doen om het Frans en Nederlands te leren (inschrijvingsbewijs), hij is werkwilleg (sollicitatiebewijzen) en hij heeft een vrienden- en kennissenkring (getuigenverklaringen)), kan niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie. Ondanks deze elementen aangaande de integratie van betrokkene, doet dit niets af aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de instructies d.d. 19.07.2009.

Het blijven toepassen van de vernietigde instructie-criteria - op basis van de zogenaamde discretionaire bevoegdheid van de minister, kan niet aanvaard worden, daar zij het bestaande artikel 9 bis verzwakt EN tevens leidt tot willekeur wat onaanvaardbaar is in een rechtsstaat.

Het feit dat de Raad van State deze instructie criteria heeft verworpen, omdat zij onwettig tot stand gekomen zijn, heeft voor gevolg dat het klassieke artikel 9 bis dient toegepast te worden.

De motivering in de bestreden beslissing verwijst enkel naar de criteria zoals opgesomd in de vernietigde instructie, en wijst op die basis de aanvraag af.

Bovendien druist zij lijnrecht in tegen de klassieke criteria die van belang zijn om geregulariseerd te kunnen worden, namelijk werkwillegheid, het kennen van één der landstalen en een sociaal netwerk hebben uitgebouwd.

Deze motivering kan niet weerhouden worden, te meer daar er in de aanvraag voor regularisatie dd 10 juli 2010 ook niet werd gevraagd om toepassing te maken van de inmiddels onwettig verklaarde instructiecriteria. In

de aanvraag tot regularisatie dd 10 juli 2010 werd enkel gevraagd om toepassing van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet.

Verzoeker kan ook niet akkoord gaan met volgende redenering van de DVZ:

Betrokkene vroeg in een brief d.d. 14.12.2009 regularisatie aan. Deze aanvraag werd echter niet via de geëigende weg ingediend en kan daarom niet als zodanig behandeld worden. Gezien deze brief tussen 15.09.2009 en 15.12.2009 werd verstuurd, zal de correct ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf d.d. 22.07.2010 alsnog in het licht van de instructies d.d. 19.07.2009 bestudeerd worden.

Daar de aanvraag dd 14.12.2009 niet ingediend werd via de geëigende weg, heeft voor juridisch gevolg dat deze aanvraag niet ontvankelijk is. Het lag helemaal niet in de bedoeling van verzoeker, nadat hij het advies had ingewonnen van zijn advocaat, om in juli 2010 alsnog toepassing te willen vragen van vernietigde criteria.

Daar de aanvraag van verzoeker ontvankelijk verklaard werd, en daar tal van elementen werden aangereikt die de gegrondheid van, de aanvraag rechtvaardigen, verzoekt verzoeker de bestreden beslissing van de DVZ te willen vernietigen en de DVZ te verplichten van hem een machtiging tot verblijf toe te kennen op basis van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet.

De RvV aanvaardt dat de Minister op basis van zijn zeer uitgebreide discretionaire bevoegdheid de criteria bepaald in het klassieke artikel 9 van de Vreemdelingenwet verzwaaert en aldus artikel 9 bis schendt.

Dit is volstrekt onaanvaardbaar.

Het middel is gegrond.”.

5. De verwerende partij stelt in de memorie van antwoord vooreerst dat het middel een exacte kopie is van het door de verzoeker voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen opgeworpen middel, met achteraan de toevoeging dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aanvaardt dat de minister op basis van zijn zeer uitgebreide discretionaire bevoegdheid de criteria van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet verzwaaert en die bepaling aldus schendt. Zij acht het middel niet-ontvankelijk omdat het tegen de feitelijke beoordeling in de aanvankelijk bestreden beslissing is gericht, zonder in te gaan op de concrete motieven van het bestreden arrest.

“Geheel ten overvloede” citeert de verwerende partij nog de motivering van het bestreden arrest, waarmee zij de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring van de verzoeker terecht verworpen acht. Zij besluit dat de verzoeker zijn kritiek op de aanvankelijk bestreden beslissing in het cassatiemiddel herhaalt, doch zonder aan te tonen waarom het bestreden arrest een schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet zou inhouden.

