

Arrest

**nr. 53 518 van 21 december 2010
in de zaak RvV X / II**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

**de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid.**

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Russische nationaliteit te zijn, op 6 oktober 2010 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 20 augustus 2010 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing 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, onontvankelijk wordt verklaard, aan verzoekers ter kennis gebracht op 6 september 2010.

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 regelmatig gewisselde memories en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 16 november 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 december 2010.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. SCHÜTT, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. DE VRIEZE, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker verklaarde het Rijk te zijn binnengekomen op 7 mei 2007. Op diezelfde dag diende verzoeker een asielaanvraag in bij de bevoegde instanties.

Verzoekster verklaarde op 9 augustus 2007 het Rijk te zijn binnengekomen. Op diezelfde dag diende zij een asielaanvraag in bij de bevoegde instanties.

Op 7 augustus 2007 nam de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen een beslissing houdende de weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus ten aanzien van verzoeker.

Op 16 december 2007 werd een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker betekend aan verzoeker.

Op 25 mei 2009 nam de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen een beslissing houdende de weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus ten aanzien van verzoekster. Deze beslissing werd echter ingetrokken en op 15 december 2009 nam de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen opnieuw een beslissing houdende de weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus ten aanzien van verzoekster. Tegen deze laatste beslissing diende verzoekster een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest nr. 40 924 van 26 maart 2010 bevestigde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de beslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen van 15 december 2009 en werd het beroep van verzoekster aldus verworpen.

Op 11 juni 2009 werd aan verzoekster een bevel gegeven om het grondgebied te verlaten.

Op 22 december 2008 dienden verzoekers een aanvraag in om machtiging tot verblijf, in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort: de Vreemdelingenwet). Deze aanvraag werd op 15 mei 2009 onontvankelijk verklaard door de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid.

Op 7 augustus 2009 dienden verzoekers een nieuwe aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet in.

Op 11 december 2009 dienden verzoekers een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet in.

Op 20 augustus 2010 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, d.d. 11 december 2009, onontvankelijk wordt verklaard. Dit is thans de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“Reden:

De aanvraag ging niet vergezeld van een kopie van het internationaal erkend paspoort of een gelijkgestelde reistitel, noch van een kopie van de nationale identiteitskaart, noch van een geldige motivering die toelaat betrokkenen vrij te stellen van deze voorwaarde op grond van art. 9bis, §1 van de wet van 15.12.1980, gewijzigd door art. 4 van de wet van 15.09.2006.

De advocaat van betrokkenen beroept zich op de vrijstelling voorzien in artikel 9bis§1 van de wet van 15.12.1980, gewijzigd door art. 4 van de wet van 15.09.2006, die stelt dat betrokkenen geen internationaal paspoort moeten voorleggen gezien de lopende asielaanvraag. Uit het administratief dossier blijkt echter de asielprocedures van betrokkenen reeds werden afgesloten, respectievelijk voor mijnheer I. op 21.12.2007 en voor mevrouw I. op 30.03.2010, met een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire bescherming door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

De administratie is verplicht om over te gaan tot een beslissing rekening houdende met alle relevante elementen waarover zij op dat ogenblik beschikt. Aangezien wij vaststellen dat de asielprocedures van betrokkenen thans zijn afgelopen, kunnen zij zich niet meer beroepen op een documentaire vrijstelling, zoals voorzien in artikel 9bis§1 van de wet van 15.12.1980, gewijzigd door art. 4 van de wet van 15.09.2006.

Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkenen hun dossier niet aangevuld hebben na afsluiting van de asielprocedure met een identiteitsdocument (zoals begrepen in de omzendbrief van 21.06.2007 (punt II C 1-b)).

Bovendien stelt de RVV in zijn arrest nr. 26.814 d.d. 30.04.2010 het volgende: “het komt in de eerste plaats de verzoekende partij toe om erover te waken zich te bekwamen in elke procedure die zij heeft ingesteld, en, indien nodig, deze procedures te vervolledigen en te actualiseren”.

