

RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

ARREST

nr. 4683 van 11 december 2007
in de zaak RvV X / II

In zake: X
Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Binnenlandse Zaken.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, van Georgische nationaliteit, op 18 september 2007 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken van 10 september 2003 houdende de weigering van de vestiging met het bevel om het grondgebied te verlaten.

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 nota met opmerkingen.

Gezien de repliekmemoorie.

Gelet op de beschikking van 23 oktober 2007, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 23 november 2007.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. HINNEKENS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE MEU, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NABERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak.

Verzoeker is van Georgische nationaliteit en verklaart op 6 juni 1999 het Rijk te zijn binnengekomen.

Op 10 juni 1999 vraagt verzoeker de Belgische overheid om de erkenning van de hoedanigheid van vluchteling.

Op 16 juli 1999 beslist de gemachtigde van minister van Binnenlandse Zaken tot de onontvankelijkheid van verzoekers asielaanvraag en weigert hem vervolgens het verblijf in het Rijk.

Tegen voormelde beslissing stelt verzoeker op 20 juli 1999 een dringend beroep in bij de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen.

Op 13 juni 2000 wordt verzoeker door de Correctionele Rechtbank te Kortrijk veroordeeld voor diefstal tot een gevangenisstraf van 8 maanden waarvan 4 met uitstel.

Op 27 april 2001 wordt K.G.K geboren als kind van verzoeker en mevrouw G.H., van Belgische nationaliteit, met wie verzoeker een relatie heeft.

Op 25 september 2002 wordt verzoeker door de Correctionele Rechtbank te Kortrijk veroordeeld tot 7 maanden gevangenisstraf wegens diefstal met geweld, met verzwarende omstandigheden en op 30 december 2002 wordt verzoeker opnieuw veroordeeld wegens diefstal tot een gevangenisstraf van 6 maanden, ditmaal door de Correctionele Rechtbank te Brugge.

Op 26 april 2003 wordt verzoeker onder aanhoudingsmandaat geplaatst wegens diefstal met geweld, met verzwarende omstandigheden.

Op 29 juli 2003 huwt verzoeker met mevrouw G.H., moeder van zijn kind, van Belgische nationaliteit.

Op 26 augustus 2003 dient verzoeker een aanvraag in tot vestiging in functie van zijn echtgenote.

Op 28 augustus 2003 neemt de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen in verzoekers asielpcedure een bevestigende beslissing van weigering van verblijf.

Op 10 september 2003 beslist de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken tot weigering van de vestiging met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

"In toepassing van artikel 45 § 7 (1) van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981() betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de vestiging aangevraagd op 26/08/2003 geweigerd aan X geboren te Tbilissi op 08/09/1973, onderdaan van Georgië (Rep.) nationaliteit.*

REDEN VAN DE BESLISSING:

Betrokkene werd reeds verschillende malen veroordeeld en opgesloten voor feiten van openbare orde:

13/06/2000 veroordeeld door de CR van Kortrijk tot 8 maanden met uitstel voor diefstal;

25/09/2002 veroordeeld door de CR van Kortrijk tot 7 maanden gevangenis voor diefstal met geweld;

In toepassing van artikel 7-3° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wordt aan de betrokkene bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen de 15 dagen.

(...)

() gewijzigd door K.B. 12.6.1998"*

Verzoeker stelt op 23 september 2003 tegen voormelde beslissing een verzoek tot herziening in.

Op 30 januari 2004 wordt vastgesteld dat verzoeker niet meer op het opgegeven adres woonachtig was, ter gelegenheid waarvan van de echtgenote van verzoeker vernomen wordt dat verzoeker haar opzettelijk met een mes had verwond.

Gezien verzoeker ambtshalve wordt afgevoerd vanaf 10 december 2004, wordt hem de bijlage 35 afgenomen.

Bij nieuw onderzoek blijkt dat verzoeker terug op het opgegeven adres verblijft en vervolgens wordt hem opnieuw een bijlage 35 afgeleverd.

Op 6 januari 2005 wordt verzoeker door de Correctionele Rechtbank te Brugge veroordeeld voor diefstal met geweld, met verzwarende omstandigheden, tot een gevangenisstraf van 1 jaar waarvan 6 maanden met uitstel.

Ingevolge de gewijzigde procedure wordt het verzoek tot herziening zonder voorwerp en wordt onderhavige procedure ingeleid.

2. Rechtspleging.

Verzoeker vraagt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen een prejudiciële vraag te stellen aan het Europese Hof van Justitie en aan het Grondwettelijk Hof.

Verzoeker betoogt dat de artikelen 1 tot 42 van de Europese richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (hierna: de Richtlijn 2004/38/EG) geschonden zijn. Verzoeker stelt dat de Richtlijn 2004/38/EG niet omgezet is naar Belgisch recht, dat gelet op artikel 40 van de Richtlijn 2004/38/EG dit diende te gebeuren tegen 30 april 2006 en bijgevolg de Richtlijn 2004/38/EG directe werking heeft. Verder poneert hij dat “de voormelde Richtlijn gelet op artikel 15 en artikel 31 de verplichting oplegt om zowel de wettigheid als de gegrondheid van elke maatregel tot verwijdering en dus ook de grondslag hiervan te onderzoeken. Dat de procedure thans enkel voorziet in een annulatieberoep zodat de wetgeving kennelijk niet voorziet in wat nochtans opgelegd is.”

