

RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

ARREST

nr. 5048 van 17 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 Armeense nationaliteit, op 5 oktober 2007 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken van 9 augustus 2005 houdende de weigering van de vestiging met 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 repliekmemorie.

Gelet op de beschikking van 13 november 2007, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 3 december 2007.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken G. DE BOECK.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat K. HINNEKENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak:

1.1. Op 8 maart 2005 diende verzoekster, in functie van haar Belgische echtgenoot, een aanvraag tot vestiging in.

1.2. Op 9 augustus 2005 nam de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing houdende de weigering van de vestiging met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing werd op 23 augustus 2005 ter kennis gebracht aan verzoekster.

De beslissing is gemotiveerd als volgt:

"(...)

1) Betrokkene verblijft in het Rijk zonder in het bezit te zijn van de bij artikel 2 van de vreemdelingenwet vereiste documenten. Er werd geen, zelfs geen verstreken, reispas voorgelegd.

Aangezien betrokken vreemdeling zijn identiteit en zijn nationaliteit niet kan bewijzen, is hij tevens niet in staat het bewijs van zijn gezinsbanden te leveren waardoor hij zou kunnen genieten van de meer voordelige bepalingen van artikel 40 van de vreemdelingenwet.

Artikel 4, 3, c van de richtlijn 68/360 bepaalt daarenboven dat voor de afgifte van een verblijfskaart aan een familielid van een EU-onderdaan de voorlegging van het document op vertoon waarvan hij het grondgebied heeft betreden kan gevorderd worden. Een dergelijk document werd hoe dan ook niet aangebracht.

Artikel 2; artikel 41, alinea 2 en artikel 42, alinea 1 van de wet 15.12.1980.

Artikels 43, 61 van het K.B. 8.10.1981 gewijzigd door het K.B. van 12.6.1998.

Artikel 3, alinea 2; artikel 4, 1 ° en ten 3° C van de EEG-Richtlijn nr. 68/360 van 15.10.1968.

Artikel 3, alinea 2 en artikel 6, punt a van de EEG-Richtlijn nr. 73/148 van 21 mei 1973.

Artikel 3, punt 3 van de E.E.G.-Richtlijn nr 64/221 EEG.

2) motivering in feite : in haar arrest van 24 april 1995 heeft de Raad van State gepreciseerd dat indien het zich gemeenschappelijk vestigen niet noodzakelijk een effectieve en duurzame vorm van samenwonen met zich meebrengt, dan veronderstelt het toch minstens de staat van echtgenoot, die eigenlijk niet als dusdanig kan erkend worden zonder het bestaan van een minimum aan relatie tussen de echtgenoten.

De Raad van State oordeelt dat er minstens een "gezinscel" moet bestaan, waarbij een relatie moet bestaan tussen de echtgenoten. Er moet tussen de echtgenoten een reële, echtelijke band bestaan (levensgemeenschap), en dit , ook al is de verblijfplaats van de echtgenoten verscheiden

Uit de fax van de gemeente Roeselare dd. 9 augustus blijkt dat van een relatie tussen beide echtlieden geen sprake is.

Motivering in rechte : artikel 40 § 6 van de wet van 15 december 1980

artikel 61 K.B. 8 oktober 1981, gewijzigd door

K.B. 7 november 1988, K.B. 12 juni 1998

(...)"

Dit is de bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging:

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

2.1. Wat betreft de prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen:

Verzoekster betoogt dat de artikelen 1 tot 42 van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad 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, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG

en 93/96/EEG (hierna: richtlijn 2004/38/EG) geschonden zijn. Verzoekster 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 zij 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.”*

De Raad benadrukt dat artikel 3.1 van de richtlijn 2004/38/EG 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 hun familieleden die niet de nationaliteit van één van de lidstaten bezitten en die hen in dat land vervoegen.

De Raad stelt vast dat noch verzoekster, noch de persoon in functie van wie zij 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. Verzoekster, van Armeense 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 verzoekster zich niet dienstig op de 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 verzoekster aanvoert, zijn de artikelen 15 en 31 van de richtlijn 2004/38/EG wel 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 15 en 31 van de richtlijn 2004/38/EG is geschied.

Tevens merkt de Raad 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 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) (*Gedr. St.*, Kamer, 2005-2006, nr. 2479/001, 323). Verzoekster brengt geen gegeven aan om dit standpunt te weerleggen. Haar 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 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 rechtcollege, 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 stelt de Raad vast dat verzoekster ook niet aantoonde in welke mate het wettigheidsonderzoek haar belangen zou schaden en op welke wijze het eindresultaat van haar betrachting zou verschillen van een behandeling van het beroep bij volle rechtsmacht. Verzoekster beperkt er zich toe in haar repliekmemoirie te stellen dat de procedure tot herziening nieuwe argumenten en stukken toeliet hetgeen niet het geval is in een annulatieprocedure, doch geeft niet aan dat er nog stukken zijn die zij wenst aan te voeren.

Op verzoeksters verzoek om de volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen: *“Of de artikel 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 dat 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 in zake 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.

Waar verzoekster nog betoogt dat gelet op de 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”, “dat ondermeer artikel 7 en 9 van de Europese richtlijn 2004/38 (...) verhindert dat artikel 40 van de vreemdelingenwet en de overige bepalingen van deze wet worden toegepast”* 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”*, herhaalt de Raad dat een schending van de richtlijn 2004/38/EG door verzoekster niet dienstig kan aangevoerd worden omwille van het feit dat zij niet onder het toepassingsgebied van de richtlijn valt. Verder benadrukt de Raad dat verzoekster, mede gelet op artikel 10 van de richtlijn 2004/38/EG, volstrekt ten onrechte voorhoudt dat de richtlijn zou uitsluiten dat nog een vestigingsaanvraag zou moeten worden ingediend.

2.2. Wat betreft de prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof:

Waar verzoekster aanvoert dat door het feit dat de bestreden beslissing een bevel om het grondgebied te verlaten omvat de artikelen 10 en 11 van de Grondwet geschonden worden, stelt de Raad vast dat verzoekster niet toelicht op welke wijze hierdoor de in voormelde artikelen vervatte beginselen, namelijk het gelijkheids- en het non-discriminatiebeginsel, niet gerespecteerd worden. Waar verzoekster stelt dat het betekende bevel geen wettelijke basis heeft, kan de Raad slechts verwijzen naar de bepalingen van artikel 47 van de Vreemdelingenwet en van de artikelen 45 en 61 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, die voorzien in de mogelijkheid om een bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren. Overeenkomstig de regel vervat in artikel 39/79 van de Vreemdelingenwet kan het betekende bevel echter niet uitgevoerd worden en mogen geen maatregelen die er op gericht zijn het bevel gedwongen uit te voeren genomen worden zolang het onderzoek van het annulatieberoep loopt. Er is geen gegeven voorhanden waaruit blijkt dat het bestuur deze regel zou miskend hebben.

Verzoekster poneert verder dat *“er een kennelijke ongelijkheid is doordat zonder dat er daartoe enige verantwoording bestaat sommigen (...) 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 verzoekende partij dit recht ontnomen wordt. (...) Dat de voormelde 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.”*

Verzoekster laat na op een voldoende duidelijke wijze uiteen te zetten waarin de schending van het artikel 6 van het EVRM, het artikel 13 juncto 14 van het EVRM, de preambule van het EVRM, het artikel 3 van het Eerste Protocol bij het EVRM, het 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: het BuPo-Verdrag), het artikel 2 juncto 25 en 26 van het BuPo-Verdrag en het artikel 26 van het BuPo-Verdrag bestaat.

Betreffende de schending van het gelijkheidsbeginsel voelt verzoekster zich blijkbaar benadeeld doordat zij geen mogelijkheid meer heeft een georganiseerd administratief beroep bij de minister van Binnenlandse Zaken te doorlopen terwijl sommigen, waarvan de procedure afgehandeld werd voor de wetswijziging, die mogelijkheid wel kregen. De benadeling bestaat er dus volgens verzoekster in dat de annulatieprocedure bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in tegenstelling tot de procedure in volle rechtsmacht bij de minister van Binnenlandse Zaken, minder omvattend is. Wat betreft de waarborgen die geboden worden door de annulatieprocedure en de gevolgen van deze procedure verwijst de Raad naar hetgeen hoger reeds werd gesteld. De Raad merkt ook op dat niet kan ingezien worden hoe een procedure voor een onafhankelijk rechtscollege minder waarborgen zou kunnen bieden dan een procedure voor de instantie die de initiële beslissing reeds nam. Voorts dient er op te worden gewezen dat verzoekster blijkbaar niet het onderscheid maakt tussen enerzijds een betwisting, die het voorwerp dient uit te maken van een beroepsprocedure voor een rechtscollege en anderzijds een eigen tekortkoming in het onderbouwen van een aanvraagdossier of het ontstaan van een nieuwe rechtstoestand die slechts noopt tot het doorlopen van een nieuwe administratieve (aanvraag)procedure. Verzoekster doet bijgevolg niet blijken van enige benadeling. Bovendien stelt de Raad vast dat

verzoekster 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 verzoekster 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 wetbepaling 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 de nieuwe bepalingen”*.

Betreffende de ingeroepen schending van artikel 6 van het EVRM stelt de Raad 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 van het 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 BuPo-Verdrag 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.”

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 verder:

“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 verzoekster niet gevolgd worden in haar 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 verzoeksters 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:

3.1. In een enige middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 8 en 12 van het EVRM, van de artikelen 48 tot 55 van het Verdrag van 25 maart 1957 tot oprichting van de Europese Gemeenschap, goedgekeurd bij wet van 2 december 1957 (hierna: het EG-verdrag), van de artikelen 10 en 40 tot 47 van de Vreemdelingenwet en van de motiveringsvereiste.

3.1.1. In wat kan worden beschouwd als een eerste onderdeel van het middel bespreekt verzoekster haar grieven aangaande de vermeende schending van de motiveringsvereiste. Betreffende deze vermeende schending verwijst verzoekster in haar middel naar de artikelen 62 van de Vreemdelingenwet, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), artikel 149 van de Belgische Grondwet en artikel 6 van het EVRM.

Verzoekster stelt dat *“nergens in de beslissing de feitelijke elementen waarop het voorgehouden ontbreken van een levenscel zou berusten (worden weergegeven). Dat zelfs de aard van de elementen opgenomen in het verslag of datering van die elementen niet opgenomen is. (...) Dat men de inhoud evenmin kent”*. Verder stelt verzoekster *“dat de motieven enkel een theoretische uiteenzetting bevat nopens bepaalde rechtsregels en richtlijnen zonder in casu concreet aan te geven of dergelijke documenten wel degelijk gevraagd zijn en nopens de motieven van deze vraag”*.

Waar verzoekster verwijst naar artikel 149 van de Grondwet, wijst de Raad er op dat dit artikel van de Grondwet niet toepasselijk is op administratieve beslissingen. Deze verwijzing kan bijgevolg niet dienstig worden aangevoerd (R.v.St., nr. 150.529, 21 oktober 2005). De Raad

wijst er tevens op dat beslissingen over de toegang tot het grondgebied, het verblijf en de verwijdering van vreemdelingen niet vallen onder het toepassingsgebied van artikel 6 van het EVRM (Europees Hof voor de Rechten van de Mens, *Maaouia c. Frankrijk* (GC), nr. 39652/98, 5 oktober 2000, CEDH 2000-X; R.v.St., nr. 92.285, 16 januari 2001; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), *Handboek EVRM. Deel 2. Artikelsgewijze commentaar*, Antwerpen, Intersentia, 2004, vol. I, 409), zodat deze bepaling evenmin dienstig kan worden aangevoerd.

De Raad benadrukt dat de uitdrukkelijke motiveringsplicht, zoals neergelegd in artikel 62 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, tot doel heeft 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). Het begrip "afdoende" zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing duidelijk het determinerende motief aangeeft op grond waarvan de beslissing is genomen. Er wordt immers enerzijds vastgesteld dat verzoekster in het Rijk verblijft zonder in het bezit te zijn van de bij artikel 2 van de Vreemdelingenwet vereiste documenten, zodat zij tevens niet in staat is het bewijs te leveren van haar identiteit, haar nationaliteit en haar gezinsbanden, en anderzijds wordt overwogen dat er tussen de echtgenoten een reële, echtelijke band moet zijn, een gezinscel, en het bestuur op basis van een verslag van de gemeente tot het besluit komt dat er geen sprake is van een relatie tussen de echtgenoten. Daarnaast wordt melding gemaakt van de toepasselijke wets- en reglementaire bepalingen.

Waar verzoekster aanvoert dat in de bestreden beslissing de inhoud van de fax van de gemeente van 9 augustus 2005 niet wordt weergegeven en zij hiervan derhalve geen kennis heeft, benadrukt de Raad dat op het bestuur niet de verplichting rust om de motieven aan te geven van de motieven die zij heeft weerhouden om de beslissing te onderbouwen (R.v.St., nr. 70.132, 9 december 1997; R.v.St., nr. 87.974, 15 juni 2000; R.v.St., nr. 121.730, 16 juli 2003). Verder merkt de Raad op dat verzoekster er niet in slaagt het gebrek aan een minimum aan relatie tussen haar en haar echtgenoot te weerleggen met concrete elementen (R.v.St., nr. 99.581, 9 oktober 2001). Het feit dat zij geen kennis heeft gekregen van de betrokken fax van de gemeente doet hier niets aan af. Verzoeksters betoog dat de bestreden beslissing niet kan gemotiveerd zijn daar deze niet concreet aangeeft of de bij artikel 2 van de Vreemdelingenwet vereiste documenten wel degelijk gevraagd zijn, kan evenmin worden weerhouden. De formele motiveringsplicht houdt immers niet in dat alle vragen die aan de bestuurde worden gesteld ook in de ten aanzien van deze bestuurde genomen beslissing dienen te worden opgenomen. De Raad wijst er verzoekster op dat, uit het administratief dossier blijkt dat, zij zelf uitdrukkelijk verklaarde dat zij niet over een reisdocument beschikte en dat zij deze verklaring ondertekende, zodat hierover geen betwisting kan bestaan.

Waar verzoekster nog aanvoert dat "artikel 61 61 K.B. 8 oktober 1981" onbestaande is en alleen al om deze reden de bestreden beslissing niet kan gemotiveerd zijn, stelt de Raad vast dat het hierbij om een materiële vergissing gaat die de rechten van verzoekster niet heeft geschaad. Verzoekster verwijst overigens verder in haar verzoekschrift zelf naar het correcte, bestaande artikel, zodat zij niet kan voorhouden misleid te zijn. Bovendien wordt elders in de bestreden beslissing verwezen naar het correcte artikel 61 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen en verwijst de bestreden beslissing eveneens naar artikel 40, § 6, van de Vreemdelingenwet, hetgeen de wettelijke bepaling is die wordt uitgewerkt in het artikel 61 van bovenvermeld koninklijk besluit van 8 oktober 1981. De verwijzing naar deze

wets- en reglementaire bepalingen volstaat om de beslissing te motiveren in rechte. De kritiek van verzoekster dat ook nog verwezen wordt naar richtlijnen die intussen ingetrokken zijn is dan ook niet nuttig. Verzoekster bewijst niet dat de bestreden beslissing niet werd gemotiveerd in rechte.

De Raad besluit derhalve dat verzoekster niet duidelijk maakt op welk punt de motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (zie R.v.St., nr. 105.103, 26 maart 2002). Een schending van de formele motiveringsplicht wordt niet aangetoond.

Het eerste onderdeel van het middel is ongegrond.