Betrokkenen halen aan dat zij naar België kwamen zonder enige identiteitsdocumenten en zich bijgevolg in de onmogelijkheid bevinden om hun identiteit te bewijzen aan de hand van een paspoort of identiteitskaart.

Betrokkenen leggen echter geen enkel bewijs voor dat zij het vereiste identiteitsdocument niet zouden kunnen verwerven in België.

De door betrokkenen voorgelegde identiteitsdocumenten, met name de bijlage 26 op naam van mijnheer I. d.d. 07.05.2007, de bijlage 26 op naam van mevrouw I. d.d. 09.08.2007, de bijlage 35 op naam van mijnheer I. d.d. 13.12.2007, het attest van immatriculatie op naam van mijnheer I. met nr. AN0376444 en het attest van immatriculatie op naam van mevrouw I. met nr. AN0416784 kunnen niet aanvaard worden, aangezien de omzendbrief van 21.06.2007 (punt II C 1-b) stelt dat het een internationaal erkend paspoort of een gelijkwaardige reistitel, of een identiteitskaart moet zijn. Al deze documenten werden opgesteld aan de hand van door de betrokkenen verstrekte gegevens in het kader van hun asielprocedures.

Bovendien wordt op voorgenoemde documenten uitdrukkelijk vermeld dat ze geenszins een bewijs vormen van identiteit, noch van nationaliteit.

Ook de door betrokkenen voorgelegde geboorteaktes van mijnheer I., mevrouw I. en beide kinderen, kunnen niet aanvaard worden als zijnde identiteitsdocumenten. Alhoewel een geboorteakte bepaalde gegevens kan verschaffen zoals een identiteitskaart, toont een geboorteakte niet aan dat de drager van het document de persoon is die omschreven wordt in het document en heeft het niet dezelfde bewijswaarde" (RVV nr. 11.335 van 19.05.08).

Tenslotte kan de door betrokkenen voorgelegde huwelijksakte niet weerhouden worden als zijnde een identiteitsbewijs, aangezien ook dit document geen identiteitsdocument vormt, zoals begrepen in de omzendbrief van 21.06.2007 (punt II C 1-b). Gezien deze aanvraag niet van de vereiste identiteitsdocumenten, noch van een geldige verschoning voor de afwezigheid ervan vergezeld is, is de documentaire ontvankelijkheidsvoorwaarde voor deze aanvraag dus niet vervuld."

2. Onderzoek van het beroep

In een eerste en enig middel voeren verzoekers de schending aan van artikel 9bis, § 1 van de Vreemdelingenwet. Tevens voeren verzoekers aan dat er sprake is van machtsoverschrijding.

Ter adstruering van hun middel zetten verzoekers uiteen wat volgt:

"Toelichting:

1. Artikel 9, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt:

'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;' De bestreden beslissing is genomen door mevr. J.H.(...), attaché.

Vermeld wordt dat de beslissing is genomen 'voor de staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid.'

Door de Dienst Vreemdelingenzaken wordt er dus van uitgegaan dat mevr. J.H.(...), die de functie van attaché heeft, als gemachtigde van de staatssecretaris kan optreden.

Deze machtiging wordt ontleend aan artikel 6, § 1 van het reeds in de aanhef van het middel genoemde ministerieel besluit van 18 maart 2009:

'Aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal een functie van attaché uitoefenen of tot de A 1-klasse behoren wordt delegatie van bevoegdheid verleend voor de toepassing van de volgende bepalingen van de wet van 15 december 1980: artikel 2, tweede lid; artikel 3, eerste lid 7°; en tweede lid; artikel 7, tweede tot vierde lid; artikel 8bis, §§ 1er en 4; artikel 9, eerste lid; artikel 9bis; artikel 9ter; artikel 10ter, §3; artikel 11, § 1, eerste lid, en § 2, eerste en vierde lid; artikel 12bis, § 3, tweede en derde lid, § 4, eerste lid en § 6, eerste lid; artikel 13, §§ 2bis tot 5; artikel 18, § 2; artikel 19, § 4; artikel 25, vierde lid; artikel 27, § 2 en § 3, derde lid; artikel 28, tweede lid, artikel 29, tweede lid; artikel 41ter; artikel 42bis, § 1, eerste zin; artikel 42ter, § 1, eerste lid; artikel 42quater, § 1, eerste lid; artikel 42quinquies, § 4; artikel 42septies; artikel 46bis, § 1; artikel 49, § 1, 6°; § 2, eerste lid en § 3; artikel 49/2, § 4, eerste lid, en § 5; artikel 50, tweede lid; artikel 50bis, derde lid; artikel 51, derde lid; artikel 51/5, §§ 1er en 2, en § 3, tweede en derde lid; artikel 51/6, eerste lid, artikel 51/7, eerste en tweede lid; artikel 51/8, eerste en tweede lid; artikel 52/2, §2, eerste lid, 3°; artikel 52/3, §1 en § 2, eerste lid; artikel 53bis; artikel 57/30, § 1, eerste en vijfde lid, en § 2, eerste en tweede lid; artikel 57/33; artikel

57/34, §§ 1er en 5; artikel 57/ 35, § 1, eerste lid, § 2, eerste lid, §§ 3 en 4; artikel 57/36, § 2, eerste en tweede lid; artikel 61, § 2 en § 3, eerste lid; artikel 61/2, § 1, § 2, eerste en derde lid, en § 3; artikel 61/3, § 1, eerste lid, § 2, eerste en tweede lid, en § 3; artikel 61/4, § 1, eerste lid en § 2, artikel 61/5; artikel 61/8; artikel 61/12, vijfde lid, artikel 61/13, § 3; artikel 72, eerste en derde lid; artikel 74/4, § 4, eerste lid, artikel 74/ 5, § 3, eerste lid en § 4. 2^o; artikel 74/ 6, §§ 1, 1bis, en § 2, alinéa 1er; artikel 74/7' Dit besluit is echter niet bij machte om deze delegatie rechtsgeldig door te voeren, nu het als onwettig buiten toepassing dient te worden gelaten.

3. Het ministerieel besluit van 18 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en tot opheffing van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen is immers genomen in schending van artikel 3, § 1, eerste lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zodat het in toepassing van artikel 149 van de gecoördineerde Grondwet buiten toepassing moet worden gelaten.

Artikel 3, § 1, eerste lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bepaalt:

'Buiten het met bijzondere redenen omklede gevallen van hoogdringendheid en de ontwerpen betreffende begrotingen, rekeningen, leningen, domeinverrichtingen en het legercontingent uitgezonderd, onderwerpen de Ministers, de leden van de gemeenschaps- of gewestregeringen de leden van het college van de Franse Gemeenschapscommissie en de leden van het verenigd college respectievelijk bedoeld in het derde en vierde lid van artikel 60 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen, ieder wat hem betreft, aan het met reden omkleed advies van de afdeling wetgeving de tekst van alle voorontwerpen van wet, decreet, ordonnantie of van ontwerpen van reglementaire besluiten. Het advies en het voorontwerp worden gehecht aan de memorie van toelichting van de ontwerpen van wet, decreet, ordonnantie. De adviesaanvraag vermeldt de naam van de gemachtigde of van de ambtenaar die de Minister aanwijst om de afdeling wetgeving de dienstige toelichtingen te verstrekken. Het advies wordt gehecht aan de verslagen aan de Koning, aan de Regering, aan het College van de Franse Gemeenschapscommissie en aan het Verenigd College'.

Het 'delegatiebesluit' van 18 maart 2009 betreft een besluit met reglementair karakter, want van toepassing op een onbepaald aantal gevallen.

