

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 194.823 van 29 juni 2009  
in de zaak A. 185.506/XIV-29.824.

In zake :

~~MEHMMAD AYMAN ALI~~  
die woonplaats kiest bij  
advocaat L. DENYS,  
kantoor houdende te 1030 BRUSSEL,  
Paleizenstraat 154

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door  
de minister van Binnenlandse Zaken,  
thans de minister van Migratie- en Asielbeleid.

---

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat ~~Mehmmad AYMAN ALI~~, van Iraanse nationaliteit, op 16 oktober 2007 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het arrest nr. 1880 van 21 september 2007 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen;

Gelet op de beschikking nr. 1440 van 26 oktober 2007 waarbij het cassatieberoep toelaatbaar wordt verklaard;

Gelet op artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur M. STERCK, op grond van artikel 16 van voormeld koninklijk besluit;

Gelet op de kennisgeving van dat verslag aan de partijen;

Gelet op de beschikking van 11 juli 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 10 september 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad C. ADAMS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. DENYS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. FIERENS, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur M. VAN LIMBERGEN;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de verzoekende partij op 29 mei 2007 een aanvraag tot vestiging in functie van haar Belgische echtgenote indient; dat de minister van Binnenlandse Zaken op 11 juni 2007 een beslissing tot weigering van de vestiging met bevel om het grondgebied te verlaten neemt;

Overwegende dat de verzoekende partij op 6 juli 2007 tegen die weigeringsbeslissing beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aantekent; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep met een arrest van 21 september 2007 verwerpt; dat dit het bestreden arrest is;

2.1.1. Overwegende dat de verzoekende partij in een derde middel de schending van artikel 31.3 van de Richtlijn 2004/38 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) in samenhang met artikel 40, § 6, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet) opwerpt; dat zij aanvoert dat artikel 31.3 van Richtlijn 2004/38 de EU-onderdanen een beroep in volle rechtsmacht waarborgt, dat de verzoekende partij zich op die richtlijn kan beroepen omdat artikel 40, § 6, van de Vreemdelingenwet de gezinsleden van een Belg gelijkstelt met een EU-onderdaan, dat ook de omzendbrief van de minister van Binnenlandse Zaken van 21 oktober 2002 stelt dat het gemeenschapsrecht en de daaraan door het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen gegeven interpretatie van toepassing is op de echtgenoot van een Belg en dat artikel 31.3 van Richtlijn 2004/38 sedert het verstrijken van de omzettingstermijn directe werking heeft;

2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord stelt dat de verzoekende partij niet het vereiste bewijs van zijn identiteit en nationaliteit en bijgevolg van zijn gezinsbanden levert, zodat zij niet voor de toepassing van artikel 40, § 6, van de Vreemdelingenwet in aanmerking komt, dat zij zich bijgevolg niet op de samenhang met Richtlijn 2004/38 noch op die richtlijn zelf kan beroepen, dat in het bestreden arrest terecht wordt gesteld dat de wetgever een ruimere toetsing door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft uitgesloten en dat het middel derhalve juridische grondslag mist;

2.1.3. Overwegende dat de verzoekende partij in de memorie van wederantwoord toevoegt dat de hoedanigheid van echtgenoot van een Belg volstaat om onder het toepassingsgebied van artikel 40, § 6, van de Vreemdelingenwet te vallen, dat die hoedanigheid niet door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wordt betwist en dat de voorwaarden om de vestiging als echtgenoot van een Belg te bekomen in andere bepalingen zijn vastgelegd;

2.1.4. Overwegende dat artikel 3.1. van Richtlijn 2004/38 bepaalt dat die richtlijn van toepassing is “ten aanzien van iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden als gedefinieerd in artikel 2, punt 2), die hem begeleiden of zich bij hem voegen”; dat in artikel 2.2. van de voornoemde richtlijn als familielid worden gedefinieerd:

“a) de echtgenoot;

b) de partner, met wie de burger van de Unie overeenkomstig de wetgeving van een lidstaat een geregistreerd partnerschap heeft gesloten, voorzover de wetgeving van het gastland geregistreerd partnerschap gelijk stelt met huwelijk en aan de voorwaarden van de wetgeving van het gastland is voldaan;

c) de rechtstreekse bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder b), beneden de leeftijd van 21 jaar of die te hunnen laste zijn;

d) de rechtstreekse bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder b), die te hunnen laste zijn.”;

Overwegende dat de verzoekende partij zelf niet de nationaliteit van een EU-lidstaat heeft en als dusdanig niet onder het toepassingsgebied van Richtlijn 2004/38 valt; dat zij een vestigingsaanvraag in functie van haar Belgische echtgenoot heeft ingediend, doch dat die echtgenoot over een verblijfsrecht in België beschikt; dat de aanvraag geen betrekking heeft op de verblijfstoestand van de echtgenoot zelf; dat er dus geen aanknopingspunt met Richtlijn 2004/38 blijkt, dit los van de vraag naar de directe werking ervan;

Overwegende dat artikel 40, § 6, van de Vreemdelingenwet ten tijde van de beslissing van de minister van Binnenlandse Zaken, die tot het bestreden arrest heeft geleid, als volgt luidde:

“Met de E.G.-vreemdeling worden eveneens gelijkgesteld, de echtgenoot van een Belg die zich met hem vestigt of komt vestigen, alsook hun bloedverwanten in de nederdalende lijn beneden 21 jaar of die te hunnen laste zijn, hun bloedverwanten in de opgaande lijn die te hunnen laste zijn, en de echtgenoot van die bloedverwanten in de nederdalende en in de opgaande lijn, die zich met hen vestigen of komen vestigen.”;

Overwegende dat deze bepaling uit de Vreemdelingenwet een gelijkstelling voorziet voor personen die niet onder het toepassingsgebied van Richtlijn 2004/38 vallen; dat het een gelijkstelling in het nationale Belgische recht betreft die per definitie geen omzetting van de voornoemde richtlijn vormt, precies omdat zij betrekking heeft op gevallen die niet onder de toepassing van die richtlijn vallen; dat artikel 40, § 6, van de Vreemdelingenwet om die reden niet aan Richtlijn 2004/38 kan worden getoetst, dat artikel 40, § 6, van de Vreemdelingenwet bovendien op het recht op binnenkomst en verblijf betrekking heeft, doch geen betrekking op de rechtsmiddelen lijkt te hebben;

Overwegende dat sedert de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de mogelijkheid van een beroep tot herziening is afgeschaft en enkel de mogelijkheid van een annulatieberoep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is voorzien tegen alle beslissingen behalve deze van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen; dat het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 81/2008 van 27 mei 2008 het volgende heeft geoordeeld:

“B.16.3. In de aangelegenheden bedoeld in artikel 39/2, § 2, oefent de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen een jurisdictionele toetsing uit, zowel aan de wet als aan de algemene rechtsbeginselen. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen 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 voor Vreemdelingenbetwistingen: 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 verondersteld nooit te hebben bestaan (vergelijk: EHRM, 7 november 2000, Kingsley t. Verenigd Koninkrijk, § 58). Bovendien kan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, in de omstandigheden bedoeld in artikel 39/82, de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing bevelen, in voorkomend geval door uitspraak te doen bij dringende noodzakelijkheid. De Raad kan tevens, in de omstandigheden bedoeld in artikel 39/84 van dezelfde wet, voorlopige maatregelen bevelen. De rechtzoekenden beschikken derhalve over een daadwerkelijke jurisdictionele waarborg, voor een onafhankelijk en onpartijdig rechtscollege, tegen de administratieve beslissingen die op hen betrekking hebben.

(...)

B.37.1. In het vijfde middel in de zaak nr. 4192 bekritisieren de verzoekende partijen artikel 39/2, § 2, doordat die bepaling, ten aanzien van de burgers van de Europese Unie, niet in de jurisdictionele waarborgen zou voorzien die uit de in het middel aangehaalde bepalingen zouden voortvloeien.

B.37.2. De verzoekende partijen voeren een schending aan van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, in samenhang gelezen met de artikelen 15, 28 en 31 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'.

B.37.3. In B.16.3. is vastgesteld dat de omstandigheid dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet met volle rechtsmacht, maar als annulatierechter uitspraak doet, wanneer hij op grond van paragraaf 2 van artikel 39/2 optreedt, de rechtzoekenden in die procedure niet van een daadwerkelijk rechtsmiddel berooft. Uit de in het middel aangehaalde bepalingen van de richtlijn 2004/38/EG blijkt niet dat daarin in meer jurisdictionele waarborgen wordt voorzien dan die waarin paragraaf 2 van artikel 39/2 voorziet.”;

Overwegende dat het Grondwettelijk Hof er in dat arrest op wijst dat de omstandigheid dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet met volle rechtsmacht maar als annulatierechter uitspraak doet wanneer hij op grond van artikel 39/2, § 2, van de Vreemdelingenwet optreedt, de rechtzoekende in die procedure niet van een daadwerkelijk rechtsmiddel berooft; dat het Hof vaststelt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nagaat of de aan zijn toezicht voorgelegde overheidsbeslissing de vereiste feitelijke grondslag heeft, of die beslissing op een correcte juridische kwalificatie is gesteund en of zij niet kennelijk onredelijk is in verhouding tot de vastgestelde feiten; dat, ten overvloede, het Hof ook overweegt dat uit de artikelen 15, 28 en 31 van Richtlijn 2004/38 niet blijkt dat daarin méér jurisdictionele waarborgen zijn voorzien dan deze waarin artikel 39/2, § 2, van de Vreemdelingenwet voorziet en dat deze laatste bepaling niet tot gevolg heeft dat de rechten van de betrokken personen op onevenredige wijze worden beperkt; dat het Grondwettelijk Hof aldus heeft geoordeeld dat het annulatieberoep voldoet aan de vereiste van een daadwerkelijk rechtsmiddel en, ten overvloede, tegemoet komt aan de bepalingen van artikel 31.3 van Richtlijn 2004/38;

Overwegende dat het derde middel ongegrond is;

2.2.1. Overwegende dat de verzoekende partij in een eerste middel de schending van “de motiveringsplicht, zoals verwoord in o.m. artikel 62 en in artikel 39/65 van de Vreemdelingenwet van 15.12.1980” opwerpt; dat zij aanvoert dat de motivering van het bestreden arrest intern tegenstrijdig is aangezien enerzijds wordt overwogen dat artikel 31.1 van Richtlijn 2004/38 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) niet dienstig kan worden ingeroepen en anderzijds een beroep wordt gedaan op de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, meer bepaald het arrest van 25 juli 2002, om de interne wet te interpreteren;

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord stelt dat artikel 62 van de Vreemdelingenwet niet van toepassing is op beslissingen van een rechtscollege, dat, wat de vermeende schending van artikel 39/65 van de Vreemdelingenwet betreft, de grieven van de verzoekende partij op een verkeerde lezing van het bestreden arrest zijn gesteund, dat de verzoekende partij zich volgens het bestreden arrest niet op artikel 31.3 van Richtlijn 2004/38 kan beroepen, hetgeen niet betekent dat het gemeenschapsrecht "an sich" niet van toepassing zou zijn, en dat in het bestreden arrest terecht naar de omzendbrief van de minister van Binnenlandse Zaken van 21 oktober 2002 wordt verwezen omdat de wettelijke vereisten inzake het bewijs van identiteit en nationaliteit bij een aanvraag op grond van artikel 40, § 6, van de Vreemdelingenwet binnen het kader van die omzendbrief en van de bindende interpretatie van de desbetreffende communautaire bepalingen moet worden toegepast;

2.2.3. Overwegende dat de verzoekende partij in de memorie van wederantwoord toevoegt dat het antwoord van de verwerende partij een sofisme is, dat de door de verwerende partij op artikel 3.1 van Richtlijn 2004/38 toegepaste redenering immers voor het hele gemeenschapsrecht geldt, dus ook voor de bepaling die door het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen in zijn arrest van 25 juli 2002 werden geïnterpreteerd en dat de omzendbrief van 21 oktober 2002, bij gebrek aan advies van de afdeling van de Raad van State, slechts als functie heeft het EU-recht uit te leggen, zonder een zelfstandige rechtsbron te zijn;