Artikel 3.1 van voormelde Richtlijn bepaalt dat de richtlijn van toepassing is ten aanzien van iedere burger die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en geldt ten aanzien van diens familieleden zoals gedefinieerd in artikel 2, punt 2, die hem begeleiden of vervoegen. Hieruit volgt dat de Richtlijn 2004/38/EG niet van toepassing is op Unieburgers die zich binnen de eigen lidstaat bevinden of op familieleden die niet de nationaliteit van één van de lidstaten bezitten en die hen in dat land vervoegen.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt vast dat noch verzoeker, noch de persoon in functie van wie hij de vestigingsaanvraag indient, een burger van de Unie is die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit. Verzoeker van Georgische nationaliteit vraagt namelijk om zich te vestigen in België in functie van een Belgische onderdaan. Het grensoverschrijdend aspect, dat door de richtlijn 2004/38/EG wordt vereist, ontbreekt in casu. Daargelaten de vraag naar de directe werking van de richtlijn 2004/38/EG, kan verzoeker zich niet dienstig op kwestieuze bepalingen van deze Richtlijn beroepen. Het gemeenschapsrecht is niet van toepassing op verblijfsmaatregelen die zich voordoen in een zuiver interne situatie.

In tegenstelling tot wat verzoeker wenst te laten uitschijnen blijken de artikelen 15 en 31 van de Richtlijn 2004/38/EG wel te zijn omgezet in het Belgische recht. Uit de memorie van toelichting bij 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 blijkt immers dat *“In werkelijkheid leiden de afschaffing van het verzoek tot herziening en de invoering van artikel 39/79 in de wet door het wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en tot inrichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (gebaseerd op artikel 77 van de Grondwet) tot de feitelijke omzetting van de artikelen 15 en 31 van de voornoemde richtlijn 2004/38/EG in het Belgische recht. Het beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (...) inderdaad een jurisdictioneel beroep (is) dat automatisch schorsend is voor wat betreft de beslissingen genomen ten aanzien van burgers van de Unie en hun gezinsleden, en dat het mogelijk maakt om de wettigheid van het besluit, alsmede de feiten en omstandigheden die de maatregel rechtvaardigen en het evenredig karakter van deze maatregel te onderzoeken, overeenkomstig artikel 31, §§ 1 tot 3 van de richtlijn 2004/38/EG.”* (Parl. St., Kamer 2005-2006, nr. 2487/001, 78). 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 is op 1 juni 2007 in werking getreden, zodat de omzetting van de artikelen 30 en 31, 3° van de richtlijn 2004/38 EG is geschied.

Tevens merkt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op dat de afdeling wetgeving bij de Raad van State reeds heeft gesteld dat het rechterlijk beroep dat kan worden ingesteld bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen prima facie beantwoordt aan de vereisten van daadwerkelijke rechtshulp in de zin van artikel 13 van het EVRM (Parl. St., Kamer, 2005-2006, nr. 2479/001, 323). Verzoeker brengt geen gegeven aan om dit standpunt te weerleggen. Zijn stelling dat de Raad de feiten en de omstandigheden die de voorgenomen maatregel rechtvaardigen niet in ogenschouw zou mogen nemen, kan dan ook niet worden gevolgd. In haar arrest nr.6/2006 van 18 januari 2006 heeft het Grondwettelijk Hof (toen nog Arbitragehof) in verband met het al dan niet bestaan van een discriminatie tussen rechtzoekenden die beschikken over een beroep met volle rechtsmacht en over deze die slechts over een annulatieberoep bij de Raad van State beschikken, gesteld : *“De Raad van State gaat daarbij na of de aan zijn toezicht voorgelegde overheidsbeslissing de vereiste feitelijke grondslag heeft, of die beslissing uitgaat van correcte juridische kwalificaties en of de maatregel niet kennelijk onevenredig is met de vastgestelde feiten. Wanneer hij die beslissing vernietigt, dient de overheid zich te schikken naar het arrest van de Raad van State : indien de overheid een nieuwe beslissing neemt, mag zij de motieven van het arrest dat de eerste beslissing heeft vernietigd niet negeren; indien zij in de vernietiging berust, wordt de aangevochten akte geacht nooit te hebben bestaan (vergelijk : Europees Hof voor de Rechten van de Mens, Kingsley t. Verenigd Koninkrijk, 7 november 2000, § 58). Bovendien kan de Raad van State, in de omstandigheden bedoeld in artikel 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, gelasten dat de uitvoering van de beslissing om sancties op te leggen wordt geschorst, in voorkomend geval door uitspraak te doen bij uiterst dringende noodzakelijkheid. De rechtzoekenden beschikken derhalve over een daadwerkelijke jurisdictionele waarborg, voor een onafhankelijk en onpartijdig rechtscollege, tegen de administratieve sanctie die hun kan worden opgelegd. De in het geding zijnde bepaling heeft niet tot gevolg dat ze op onevenredige wijze de rechten van de betrokken personen beperkt.”* Het beroep tot nietigverklaring zoals het bestaat voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is te vergelijken met het beroep tot nietigverklaring voor de Raad van State.