Voornoemd besluit werd niet onderworpen aan het advies van de Afdeling Wetgeving van de State, en het besluit vermeldt ook niet dat het zou genomen zijn bij hoogdringendheid: in ieder geval zijn de bijzondere redenen van een eventuele hoogdringendheid niet vermeld in de preambule van het besluit:

"De Minister van Migratie- en Asielbeleid,

Gelet op de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals voor de laatste keer gewijzigd door de wet van 22 december 2008, hierna 'wet van 15 december 1980' genoemd;

Gelet op de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals gewijzigd door de wet van 27 december 2006, inzonderheid de artikelen 3, 76bis en 77, hierna 'wet van 15 september 2006' genoemd;

Gelet op de wet van 25 april 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, inzonderheid artikel 47, hierna 'wet van 25 april 2007' genoemd;

Gelet op het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals voor de laatste keer gewijzigd door het koninklijk besluit van 24 december 2008, hierna 'koninklijk besluit van 8 oktober 1981' genoemd;

Gelet op het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister, inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd door de ministeriële besluiten van 7 oktober 1996, van 25 november 1996, van 12 december 1996 en van 2 mei 2004.

Overwegende de wet van 22 juli 1993 houdende bepaalde maatregelen inzake ambtenarenzaken;

Overwegende de programmawet van 30 december 2001;

Overwegende het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel;

Overwegende het koninklijk besluit van 29 oktober 2001 betreffende de aanduiding en de uitoefening van de managementfuncties in de federale overheidsdiensten en de programmatorische federale overheidsdiensten;

Overwegende het koninklijk besluit van 25 april 2005 tot vaststelling van de voorwaarden voor de indienstneming bij arbeidsovereenkomst in sommige overheidsdiensten;

Overwegende het koninklijk besluit van 20 december 2007 tot hervorming van de loopbaan van het veiligheidspersoneel van de Algemene Directie van de Dienst Vreemdelingenzaken van de Federale overheidsdienst Binnenlandse Zaken,

Besluit :

Dat het om een reglementair besluit gaat, blijkt ten overvloede uit de omstandigheid dat de vroegere delegatiebesluiten ofwel aan het advies van de Raad van State werden onderworpen, dan wel motiveerden waarom dit wegens hoogdringendheid niet kon.

Aangezien de betrokken attaché de hoedanigheid van gemachtigde van de Minister derhalve niet kon ontlenen aan het besluit van 18 maart 2009, staat de schending van de in de aanhef van het middel genoemde wetsbepaling, alsook machtsoverschrijding vast.

Verwerende partij kan in deze ook niet terugvallen op het vorige 'delegatiebesluit', te weten het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister, inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Ervan uitgaand dat de onwettigheid van het besluit van 18 maart 2009 ook de opheffingsbepaling in artikel 20, § 1 treft, dan zou het ministerieel besluit van 17 mei 1995 als het ware herleven en de in dit besluit toegekende delegaties van kracht blijven.

Zelfs in die hypothese blijft de bestreden beslissing onwettig, want het besluit van 17 mei 1995, in zijn laatste versie, kende het artikel 9bis niet. Artikel 4 van dit besluit kende een delegatie toe voor beslissingen op basis van het thans opgeheven artikel 9, derde lid van de vreemdelingenwet. Er kan echter geen rechtsgeldige delegatie van bevoegdheden zijn zonder uitdrukkelijke bepaling daartoe. Een delegatie hij analogie" is niet mogelijk.

Het enig middel is gegrond."

In haar nota met opmerkingen antwoordt de verwerende partij als volgt:

"In een enig middel houden verzoekers een schending voor van artikel 9bis, §1, eerste lid van de wet van 15.12.1980.

Ter ondersteuning stellen verzoekers dat de bevoegdheid tot het nemen van een beslissing op grond van art. 9bis van de wet dd. 15.12.1980 slechts toekomt aan de minister of diens gemachtigde, terwijl - aldus verzoekers - het ministerieel besluit van 18 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de minister, ondanks zijn reglementerend karakter, nooit voor advies is voorgelegd aan de Afdeling wetgeving van de Raad van State.

De verwerende partij laat gelden dat de bestreden beslissing terecht werd genomen door attaché, mevr. J.H.(...) en dit 'Voor de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid'.

