

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 198.958 van 15 december 2009
in de zaak A. 187.439/XIV-30.166.**

In zake : 1. XXX,
 2. XXX,
 in eigen naam en in de hoedanigheid van wettelijk vertegenwoordiger van
 hun minderjarige kinderen
 3. XXX,
 4. XXX,
 die woonplaats kiezen bij
 advocaat R. FONTEYN,
 kantoor houdende te 1060 BRUSSEL,
 Dejonckerstraat 51 bus 16

tegen :

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

--

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat 1. XXX, van Franse nationaliteit en
2. XXX, van Belgische nationaliteit, op 11 maart 2008 hebben ingediend om de vernietiging
te vorderen van het arrest nr. 7177 van 11 februari 2008 van de Raad voor
Vreemdelingenbetwistingen;

Gelet op de beschikking nr. 2457 van 21 maart 2008 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 30 september 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 5 november 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad C. ADAMS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. VAN CUTSEM, die loco advocaat R. FONTEYN verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat M. JOPPEN, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur M. STERCK;

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

1. Overwegende dat de eerste verzoekende partij op 6 september 2007 een aanvraag tot vestiging in functie van haar Belgische echtgenote indient; dat de minister van Binnenlandse Zaken op 26 september 2007 een beslissing tot weigering van de vestiging met bevel om het grondgebied te verlaten neemt;

Overwegende dat de verzoekende partijen op 31 oktober 2007 een beroep tot nietigverklaring bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen indienen; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep met een arrest van 11 februari 2008 verwerpt; dat dit het bestreden arrest is;

2.1.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een eerste middel de schending van de artikelen 39/76, § 3 en 39/81 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet) opwerpen; dat de verzoekende partijen aanvoeren dat in het bestreden arrest wordt geweigerd het onderzoek van de zaak op te schorten totdat het Grondwettelijk Hof uitspraak over het beroep tot nietigverklaring van de artikelen 80, 154, 185, 186, 187, 189 en 192 van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft gedaan omdat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen er op grond van artikel 39/76, § 3, eerste lid, van de Vreemdelingenwet toe zou zijn gehouden zelf binnen een termijn van drie maanden uitspraak te doen, dat het voornoemde artikel 39/76, § 3, eerste lid, echter een termijn van orde bepaalt en dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen deze bepaling dus

niet mocht stellen boven de noodzaak om zich van de grondwettelijkheid van de artikelen over de bevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen te verzekeren;

2.1.2. Overwegende dat de verzoekende partijen in de memorie van wederantwoord het middel herhalen;

2.1.3. Overwegende dat het beroep bij het Grondwettelijk Hof, waarnaar de verzoekende partijen verwijzen, op zichzelf geen schorsende werking voor andere zaken heeft; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen er aldus niet toe gehouden was de behandeling van de zaak die tot het bestreden arrest heeft geleid op te schorten; dat met het bestreden arrest uitspraak is gedaan binnen de in artikel 76, § 3, eerste lid, van de Vreemdelingenwet bepaalde termijn van orde;

Overwegende, ten overvloede, 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.

Artikel 39/2, § 2, ingevoegd bij het bestreden artikel 80, heeft niet tot gevolg dat het op onevenredige wijze de rechten van de betrokken personen beperkt.

(...)

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 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 ook tegemoet komt aan de bepalingen van artikel 31.3 van Richtlijn 2004/38;

Overwegende dat het eerste middel aldus, voor zover ontvankelijk, ongegrond is;

2.2.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een tweede middel de schending van de rechten van verdediging, van de artikelen 6, 8 en 13 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950, (E.V.R.M.) van de artikelen 10, 11 en 191 van de Grondwet, samen met de artikelen 15, 28 en 31 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) en van artikel 39/76, § 3, eerste lid, van de Vreemdelingenwet opwerpen; dat de verzoekende partijen aanvoeren dat in het bestreden arrest wordt geweigerd het onderzoek van de zaak op te schorten totdat het Grondwettelijk Hof uitspraak over het beroep tot nietigverklaring