Tot slot merkt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op dat verzoeker ook niet aantoont in welke mate het wettigheidsonderzoek gevoerd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zijn belangen zou schaden en op welke wijze het eindresultaat van zijn betrachting zou verschillen van een behandeling van het beroep bij volle rechtsmacht. Verzoeker beperkt er zich toe in zijn repliekmemoire te stellen dat de procedure tot herziening nieuwe argumenten en stukken toeliet hetgeen niet het geval is in een annulatieprocedure, doch toont op geen enkele wijze aan welke argumenten en stukken hij nog zou willen aanvoeren of zou hebben aangevoerd.

Op verzoekers verzoek om de volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Europees Hof van Justitie: *“Of de artikelen 10, 10bis, 10ter, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 40, 41, 41bis, 42, 43, 44bis, 45 van de vreemdelingenwet en artikel 230 van de wet van 15 september dat de verplichting inhoudt van de omzetting van het verzoek artikel 64 van de vreemdelingenwet tot herziening, naar een annulatieberoep, daar waar geen enkel beroep ten gronde wordt voorzien, de Europese regelgeving en meerbepaald de Europese richtlijn 2004/38 inzake vrij verkeer voor Burgers van de EU en hun familieleden schendt?”*, dient niet te worden ingegaan. Niet alleen is het antwoord op deze vraag, zoals hoger aangetoond, niet onontbeerlijk om uitspraak te doen, bovendien is de Raad, gelet op artikel 234, derde lid, van het EG-verdrag, niet gehouden een prejudiciële vraag te stellen, daar zijn uitspraak vatbaar is voor een voorziening in cassatie bij de Raad van State.

Verder stelt verzoeker dat gelet op Richtlijn 2004/38/EG “zelfs geen verzoek tot vestiging dient te worden ingediend, hetgeen betekent dat er geen beoordeling meer kan over een verzoek tot vestiging nu dit niet meer dient te worden ingediend” en dat “de beroepstermijn van 30 dagen ook al niet strookt met artikel 30 van de richtlijn alwaar een volle maand als beroepstermijn wordt voorzien.” Hieromtrent wijst de Raad op wat reeds vermeld werd, namelijk dat een schending van Richtlijn 2004/38/EG door verzoeker niet dienstig kan aangevoerd worden omwille van het gebrek aan een grensoverschrijdend aspect.

Tevens voert verzoeker aan dat er geen verwijderingmaatregelen kunnen worden uitgevaardigd en er dus ook geen bevel tot het verlaten van het grondgebied kon worden uitgevaardigd. Verzoeker beweert dat hierdoor artikel 10 en 11 van de Belgische Grondwet zouden geschonden zijn, zonder echter aan te tonen op welke wijze de in voormelde artikelen vervatte beginselen, namelijk het gelijkheids- en het non-discriminatiebeginsel, niet gerespecteerd worden.

De Raad merkt op dat artikel 39/79 van de Vreemdelingenwet stelt wat volgt:

“Behalve mits toestemming van de betrokkene, kan tijdens de voor het indienen van het beroep vastgestelde termijn en tijdens het onderzoek van dit beroep, gericht tegen de in het tweede lid bepaalde beslissingen, ten aanzien van de vreemdeling geen enkele maatregel tot verwijdering van het grondgebied gedwongen worden uitgevoerd en mogen geen zodanige maatregelen ten opzichte van de vreemdeling worden genomen wegens feiten die aanleiding hebben gegeven tot de beslissing waartegen beroep is ingediend

De in het eerste lid bedoelde beslissingen zijn:

5° het verwerpen van een aanvraag om machtiging tot vestiging”

Bijgevolg kan geen verwijderingmaatregel genomen of gedwongen uitgevoerd worden wanneer een annulatieberoep gericht tegen een weigering van de vestiging is ingesteld en tijdens de termijn die vastgesteld is voor het indienen van voormeld beroep. De termijn die vastgesteld is voor het indienen van een annulatieberoep, begint te lopen de dag na de betekening van de beslissing tot weigering van de vestiging, in casu 19 september 2003. Dit wil zeggen dat geen verwijderingmaatregel meer kan genomen worden wegens feiten die aanleiding hebben gegeven tot de beslissing van weigering van vestiging vanaf 20 september 2003. Gezien het in geding zijnde bevel genomen is op 10 september 2003 treedt geen schending op van artikel 39/79 van de Vreemdelingenwet.

Verzoeker poneert verder dat “er een kennelijke ongelijkheid is doordat zonder dat er daartoe enige verantwoording bestaat sommigen in de gestelde periode het voordeel gekregen hebben van een procedure tot herziening te kunnen doorlopen waar de verzoekende partij geen voordeel gehad heeft deze procedure te kunnen doorlopen. Dat nergens enige verantwoording bestaat waarom de enen binnen een periode van ongeveer vier jaar deze

procedure wel hebben kunnen doorlopen en de verzoeker dit recht ontnomen wordt. Dat de regeling artikel 10 en 11 van de Belgische Grondwet schendt: Dat ter zake de artikelen 10 en 11 (...) van de G.W., het artikel 6 van het E.V.R.M., het artikel 13 juncto 14 van het E.V.R.M., de preambule van het E.V.R.M., het artikel 3 van het eerste protocol bij het E.V.R.M., het artikel 14 van het B.U.P.O., artikel 2 juncto 25 en 26 B.U.P.O., het artikel 26 van het B.U.P.O. zouden geschonden worden.”

Verzoeker laat na op een voldoende duidelijke wijze uiteen te zetten waarin de schending van het artikel 6 van het E.V.R.M., het artikel 13 juncto 14 van het E.V.R.M., de preambule van het E.V.R.M., het artikel 3 van het eerste protocol bij het E.V.R.M., het artikel 14 van het B.U.P.O., artikel 2 juncto 25 en 26 B.U.P.O., het artikel 26 van het B.U.P.O. bestaat.

Betreffende de schending van het gelijkheidsbeginsel voelt verzoeker zich benadeeld daar hij geen mogelijkheid meer heeft een beroepsprocedure in volle rechtsmacht te doorlopen terwijl sommigen, waarvan de procedure afgehandeld werd voor de wetswijziging, wel die mogelijkheid kregen. De benadeling bestaat er dus volgens verzoeker uit dat de annulatieprocedure, in tegenstelling tot de procedure in volle rechtsmacht, minder omvattend is. Dienaangaande verwijst de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen naar hetgeen voormeld reeds werd gesteld.

Uit wat voorafgaat volgt dat een annulatieprocedure voldoende waarborg biedt aan verzoeker. Verzoeker doet bijgevolg niet blijken van enige benadeling. Bovendien stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vast dat verzoeker wel degelijk behandeld werd als anderen in dezelfde omstandigheden, nu allen die een verzoek tot herziening hadden ingediend en waarvan de procedure nog niet kon worden afgehandeld voor 1 juni 2007, op gelijke wijze behandeld werden, zijnde geïnformeerd werden over de wetswijziging en inzake artikel 230 van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Vervolgens voert verzoeker aan dat “door het beginnen van de procedure tot herziening op ontvankelijke wijze de verzoekende partij een verworven recht heeft. Dat de mogelijkheden die een partij in het begin van een procedure heeft niet zomaar lopende een procedure kunnen beperkt worden. Dat artikel 6 van het E.V.R.M. (...) en artikel 14 van het BUPO (...) , verdragsbepalingen met directe werking, het algemeen rechtsbeginsel van de rechtstaat, het algemene rechtsbeginsel welke de retroactieve werking van wetgeving verbiedt, artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek er zich tegen verzetten dat een wetsbepaling retroactieve gevolgen verbindt aan handelingen die beheerst waren door een andere regelgeving. Dat ook het gelijkheidsbeginsel geschonden wordt, ondermeer vervat in art. 10 en 11bis van de Grondwet in zoverre men voormelde bepaling retroactief op reeds onder het regime van een andere wetgeving gestelde handelingen thans sanctioneert met nieuwe bepalingen”.

Betreffende de ingeroepen 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 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM) stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat dit artikel enkel van toepassing is op jurisdictionele procedures en dat betwistingen in verband met de toegang, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen buiten de toepassingsfeer van artikel 6 EVRM vallen omdat de desbetreffende regels een publiekrechtelijk karakter hebben (R.v.St., nr.112.629, 20 november 2002). Hetzelfde geldt voor artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, opgemaakt te New York op 19 december 1966, goedgekeurd bij wet van 15 mei 1981 (hierna: BUPO) gezien de aanhef van dit artikel als volgt luidt :

“Allen zijn gelijk voor de rechter en de rechterlijke instanties. Bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolgung, of het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen in een rechtsgeding, (...)”

Betreffende het verbod van retroactieve werking van wetgeving, wijst de Raad erop dat de Vreemdelingenwet geen retroactieve werking heeft gezien dit niet uitdrukkelijk is opgenomen in de Vreemdelingenwet zelf. Artikel 95 van de Vreemdelingenwet bepaalt immers het volgende:

“Deze wet treedt in werking op de door de Koning vast te stellen dag en uiterlijk de eerste dag van de zevende maand volgend op die waarin zij is bekendgemaakt.”

En artikel 232 van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bepaalt het volgende:

“De Raad van State blijft bevoegd om op grond van de bepalingen die van toepassing zijn daags voor de in artikel 231 bepaalde datum, kennis te nemen van de beroepen tot nietigverklaring en tot schorsing inzake individuele beslissingen die genomen zijn met toepassing van de wetten betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Deze beroepen worden verder behandeld overeenkomstig de bepalingen die gelden daags voor de in artikel 231 bepaalde datum.”

Het koninklijk besluit van 27 april 2007 tot vaststelling van de datum van inwerkingtreding 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 en tot vaststelling van de datum bedoeld in artikel 231 van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen legt de in artikel 231 bepaalde datum vast op 1 juni 2007. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bijgevolg, overeenkomstig artikel 39/1 van de Vreemdelingenwet, vanaf 1 juni 2007 als enige bevoegd om kennis te nemen van de beroepen die worden ingesteld tegen individuele beslissingen genomen met toepassing van de wetten betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Aldus is pas vanaf 1 juni 2007 de Raad bevoegd voor alle beroepen ingesteld tegen individuele beslissingen genomen in toepassing van het vreemdelingencontentieux en hebben de wijzigingen ingevoerd bij de wet van 15 september 2006 bijgevolg geen retroactieve werking. Bijgevolg kan verzoeker niet gevolgd worden in zijn grief aangaande de schending van het verbod op retroactieve werking van de wet, nu vaststaat dat de voormelde wet geen retroactieve werking heeft. Een schending van artikel 2 van het Burgerlijk wetboek wordt niet aangetoond.