3.1.2. In wat kan worden beschouwd als een tweede onderdeel van het middel wijst verzoekster op het feit dat de overheid rekening dient te houden met het bestaan van het huwelijk. Verzoekster 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 artikelen 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 deze bepalingen betrekking hebben op vennootschappen en het vrij verkeer van diensten en verzoeker niet toelicht op welke wijze deze bepalingen zouden geschonden zijn door de bestreden beslissing. Dit onderdeel van het middel dient bij gebrek aan voldoende toelichting daarom als onontvankelijk beschouwd te worden.

Verzoekster toont evenmin de schending aan van de artikelen 40 tot 47 van de Vreemdelingenwet. Zij kan immers niet worden gevolgd waar zij stelt *“(d)at het eigenlijk zou volstaan te bewijzen dat er een huwelijk gesloten is, waarna de echtelieden effectief samenwonen. Dat zelfs het bewijs van een effectieve samenwoning in het land van herkomst of een kortere effectieve samenwoning zouden kunnen volstaan (...)”*. De Raad benadrukt dat opdat een vreemdelinge zich zou kunnen beroepen op een recht op vestiging, in functie van haar Belgische echtgenoot, overeenkomstig de bepalingen van artikel 40, § 6, van de Vreemdelingenwet, deze vreemdelinge zich met haar echtgenoot dient te vestigen. Het bestuur dient, in tegenstelling tot wat verzoekster beweert, de situatie in aanmerking te nemen zoals deze bestaat op het ogenblik van het nemen van de beslissing, anders oordelen zou immers de mogelijkheid van een controle aangaande de vestiging van de vreemdelinge met de Belgische onderdaan, zoals die voorzien is in artikel 61, § 3, derde lid, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 houdende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, doelloos maken. Het bestuur dient voorts uit te gaan van de feiten en niet van de beweemde intenties van een der echtelieden. Om te kunnen spreken over een gezamenlijke vestiging dient er sprake te zijn van een gezinscel en moet er dus een levensgemeenschap bestaan. Verzoekster betwist nergens in haar verzoekschrift dat zij op het ogenblik dat de bestreden beslissing genomen werd geen gezinscel vormde met haar echtgenoot. Ten overvloede dient er trouwens op te worden gewezen dat verzoeksters echtgenoot verklaarde dat hij in maart 2005 alle contacten met verzoekster heeft verbroken en dat *“haar oom uit Luik haar uiteindelijk terug mee naar Luik genomen (heeft) en ik toen heb gezegd dat ze haar mochten houden”*. De stelling van verzoekster dat aangezien zij een *“nieuw nest”* heeft ingericht zij aan de wettelijke voorwaarden voldoet, kan de Raad niet overtuigen gelet op het feit dat de situatie op het ogenblik dat de beslissing werd genomen in aanmerking moet genomen worden en aangezien daarenboven, uit het administratief dossier, blijkt dat verzoekster momenteel in Roeselare bij een andere man verblijft.

De Raad stelt vast dat uit het administratief dossier blijkt dat een gezamenlijke vestiging niet werd vastgesteld, zodat niet kan worden besloten dat het bestuur het door verzoekster aangevoerde artikel 40 van de Vreemdelingenwet incorrect heeft toegepast. De Raad oordeelt dat het bestuur bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, die correct heeft beoordeeld en op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Gelet op het feit dat verzoekster geen EG-vreemdeling is en zich niet vestigt met haar echtgenoot kan zij ook niet beschouwd worden als gelijkgesteld met een EG-vreemdeling en zich niet nuttig beroepen op de bepalingen van de artikelen 41 tot 47 van de Vreemdelingenwet, die slechts gelden voor EG-vreemdelingen en gelijkgestellten.

Het tweede onderdeel van het middel is ongegrond.

