

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 220.739 van 25 september 2012
in de zaak A. 202.368/XIV-33.672**

In zake : XXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Françoise Jacobs
 kantoor houdend te 1050 Brussel
 Kroonlaan 207
 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
alwaar woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 7 november 2011, strekt tot de vernietiging van het arrest nr. 67.801 van 3 oktober 2011 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij beschikking nr. 7735 van 30 november 2011 wordt het cassatieberoep toelaatbaar verklaard.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekster 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 12 september 2012 om 11.00 uur.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Françoise Jacobs, die verschijnt voor de verzoekster, en advocaat Carmenta Decordier, die 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 verzoekster dient op 11 december 2009 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 6 juni 2011 ontvankelijk doch ongegrond.

Op 18 juli 2011 stelt de verzoekster tegen de voormelde beslissing een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verwerpt de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring met een arrest van 3 oktober 2011. Dit is het bestreden arrest.

IV. Onderzoek van de middelen

Enig middel

Uiteenzetting van het middel

4. De verzoekster werpt in een enig middel de schending van artikel 149 van de Grondwet en van de artikelen 9ter en 39/65 van de Vreemdelingenwet op.

Zij citeert de motivering van de aanvankelijk bestreden beslissing en haar voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen opgeworpen middel. De verzoekster voert aan dat zij de schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet had opgeworpen en duidelijk had gesteld dat haar aanvraag om machtiging tot verblijf los van de instructie (van 19 juli 2009) had moeten worden beoordeeld, gelet op de vernietiging van die instructie. In het bestreden arrest wordt het echter niet kennelijk onredelijk geacht dat criterium 2.8A van de vernietigde instructie verder wordt toegepast. Ingevolge de vernietiging van de bestreden instructie moest volgens de verzoekster nochtans artikel 9bis van de Vreemdelingenwet worden toegepast terwijl de aanvraag met de aanvankelijk bestreden beslissing uitsluitend op grond van criteria uit de vernietigde instructie werd afgewezen en de voorwaarden van artikel 9bis aldus worden verzuimd.

De verzoekster vervolgt dat het bestreden arrest op foute gegevens is gesteund waar het stelt dat de aanvankelijk bestreden beslissing op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en niet enkel op grond van de (vernietigde) instructie is genomen. De aanvankelijk bestreden beslissing vermeldt immers niet dat de aangevoerde elementen niet “voldoende zouden zijn” om tot het gevraagde verblijf te worden gemachtigd doch stelt uitdrukkelijk dat de aanvraag wordt verworpen omdat de aangevoerde elementen “niets af(doen) aan de cumulatieve voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de instructies dd.19/07/09 en die moeten vervuld zijn”. Het bestreden arrest heeft derhalve geen rechtsgeldige formele motivering.

5. De verwerende partij stelt in de memorie van antwoord dat de verzoekster niet uiteenzet hoe artikel 149 van de Grondwet en artikel 9bis zouden zijn geschonden. Zij acht het middel in die mate niet-ontvankelijk.

Vervolgens verwijst de verwerende partij naar haar discretionaire bevoegdheid om op grond van de door de vreemdeling aangevoerde elementen al dan niet

een verblijfsrecht op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet toe te kennen. De Raad van State mag zich als administratieve cassatierechter niet in de plaats van de bevoegde staatssecretaris stellen wanneer deze zijn eigen beoordelingsbevoegdheid uitoefent noch in de plaats van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen waar deze zijn taak als annulatierechter vervult. Te dezen heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet aanvaard dat de bevoegde staatssecretaris op basis van zijn discretionaire bevoegdheid de criteria van artikel 9 van de Vreemdelingenwet verzwaart en daardoor artikel 9bis schendt. In het bestreden arrest is integendeel terecht geoordeeld dat de aanvankelijk bestreden beslissing niet enkel op grond van de instructie maar ook op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet is genomen en dat de verzoekster niet heeft aangetoond met welke elementen geen rekening zou zijn gehouden bij de beoordeling van haar aanvraag.

Ten slotte benadrukt de verwerende partij dat de staatssecretaris over een discretionaire beoordelingsbevoegdheid beschikt bij het al dan niet aanvaarden van de elementen die de vreemdeling aanvoert om een verblijfsrecht te krijgen. De instructie van 19 juli 2009 is in het kader van die discretionaire bevoegdheid opgesteld en bevat een tiental concrete situaties die in aanmerking voor regularisatie komen. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oefent wat dat betreft slechts een marginale toetsingsbevoegdheid uit. De verwerende partij besluit dat de annulatierechter aldus binnen zijn bevoegdheid heeft geoordeeld dat de verzoekster niet aantoont dat de verwerende partij te dezen haar appreciatiebevoegdheid bij de toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet op kennelijk onredelijke wijze heeft uitgeoefend, waarbij de instructie van 19 juli 2009 als gedragslijn gold. Op die manier is geen voorwaarde aan artikel 9bis toegevoegd.

6. In de memorie van wederantwoord benadrukt de verzoekster uitgebreid haar standpunt.

Beoordeling

7. 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. Dit artikel 9bis, waarvan de schending wordt opgeworpen, bevat geen criteria waaraan de aanvraag om machtiging tot

verblijf moet voldoen om gegronnd 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 6 juni 2011, die tot het bestreden arrest heeft geleid, wordt verwezen naar de instructie van 19 juli 2009, naar de vernietiging ervan met ’s Raads arrest nr. 198.769 van 9 december 2009 en naar de verklaring van de bevoegde staatssecretaris dat hij, met inachtneming van de vernietiging, de criteria zal blijven respecteren bij de behandeling van individuele dossiers. Vervolgens wordt gesteld dat de verzoekster op basis van criterium 2.8A uit de hoger genoemde instructie wil worden geregulariseerd. Dan wordt gesteld dat de verzoekster niet aan de daarin gestelde voorwaarde van een voorafgaand ononderbroken verblijf van vijf jaar in België voldoet. Er wordt ook uitdrukkelijk gesteld dat de door de verzoekster aangevoerde elementen van integratie niets afdoen aan die voorwaarde uit de instructie van 19 juli 2009.

Anders dan in punt 2.1.3.2. van het bestreden arrest wordt geoordeeld, gaat het daarbij niet om de toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet noch om de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid. Uit de bovenstaande inhoud van de aanvankelijk bestreden beslissing blijkt immers dat de aanvraag om machtiging tot verblijf uitdrukkelijk is afgewezen omdat niet aan een bepaalde voorwaarde uit de (vernietigde) instructie inzake verblijfsduur is voldaan, zonder een aantal elementen van integratie te beoordelen. Die voorwaarde is als een dwingende regel toegepast, waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt en waarbij een aantal door de vreemdeling aangevoerde elementen zelfs niet worden onderzocht, precies

omdat niet aan de voormelde voorwaarde was voldaan. Op die manier heeft de staatssecretaris artikel 9bis van de Vreemdelingenwet niet toegepast, minstens heeft hij zelf een voorwaarde aan de wet toegevoegd.

Door zich in het bestreden arrest bij het standpunt van de bevoegde staatssecretaris aan te sluiten, 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 enige 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. 67.801 van 3 oktober 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 vijftwintig september tweeduizend en twaalf, door de Raad van State, XlVe 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