In het licht van wat voorafgaat dient op verzoekers verzoek om de volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof: *“Of artikel 230 van de wet van 15 september 2006 het gelijkheidsbeginsel schendt in zover het verplicht een louter annulatieberoep in te stellen daar waar men reeds een verzoek tot herziening had ingediend waardoor men een behandeling ten gronde vermocht te verwachten op grond van het verzoek tot herziening waarbij nieuwe stukken, feiten en argumenten zouden kunnen aangewend en waarbij het debat geschonden wordt zo er geoordeeld zou worden dat er bepaalde nieuwe gegevens/stukken zouden zijn die niet kunnen worden ingeroepen?”* niet te worden ingegaan daar het antwoord op deze prejudiciële vraag, zoals hoger aangetoond, niet onontbeerlijk is om in casu uitspraak te doen. In overeenstemming met artikel 26, §2, derde lid van de Bijzondere wet van 6 januari 1989 houdende de inrichting, de bevoegdheid en de werking van het Arbitragehof is de Raad derhalve niet gehouden tot het stellen van een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof.

3. Onderzoek van het beroep.

In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 en 12 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM), van de artikelen 48 tot 55 van het EG-verdrag, van de artikelen 10, 40 tot 47 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991 (hierna: het Kinderrechtenverdrag) en van de motiveringsvereiste.

In een eerste onderdeel van het eerste middel bespreekt verzoeker zijn grieven aangaande de vermeende schending van de motiveringsvereiste. Betreffende deze vermeende schending verwijst verzoeker in zijn middel naar de artikelen 62 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in artikel 62 van de Vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt (R.v.St., nr. 110.667, 25 september 2002, R.v.St., nr. 113.439, 10 december 2002, R.v.St., nr.144.471, 17 mei 2005). De naleving van de genoemde plicht houdt daarentegen geen verband met de inhoudelijke juridische of feitelijke correctheid van de tot uitdrukking gebrachte motieven. Bij lezing van de bestreden beslissing blijkt genoegzaam dat de inhoud verzoeker het genoemde inzicht verschaft en hem aldus toelaat de bedoelde nuttigheidsafweging te maken. Uit het door verzoeker neergelegde verzoekschrift blijkt trouwens dat verzoeker zowel de feitelijke, als de juridische overwegingen kent, zodat het doel dat met het bestaan van de formele motiveringsplicht beoogd wordt, is bereikt.

Het eerste onderdeel van het middel is ongegrond.

In een tweede onderdeel van het eerste middel wijst verzoeker op het feit dat de overheid rekening dient te houden met het bestaan van een huwelijk. Verzoeker meent dat door aan voornoemde vereiste te verzuimen, de overheid bij het nemen van de bestreden beslissing de artikelen 48 tot 55 van het EG-verdrag alsook de artikel 40 tot 47 van de Vreemdelingenwet geschonden heeft.

Betreffende de vermeende schending van de artikelen 48 tot 55 van het EG-verdrag merkt de Raad op dat verzoeker zich niet dienstig kan beroepen op het EG-verdrag. Immers vereist de toepassing van het gemeenschapsrecht een 'intracommunautair aspect' opdat er eventueel rechten zouden kunnen worden ontleend aan bepalingen van het recht van de Europese Gemeenschappen (H.v.J., 27 oktober 1982, nrs. 35 en 36/82, *Jur.* 1982, 3723). In casu echter is verzoeker Georgisch en gehuwd met een Belgische, zodat diens aanvraag tot vestiging geenszins gebaseerd is op het EG-recht, doch wel op de Belgische wetgeving, zonder enig intracommunautair aspect. De toepassing van het gemeenschapsrecht strekt zich inderdaad niet uit tot zuiver interne situaties, waarbij er slechts een aanknopng is met één EU-lidstaat en een derde staat. Bijgevolg kan verzoeker een schending van de artikelen 48 tot 55 van het EG-verdrag niet dienstig aanvoeren.

Wat de ingeroepen schending van artikel 40 e.v. van de Vreemdelingenwet betreft kan verzoeker niet worden gevolgd.

Conform artikel 43 van de Vreemdelingenwet kan aan verzoeker het verblijf onder meer worden geweigerd om redenen van openbare orde of openbare veiligheid.

Artikel 45 §7 van koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: K.B. van 8 oktober 1981) – waarnaar in de bestreden beslissing ook wordt verwezen – bepaalt duidelijk:

“Indien de minister of zijn gemachtigde de vestiging weigert omwille van redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid, geeft hij de E.G.-vreemdeling het bevel om het grondgebied te verlaten.”

Verzoeker betwist niet dat hij verscheidene malen is veroordeeld en opgesloten voor feiten van openbare orde. Bijgevolg kon de gemachtigde van de minister van Binnenlandse zaken de vestiging weigeren aan verzoeker. Er kan dan ook niet worden ingezien waarom het niet in aanmerking nemen van het huwelijk een schending zou uitmaken van de artikelen 40 e.v. van de Vreemdelingenwet. Het tweede onderdeel van het middel is ongegrond.