2.2.4. Overwegende dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als administratief rechtscollege jurisdictionele beslissingen uitspreekt; dat artikel 62 van de Vreemdelingenwet derhalve niet van toepassing is op zijn arresten; dat het eerste middel in die mate niet-ontvankelijk is;

Overwegende dat artikel 39/65 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de beslissingen van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met redenen zijn omkleed;

Overwegende dat in het bestreden arrest wordt geoordeeld dat Richtlijn 2004/38 niet op de huidige zaak van toepassing is, maar niet dat het gemeenschapsrecht voor het overige niet van toepassing zou zijn; dat, los van de vraag of dit een tegenstrijdigheid vormt of niet, een eventuele tegenstrijdigheid in de motivering zelf geen schending van het in artikel 39/65 van de Vreemdelingenwet vastgelegde vormvereiste vormt; dat het eerste middel in die mate ook in die mate niet-ontvankelijk is;

2.3.1. Overwegende dat de verzoekende partij in een tweede middel nogmaals de schending van de artikelen 39/65 en 62 van de Vreemdelingenwet opwerpt; dat zij aanvoert dat in de weigeringsbeslissing en in het bestreden arrest haar identiteit niet bewezen wordt geacht, dat haar in juni 2006 echter een B.I.V.R. voor beperkte duur werd toegekend, hetgeen slechts mogelijk is met een bewijs van de identiteit, dat de verzoekende partij in het annulatieberoep naar dit B.I.V.R. heeft verwezen en dat de motiveringsplicht derhalve is geschonden, ofwel doordat het gemeentebestuur de verwerende partij heeft voorgelogen zodat de weigeringsbeslissing op onjuiste feitelijke gegevens steunt ofwel doordat de verwerende partij geen rekening met het B.I.V.R. heeft gehouden, alhoewel zij er op de hoogte van was;

2.3.2. Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord stelt dat artikel 62 van de Vreemdelingenwet niet van toepassing is op beslissingen van een rechtscollege en dat de verdere beschouwingen van de verzoekende partij niet relevant zijn aangezien de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen terecht heeft vastgesteld dat de verzoekende partij haar identiteit noch conform het arrest van het Hof van Justitie noch conform de omzendbrief van 21 oktober 2002 heeft bewezen;

2.3.3. Overwegende dat de verzoekende partij in de memorie van wederantwoord toevoegt dat de verwerende partij wist dat het gemeentebestuur een B.I.V.R. had gegeven vermits dat op instructie van de verwerende partij zelf gebeurde;

2.3.4. Overwegende dat het middel niet-ontvankelijk is wat betreft de voorgehouden schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet;

Overwegende dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift tot beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen betreffende de B.I.V.R. slechts het volgende heeft aangevoerd: "Bovendien heeft tegenpartij de identiteit van verzoeker vastgesteld door dit aldus te vermelden op de BIVR afgegeven tengevolge van de beslissing om hem een tijdelijk verblijf te geven."; dat in het bestreden arrest daarop wordt

geantwoord dat de door de verzoekende partij vermelde stukken niet aan de administratie werden overgemaakt ten tijde van de vestigingsaanvraag, zodat deze er geen rekening mee kon houden; dat daarmee aan de motiveringsplicht als vormvereiste in de zin van artikel 39/65 van de Vreemdelingenwet is voldaan en dat het tweede middel in die mate ongegrond is;

3. Overwegende dat er grond is om toepassing te maken van artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State; dat het cassatieberoep wordt verworpen,

### B E S L U I T :

#### Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

#### Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negentwintig juni tweeduizend en negen, door :

de HH. C. ADAMS,

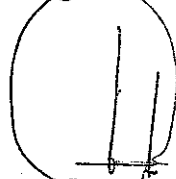
wnd. kamervoorzitter,

staatsraad,

J. CASNEUF,

griffier.

De griffier,



J. CASNEUF.

De voorzitter,



C. ADAMS.