van de artikelen 80, 154, 185, 186, 187, 189 en 192 van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft gedaan omdat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen er op grond van artikel 39/76, § 3, eerste lid, van de Vreemdelingenwet toe zou zijn gehouden zelf binnen een termijn van drie maanden uitspraak te doen, dat het voornoemde artikel 39/76, § 3, eerste lid, echter een termijn van orde bepaalt, dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen deze bepaling dus niet mocht stellen boven de noodzaak om zich van de grondwettelijkheid van de artikelen over de bevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen te verzekeren, dat de verzoekende partijen immers in een middel de ongrondwettigheid van de bepalingen betreffende de bevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen hadden opgeworpen en dat de uitspraak van het Grondwettelijk Hof daaromtrent had moeten worden afgewacht omdat het ging over de rechten van verdediging en het recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel tegen een beslissing die het privé- en het gezinsleven van de verzoekende partijen raakt, terwijl de procedure voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen minstens strijdig is met de artikelen 15, 28 en 31 van Richtlijn 2004/38 waar de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen er niet toe is gehouden uitspraak te doen over de invloed van feiten van na de bestreden beslissing op de wettigheid van die beslissing;

2.2.2. Overwegende dat de verzoekende partijen in de memorie van wederantwoord het middel herhalen;

2.2.3. Overwegende, wat de uiteenzetting in het middel betreft, dat naar de behandeling van het eerste middel kan worden verwezen, waarin reeds op de inhoud van het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 81/2008 van 27 mei 2008 met betrekking tot het voorhanden zijn van een daadwerkelijk rechtsmiddel is gewezen; dat het tweede middel, voor zover ontvankelijk, ongegrond is;

Overwegende, wat de overige in het opschrift van het middel aangehaalde bepalingen betreft, dat de verzoekende partijen niet uiteenzetten hoe die met het bestreden arrest zouden zijn geschonden; dat het tweede middel in die mate niet-ontvankelijk is;

2.3.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een derde middel de schending van artikel 26 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof opwerpen; dat de verzoekende partijen aanvoeren dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met het bestreden arrest weigert de door de verzoekende partijen

voorgestelde prejudiciële vraag te stellen, in essentie omdat Richtlijn 2004/38 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 niet meer kan worden ingeroepen, omdat de verzoekende partijen over een daadwerkelijk rechtsmiddel zouden beschikken vermits het Grondwettelijk Hof vroeger het annulatieberoep bij de Raad van State heeft beschouwd als zijnde van aard om een onderzoek van de feiten en omstandigheden van de zaak toe te laten en omdat de verzoekende partijen niet zouden aantonen in welke mate de procedure voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen hen zou schaden of tot een ander resultaat dan een beroep met volle rechtsmacht zou leiden, dat de motieven van het bestreden arrest om de voorgestelde prejudiciële vraag niet te stellen echter niet in artikel 26 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 zijn bedoeld, dat het bestreden arrest aan geen van de in artikel 26, § 2, van die wet bedoelde hypotheses beantwoordt, dat het verzoek tot herziening niet-ontvankelijk is verklaard op grond van motieven uit de bepaling die het voorwerp van de prejudiciële vraag vormt, zodat het antwoord op die vraag noodzakelijk was voor het onderzoek van het beroep, dat het Grondwettelijk Hof nooit over een gelijkaardige zaak heeft geoordeeld, dat het daarbij niet relevant is of het Hof een vergelijkbare benadering van de zaak zou maken als in een zaak waar het niet om hetzelfde rechtscollege en niet om dezelfde regels gaat, dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op het eerste gezicht geen rechtscollege is waarvan de beslissingen vatbaar zijn voor beroep, verzet, voor voorziening in cassatie of voor een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State, dat in ieder geval niet kon worden gesteld dat artikel 39/72 van de Vreemdelingenwet kennelijk geen regel of in artikel 26 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 bedoelde bepaling uit de Grondwet schendt, dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het antwoord op de prejudiciële vraag niet als niet noodzakelijk voor de oplossing van het geschil kon beschouwen, precies omdat zijn bevoegdheid is vastgelegd door de regel waarvan de grondwettelijkheid in vraag wordt gesteld en dat de bevoegdheid de openbare orde raakt, zodat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zelfs ambtshalve de prejudiciële vraag moest stellen;

2.3.2. Overwegende dat de verzoekende partijen in de memorie van wederantwoord het middel herhalen;

2.3.3. Overwegende dat, zoals bij de behandeling van het eerste middel is uiteengezet, het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 81/2008 van 27 mei 2008 inmiddels uitspraak heeft gedaan over de door de verzoekende partijen voorgehouden ongrondwettelijkheid; dat daartoe andermaal naar de behandeling van het eerste middel kan worden verwezen; dat de verzoekende partijen aldus, gezien de inhoud van artikel 26, § 2, 2/,

van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, geen belang meer hebben bij het derde middel zodat het niet-ontvankelijk is, los van de vaststelling dat niet wordt uiteengezet op welke wijze een aantal in het opschrift vermelde bepalingen met het bestreden arrest zouden zijn geschonden;

2.4.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een vierde middel de schending van de artikelen 6, 8 en 13 van het E.V.R.M., van de artikelen 10, 11 en 191 van de Grondwet, van de artikelen 10 en 234 van het EG-verdrag, van artikel 26 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof en van het algemeen rechtsbeginsel van de rechten van verdediging opwerpen; dat zij aanvoeren dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met het bestreden arrest weigert de door de verzoekende partijen voorgestelde prejudiciële vraag te stellen, in essentie omdat Richtlijn 2004/38 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 niet meer kan worden ingeroepen, omdat de verzoekende partijen over een daadwerkelijk rechtsmiddel zouden beschikken vermits het Grondwettelijk Hof vroeger het annulatieberoep bij de Raad van State heeft beschouwd als zijnde van aard om een onderzoek van de feiten en omstandigheden van de zaak toe te laten en omdat de verzoekende partijen niet zouden aantonen in welke mate de procedure voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen hen zou schaden of tot een ander resultaat dan een beroep met volle rechtsmacht zou leiden, dat de motieven om de voorgestelde prejudiciële vraag niet te stellen echter foutief zijn, dat de inwerkingtreding van een wet tot omzetting van een richtlijn geen gevolgen heeft voor de rechtstreekse werking van de heldere, duidelijke en onvoorwaardelijke bepalingen van die richtlijn, die door particulieren tegen en boven de betreffende wet kunnen worden opgeworpen, dat het motief dat het Grondwettelijk Hof vroeger het annulatieberoep bij de Raad van State ook heeft beschouwd als zijnde van aard om een onderzoek van de feiten en omstandigheden van de zaak toe te laten en dat de bevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nauwelijks verschilt van die van de Raad van State als annulatierechter, foutief is, dat de in het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 6/2006 van 18 januari 2006 bedoelde feiten, geïnterpreteerde bepalingen en rechtscolleges onvoldoende verband houden met de thans voorgestelde prejudiciële vraag om die vraag niet te hoeven stellen, dat zonder onderzoek daarvan evenmin kan worden gesteld dat het beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aan het Europese recht voldoet, dat het motief dat de verzoekende partijen niet zouden aantonen in welke mate de procedure voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen hen zou schaden of tot een ander resultaat dan een beroep met volle rechtsmacht zou leiden, eveneens foutief is, dat de procedure bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen immers niet aan de vereisten van Richtlijn 2004/38 voldoet

omdat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet over de evenredigheid van de maatregel mag oordelen, tenzij op marginale wijze, en hij zich op de datum van de bestreden beslissing en niet van zijn eigen uitspraak mag stellen en dat de verzoekende partijen het recht hebben op een volledig respect van de procedurele waarborgen, los van de vraag welke bepaalde waarborgen de annulatieprocedure hen al biedt;

2.4.2. Overwegende dat de verzoekende partijen in de memorie van wederantwoord het middel herhalen;

2.4.3. Overwegende dat, gezien de inhoud van het inmiddels tussengekomen arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 81/2008 van 27 mei 2008, andermaal naar de behandeling van het eerste middel kan worden verwezen; dat het vierde middel, voor zover ontvankelijk, ongegrond is, los van de vaststelling dat de verzoekende partijen niet uiteenzetten op welke wijze een aantal in het opschrift vermelde bepalingen zouden worden geschonden;

2.5.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een vijfde middel de schending van artikel 234 van het EG-verdrag, van artikel 149 van de Grondwet en van artikel 39/65 van de Vreemdelingenwet opwerpen; dat zij aanvoeren dat in het bestreden arrest wordt geweigerd de voorgestelde prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen te stellen omdat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen daar omwille van de mogelijkheid van een administratief cassatieberoep niet toe zou zijn gehouden, dat in het bestreden arrest echter niet wordt gemotiveerd waarom het niet nodig is die prejudiciële vraag te stellen, dat de in het huidige middel aangehaalde bepalingen aldus worden geschonden, los van de vraag of de voorgestelde vragen al dan niet voor de Raad van State konden worden opgeworpen, dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de prejudiciële vraag hoe dan ook moest stellen omdat zij op de bevoegdheid van dat rechtscollege betrekking heeft en dus de openbare orde raakt en dat het antwoord op de prejudiciële vraag ook op de beoordeling van de ontvankelijkheid van het verzoek tot herziening betrekking heeft;

2.5.2. Overwegende dat de verzoekende partijen in de memorie van wederantwoord het middel herhalen;

2.5.3. Overwegende dat in het bestreden arrest wel degelijk wordt overwogen waarom geen prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen wordt gesteld, met name omdat “de Raad, geleet op artikel 234, derde lid van het EG-verdrag,

evenmin gehouden is een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof van Justitie van de Europese gemeenschappen, daar zijn uitspraak vatbaar is voor een voorziening in cassatie bij de Raad van State”; dat daarmee aan de motiveringsplicht als vormvereiste voor jurisdictionele beslissingen is voldaan; dat die hypothese uitdrukkelijk in artikel 234, derde lid, van het EG-verdrag wordt vermeld; dat het vijfde middel ongegrond is;

2.6.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een zesde middel de schending van de artikelen 10, 11 en 191 van de Grondwet, van de artikelen 12, 17 en 18 van het EG-verdrag en van de artikelen 3, 15, 28 en 31 van Richtlijn 2004/38 opwerpen; dat zij aanvoeren dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen volgens het bestreden arrest niet bevoegd is om de bij hem aangevochten beslissing te hervormen en zijn eigen beoordeling van de feiten in de plaats te stellen, dat het beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in die mate niet-ontvankelijk wordt verklaard, dat de verzoekende partijen van oordeel zijn aan de voorwaarden van de artikelen 2 en 3 van Richtlijn 2004/38 te voldoen, dat zij dus ook door de procedurele waarborgen van artikel 31, § 3, van die richtlijn worden beschermd, dat een wettigheidscontrole daartoe niet volstaat, dat de Vaste Beroepscommissie voor vluchtelingen voorheen in het kader van de herzieningsprocedure wel een ruimer toezicht uitoefende waaraan inmiddels een einde is gesteld door de bepalingen van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en dat de onvoldoende omzetting van Richtlijn 2004/38, in strijd met de artikelen 10, 11 en 191 van de Grondwet, een einde stelt aan de jurisdictionele waarborgen waarvan een bepaalde categorie van vreemdelingen en burgers van Europese Unie alsmede hun familieleden moeten kunnen genieten;

2.6.2. Overwegende dat de verzoekende partijen in de memorie van wederantwoord het middel herhalen;

2.6.3. Overwegende dat andermaal naar de behandeling van het eerste middel kan worden verwezen waarin reeds op de inhoud van het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 81/2008 van 27 mei 2008 met betrekking tot het voorhanden zijn van een daadwerkelijk rechtsmiddel en de in Richtlijn 2004/38 voorziene jurisdictionele waarborgen is gewezen; dat omwille van de uitspraak in dat arrest over de grondwettigheid van artikel 80 van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geen prejudiciële vraag meer aan het Grondwettelijk Hof moet worden gesteld; dat het voornoemde artikel 80 ook tegemoet komt aan de vereisten van Richtlijn 2004/38, zodat het antwoord op de door de verzoekende partijen voorgestelde vraag

aan het Europees Hof van Justitie niet dienstig is voor de oplossing van het geschil en aan dat Hof evenmin een prejudiciële vraag moet worden gesteld; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest derhalve op wettige wijze kon overwegen dat hij geen rechtsmacht heeft om de bij hem aangevochten beslissing te hervormen doch dat hij enkel als annulatierechter optreedt; dat het zesde middel ongegrond is;

2.7.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een zevende middel de schending van de artikelen 6, 8, 13 en 14 van het E.V.R.M., van de artikelen 12, 17 en 18 van het EG-verdrag, van de artikelen 10, 11, 22, 159 en 191 van de Grondwet, van de ongrondwettelijkheid van artikel 28 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, afzonderlijk of samengelezen met artikel 1 van het koninklijk besluit van 7 juli 1997 betreffende de publicatie van de arresten van de Raad van State, van artikel 24 van Richtlijn 2004/38, van de artikelen 20 en 21 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en van de algemene beginselen van het recht op een billijk proces, de rechten van verdediging, het tegensprekelijk debat, de gelijkheid van wapens en de toegang tot en de voorzienbaarheid van de rechtsregel opwerpen; dat zij aanvoeren dat in punt 2.8 van het bestreden arrest wordt overwogen dat de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en die van de Raad van State toegankelijk zijn via de respectievelijke griffies, dat de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen toegankelijk is via zijn website en dat de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en die van de Raad van State een ruime verspreiding via juridische tijdschriften kennen, dat echter, eerste onderdeel, de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, in het bijzonder die van de Franstalige kamers, in strijd met de artikelen 20 en 21 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet op het internet beschikbaar is zodat de vreemdeling niet onder dezelfde voorwaarden als de Belgische Staat, als partij in de meeste zaken, over toegang tot arresten beschikt, dat, tweede onderdeel, de pertinente rechtspraak van de Raad van State en van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet onder dezelfde voorwaarden toegankelijk zijn voor de vreemdeling als voor de Belgische Staat, dat de vreemdeling niet over de tijd en de middelen beschikt die de Belgische Staat heeft om de pertinente rechtspraak op te zoeken, dat, derde onderdeel, artikel 1 van het koninklijk besluit van 7 juli 1997 betreffende de publicatie van de arresten van de Raad van State de artikelen 10, 11, 13, 22 en 191 van de Grondwet schendt en met toepassing van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing moet worden gelaten, dat artikel 1 van het voornoemd koninklijk besluit van 7 juli 1997 in principe en behoudens enkele uitzonderingen de bekendmaking van arresten in vreemdelingenzaken uitsluit, dat de Belgische Staat zich als partij in de meeste vreemdelingenzaken voor de

toegang tot arresten in vreemdelingenzaken in een bevoorrechte positie bevindt, zodat het voornoemde artikel 1 een verschillende behandeling zonder evenredigheid en redelijke grondslag tussen de partijen schept en noch de vreemdeling, noch zijn raadsman hun verdediging correct kunnen voorbereiden bij gebrek aan toegang tot de dezelfde rechtsbronnen als de verwerende partij, dat aldus ook een verschil zonder wettelijke en redelijke grondslag bestaat tussen enerzijds degenen die een beslissing in vreemdelingenzaken willen aanvechten en anderzijds degenen die een andere administratieve beslissing willen aanvechten omdat enkel deze laatsten een nuttige toegang tot de rechtspraak van de Raad van State hebben, dat, vierde onderdeel, artikel 28 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, aldus geïnterpreteerd dat de Koning, behoudens bepaalde uitzonderingen, wordt gemachtigd om de bekendmaking van arresten in vreemdelingenzaken uit te sluiten, de artikelen 10, 11, 13, 22 en 191 van de Grondwet schendt, dat de verzoekende partij daaromtrent een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof wenst te stellen, dat, vijfde onderdeel, enerzijds de Belgische overheid en anderzijds een niet-Belgisch onderdaan van de E.U. aan een verschillende behandeling voor wat betreft de procedurele voorwaarden van hun verdediging zijn onderworpen en dat de verschillende toegang tot de pertinente rechtspraak, zoals hierboven uiteengezet, een schending van de artikelen 12, 17 en 18 van het E.G.-verdrag en van artikel 24 van Richtlijn 2004/38 uitmaakt;

2.7.2. Overwegende dat de verzoekende partijen in de memorie van wederantwoord het middel herhalen;

2.7.3. Overwegende dat de beoordeling in het bestreden arrest betreffende de toegang tot de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en van de Raad van State in vreemdelingenzaken, een feitelijke beoordeling is; dat de verzoekende partijen wat dat betreft in het eerste en het tweede onderdeel van het middel een andere feitelijke beoordeling voorstellen; dat de Raad van State als administratieve cassatierechter echter niet bevoegd is om in de beoordeling van de feiten te treden; dat het eerste en het tweede onderdeel van het zevende middel niet-ontvankelijk zijn;

Overwegende dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zich in het bestreden arrest nergens op artikel 28 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State of op artikel 1 van het koninklijk besluit van 28 juli 1997 betreffende de publicatie van de arresten van de Raad van State heeft gesteund; dat in het bestreden arrest enkel is onderzocht hoe de toegankelijkheid tot de rechtspraak van de Raad van State en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen er in concreto uitziet; dat het derde en het vierde onderdeel van het zevende middel niet-ontvankelijk zijn; dat de voorgestelde prejudiciële vraag aan het

Grondwettelijk Hof derhalve niet tot de oplossing van het geschil kan leiden, zodat die vraag niet moet worden gesteld;

Overwegende dat de verzoekende partijen wel aanvoeren dat het verschil in behandeling tussen een Belgische overheid en een onderdaan van de Europese Unie een schending van de artikelen 12, 17 en 18 van het EG-verdrag inhoudt, doch nergens uiteenzetten hoe het bestreden arrest in concreto die bepalingen zou hebben geschonden; dat hoe dan ook nergens uit blijkt dat de verwerende partij toegang tot rechtspraak zou hebben gehad waartoe de verzoekende partijen geen toegang zouden hebben gehad en dat die rechtspraak het bestreden arrest zou hebben beïnvloed; dat het Belgische recht overigens geen algemeen systeem van bindende precedents kent; dat het vijfde onderdeel van het zevende middel niet-ontvankelijk is;

2.8.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een achtste middel de schending van artikel 149 van de Grondwet en van artikel 39/65 van de Vreemdelingenwet, samengelezen met de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de Vreemdelingenwet, opwerpen; dat zij aanvoeren dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen uit de motivering van de bij hem bestreden beslissing niet kon besluiten dat die beslissing uit de aard van de feiten en de uitgesproken straffen de ernst van de gepleegde feiten en een gevaar voor recidive kon afleiden, dat noch die ernst noch het gevaar voor recidive uitdrukkelijk in die beslissing worden vermeld, dat er enkel in wordt vermeld dat de betrokkene door zijn gedrag de openbare orde heeft geschonden, dat vervolgens een lijst van de veroordelingen van de eerste verzoekende partij wordt opgesomd en dat enkel het strafrechtelijke verleden van de eerste verzoekende partij doch niet het huidige of toekomstige gevaar voor de openbare orde in overweging wordt genomen;

2.8.2. Overwegende dat de verzoekende partijen in de memorie van wederantwoord het middel herhalen;

2.8.3. Overwegende dat de verzoekende partijen met hun uiteenzetting slechts hun eigen feitelijke beoordeling in verband met de ernst van de feiten en het gevaar voor recidive voorstellen; dat de Raad van State als administratieve cassatierechter echter niet bevoegd is om in de beoordeling van de feiten te treden; dat het achtste middel niet-ontvankelijk is;

2.9.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een negende middel de schending van artikel 27 van Richtlijn 2004/38, samengelezen met de artikelen 10, 17, 18 en 249 van het EG-verdrag, en van artikel 43 van de Vreemdelingenwet opwerpen; dat zij aanvoeren dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen uit de motivering van de bij hem bestreden beslissing niet kon besluiten dat die beslissing uit de aard van de feiten en de uitgesproken straffen de ernst van de gepleegde feiten en een gevaar voor recidive kon afleiden, dat noch die ernst noch het gevaar voor recidive uitdrukkelijk in die beslissing worden vermeld, dat er enkel in wordt vermeld dat de betrokkene door zijn gedrag de openbare orde heeft geschonden, dat vervolgens een lijst van de veroordelingen van de eerste verzoekende partij wordt opgesomd, dat enkel het strafrechtelijke verleden van de eerste verzoekende partij doch niet het huidige of toekomstige gevaar voor de openbare orde in overweging wordt genomen en dat daaruit niet kan worden afgeleid dat de eerste verzoekende partij “een actuele (...) bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving” in de zin van artikel 27 van Richtlijn 2004/38 en van artikel 43 van de Vreemdelingenwet vormt;

2.9.2. Overwegende dat de verzoekende partijen in de memorie van wederantwoord het middel herhalen;

2.9.3. Overwegende dat de verzoekende partijen, evenals in het achtste middel, een andere feitelijke beoordeling van de zaak in verband met de ernst van de feiten en het gevaar voor recidive voorstellen; dat het negende middel alleen al om die reden niet-ontvankelijk is;

2.10.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een tiende middel de schending van artikel 149 van de Grondwet, van de artikelen 28 en 33 van Richtlijn 2004/38, samengelezen met artikel 249 van het EG-verdrag, van artikel 39/65 van de Vreemdelingenwet en van de bewijskracht van akten opwerpen; dat zij aanvoeren dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest niet antwoordt op het derde onderdeel van het eerste aangevoerde middel, met name wat betreft de aangevoerde duur van het verblijf van de eerste verzoekende partij, haar familiale situatie en haar integratie in de Belgische samenleving;

2.10.2. Overwegende dat de verzoekende partijen in de memorie van wederantwoord het middel herhalen;

2.10.3. Overwegende dat in het bestreden arrest wordt overwogen dat de beslissing van de minister van Binnenlandse Zaken duidelijk het determinerend motief aangeeft op grond waarvan die beslissing is genomen, met name het gedrag van de eerste verzoekende partij en het gevaar voor recidive; dat de aanvraag op grond daarvan werd afgewezen en dat zulks als weigeringsgrond volstond; dat daarom niet meer op de overige aangehaalde elementen moest worden ingegaan; dat het tiende middel ongegrond is;

2.11.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een elfde middel de schending van de artikelen 28 en 33 van Richtlijn 2004/38, samengelezen met artikel 249 van het EG-verdrag, opwerpen; dat zij de uiteenzetting van het tiende middel herhalen;

2.11.2. Overwegende dat de verzoekende partijen in de memorie van wederantwoord het middel herhalen;

2.11.3. Overwegende dat de verzoekende partijen de uiteenzetting van het tiende middel herhalen, zodat naar de behandeling daarvan kan worden verwezen; dat het elfde middel om dezelfde redenen ongegrond is;

2.12.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een twaalfde middel de schending van artikel 3 van het internationaal verdrag voor de rechten van kind, ondertekend te New-York op 20 november 1989, (Kinderrechtenverdrag) opwerpen; dat zij aanvoeren dat het bestreden arrest in punt 3.3., 6^{de} alinea, het Kinderrechtenverdrag niet van toepassing acht, terwijl de bestreden beslissing het privé-leven van de kinderen aantast en artikel 3 van dat verdrag dus wel van toepassing is;

2.12.2. Overwegende dat de verzoekende partijen in de memorie van wederantwoord het middel herhalen;

2.12.3. Overwegende dat de verzoekende partijen met de enkele stelling dat het Kinderrechtenverdrag wèl van toepassing is, niet het motief ontkrachten dat, los van de vraag naar de directe werking van de aangevoerde bepaling, de voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aangevochten beslissing enkel op de eerste verzoekende partij betrekking heeft en dat de eerste verzoekende partij niet onder het toepassingsgebied van het Kinderrechtenverdrag valt; dat het twaalfde middel, voor zover ontvankelijk, ongegrond is;

2.13.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een dertiende middel de schending van de bewijskrachten van akten, van artikel 30.1 van Richtlijn 2004/38, van de

artikelen 41, 42 en 58, § 1, van de gecoördineerde wetten op het gebruik der talen in bestuurszaken en de kennelijke beoordelingsfout opwerpen; dat zij aanvoeren dat volgens het bestreden arrest de aanvraag tot vestiging in het Nederlands is ingediend en het middel over de schending van het taalgebruik in bestuurszaken dus feitelijke grondslag mist, dat de (eerste) verzoekende partij haar aanvraag echter niet in het Nederlands kan hebben ingediend omdat zij die taal niet spreekt, dat naar de repliekmemoirie voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wordt verwezen en dat de artikelen 41 en 42 van de gecoördineerde wetten op het gebruik der talen in bestuurszaken de Belgische Staat opleggen om te antwoorden in de taal die de betrokkene gebruikt, al woont hij in het Nederlandse taalgebied;

2.13.2. Overwegende dat de verzoekende partijen in de memorie van wederantwoord het middel herhalen;

2.13.3. Overwegende dat uit het administratieve dossier onbetwistbaar blijkt dat de verzoekende partijen op 6 september 2007 bij de gemeente Tienen een aanvraag tot vestiging in het Nederlands hebben ingediend; dat de bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bestreden beslissing van 26 september 2007 dan ook terecht in het Nederlands opgesteld; dat daaraan geen afbreuk wordt gedaan door de beweringen van de verzoekende partijen over de taalkennis van de eerste verzoekende partij; dat het dertiende middel aldus feitelijke grondslag mist en ongegrond is;

2.14.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een veertiende middel de schending van de artikelen 149 en 159 van de Grondwet, van artikel 30.1 van Richtlijn 2004/38, van de artikelen 41, 42 en 58 van de gecoördineerde wetten op het gebruik der talen in bestuurszaken en van artikel 39/65 van de Vreemdelingenwet opwerpen; dat zij aanvoeren dat het bestreden arrest niet antwoordt op het in de repliekmemoirie opgeworpen middel van openbare orde over de onwettigheid van een beslissing die in een andere taal dan het Frans is genomen, dat dergelijk middel in iedere stand van het geding kan worden opgeworpen en dat het bestreden arrest de aangehaalde bepalingen aldus niet respecteert;

2.14.2. Overwegende dat de verzoekende partijen in de memorie van wederantwoord het middel herhalen;

2.14.3. Overwegende dat de verzoekende partijen hun aanvraag tot vestiging bij de gemeente Tienen in het Nederlandse taalgebied hebben ingediend; dat de gemeente Tienen uiteraard enkel documenten in het Nederlands kan voorleggen; dat de verzoekende

partijen konden laten noteren dat zij zich van het Frans wensten te bedienen; dat uit het administratieve dossier niet blijkt en de verzoekende partijen ook niet aannemelijk maken dat zij dergelijke opmerking bij de gemeente Tienen hebben gemaakt; dat in het bestreden arrest derhalve zonder schending van de aangehaalde bepalingen kon worden volstaan met de vaststelling dat de aanvraag tot vestiging in het Nederlands was ingediend; dat het veertiende middel, voor zover ontvankelijk, ongegrond is;

2.15. Overwegende dat de verzoekende partijen op het einde van het verzoekschrift een aantal prejudiciële vragen aan zowel het Grondwettelijk Hof als het Europees Hof van Justitie voorstellen; dat die vragen bij de behandeling van de middelen aan bod zijn gekomen en voor het overige betrekking hebben op bepalingen waarvan de schending niet in de middelen is opgeworpen, of niet op ontvankelijke wijze is opgeworpen; dat een prejudiciële vraag niet moet worden gesteld wanneer zij niet op een middel, althans niet op een ontvankelijk middel, betrekking heeft; dat het antwoord op die vragen immers niet tot de oplossing van het geschil kan leiden,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
vijftien december tweeduizend en negen, door :

de HH. C. ADAMS,

J. CASNEUF,

wnd. kamervoorzitter,

staatsraad,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

J. CASNEUF.

C. ADAMS.