Beoordeling

6.1. De verzoeker haalt in het middel concrete elementen uit de aanvankelijk bestreden beslissing van 9 december 2010 aan om te stellen dat de verwerende partij toepassing van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 heeft gemaakt en op die manier, zogenaamd op basis van haar discretionaire bevoegdheid, het bestaande artikel 9bis van de Vreemdelingenwet heeft verzwaaard. De verzoeker stelt op het einde van het middel dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, die precies die kritiek van de verzoeker met het bestreden arrest heeft verworpen, aanvaardt dat de verwerende partij op basis van haar discretionaire bevoegdheid de criteria van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet verzwaaert en aldus die bepaling schendt. Daaruit blijkt dat het cassatiemiddel wel degelijk tegen het bestreden arrest is gericht en voldoende duidelijk aangeeft op welke wijze artikel 9bis van de Vreemdelingenwet zou zijn geschonden.

6.2. Met het bestreden arrest wordt uitspraak gedaan over de wettigheid van een beslissing waarmee een aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ongegrond wordt verklaard. Artikel 9bis bevat geen criteria waaraan de aanvraag om machtiging tot verblijf moet voldoen om gegrond te worden verklaard noch criteria die ertoe leiden de aanvraag ongegrond te verklaren.

Het kernkabinet heeft in een “instructie” van 19 juli 2009 welbepaalde specifieke “humanitaire” situaties omschreven die de toekenning kunnen rechtvaardigen van een machtiging tot verblijf van een vreemdeling in toepassing van het oude artikel 9, derde lid en van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Die instructie is met ’s Raads arrest nr. 198.769 van 9 december 2009 vernietigd omdat zij “het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de erin 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”.

In de beslissing van de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid van 9 december 2010, die tot het bestreden arrest heeft geleid, wordt gesteld dat de weliswaar niet via de geëigende weg ingediende aanvraag “alsnog in het licht van de instructies d.d. 19.07.2009 bestudeerd (zal) worden”, dat deze instructies “zoals algemeen bekend” op 11 (lees: 9) december 2009 door de Raad van State werden vernietigd en dat de

staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid, “(z)oals eveneens algemeen bekend, (...) zich (heeft) geëngageerd om binnen zijn discretionaire bevoegdheid de criteria regularisatie zoals beschreven in eerder vernoemde instructie te blijven toepassen.” Hierna wordt in die beslissing overwogen dat de verzoeker pas op 15 oktober 2008 in België is aangekomen en niet aantoont zich in een prangende humanitaire situatie te bevinden zoals bedoeld in de vernietigde instructie, zodat “betrokkene niet (voldoet) aan de voorwaarden die noodzakelijk zijn om in aanmerking te komen voor regularisatie op basis van één van de criteria van de vernietigde instructies van 19 juli 2009”. Er wordt gesteld dat de door de verzoeker aangehaalde elementen aangaande zijn integratie niet als een grond voor regularisatie kunnen worden aanvaard omdat zij “niet af(doen) aan de voorwaarden gesteld door de instructies dd. 19.07.2009”.

Anders dan in het bestreden arrest wordt geoordeeld, gaat het daarbij niet meer om de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid. Uit de bovenstaande citaten van de beslissing van 9 december 2010 blijkt immers dat de aanvraag om machtiging tot verblijf uitsluitend ongegrond is verklaard omdat niet aan de voorwaarde van de verblijfsduur uit de (vernietigde) instructie is voldaan. Die voorwaarde wordt als een dwingende regel toegepast, waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt en die dus in strijd is met de in het bestreden arrest voorgehouden discretionaire bevoegdheid. Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet bevat geen voorwaarde inzake verblijfsduur, zodat de staatssecretaris op die manier zelf een voorwaarde aan de wet heeft toegevoegd.

Door zich in het bestreden arrest bij het standpunt van de bevoegde staatssecretaris aan te sluiten en eveneens naar diens discretionaire bevoegdheid te verwijzen om zich alsnog op de criteria van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 te steunen, heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen toegelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de Vreemdelingenwet worden toegevoegd en heeft hij die bepaling dus geschonden.

Het enig middel is minstens in die mate gegrond en die vaststelling volstaat voor de vernietiging van het bestreden arrest.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het arrest nr. 58.559 van 25 maart 2011 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

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.

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

4. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van dertien maart tweeduizend en twaalf, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

André Beirlaen,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
met bijstand van	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

André Beirlaen