In een derde onderdeel van het eerste middel poogt verzoeker aan te tonen dat de bestreden beslissing artikel 8 EVRM en artikelen 17 en 23 BUPO schendt. Hij stelt dat artikel 8 EVRM, hebbende directe werking, kan aangevoerd worden op grond van zijn huwelijk en zijn samenwoning. Verder voert hij aan dat, hoewel een inmenging in de rechten die geput kunnen worden uit artikel 8 EVRM mogelijk is, er geen disproportionaliteit mag bestaan tussen het doel van de inmenging en de inbreuk op de voornoemde rechten. Bovendien stelt verzoeker dat de overheid dient te motiveren waarom zij van mening is dat de inmenging evenredig is met het doel. Verzoeker voert aan de bestreden beslissing niet duidelijk maakt waarom de feiten van die aard zijn dat ze werkelijk de openbare orde of openbare veiligheid in het gedrang brengen noch wordt verklaard waarom er thans nog gevaar zou bestaan. Verzoeker stelt dat het genoemde gevaar groot genoeg moet zijn om een proportionele inmenging in zijn privéleven toe te staan. Hij concludeert dat de wettelijkheid van een administratieve beslissing beoordeeld moet worden op de dag dat dergelijke beslissing werd genomen en het bijgevolg, mocht hij al een gevaar vormen, niet volstaat te oordelen dat verzoeker voordien een gevaar vormde voor de openbare orde.

Artikel 8 EVRM omvat het recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven en de niet-inmenging van enig openbaar gezag bij de uitoefening van dat recht en luidt als volgt:

“Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Het 2^{de} lid van artikel 8 EVRM vermeldt aldus uitdrukkelijk dat een inmenging van het openbaar gezag met betrekking tot de uitoefening van het in artikel 8, 1^{ste} lid EVRM vermelde recht wel degelijk is toegestaan wanneer deze nodig is ter vrijwaring van de nationale veiligheid en de openbare orde, voor het economische welzijn van het land, voor de vrijwaring van de orde, de preventie van strafrechtelijke inbreuken, de bescherming van de gezondheid en de moraal, of voor de verdediging van de rechten en vrijheden van derden.

In de bestreden beslissing wordt genoegzaam uiteengezet welke de motieven van openbare orde zijn die genoopt hebben tot de beslissing en uit deze motieven blijkt duidelijk dat de genomen maatregel geenszins disproportioneel is. Betreffende het vraagstuk omtrent de actuele tegenwoordigheid van gevaar, stelt verzoeker terecht dat de wettelijkheid van de bestreden beslissing beoordeeld wordt op de dag waarop de bestreden beslissing is genomen, in casu 10 september 2003. Verzoeker kan niet dienstig opwerpen dat hij op dat ogenblik geen gevaar vormde voor de openbare orde daar de verzoekers laatste veroordeling vóór de bestreden beslissing dateert van 30 december 2002 en betrekking heeft op diefstal met geweld en daar verzoeker nog op 26 april 2003 onder aanhoudingsmandaat wordt geplaatst wegens diefstal met geweld, met verzwarende omstandigheden. Er dient bovendien op gewezen dat verzoeker ook vóór 2002 veroordeeld werd wegens strafbare feiten. Ten overvloede wijst de Raad erop dat ook na het nemen van de bestreden beslissing, verzoeker zich meerdere malen schuldig maakte aan strafbare feiten. Gezien het gevaar dat verzoeker betekent voor de openbare orde en de openbare veiligheid, is de inmenging door de overheid geenszins disproportioneel en wordt een schending van artikel 8 EVRM niet aangetoond.

Ten overvloede merkt de Raad op dat waar verzoeker wijst op een arrest, waar de Raad van State in een 'analoog geval' heeft geoordeeld "dat verzoeker in het buitenland is gesignaleerd en verdacht wordt van misdrijven, toont niet aan dat hij verkeert in het geval bedoeld in artikel 7, lid 1, 3° Vreemdelingenwet, nl. dat hij door zijn gedrag, de openbare orde of de veiligheid van het land heeft geschaad", verzoeker niet kan gevolgd worden daar het voormelde arrest geen betrekking heeft op een analoog geval, nu het geciteerde geval een zaak behandelt waar betrokkene verdacht wordt van misdrijven en in voorliggend geval verzoeker reeds meerdere malen veroordeeld is wegens strafbare feiten.

Artikel 17 BUPO luidt als volgt:

- "1. Niemand mag worden onderworpen aan willekeurige of onwettige inmenging in zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling, noch aan onwettige aantasting van zijn eer en goed naam.*
- 2. Een ieder heeft recht op bescherming door de wet tegen zodanige inmenging of aantasting."*

Daargelaten de vraag of het BUPO-verdrag directe werking heeft, stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vast dat verzoeker niet aantoonde op welke wijze hij de inmenging van de overheid, door het nemen van de bestreden beslissing, willekeurig of onwettig acht. Hij poogt enkel aan te tonen dat de beslissing van de overheid een disproportionaliteit in zich draagt. In de bestreden beslissing wordt genoegzaam uiteengezet welke de motieven van openbare orde zijn die genoopt hebben tot de bestreden beslissing en uit deze motieven blijkt duidelijk dat de genomen maatregel geenszins disproportioneel is. Een schending van artikel 17 van het BUPO-verdrag wordt niet aangetoond.

Artikel 23 BUPO, dat een minder verstrekkende bescherming voor het gezinsleven biedt dan artikelen 8 van het EVRM, luidt als volgt:

- "1. Het gezin vormt de natuurlijke en fundamentele kern van de maatschappij en heeft recht op bescherming door de maatschappij en de Staat.*
- 2. Het recht van mannen en vrouwen van huwbare leeftijd een huwelijk aan te gaan en een gezin te stichten wordt erkend.*
- 3. Geen huwelijk wordt gesloten zonder de vrije en volledige toestemming van de aanstaande echtgenoten.*
- 4. De Staten die partij zijn bij dit Verdrag nemen passende maatregelen ter verzekering van de gelijke rechten en verantwoordelijkheden van de echtgenoten wat het huwelijk betreft, tijdens het huwelijk en bij de ontbinding ervan. In geval van ontbinding van het huwelijk wordt voorzien in de noodzakelijke bescherming van eventuele kinderen."*

Verzoeker licht niet toe op welke wijze de bestreden beslissing deze bepaling schendt. In zoverre is het middel onontvankelijk.