3.1.3. In een derde onderdeel van het middel poogt verzoekster aan te tonen dat de bestreden beslissing artikel 8 van het EVRM schendt. Verzoekster stelt dat artikel 8 van het EVRM kan aangevoerd worden op grond van haar huwelijk en de samenwoning. Verder voert verzoekster aan dat, hoewel een inmenging in de rechten die geput kunnen worden uit artikel 8 van het EVRM mogelijk is, er geen disproportionaliteit mag bestaan tussen het doel van de aangewende middelen en de inbreuk op artikel 8, eerste lid, van het EVRM. Bovendien stelt verzoekster dat de overheid dient te motiveren waarom zij van mening is dat de inmenging evenredig is met het doel.

Artikel 8 van het 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:

“Enieder 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.”

Opdat verzoekster artikel 8 van het EVRM kan inroepen, is in de eerste plaats vereist dat sprake is van een gezinsleven in België. Zoals blijkt uit de bespreking van het eerste en tweede onderdeel van het middel toont verzoekster niet aan dat zij op het ogenblik van de bestreden beslissing een gezinscel vormde met haar Belgische echtgenoot. Men kan bezwaarlijk verwachten van het bestuur dat er een “proportionaliteitsonderzoek” wordt gedaan en dat gemotiveerd wordt waarom men dient tussen te komen in het gezinsleven indien er initieel al wordt vastgesteld dat er hoegenaamd geen gezinsleven bestaat.

Ten overvloede dient te worden gesteld dat uit de bepalingen van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM bovendien blijkt dat het recht op eerbiediging van het gezinsleven niet absoluut is. Artikel 8 van het EVRM staat een rechtmatige toepassing van de bepalingen van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (R.v.St., nr. 99.581, 9 oktober 2001) en artikel 40 van de Vreemdelingenwet heeft juist tot doel een wettelijk kader te scheppen binnen hetwelk het in artikel 8 van het EVRM vervatte recht kan worden uitgeoefend (R.v.St, nr. 140.105, 2 februari 2005). Verzoekster laat voorts na aan te tonen op welke wijze de correcte toepassing van de Vreemdelingenwet een niet-toegelaten inmenging in haar privaat en familiaal leven zou uitmaken. Bovendien houdt de bestreden beslissing geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven; verzoekster dient te voldoen aan de door de

Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (R.v.St., nr. 170.806, 4 mei 2007). Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

Het derde onderdeel van het middel is ongegrond.

3.1.4. In wat kan worden beschouwd als een vierde onderdeel van het middel meent verzoekster dat de bestreden beslissing het fundamenteel recht op huwelijk en haar rechten die voortvloeien uit het instituut van het huwelijk, zoals beschermd door artikel 12 van het EVRM, schendt.

Artikel 12 van het EVRM omvat het recht te huwen en luidt als volgt:

“Mannen en vrouwen van huwbare leeftijd hebben het recht te huwen en een gezin te stichten volgens de nationale wetten die de uitoefening van dit recht beheersen”.

De Raad wijst er op dat verzoekster wel degelijk in België in het huwelijk is kunnen treden met haar echtgenoot, zodat niet kan worden ingezien op welke wijze het artikel 12 van het EVRM is geschonden.

De Raad stelt daarnaast 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, 1 juni 2006).

Het vierde onderdeel van het middel is ongegrond.

3.1.5. In een vijfde onderdeel van het middel voert verzoekster de schending aan van artikel 10 van de Vreemdelingenwet en stelt dat er *“een perse recht is op gezinshereniging”*.

De Raad wijst erop dat verzoekster zich niet dienstig kan beroepen op artikel 10 van de Vreemdelingenwet, nu dit artikel geenszins betrekking heeft op vreemdelingen die huwen met een Belgisch onderdaan, doch slechts de gezinshereniging regelt tussen niet-EU-onderdanen. Dit onderdeel van het middel faalt derhalve naar recht.

Het vijfde onderdeel is onontvankelijk.

Het middel is ongegrond.

Verzoeker heeft geen gegrond middel tot nietigverklaring aangevoerd.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien december tweeduizend zeven door:

dhr. G. DE BOECK,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. I. CORNELIS,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

I. CORNELIS.

G. DE BOECK.