



Arrest

nr. 84 236 van 5 juli 2012
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 Servische nationaliteit te zijn, op 29 maart 2012 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 1 maart 2012 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.

Gelet op de beschikking van 5 juni 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 juni 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. RIAD, die loco advocaat J. DE LIEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, 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. Op 2 augustus 2011 legde verzoeker samen met zijn Belgische vriendin een verklaring van wettelijke samenwoning af voor de ambtenaar van de burgerlijke stand.

1.2. Op 6 september 2011 diende verzoeker een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, dit in functie van zijn Belgische vriendin.

1.3. Op 1 maart 2012 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Deze beslissing werd aan verzoeker betekend op 6 maart 2012.

Dit is thans de bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

“(...) In uitvoering van artikel 52 §4 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 06.09.2011 werd ingediend door:

Naam: D. (...)

Voorna(a)m (en): L. (...)

Nationaliteit: Servië en Montenegro

Geboortedatum: 30.01.1991

Geboorteplaats: Peje

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (...)

om de volgende reden geweigerd:

Betrokkene voldoet niet aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie:

Artikel 40bis, §2 van de wet van 15.12.1980 stelt: ‘Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd’:

2°: 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.’

Artikel 40ter van de wet van 15.12. 1980, zoals gewijzigd door de wet van 08.07.2011 stelt: ‘de bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van de Belg voor zover het betreft: de familieleden vermeld in artikel 4übis, §2, eerste lid 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hen voegen.

Aangezien de partner van betrokkene geen 21 jaar is, voldoen zij niet aan de gestelde voorwaarden van artikel 40bis, §2, 2° en artikel 40ter.

Het recht op verblijf wordt daarom geweigerd aan betrokkene.

Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel beroept verzoeker zich op de *“Schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Discriminatie”*.

Verzoeker betoogt als volgt:

“Verzoeker stelt dat hij als wettelijk samenwonende partner van een Belg, zij beiden de leeftijd dienen te hebben van 21 jaar. Dat art. 40bis §2 2° als volgt luidt:

a) bewijzen een naar behoren geattesteerde duurzame en stabiele partnerrelatie te onderhouden.

Het duurzaam en stabiel karakter van deze relatie is aangetoond

- indien de partners bewijzen gedurende minstens een jaar, voorafgaand aan de aanvraag, onafgebroken in België of een ander land te hebben samengewoond;

- ofwel indien de partners bewijzen dat zij elkaar sedert ten minste twee jaar, voorafgaand aan de aanvraag, kennen en het bewijs leveren dat zij regelmatig, telefonisch, via briefwisseling of elektronische berichten met elkaar contact onderhielden en dat zij elkaar in de twee jaar voorafgaand aan de aanvraag drie maal ontmoet hebben en dat deze ontmoetingen in totaal 45 of meer dagen betreffen;

- ofwel indien de partners een gemeenschappelijk kind hebben; b) met elkaar komen samenleven;

c) beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar;

d) ongehuwd zijn en geen duurzame en stabiele partnerrelatie hebben met een andere persoon;

e) geen personen zijn bedoeld in artikelen 161 tot 163 van het Burgerlijk Wetboek.

f) ten aanzien van geen van beiden een beslissing werd genomen op grond van artikel 167 van het Burgerlijk Wetboek en dit voor zover de beslissing kracht van gewijsde heeft verkregen.

Dat indien hij de wettelijk samenwonende partner zou zijn van een non eu onderdaan (cfr art. 10 van de Vreemdelingenwet) zou hij echter gebruik kunnen maken van een uitzondering die als volgt luidt:

a) bewijzen een naar behoren geattesteerde duurzame en stabiele partnerrelatie te onderhouden.

Het duurzaam en stabiel karakter van deze relatie is aangetoond

- indien de partners bewijzen gedurende minstens een jaar, voorafgaand aan de aanvraag, onafgebroken op legale wijze in België of een ander land te hebben samengewoond;

- ofwel indien de partners bewijzen dat zij elkaar sedert ten minste twee jaar, voorafgaand aan de aanvraag, kennen en het bewijs leveren dat zij regelmatig, telefonisch, via briefwisseling of elektronische berichten met elkaar contact onderhielden en dat zij elkaar in de twee jaar voorafgaand aan de aanvraag drie maal ontmoet hebben en dat deze ontmoetingen in totaal 45 of meer dagen betreffen;
- ofwel indien de partners een gemeenschappelijk kind hebben; b) met elkaar komen samenleven;
c) beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar;
d) ongehuwd zijn en geen duurzame en stabiele partnerrelatie hebben met een andere persoon;
e) geen personen zijn bedoeld in artikelen 161 tot 163 van het Burgerlijk Wetboek.

f) ten aanzien van geen van beiden een beslissing werd genomen op grond van 167 van het Burgerlijk Wetboek en dit voor zover de beslissing kracht van gewijsde heeft verkregen.

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

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.

Er is in de Vreemdelingenwet, in de bovengenoemde artikels, een duidelijk verschil in behandeling ingebouwd tussen wettelijk samenwonende paren, waarvan beide de niet eu nationaliteit hebben en paren waarvan één de eu nationaliteit heeft.