Het derde onderdeel van het middel is ongegrond.

In een vierde onderdeel van het eerste middel meent verzoeker dat artikel 12 EVRM, hebbende directe werking, en artikel 23 BUPO door de bestreden beslissing geschonden zijn. Verzoeker stelt dat voornoemde artikelen het huwelijk en het huwelijksleven beschermen en dat het de overheid niet toekomt de feitelijke scheiding tussen de echtgenoten te organiseren daar waar samenwoning tot de essentie van het huwelijk behoort, zoals ook blijkt uit de artikelen 213 en 214 van het Burgerlijk Wetboek, waaruit blijkt dat echtgenoten jegens elkaar tot samenwoning verplicht zijn.

De Raad stelt vast dat de verdragsrechtelijke en wettelijke regels inzake het huwelijk en het gezinsleven niet kunnen worden aangewend om aan de dwingende regels van binnenkomst, verblijf en vestiging in het Rijk te ontsnappen (R.v.St., nr. 159.485 van 1 juni 2006).

Het vierde onderdeel van het middel is ongegrond.

In een vijfde onderdeel van het eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 10 van de Vreemdelingenwet en stelt dat er een 'perse recht is op gezinshereniging'. Hij haalt aan dat "de mogelijke feitelijke grondslag voor een bevel tot het verlaten van het grondgebied niet buiten verhouding van een situatie mag staan" en wijst op het arrest Moustaqiu/België van 25 januari 1991 van het Europees Hof van de Rechten van de Mens te Straatsburg.

De Raad wijst erop dat verzoeker zich niet dienstig kan beroepen op artikel 10 van de Vreemdelingenwet, nu dit artikel geenszins betrekking heeft op zijn situatie, gezien het immers familieleden van een vreemdeling en niet familieleden van een Belg betreft, zoals bij verzoeker te deze het geval is. Dit onderdeel van het middel faalt derhalve naar recht.

Het vijfde onderdeel is ongegrond.

Verzoeker beroept zich in een zesde onderdeel van het eerste middel op het Kinderrechtenverdrag, zonder te verduidelijken in welke zin dit op hem van toepassing kan zijn, gezien verzoeker bij zijn aanvraag tot vestiging nergens melding heeft gemaakt dat hij een kind zou hebben. Gezien bij het nemen van de bestreden beslissing, de administratieve overheid enkel rekening kon houden met de hem ter beschikking zijnde gegevens, kunnen verzoekers ongestaafde beschouwingen betreffende vermeende schending van de kinderrechten dan ook geenszins dienstig worden aangevoerd om de nietigverklaring van de bestreden beslissing te verkrijgen.

Het zesde onderdeel mist feitelijke grondslag.

Het eerste middel is derhalve ongegrond.

In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van de redelijke termijn, van artikelen 8 en 12 EVRM, artikel 43 van de Vreemdelingenwet, artikelen 48 tot 55 van het EG-verdrag, artikel 10, 40 tot 47 van de Vreemdelingenwet, van het Kinderrechtenverdrag, van de motiveringsvereiste en het verbod op rechtsmisbruik.

In zoverre verzoekers tweede middel een herhaling vormt van wat aangevoerd werd in het eerste middel, volstaat het te verwijzen naar de bespreking van het eerste middel.

In het overige deel van het tweede middel haalt verzoeker drie argumenten aan. In een eerste onderdeel roept hij de schending in van artikel 43 Vreemdelingenwet, de motiveringsvereiste en het beginsel van de redelijke termijn, in een tweede onderdeel de schending van het vereiste van redelijke termijn en in een derde onderdeel de schending van het vereiste van redelijke termijn gecombineerd met de schending van artikel 8 EVRM en de schending van het verbod op rechtsmisbruik.

Aangaande het eerste onderdeel van het tweede middel voert verzoeker aan dat de bestreden beslissing enkel gemotiveerd is op basis van strafrechterlijke veroordelingen, hetgeen niet kan gelet op artikel 43 van de Vreemdelingenwet, dat de behandelingstermijn van voorliggende zaak het kennelijk vermoeden inhoudt dat er geen schending van de openbare orde kan zijn omdat een overheid geacht wordt geen 4 jaren een zogenaamd gevaar voor de openbare orde te dulden door een zaak vier jaren totaal niet te behandelen en dat bijgevolg de beslissing niet voldoet aan artikel 43 van de Vreemdelingenwet, de redelijke termijnvereiste en de materiële motiveringsvereiste.

Artikel 43 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“De binnenkomst en het verblijf mogen aan de burgers van de Unie en hun familieleden slechts geweigerd worden om redenen van openbare orde, van nationale veiligheid of van volksgezondheid en zulks binnen de hierna vermelde perken:

(...

2° de maatregelen van openbare orde of van openbare veiligheid moeten uitsluitend gegrond zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokkene en het bestaan van strafrechterlijke veroordelingen vormt op zichzelf geen motivering van deze maatregelen”

Uit deze bepaling volgt dat het loutere feit van een strafrechtelijke veroordeling, niet automatisch aanleiding mag geven tot een weigering van de vestiging, maar dat integendeel de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken bij het nemen van een zodanige beslissing, elk geval afzonderlijk moet onderzoeken op grond van het "persoonlijk gedrag" van de betrokken vreemdeling. Die bepalingen houdt evenwel niet in dat de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken geen vestiging zou kunnen weigeren ten aanzien van een vreemdeling waarvan hij het "persoonlijk gedrag" afleidt uit een strafrechterlijke veroordeling die door de vreemdeling opgelopen werd, waarbij hij rekening houdt met de aard van het gepleegde misdrijf en de maatschappelijke gevolgen ervan. Uit de overwegingen die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen, blijkt dat de gemachtigde van de minister van Binnenlandse zaken het persoonlijk gedrag van verzoeker onderzocht heeft op grond van diens gedragingen en het gevaar dat zodanige gedragingen voor de maatschappij vertegenwoordigen. Derhalve kon de gemachtigde van de minister op grond van zijn oordeel omtrent het persoonlijk gedrag van verzoeker - en niet automatisch ingevolge het door verzoeker gepleegde misdrijf- op wettige wijze tot de weigering van de vestiging besluiten.

Ten overvloede merkt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat verzoeker zich ook na de bestreden beslissing schuldig heeft gemaakt aan feiten van openbare orde, zoals onder meer het opzettelijk verwonden van zijn echtgenote met een mes.

Betreffende de grief over de redelijke termijn, voert verzoeker aan dat de strafbare feiten dateren van een ruime tijd geleden en dat de behandelingstermijn het kennelijke vermoeden inhoudt dat er geen schending van de openbare orde kan zijn.

Uit het administratief dossier blijkt echter genoegzaam dat verzoeker ook nog nadat de bestreden beslissing werd getroffen zich schuldig heeft gemaakt aan feiten van openbare orde, en hij bijgevolg niet dienstig kan voorhouden dat de strafbare feiten dateren van een ruime tijd geleden en er thans geen gevaar meer zou bestaan voor de openbare orde. Het kan de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken bezwaarlijk worden verweten de

nodige tijd te nemen ten einde verzoekers situatie grondig te onderzoeken, daarbij in acht nemende elke relevante informatie. Het feit dat er niet binnen een redelijke termijn uitspraak wordt gedaan over een aanvraag tot herziening van een vestigingsweigering kan namelijk niet tot gevolg hebben dat dit verzoek dan maar moet worden ingewilligd. Als verzoekers verzoek tot herziening al onredelijk lang zou geduurd hebben, quod non, dan is het niet duidelijk welke schade verzoeker zou hebben geleden. De vereiste van redelijke termijn werd bijgevolg niet overtreden.

Verzoeker stelt vervolgens dat in het licht van de vermeende overtreding van de redelijke termijn, de bestreden beslissing dan ook niet langer materieel gemotiveerd kan zijn. Verzoeker maakt echter niet aannemelijk op welke wijze, door de vermeende schending van het redelijke termijnvereiste, de materiële motiveringsplicht geschonden zou zijn.

Ten overvloede merkt de Raad op dat waar verzoeker aangaande de schending van de motiveringsplicht artikel 149 van de Grondwet inroept, hij dit niet dienstig kan opwerpen daar voornoemd artikel niet toepasselijk is op administratieve beslissingen (R.v.St., nr. 150.529, 21 oktober 2005).

Het eerste onderdeel van het middel is ongegrond.

In een tweede onderdeel van het tweede middel stelt verzoeker dat hij een verzoek tot herziening indiende op 23 september 2003 en dat zijn verzoek, dat intussen is omgezet in een annulatieberoep, tot op heden niet behandeld is. Verzoeker meent dat dit een schending uitmaakt van het redelijke termijn. De Raad wijst dienaangaande op wat reeds gesteld werd naar aanleiding van het eerste onderdeel van het tweede middel.

Het tweede onderdeel van het middel is ongegrond.

In een derde onderdeel van het tweede middel haalt verzoeker aan dat “na verloop van de redelijke termijn een administratieve overheid geen negatieve beslissing meer vermag te nemen, daar anders artikel 8 EVRM, welke het privéleven beschermt, geschonden wordt, gelet op het proportionaliteitsvereiste”.

De Raad wijst opnieuw op wat reeds in het eerste onderdeel van het tweede middel betreffende de redelijke termijn werd gesteld en merkt ten overvloede op dat gedurende de vier jaren onderzoek, wat de redelijke termijn niet te buiten gaat, verzoeker zelf schade toebracht aan zijn gezinsleven, door enerzijds het verwonden van zijn echtgenote en anderzijds doordat zijn gezinsleven onderbroken werd door het verblijf in de gevangenis. Gelet op wat voorafgaat en op wat reeds gesteld werd in het derde onderdeel van het eerste middel betreffende artikel 8 EVRM, kan verzoeker zich derhalve niet kan beroepen op bepalingen die het gezinsleven beschermen.

Tot slot wijst de Raad erop dat verzoeker niet aannemelijk maakt in welke zin hij meent dat er sprake zou kunnen zijn van rechtsmisbruik.

Het tweede middel is derhalve 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 11 december tweeduizend en zeven door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. E. VANDERSCHOMMEN,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

E. VANDERSCHOMMEN.

J. CAMU.