Het ministerieel besluit van 18 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en tot opheffing van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, bepaalt betreffende de bevoegdheid om beslissing te nemen in toepassing van art. 9bis van de Vreemdelingenwet het volgende:

Art. 6.§ 1. Aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal een functie van attaché uitoefenen of tot de A1-klasse behoren wordt delegatie van bevoegdheid verleend voor de toepassing van de volgende bepalingen van de wet van 15 december 1980: artikel 2, tweede lid; artikel 3, eerste lid 7° en tweede lid; artikel 7, tweede tot vierde lid; artikel 8bis, §§ 1er en 4; artikel 9, eerste lid; artikel 9bis; artikel 9ter; artikel 10ter, §3; artikel 11, § 1, eerste lid, en § 2, eerste en vierde lid; artikel 12bis, § 3, tweede en derde lid, § 4, eerste lid en § 6, eerste lid; artikel 13, §§ 2bis tot 5; artikel 18, § 2; artikel 19, § 4; artikel 25, vierde lid; artikel 27, § 2 en § 3, derde lid; artikel 28, tweede lid, artikel 29, tweede lid; artikel 41ter; artikel 42bis, § 1, eerste zin; artikel 42ter, § 1, eerste lid; artikel 42quater, § 1, eerste lid; artikel 42quinquies, § 4; artikel 42septies; artikel 46bis, § 1; artikel 49, § 1, 6°, § 2, eerste lid en § 3; artikel 49/2, § 4, eerste lid, en § 5; artikel 50, tweede lid; artikel 50bis, derde lid; artikel 51, derde lid; artikel 51/5, §§ 1er en 2, en § 3, tweede en derde lid; artikel 51/6, eerste lid, artikel 51/7, eerste en tweede lid; artikel 51/8, eerste en tweede lid; artikel 52/2, §2, eerste lid, 3°; artikel 52/3, §1 en § 2, eerste lid; artikel 53bis; artikel 57/30, § 1, eerste en vijfde lid, en § 2, eerste en tweede lid; artikel 57/33; artikel 57/34, §§ 1er en 5; artikel 57/ 35, § 1, eerste lid, § 2, eerste lid, §§ 3 en 4; artikel 57/36, § 2, eerste en tweede lid; artikel 61, § 2 en § 3, eerste lid; artikel 61/2, § 1, § 2, eerste en derde lid, en § 3: artikel 61/3, § 1, eerste lid, § 2, eerste en tweede lid, en § 3; artikel 61/4, § 1, eerste lid en § 2, artikel 61/5; artikel 61/8; artikel 61/12, vijfde lid, artikel 61/13, § 3; artikel 72, eerste en derde lid; artikel 74/4, § 4, eerste lid, artikel 74/ 5, § 3, eerste lid en § 4. 2°, artikel 74/ 6, §§ 1, 1bis, en § 2, alinéa 1er; artikel 74/7'

Verzoekers menen dat het voormelde ministeriële besluit werd genomen zonder het verplichte advies van de Raad van State, hetgeen aldus verzoekers - een schending uitmaakt van art. 3, § 1, eerste lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

De verwerende partij laat gelden dat ontwerpen van ministeriële besluiten, voor advies moeten worden voorgelegd aan de afdeling wetgeving van de Raad van State, voor zover zij een reglementair karakter bezitten.

'Reglementaire besluiten in de zin van genoemd art. 3, § 1, eerste lid zijn besluiten waarbij algemene regels worden uitgevaardigd die van toepassing zijn op de justiciabelen in het algemeen of op een bepaalde groep van rechtzoekenden die zich in dezelfde toestand bevinden, en niet alleen op één van hen of op een naar aantal beperkte groep (M. Van Damme, Raad van State, Afdeling wetgeving, die Keure, 1998, 120 en de aldaar geciteerde rechtsleer en rechtspraak).

De delegatie van bevoegdheden heeft daarentegen slechts betrekking op welbepaalde personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken, zijnde in casu de personeelsleden die minimaal een functie van attaché uitoefenen of tot de A1 klasse behoren.

Er kan derhalve niet ernstig worden voorgehouden dat het delegatiebesluit van toepassing is op een onbepaald aantal gevallen.

Het voormelde ministerieel besluit houdende de delegatie van bevoegdheden is geen reglementair besluit in de zin van art. 3, § 1, eerste lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Door de Raad van State wordt de aard van de teksten waarvoor de afdeling wetgeving verplicht een advies dient verlenen, omschreven als teksten die een rechtsregel bevatten, namelijk een regel waarbij gebods- of verbodsbepalingen opgelegd worden die van toepassing zijn op alle burgers of op bepaalde categorieën van burger of die hun voordelen verleent. www.raadvst-consetat.be

Bezwaarlijk kan worden beweerd dat de delegatie door de Staatssecretaris van bepaalde bevoegdheden aan personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken een nieuwe norm toevoegt aan de bestaande rechtsordening.

Verzoekers hun beschouwingen missen juridische grondslag.

Het enig middel van de verzoekende partij kan niet worden aangenomen."

In hun repliekmemoirie dupliceren verzoekers als volgt:

"Verdere toelichting

In de nota met opmerkingen werpt de verwerende partij op dat het enig middel juridische grondslag zou missen, nu het delegatiebesluit van 18 maart 2009 geen reglementair karakter zou hebben, zodat het ontwerpbesluit niet voor advies aan de afdeling wetgeving van de Raad van State diende te worden voorgelegd.

Er dient vastgesteld dat het hier in hoofde van verwerende partij om een recent inzicht gaat. Immers, de vroegere delegatiebesluiten werden steeds voor advies aan de afdeling wetgeving voorgelegd, dan wel werd de hoogdringendheid gemotiveerd die moest toelaten om het besluit uit te vaardigen zonder het advies van de afdeling wetgeving te vragen.

De preambule van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 luidde als volgt:

'De minister van Binnenlandse Zaken,

Gelet op de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd bij de wetten van 26 juni 1984, 14 juli 1987 18 juli 1991, 6 mei 1993, 1 juni 1993, 6 augustus 1993, 24 mei 1994, 8 maart 1995 en 13 april 1995, en bij de koninklijke besluiten van 13 juli 1992, 31 december 1993 en 22 februari 1995;

Gelet op de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op artikel 3, § 1, gewijzigd bij de wet van 4 juli 1989;

Gelet op de dringende noodzakelijkheid;

Overwegende dat om redenen van rechtszekerheid en van voortzetting van de dienst dit besluit binnen de kortste termijn dient genomen te worden teneinde rekening te houden met de bepalingen van het koninklijk besluit van 14 september 1994 houdende vereenvoudiging van de loopbaan van sommige ambtenaren in de rijksbesturen die behoren tot de niveaus 2, 3 en 4,

Besluit:'

De preambule van het ministerieel besluit van 18 mei 1993 houdende delegatie van bevoegdheid van de Minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen luidde als volgt:

'De Minister van Binnenlandse Zaken en Ambtenarenzaken,

Gelet op de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd bij de wetten van 28 juni 1984, 14 juli 1987 en 18 juli 1991, bij het koninklijk besluit van 13 juli 1992 en bij de wet van 6 mei 1993;

Gelet op het koninklijk besluit van 13 juli 1992 houdende vaststelling van bepaalde ministeriële bevoegdheden:

...

Gelet op de dringende noodzakelijkheid;

Overwegende dat ter vrijwaring van de rechtszekerheid en de voortzetting van de dienst, huidig besluit binnen de kortste termijn dient getroffen te worden, teneinde gelijktijdig met de wet van 6 mei 1993 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, in werking te treden,

...

De preambule van het ministerieel besluit van 30 juni 1981 houdende bevoegdheidsdelegatie van de Minister inzake toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en houdende aanwijzing van de ambtenaren, de gemeentelijke overheden en de politieoverheden die gemachtigd zijn luidde als volgt:

'De minister van Justitie.

Gelet op de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ;

...

Gelet op de dringende noodzakelijkheid ;

Overwegende dat dit besluit zo spoedig mogelijk genomen dient te worden omdat voornoemde wet op 1 juli 1981 in werking treedt,

...

Verwerende partij stelt dat het hier niet om een reglementair besluit zou gaan omdat het ministerieel besluit van 18 maart 2009 louter betrekking zou hebben op het personeel van de Dienst Vreemdelingenzaken.