Het verschil in behandeling is niet gerechtvaardigd, noch redelijk. Het is niet duidelijk om welke reden de wetgever deze verschillende behandeling heeft ingevoerd. Onmogelijk kan dan ook getoetst worden of ze redelijk is.

Verzoeker stelt dat er geen legitiem doel ten grondslag ligt aan het onderscheid dat gemaakt wordt tussen verschillende wettelijk samenwonende paren.

Bovendien, wat ook verweerster als doel moge aanvoeren, het gemaakte onderscheid draagt er niet toe bij om dit doel te verwezenlijken.

Het verschil in behandeling is niet gerechtvaardigd, noch objectief en redelijk. Het is niet duidelijk om welke reden de wetgever deze verschillende behandeling heeft ingevoerd. Onmogelijk kan dan ook getoetst worden of ze redelijk is.

Dat verzoeker bijkomend en niet in het minst uitdrukkelijk stelt dat hij een jaar heeft samengewoond met zijn partner en dit niet betwist wordt door gedaagde.

Verzoeker wenst dan ook dat volgende prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof wordt gesteld:

“Schendt het artikel 40bis §2 van de Vreemdelingenwet de artikelen 10 en 11 van de Belgische Grondwet aangezien er een verschillende behandeling is voor wettelijk samenwonende partners waarvan één de eu nationaliteit heeft en wettelijke samenwonende partners waarvan beide een non eu nationaliteit hebben.”

Aangezien de bestreden beslissing discriminerend is, dient ze vernietigd te worden.”

2.2. Verwerende partij repliceert in haar nota met opmerkingen als volgt:

“In zijn enige middel werpt verzoeker een schending op van artikel 10 en 11 van de Grondwet.

Het hoofdmotief van de bestreden beslissing, te weten het feit dat verzoekers partner nog geen 21 jaar is, wordt niet betwist. Evenmin betwist verzoeker dat de bestreden beslissing geheel conform de ter zake geldende regelgeving, artikel 40bis van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 inclusief, werd genomen.

Volgens verzoeker is er evenwel sprake van discriminatie tussen partners van EU-onderdanen (incl. Belgen) en partners van derdelanders, gezien voor deze laatste categorie vreemdelingen een uitzonderingsbepaling is voorzien die stelt dat de minimumleeftijd wordt teruggebracht tot achttien jaar, wanneer zij het bewijs leveren dat zij voor de aankomst van, de vreemdeling die vervoegd wordt in het Rijk reeds ten minste een jaar samengewoond hebben, terwijl deze uitzonderingsbepaling niet voorzien is voor partners van EU-onderdanen en Belgen.

De verwerende partij stelt vooreerst vast dat de door verzoeker ontwikkelde argumenten gericht zijn tegen de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 zoals gewijzigd bij Wet van 08.07.2011, en niet tegen de bestreden beslissing. Dergelijke vordering kan niet ontvankelijk worden ingesteld voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vermag niet een oordeel te vellen over een wettelijke bepaling an sich.

Een beroep tot nietigverklaring moet krachtens de artt. 39/2, en 39/82, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980, een beslissing of bestuurshandeling tot voorwerp hebben.

Desbetreffend dient voor het begrip ‘beslissing’ teruggegrepen worden naar de inhoud die de Raad van State er in zijn contentieux aan geeft (Gedr. St. Kamer, 2005-206, nr. 2479/001,83).

Immers bepaalt artikel 39/2 §2 van de Wet dd. 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, aangaande de beoordelingsbevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen:

“§ 2. De Raad doet uitspraak, bij wijze van arresten als annulatierechter over de over/ge beroepen wegens overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht”

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan enkel de wettigheid van de bestreden beslissing nagaan, maar kan daarbij niet de wet zelf beoordelen aan de hand van de door verzoeker opgeworpen schending. De Raad mag niet toetsen aan het beginsel van de niet retroactiviteit wanneer die toetsing onverenigbaar is met de ondubbelzinnige wil van de wetgever (zie naar analogie Cass. S.09.0038.N, 17 mei 2010). De gevraagde beoordeling kan dan ook niet worden gemaakt door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

De verwerende partij is derhalve van oordeel dat het enig middel van verzoeker als onontvankelijk dient te worden beschouwd.

De verwerende partij laat bovendien gelden dat verzoeker geen belang heeft bij zijn kritiek nu verzoeker op geen enkele manier aantoonde dat hij voorafgaand “aan de aankomst van zijn partner in het Rijk” reeds ten minste een jaar met haar heeft samengewoond.

Verzoeker valt aldus zelf niet onder de situatie die hij als discriminatoir beschouwd, zodat hij hoe dan ook geen belang heeft bij zijn kritiek.

Ondergeschikt, laat de verwerende partij gelden nog dat de grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie niet uitsluiten dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Dezelfde regels verzetten er zich overigens tegen dat categorieën van personen, die zich ten aanzien van de aangevochten maatregel in wezenlijk verschillende situaties bevinden, op identieke wijze worden behandeld, .zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat.

Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

Er moet voorts opgemerkt worden dat een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en van het gelijkheidsbeginsel slechts kan aanvaard worden indien met feitelijke en concrete gegevens aangetoond wordt dat gelijke gevallen ongelijk worden behandeld (R.v.S. 5 maart 2004, nr. 128.878). Verzoeker laat evenwel na dit te doen.

(R.v.V. nr. 18.975 van 21 november 2008)

De verwerende partij benadrukt dat verzoeker niet aantoonde dat hij zich in een volstrekt gelijkaardige situatie bevindt als de vreemdelingen waarnaar verzoeker verwijst.

Verzoeker toont niet aan er sprake is van enige willekeur gezien de bestreden beslissing verwijst naar concrete elementen die eigen zijn aan verzoekers specifieke situatie.

Verzoeker toont met zijn vage beweringen geen schending aan van artikel 10 en 11 van de Grondwet.

Er is aldus geen reden om de voorgestelde prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof.

Het enig middel is onontvankelijk, minstens ongegrond.”

2.3. Verzoekers kritiek komt erop neer dat de bestreden beslissing de toepassing vormt van artikel 40bis, §2, 2°, c) juncto artikel 40ter 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) dat voorziet in een leeftijdsvereiste voor beide partners van 21 jaar zonder een hypothese te voorzien waarin deze leeftijdsvereiste teruggebracht wordt tot 18 jaar, daar waar artikel 10, §1, eerste lid 5°, c) van de Vreemdelingenwet dat eveneens een principiële leeftijdsvereiste van 21 jaar voorziet, deze terugbrengt tot 18 jaar wanneer de betrokken partners het bewijs leveren dat zij voor de aankomst van de vreemdeling die vervoegd wordt in het Rijk, reeds ten minste een jaar samengewoond hebben.

Verzoeker is de mening toegedaan dat de ongelijke behandeling tussen niet-EU-partners van niet-EU-onderdanen die kunnen genieten van een afwijkingsgrond van de leeftijdsvereiste van 21 jaar en de niet-EU-partners van Belgische onderdanen die daarvan niet kunnen genieten, niet gerechtvaardigd is, noch objectief en redelijk en derhalve de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt.

2.4. De Raad heeft geen rechtsmacht om bepalingen van de Vreemdelingenwet te toetsen aan de grondwet. De Raad kan de kritiek van verzoeker op dit punt dan ook niet in aanmerking nemen om tot de onwettigheid van de bestreden beslissing te besluiten (cf. RvS 23 februari 2000, nr. 85.592; RvS 9 oktober 2002, nr. 111.146; RvS 24 oktober 2011, nr. 215.954; RvS 21 november 2011, nr. 216.359).

2.5. De Raad kan daartoe wel een prejudiciële vraag stellen aan het Grondwettelijk Hof dat als enige bevoegd is om bij wijze van prejudiciële beslissing, uitspraak te doen bij wege van arresten op onder meer vragen omtrent de schending door de wet van de artikelen van titel II “De Belgen en hun rechten” en de artikelen 170, 172 en 191 van de Grondwet.

2.6. Artikel 26, § 2, derde lid van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, bepaalt echter onder meer dat het betrokken rechtscollege – i.c. de Raad – niet gehouden is in te gaan op het verzoek tot het stellen van een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof wanneer de beslissing van dit rechtscollege nog vatbaar is voor een cassatieberoep bij de Raad van State en wanneer het rechtscollege meent dat het antwoord op de voorgestelde prejudiciële vraag niet onontbeerlijk is om uitspraak te doen.

2.7. Dit is in casu het geval. Het volstaat immers niet dat verzoeker een theoretisch belang heeft bij het stellen van een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof, hij dient ook aan te tonen dat het antwoord op de vraag hem ook concreet een voordeel kan opleveren en aanleiding kan geven tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

2.8. Zoals reeds eerder gesteld volgt uit artikel 10, §1, eerste lid 5°, c) van de Vreemdelingenwet dat de leeftijdsvereiste van 21 jaar voor niet-EU-partners teruggebracht wordt tot 18 jaar wanneer betrokkenen het bewijs leveren dat zij voor de aankomst van de vreemdeling die vervoegd wordt in het Rijk, reeds ten minste een jaar samengewoond hebben. Verzoeker poneert op algemene wijze in zijn verzoekschrift “*dat hij een jaar heeft samengewoond met zijn partner*”. Verzoeker toont echter niet in concreto aan dat hij op het ogenblik van het treffen van de bestreden beslissing, laat staan voor het indienen van de in punt 1.1. bedoelde aanvraag reeds een jaar heeft samengewoond met zijn Belgische vriendin, hetzij in het buitenland hetzij in België. Dit blijkt evenmin uit de stukken van het administratief dossier. Verzoeker kan uit het feit dat daaromtrent niets gesteld wordt in de bestreden beslissing niet dienstig afleiden dat dit niet betwist wordt door de verwerende partij.

Derhalve blijkt dat het antwoord op de voorgestelde prejudiciële vraag niet onontbeerlijk is om in casu uitspraak te doen.

Het enig middel kan geen aanleiding geven tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijf juli tweeduizend en twaalf door:

mevr. M. EKKA,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA