



Arrest

nr. 75 796 van 27 februari 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, thans 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 Indiase nationaliteit te zijn, op 6 december 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 14 november 2011 houdende de weigering tot afgifte van een visum voor lang verblijf (type D).

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 en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 januari 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 februari 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat N. DIRICKX 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

De echtgenoot van verzoekster wordt op 17 juni 2011 in het bezit gesteld van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister, zonder beperkingen (B-kaart).

Verzoekster dient op 21 juni 2011 een aanvraag in tot visum lang verblijf (type D) bij het Belgisch Consulaat te Mumbai met het oog op familiehereniging met haar echtgenoot.

Op 14 november 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing houdende de weigering tot afgifte van een visum voor lang verblijf (type D). Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“Betrokkene kan zich niet beroepen op de richtlijnen van artikel 10, §1, al. 1, 4° van de wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd door de wet van 08/07/2011. De te vervoegen vreemdeling werd zelf niet sedert minimaal twaalf maanden toegelaten of gemachtigd tot een verblijf van onbepaalde duur in het Rijk of sedert minimaal twaalf maanden gemachtigd om er zich te vestigen.

Volgens het rijksregister heeft Mijnheer P.T. slechts zijn B kaart sinds 17/06/2011.

Bijgevolg wordt de visumaanvraag geweigerd.”

2. Onderzoek van het beroep

In een enig middel voert verzoekster de schending aan van artikel 8 van de richtlijn 2003/86/EG, de schending van het non-discriminatiebeginsel en de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Ter adstruering van haar middel stelt verzoekster wat volgt:

“De bestreden beslissing stelt het volgende:

“Betrokkene kan zich niet beroepen op de richtlijnen van artikel 10, §1, al. 1, 4° van de wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd door de wet van 08/07/2011. De te vervoegen vreemdeling werd zelf niet sedert minimaal twaalf maanden toegelaten of gemachtigd tot een verblijf van onbepaalde duur in het Rijk of sedert minimaal twaalf maanden gemachtigd om er zich te vestigen.”

-eerste onderdeel,

De bestreden beslissing verwijst naar art 10 §1, 4° VW dat bepaalt dat een vreemdeling die zich laat vervoegen minstens 12 maanden moet toegelaten of gemachtigd zijn tot verblijf van onbepaalde duur of gemachtigd zijn om zich te vestigen. Een dergelijke vereiste is strijdig met artikel 8 Gezinsherenigingsrichtlijn 2003/86/ EG.

Artikel 8 van de RL 2003/86 EG bepaalt het volgende:

“De lidstaten mogen van de gezinshereniger een periode van ten hoogste twee jaar legaal verblijf op hun grondgebied eisen, voordat zijn gezinsleden zich bij hem voegen.

In afwijking daarvan kan een lidstaat, indien de op de datum van aanneming van deze richtlijn geldende wetgeving rekening houdt met zijn opnamecapaciteit, voorzien in een wachttijd van ten hoogste drie jaar tussen de indiening van het verzoek om gezinshereniging en de afgifte van een verblijfstitel aan de gezinsleden.”

Dit artikel laat toe dat lidstaten een bepaald voorafgaand verblijf eisen vooraleer de vreemdeling zich kan laten vervoegen door een familielid. Het betreft echter een maximumtermijn van twee jaar tussen het moment dat de vreemdeling een legaal verblijf bekomt in België (zonder te specificeren om welk soort legaal verblijf het moet gaan: voorlopig, tijdelijk of onbepaald) en het moment dat zijn familielid fysiek naar België komt (d.w.z. inclusief de behandelingstermijn voor de aanvraag gezinshereniging). Nergens in de Gezinsherenigingsrichtlijn wordt geëist dat de vreemdeling die zich laat vervoegen gedurende 12 maanden toegelaten of gemachtigd moet zijn tot een verblijf van onbepaalde duur of vestiging. Aangezien in de meerderheid van de gevallen een vreemdeling pas een onbepaald verblijf of vestiging kan bekomen nadat hij hier al meerdere jaren in wettig maar tijdelijk verblijf is, wordt de maximale wachttijd van twee jaar in de richtlijn ruimschoots overschreden.

Bijgevolg is een dergelijke formulering strijdig met het Unierecht en in het bijzonder strijdig met artikel 8 van de RL 2003/86/EG.

- tweede onderdeel

Art. 10 §1. 4° Vw. legt voor gezinshereniging met een derdelander met een onbepaald verblijfsrecht de voorwaarde op dat de gezinshereniger al minstens 12 maanden toegelaten of gemachtigd moet zijn tot een onbepaald of gevestigd verblijfsrecht.

Deze voorwaarde van een voorafgaand verblijf wordt niet gesteld aan de derdelander met een beperkt verblijfsrecht, zie art. 10 bis §2 VW.

Dit betekent dat vreemdelingen met een beperkt verblijf hun familieleden gemakkelijker naar België kunnen laten komen dan vreemdelingen met onbepaald verblijf. Dit betekent tevens dat verzoekster haar aanvraag had ingewilligd gezien indien zij deze aanvraag had ingediend voor 17 juni 2010, nl. op een ogenblik dat de echtgenoot van verzoekster nog beperkt verblijf had.

In dit kader dient opgemerkt te worden dat de echtgenoot van verzoekster ook aan de andere voorwaarden van art. 10bis2 VW voldoet zoals blijkt uit het administratief dossier (hooggeschoolde).

Deze bepaling is discriminerend. De bestreden beslissing schendt het verbod op discriminatie.

De bestreden beslissing dient dan ook vernietigd te worden.

-Hieruit volgt dat de bepalingen van de Vreemdelingenwet niet stroken met de artikelen 10 en 11 van de grondwet.

Ondergeschikt verzoekt verzoekster om desbetreffend een prejudiciële raag te stellen aan het Grondwettelijk Hof

Deze prejudiciële vraag zou kunnen worden omschreven als volgt:

“Schendt artikel 10§1,4° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre die voor gezinshereniging met een derdelander met een onbeperkt verblijfsrecht oplegt dat de gezinshereniger al minstens 12 maanden toegelaten of gemachtigd moet zijn tot een onbeperkt of gevestigd verblijfsrecht, terwijl die voorwaarde voor de vreemdeling met beperkt verblijfsrecht niet wordt gesteld?”

Wat betreft de ingeroepen schending van artikel 8 van de RL 2003/86/EG, merkt de Raad vooreerst op dat deze voormelde richtlijn werd omgezet naar Belgisch recht door 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. Bij wet van 8 juli 2011 wordt de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen opnieuw gewijzigd voor wat betreft de voorwaarden tot gezinshereniging en worden de voorwaarden inzake gezinshereniging verstrengd. Aldus dient te worden vastgesteld dat verzoekster zich niet meer rechtstreeks op de voormelde richtlijn kan beroepen, tenzij zij zou aantonen dat deze omzetting niet op correcte of volledige wijze geschiedde.

Verzoekster meent dat artikel 8 van de RL 2003/86/EG niet correct werd omgezet daar dit artikel slechts spreekt over een legaal verblijf van twee jaar en niet preciseert welk soort legaal verblijf in aanmerking komt, terwijl de vreemdelingenwet het legaal verblijf beperkt tot een legaal verblijf van onbeperkte duur van 12 maanden of tot een machtiging tot vestiging van minimaal 12 maanden.

Dienaangaande merkt de Raad op dat artikel 10 van de vreemdelingenwet inderdaad een legaal verblijf van onbeperkte duur vereist of een machtiging tot vestiging. Artikel 10 van de vreemdelingenwet omvat echter de voorwaarden voor de gezinshereniging met een derdelander met onbeperkt verblijfsrecht, terwijl artikel 10bis van de vreemdelingenwet de voorwaarden omvat voor de gezinshereniging met een derdelander met beperkt verblijf. Aldus dient vastgesteld te worden dat de Belgische wetgever niet enkel in een gezinshereniging heeft voorzien indien de gezinshereniger over een onbeperkt verblijf beschikt, doch ook een gezinshereniging toelaat wanneer de gezinshereniger slechts over een beperkt verblijf beschikt. Derhalve slaagt verzoekster er niet aan te tonen dat de omzetting van de RL 2003/86 naar Belgisch recht niet correct is geschied.

Het eerste onderdeel van het middel is ongegrond.

Verzoekster meent dat er een discriminatie in behandeling bestaat tussen gezinsherenigers met beperkt en onbeperkt verblijf, in die zin dat enkel aan de gezinshereniger met beperkt verblijf de voorwaarde wordt gesteld van een voorafgaand onbeperkt verblijf van 12 maanden.

De grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie, vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en redelijk verantwoord is. Dezelfde regels verzetten zich overigens tegen een identieke behandeling, zonder enige redelijke rechtvaardiging, van categorieën van personen die zich in situaties bevinden die inzake de maatregel in kwestie essentieel verschillend zijn. Het bestaan van een dergelijke rechtvaardiging dient te worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de effecten van de bekritiseerde maatregel alsook met de aard van de principes in kwestie.

Er kan bijgevolg slechts sprake zijn van een schending van het gelijkheidsbeginsel zoals vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet indien verzoekster met feitelijke en concrete gegevens aantoont dat gelijke gevallen ongelijk werden behandeld of ongelijke gevallen gelijk werden behandeld.

De Raad merkt op dat er *in casu* duidelijk een objectief onderscheid is tussen gezinsherenigers met beperkt verblijf en gezinsherenigers met onbeperkt verblijf. De onderscheiden verblijfstitels hebben verschillende wettelijke gevolgen. Zo zal ook de afgifte van de duur van de verblijfstitel aan de gezinshereniger verschillend zijn. In het geval van een gezinshereniging met een derdelander met onbeperkt verblijf, zal een verblijfskaart voor de duur van één jaar worden verstrekt en deze verblijfskaart zal gedurende een periode van 3 jaar worden verlengd zolang de voorwaarden nog vervuld zijn. Na afloop van die periode wordt een verblijfskaart voor onbeperkte duur verstrekt voor zover nog steeds aan alle voorwaarden wordt voldaan. In het geval van gezinshereniging met een derdelander met beperkt verblijf, zal slechts een verblijfskaart toegekend worden voor de geldigheidsduur die gelijk is aan de duur van de machtiging tot verblijf die aan de persoon die vervoegd wordt, werd toegekend. Een verlenging is mogelijk in functie van de verlenging van de verblijfstitel van de persoon die vervoegd wordt. Verzoekster maakt niet met concrete gegevens duidelijk in welke mate dit objectief onderscheid niet redelijk te rechtvaardigen zou zijn. Met haar betoog maakt verzoekster geen schending van het non-discriminatiebeginsel aannemelijk.

In casu beschikt de echtgenoot van verzoekster over een onbeperkt verblijf en werd geheel in overeenstemming met artikel 10 van de vreemdelingenwet, dat de regels omvat voor gezinshereniging met een derdelander met onbeperkt verblijf, vastgesteld dat niet voldaan werd aan de termijn van 12 maanden zoals voorzien in dit artikel. Dit wordt overigens ook niet betwist door verzoekster. Derhalve lijkt het verzoek tot het stellen van een prejudiciële vraag dienaangaande niet vereist om over het beroep uitspraak te doen.

Het tweede onderdeel is ongegrond.

Het enig middel is ongegrond.

3. Korte debatten

Verzoekster heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zevenentwintig februari tweeduizend en twaalf door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU