

## Arrest

**nr. 120 132 van 5 maart 2014  
in de zaak RvV X / II**

**In zake: X**

**Gekozen woonplaats: X**

**tegen:**

**de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.**

### **DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,**

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Iraakse nationaliteit te zijn, op 21 oktober 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 19 september 2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Gezien titel Ibis, 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 en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 3 februari 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 februari 2014.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat G. DEBANDT, die loco advocaat J. DE LIEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

### **WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:**

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker en M.S., een vrouw met de Nederlandse nationaliteit, legden op 12 februari 2013 een verklaring tot wettelijke samenwoning af voor de ambtenaar van de burgerlijke stand te Antwerpen.

1.2. Op 21 maart 2013 diende verzoeker, in functie van M.S., een aanvraag in tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.3. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding nam op 19 september 2013 de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissingen, die verzoeker op 23 september 2013 ter kennis werden gebracht, zijn gemotiveerd als volgt:

*“In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 21.03.2013 werd ingediend door:*

*Naam: [A-D]*

*Voornamen: [D.M.H.]*

*Nationaliteit: Irak*

*[...]*

*om de volgende reden geweigerd:*

*Betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie.*

*Artikel 40bis, §2, 2° van de wet van 15.12.1980 stelt: 'de partner, die hem begeleidt of zich bij hem voegt, met wie de burger van de Unie overeenkomstig een wet een geregistreerd partnerschap heeft gesloten. De partners moeten aan de volgende voorwaarden voldoen:... c) beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar;...'*

*Aangezien de referentiepersoon nog geen 21 jaar is, voldoet zij niet aan bovenvernoemde voorwaarde van artikel 40bis van de wet van 15.12.1980.*

*Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40bis van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.*

*Het recht op verblijf [wordt] geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.*

*Aan betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis: artikel 7, § 1, 2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken.”*

Dit zijn de bestreden beslissingen.

## 2. Over de rechtspleging

2.1. Aan verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van verweerder om de kosten van het geding ten laste van verzoeker te leggen.

2.2. Verzoeker heeft ervoor geopteerd een synthesememorie neer te leggen. Overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), *“doet de Raad uitspraak op basis van de synthesememorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60”.*

## 3. Over de ontvankelijkheid

3.1. Bij wijze van exceptie werpt verweerder op dat verzoeker geen belang heeft bij de nietigverklaring van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten. Hij stelt dat hij, ingevolge artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet, in casu verplicht is om een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten te nemen en dus bij een eventuele vernietiging van dit bevel niet anders kan dan een identieke beslissing te nemen.

3.2. De Raad merkt op dat verzoeker ook de vernietiging vordert van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en dat bij een eventuele vernietiging van deze beslissing verzoeker in het bezit moet worden gesteld van een attest van immatriculatie in afwachting van een nieuwe

beslissing inzake zijn verblijfsaanvraag. In deze situatie kan verweerder geenszins overgaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten aan verzoeker in toepassing van artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet.

Er kan derhalve niet worden gesteld dat vaststaat dat verzoeker geen belang heeft bij de nietigverklaring van het hem ter kennis gebrachte bevel om het grondgebied te verlaten.

De exceptie wordt verworpen.

#### 4. Onderzoek van het beroep

4.1. In zijn synthesesmemorie voert verzoeker de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsplicht.

Zijn betoog luidt als volgt:

*“Verzoeker stelt dat hij als wettelijk samenwonende partner van een Nederlander, zij beiden de leeftijd dienen te hebben van 21 jaar. Dat de wettelijke bepaling art. 40bis §2 2° inderdaad als voorwaarde oplegt een leeftijd van 21 jaar.*

*Dat verzoeker meent dat indien hij gezinshereniging zou vragen met een non EU onderdaan deze beperking niet zou bestaan gezien art. 10 van de Vreemdelingenwet.*

*Verzoeker stelt dat dit een verboden discriminatie is aangezien er geen rechtvaardigingsgrond is voor de ongelijke behandeling tussen mensen die zich in eenzelfde situatie bevinden.*

*Dat recent het grondwettelijk Hof in dezelfde zin oordeelde en in haar arrest van 26 september 2013 effectief de leeftijdsvoorwaarde als voorwaarde vernietigt.*

*Dat gedaagde niet verder komt in haar nota dat zulks juridisch gegeven niet gekend was aan haar en zij die dan ook niet diende toe te passen op het ogenblik dat de beslissing werd genomen.*

*Dat gedaagde daarmee toegeeft dat zij een andere beslissing had genomen indien het arrest van het Grondwettelijk Hof haar gekend zou zijn geweest. Dat gedaagde desalniettemin op de hoogte was van de problematiek gezien de email van de raadsman van verzoeker en gezien zij zelf de tegenpartij is de zaak bij het grondwettelijk Hof.*

*Dat een vernietiging door het Grondwettelijk Hof in ieder geval ex tunc geldt tenzij het arrest de gevolgen in de tijd preciseerd quod non. De redenering van gedaagde is dan ook niet pertinent.*

*Dat de bestreden beslissing dient te worden vernietigd omwille van de niet afdoende motivering doch ook omwille van de vernietiging door het Grondwettelijk Hof van het artikel 40bis van de Vreemdelingenwet.”*

4.2. De Raad merkt op dat het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 121/2013 van 26 september 2013 het volgende stelde:

*“B.30.11. Hoewel de leeftijdsvereiste van eenentwintig jaar vervat in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 2°, c), van de wet van 15 december 1980 op zich niet zonder redelijke verantwoording is, bestaat er [...] geen redelijke verantwoording voor het feit dat op grond van artikel 10, § 1, eerste lid, 5°, onder bepaalde voorwaarden een afwijking van de vermelde leeftijdsvereiste kan worden toegestaan bij gezinshereniging met een onderdaan van een derde Staat, terwijl dat sinds de aanneming van de bestreden bepaling niet meer mogelijk is bij gezinshereniging met een burger van de Unie.”*

Het Hof oordeelde op basis van voormelde overweging dat *“Artikel 40bis, § 2, eerste lid, 2°, c), van de wet van 15 december 1980 dient te worden vernietigd, in zoverre het niet bepaalt dat dezelfde uitzondering op de leeftijdsvereiste als die waarin is voorzien in artikel 10, § 1, eerste lid, 5°, van de wet van 15 december 1980, van toepassing is op de gezinshereniging van een burger van de Unie en zijn partner.”* Deze vernietiging werkt retroactief.

Het kan bijgevolg niet ter discussie worden gesteld dat verweerder, teneinde de verplichtingen die voortvloeien uit de artikelen 10 en 11 van de Grondwet te respecteren, diende na te gaan of geen toepassing kon worden gemaakt van de meer gunstige bepaling van artikel 10, § 1, eerste lid, 5° in fine van de Vreemdelingenwet waarin het volgende wordt gesteld:

*“De minimumleeftijd van de partners wordt teruggebracht tot achttien jaar, wanneer zij het bewijs leveren dat zij, vóór de aankomst van de vreemdeling die vervoegd wordt in het Rijk, reeds ten minste een jaar samengewoond hebben;”*

De Raad benadrukt dat verweerder geen toepassing heeft gemaakt van voormelde bepaling, terwijl vaststaat dat verzoeker stukken aanbracht waaruit blijkt dat hij en M.S. voor hun verhuis naar België meer dan een jaar in Nederland samenwoonden.

Verzoeker kan derhalve worden gevolgd in zijn standpunt dat verweerder de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en de materiële motiveringsplicht heeft geschonden bij het nemen van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden.

Het middel is, in de aangegeven mate, gegrond.

Gelet op voorgaande vaststelling kan verweerder niet stellen dat verzoekers legaal verblijf in België is verstreken en dient tevens de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten te worden vernietigd.

#### **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

##### **Enig artikel**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 19 september 2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijf maart tweeduizend veertien door:

dhr. G. DE BOECK,

wnd. voorzitter,  
rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

G. DE BOECK