Deze stelling is niet correct: meergenoemd besluit bevat ook delegaties aan de burgemeesters en hun gemachtigden (artt. 11, 15) alsook aan alle officieren van gerechtelijke of bestuurlijke politie (artt. 12, 16).

Meergenoemd besluit bevat ook een bepaling (art. 2) die zich tot alle overheidsorganen richt.

Het is derhalve duidelijk dat meergenoemd besluit een onpersoonlijke en abstracte rechtstoestand regelt en gelding heeft voor een onbepaald aantal gevallen.

Het enig middel is gegrond."

Er dient te worden vastgesteld dat verzoekers niet betwisten dat de bestreden beslissing is genomen door mevr. J.H.(...), attachee van de Dienst Vreemdelingenzaken.

Evenmin wordt betwist dat het ministerieel besluit van 18 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en tot opheffing van het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort het delegatiebesluit van 18 maart 2009) in artikel 6, § 1 voorziet dat aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal de functie van attachee uitoefenen een delegatie van bevoegdheid wordt verleend voor de toepassing van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet.

Verzoekers zijn echter van oordeel dat de delegatie van bevoegdheid niet rechtsgeldig werd doorgevoerd, omdat het delegatiebesluit van 18 maart 2009 volgens verzoekers een reglementair karakter heeft en aldus diende onderworpen te worden aan het advies van de afdeling Wetgeving van de Raad van State, behoudens in het geval van hoogdringendheid, hetgeen *in casu* echter niet het geval is.

Het inwinnen van het advies van de Raad van State is een substantiele vormvereiste.

Wanneer geen advies wordt ingewonnen bij de afdeling wetgeving van de Raad van State omtrent een reglementair besluit en geen beroep wordt gedaan op de dringende noodzakelijkheid of wanneer dit op een onbehoorlijke manier gebeurt, is dit besluit onwettig.

Reglementaire besluiten in de zin van artikel 3, § 1, eerste lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zijn besluiten waarbij algemene regels worden uitgevaardigd die van toepassing zijn op de justiciabelen in het algemeen of op een bepaalde groep van rechtzoekenden die zich in dezelfde objectieve toestand bevinden, en niet alleen op één van hen of op een naar aantal beperkte groep (M. VAN DAMME, Raad van State, Afdeling Wetgeving, Die Keure, 1998, p. 120). Het zijn besluiten die een rechtsregel formuleren en dus een algemene draagwijdte hebben: ze voorzien in een onpersoonlijke, abstracte rechtstoestand die voor een onbepaald aantal gevallen geldt.

Vooreerst dient te worden vastgesteld dat uit de preambule van de vroegere delegatiebesluiten (het ministerieel besluit van 17 mei 1995 houdende delegatie van bevoegdheid van de minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, dat wordt opgeheven door het delegatiebesluit van 18 maart 2009 en het voorgaande ministerieel besluit van 18 mei 1993 houdende delegatie van bevoegdheid van de minister inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen) blijkt dat de hoogdringendheid, die moest toelaten om het besluit uit te vaardigen zonder het advies van de afdeling wetgeving te vragen, steeds werd gemotiveerd, hetgeen er op wijst dat de voormelde delegatiebesluiten van 17 mei 1995 en 18 mei 1993, wel werden beschouwd als reglementaire besluiten. Ter terechtzitting stelt de verwerende partij dat uit de inhoud van de voormelde delegatiebesluiten misschien zal blijken dat deze een rechtsregel formuleren, terwijl dit niet het geval is voor het delegatiebesluit van 18 maart 2009. Uit een vergelijking van de inhoud van de voormelde delegatiebesluiten, blijkt dat de delegatiebesluiten van 17 mei 1995 en van 18 mei 1993 een vergelijkbare inhoud hebben als het delegatiebesluit van 18 maart 2009, zodat het argument van de verwerende partij niet opgaat. Het komt de Raad voor dat het delegatiebesluit van 18 maart 2009 wel degelijk een onpersoonlijke en abstracte rechtstoestand regelt en gelding heeft voor een onbepaald aantal gevallen, zodat samen met verzoeker dient te worden vastgesteld dat voornoemd delegatiebesluit een reglementair besluit betreft en aldus voor advies diende te worden voorgelegd aan de afdeling wetgeving van de Raad van State. Bijgevolg is het delegatiebesluit van 18 maart 2009 onwettig en kon de betrokken attachée van de Dienst Vreemdelingenzaken de hoedanigheid van gemachtigde van de minister/staatssecretaris niet ontleen aan dit delegatiebesluit.

Aangezien artikel 20, § 1 van het delegatiebesluit van 18 maart 2009 een opheffingsbepaling treft van het delegatiebesluit van 17 mei 1995, heeft de onwettigheid van het delegatiebesluit van 18 maart 2009 tot gevolg dat het ministerieel delegatiebesluit van 17 mei 1995 herleeft.

Artikel 4 van het delegatiebesluit van 17 mei 1995 kent onder meer een delegatie van bevoegdheid toe aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken met een rang 10 (gelijk aan niveau A) voor beslissingen genomen in toepassing van (oud) artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet. Verzoekers menen dat voormeld artikel evenmin voldoende is om aan de attachée van de Dienst Vreemdelingenzaken de hoedanigheid van gemachtigde toe te kennen, nu artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet is opgeheven. Verzoekers stellen dat er geen rechtsgeldige delegatie van bevoegdheid is daar er geen uitdrukkelijke bepaling is daartoe en dat een delegatie 'bij analogie' niet mogelijk is.

Verzoekers kunnen worden gevolgd waar zij stellen dat het voormeld delegatiebesluit van 17 mei 1995 herleeft. De vraag stelt zich aldus of de delegatie van bevoegdheid welke voorzien is voor beslissingen genomen in toepassing van (oud) artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet, eveneens geldt voor beslissingen genomen in toepassing van huidig artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Dienaangaande heeft de Raad van State in de beschikking nr. 3934 van 28 januari 2009 het volgende gesteld:

“Considérant qu'aux termes de l'article 4 de l'arrêté ministériel du 17 mai 1995 précité, tel que modifié par l'article 4 de l'arrêté ministériel du 27 mai 2004, pour l'application de l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980, les délégués du ministre sont 'les agents désignés à l'article 2, § 1^{er}' ; que c'est pour des raisons de pure légistique que le législateur du 15 septembre 2006, plutôt que de transformer l'alinéa 3 de l'article 9, qui comporte une exception à la règle instituée par l'alinéa 2 de cet article, a décidé de traiter cette exception dans un article 9bis ; que dans l'un et l'autre cas, la compétence conférée par la loi au ministre ou à son délégué est d'accorder – et par suite, le cas échéant de refuser – une autorisation de séjour dans des circonstances exceptionnelles ; qu'il s'ensuit que ce simple aménagement légistique ne saurait avoir pour effet de rendre sans objet la délégation de compétence attribuée par l'arrêté ministériel du 17 mai 1995 »

Zoals in voormelde beschikking duidelijk wordt aangegeven, heeft de wetgever bij de hervorming van de Vreemdelingenwet in 2006 geopteerd om het bestaande artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet uit te splitsen in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. In de memorie van toelichting van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (*Parl.St.*, Kamer 2005-2005, Doc 51 2478/001, p.12) wordt aangegeven dat dit dient gezien te worden als een betere omkadering van artikel 9, derde lid. Inhoudelijk is er niets gewijzigd.

Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet heeft de bedoeling een duidelijk kader te scheppen voor de aanvraag tot het verkrijgen van een machtiging tot verblijf, die in buitengewone omstandigheden wordt ingediend door een vreemdeling bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Bijgevolg sluit de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zich aan bij de stelling van de Raad van State dat een puur legistische aanpassing van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet niet tot gevolg heeft dat de attaché van de Dienst Vreemdelingenzaken zich niet zou kunnen beroepen op het delegatiebesluit van 17 mei 1995 om zich de hoedanigheid van gemachtigde toe te meten. In die mate is het middel niet gegrond.

Een schending van de in het middel aangehaalde bepalingen wordt niet aangetoond.

Het enig middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenentwintig december tweeduizend en tien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU