

Geschäftsverzeichnissnr. 5245
Urteil Nr. 14/2012 vom 2. Februar 2012

ENTSCHEID

---

*In Sachen:* Klage auf einstweilige Aufhebung von Artikel 9 des Gesetzes vom 8. Juli 2011 zur Abänderung des Gesetzes vom 15. Dezember 1980 über die Einreise ins Staatsgebiet, den Aufenthalt, die Niederlassung und das Entfernen von Ausländern in Bezug auf die Bedingungen für die Familienzusammenführung, erhoben von Muharrem Topallaj und Dyka Topallaj.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Präsidenten M. Bossuyt und R. Henneuse, und den Richtern E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul und F. Daoût, unter Assistenz des Kanzlers F. Meersschant, unter dem Vorsitz des Präsidenten M. Bossuyt,

verkündet nach Beratung folgendes Entscheid:

\*

\* \*

## I. Gegenstand der Klage und Verfahren

Mit einer Klageschrift, die dem Gerichtshof mit am 14. November 2011 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 15. November 2011 in der Kanzlei eingegangen ist, erhoben Muharrem Topallaj und Dyka Topallaj, wohnhaft in 8200 Brügge, Koning Albert I-laan 78, Klage auf einstweilige Aufhebung von Artikel 9 des Gesetzes vom 8. Juli 2011 zur Abänderung des Gesetzes vom 15. Dezember 1980 über die Einreise ins Staatsgebiet, den Aufenthalt, die Niederlassung und das Entfernen von Ausländern in Bezug auf die Bedingungen für die Familienzusammenführung (veröffentlicht im *Belgischen Staatsblatt* vom 12. September 2011, dritte Ausgabe).

Mit derselben Klageschrift beantragen die klagenden Parteien ebenfalls die Nichtigerklärung derselben Gesetzesbestimmung.

Durch Anordnung vom 20. Dezember 2011 hat der Gerichtshof den Sitzungstermin für die Verhandlung über die Klage auf einstweilige Aufhebung auf den 11. Januar 2012 anberaumt, nachdem die klagenden Parteien aufgefordert wurden, auf der Sitzung folgende Fragen zu beantworten:

«- Aufgrund von welchem Aufenthaltstitel sind die Eltern nach Belgien eingereist und aufgrund von welchem Aufenthaltstitel befinden sie sich jetzt in Belgien, falls sie sich in Belgien befinden?

- Die klagenden Parteien behaupten, dass sie sämtliche Bedingungen gemäß den vorherigen Rechtsvorschriften erfüllt hätten. Können sie das belegen?

- Befinden sie sich jetzt in Belgien, in einem anderen EU-Mitgliedstaat oder im Kosovo? ».

Die klagenden Parteien und der Ministerrat haben schriftliche Bemerkungen eingereicht.

Auf der öffentlichen Sitzung vom 11. Januar 2012

- erschienen

. RA S. Bekaert *loco* RA C. Alexander, in Brügge zugelassen, für die klagenden Parteien,

. RÄin C. Decordier, in Gent zugelassen, für den Ministerrat,

- haben die referierenden Richter A. Alen und F. Daoût Bericht erstattet,

- wurden die vorgenannten Rechtsanwälte angehört,

- wurde die Rechtssache zur Beratung gestellt.

Die Vorschriften des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, die sich auf das Verfahren und den Sprachengebrauch beziehen, wurden zur Anwendung gebracht.

## II. *Rechtliche Würdigung*

(...)

B.1.1. Die Klage auf einstweilige Aufhebung betrifft Artikel 9 des Gesetzes vom 8. Juli 2011 zur Abänderung des Gesetzes vom 15. Dezember 1980 über die Einreise ins Staatsgebiet, den Aufenthalt, die Niederlassung und das Entfernen von Ausländern in Bezug auf die Bedingungen für die Familienzusammenführung. Dieser Artikel 9 lautet:

« Artikel 40<sup>ter</sup> desselben Gesetzes, eingefügt durch das Gesetz vom 25. April 2007, wird wie folgt ersetzt:

‘ Art. 40<sup>ter</sup>. Die Bestimmungen des vorliegenden Kapitels finden Anwendung auf Familienmitglieder eines Belgiers, sofern es sich um:

- in Artikel 40<sup>bis</sup> § 2 Absatz 1 Nrn. 1 bis 3 erwähnte Familienmitglieder handelt, die den Belgier begleiten oder ihm nachkommen,

- in Artikel 40<sup>bis</sup> § 2 Absatz 1 Nr. 4 erwähnte Familienmitglieder handelt, die Eltern eines minderjährigen Belgiers sind, ihre Identität durch ein Identitätsdokument nachweisen und den Belgier begleiten oder ihm nachkommen.

In Bezug auf die in Artikel 40<sup>bis</sup> § 2 Absatz 1 Nrn. 1 bis 3 erwähnten Familienmitglieder müssen die betreffenden belgischen Staatsangehörigen nachweisen, dass:

- sie über stabile, genügende und regelmäßige Existenzmittel verfügen. Diese Bedingung gilt als erfüllt, wenn die Existenzmittel mindestens hundertzwanzig Prozent des in Artikel 14 § 1 Nr. 3 des Gesetzes vom 26. Mai 2002 über das Recht auf soziale Eingliederung erwähnten Betrags entsprechen. In die Festlegung der Höhe dieser Existenzmittel fließen:

1. Art und Regelmäßigkeit der Einkünfte ein,

2. weder Mittel aus Regelungen zur Gewährung ergänzender Sozialhilfeleistungen, das heißt Eingliederungseinkommen und Zuschlag zu den Familienleistungen, noch finanzielle Sozialhilfe und Familienbeihilfen ein,

3. Wartegeld sowie Übergangentschädigungen nicht ein und Arbeitslosengeld nur dann, wenn der betreffende Ehepartner beziehungsweise Lebenspartner nachweisen kann, dass er aktiv Arbeit sucht,

- sie über angemessene Unterkunftsmöglichkeiten verfügen, um das Mitglied/die Mitglieder ihrer Familie aufzunehmen, die ihnen nachkommen möchten, wobei diese Unterkunftsmöglichkeiten den Anforderungen entsprechen müssen, die in Buch III Titel VIII Kapitel II Abschnitt 2 Artikel 2 des Zivilgesetzbuches für die als Hauptwohntort vermieteten Wohnungen vorgesehen sind, und dass sie über eine Krankenversicherung zur Deckung der Risiken in Belgien für sich und die Mitglieder ihrer Familie verfügen. Der König legt durch

einen im Ministerrat beratenen Erlass fest, wie Ausländer nachweisen, dass die Wohnung diesen Anforderungen entspricht.

In Bezug auf die in Artikel 40*bis* § 2 Absatz 1 Nr. 1 erwähnten Personen müssen die Ehepartner beziehungsweise Lebenspartner beide älter als einundzwanzig Jahre sein.

Unter den in Artikel 42*ter* und 42*quater* erwähnten Bedingungen kann dem Aufenthalt eines Mitglieds der Familie eines Belgiers ebenfalls ein Ende gesetzt werden, wenn die in Absatz 2 vorgesehenen Bedingungen nicht mehr erfüllt sind. ' ».

Dieses Gesetz wurde am 12. September 2011 im *Belgischen Staatsblatt* veröffentlicht und ist am 22. September 2011 in Kraft getreten. Die Klage auf einstweilige Aufhebung ist also fristgerecht eingereicht worden.

B.1.2. Die neuen Rechtsvorschriften bezüglich der Familienzusammenführung sind strenger als die vorherigen für die Eltern, die ihren in Belgien lebenden Kindern nachkommen wollen. Nicht-EU-Ausländer, die ihrem belgischen Kind nachkommen möchten, können dies nur dann tun, wenn das Kind noch minderjährig ist (Artikel 40*ter* Absatz 1 zweiter Gedankenstrich). Nicht-EU-Ausländer, die ihrem in Belgien lebenden, nichtbelgischen Kind, das die Staatsangehörigkeit eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union besitzt, nachkommen möchten, fallen aufgrund der Anwendbarkeit des Rechtes der Europäischen Union unter die günstigere Regelung von Artikel 40*bis* des Gesetzes vom 15. Dezember 1980 und können unter bestimmten Bedingungen auch dann ihrem Kind nachkommen, wenn es bereits volljährig ist.

#### *In Bezug auf das Interesse*

B.2. Der Ministerrat bringt vor, dass die klagenden Parteien kein Interesse an der Nichtigkeitsklage hätten, weil sie auch nicht die Bedingungen der vor dem 22. September 2011 anwendbaren Rechtsvorschriften über die Familienzusammenführung erfüllen würden.

B.3.1. Da die Klage auf einstweilige Aufhebung der Nichtigkeitsklage untergeordnet ist, muss die Zulässigkeit der Nichtigkeitsklage und insbesondere das Bestehen des erforderlichen Interesses an der Klageerhebung bereits in die Prüfung der Klage auf einstweilige Aufhebung einbezogen werden.

B.3.2. Aus der beschränkten Prüfung der Zulässigkeit der Nichtigkeitsklage, die der Gerichtshof im Rahmen der Klage auf einstweilige Aufhebung hat durchführen können, geht nicht hervor, dass die Nichtigkeitsklage - und somit die Klage auf einstweilige Aufhebung - als

unzulässig zu betrachten wäre, da die Nichtigerklärung einer Norm den Gesetzgeber, der sie angenommen hat, dazu verpflichtet, die von ihm berücksichtigten Gegebenheiten erneut zu prüfen, so dass die klagenden Parteien wieder die Chance bekämen, dass dieser Gesetzgeber eine für sie günstige Bestimmung annimmt.

#### *In Bezug auf die Klage auf einstweilige Aufhebung*

B.4. Laut Artikel 20 Nr. 1 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof sind zwei Grundbedingungen zu erfüllen, damit auf einstweilige Aufhebung erkannt werden kann:

- Die vorgebrachten Klagegründe müssen ernsthaft sein.
- Die unmittelbare Durchführung der angefochtenen Maßnahme muss die Gefahr eines schwer wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteils in sich bergen.

Da die beiden Bedingungen kumulativ sind, führt die Feststellung der Nichterfüllung einer dieser Bedingungen zur Zurückweisung der Klage auf einstweilige Aufhebung.

#### *In Bezug auf den schwer wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteil*

B.5. Die klagenden Parteien legen die Gefahr des schwer wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteils wie folgt dar:

«Die angefochtene Gesetzesbestimmung bildet die Rechtsgrundlage und die einzige Begründung eines Verweigerungsbeschlusses, der mit einer Anweisung, das Staatsgebiet zu verlassen, einhergeht. Ihre plötzliche Ausweisung infolge des neuen Gesetzes wird ihnen einen ernsthaften Nachteil zufügen. Das von ihnen aufgebaute Familienleben wird ernsthaft angetastet und *de facto* unmöglich gemacht. Dies kann nicht durch ständiges Hin- und Herreisen zwischen dem Kosovo und Belgien ausgeglichen werden. Der erste Kläger ist 75 Jahre alt. Die zweite Klägerin ist 68 Jahre alt. Sie halten sich seit März 2011 legal im Land auf. Sie sind nicht mehr jung genug, um viele Reisen zu unternehmen. Außerdem ist es gar nicht sicher, dass ihnen in dem Fall, dass sie das Staatsgebiet verlassen, erneut die Einreise ins belgische Staatsgebiet gestattet wird. Umgekehrt ist der Sohn der Kläger nicht in der Lage, immer wieder ins Kosovo zu reisen ».

B.6. Indem der Gesetzgeber in Artikel 22 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 präzisiert hat, dass die Klageschrift eine Darstellung des Sachverhalts enthält, aus dem hervorgehen muss, dass durch die unmittelbare Anwendung der angefochtenen Norm ein schwer

wiedergutzumachender ernsthafter Nachteil entstehen könnte, hat er den Nachweis des Risikos eines Nachteils und seiner Bedeutung verlangt.

B.7. Die klagenden Parteien geben nicht an, inwiefern sie in dem Fall, dass sie in Erwartung einer Entscheidung zur Sache über die Nichtigkeitsklage das belgische Staatsgebiet verlassen würden oder verlassen müssten, nicht - so wie sie es vermutlich bis März 2011 getan haben - im Kosovo wohnen könnten. Sie geben genauso wenig an, in welchem Maße es erforderlich wäre, dass sie in Erwartung des Entscheids zur Sache zusammen mit ihrem Sohn entweder in Belgien oder im Kosovo leben.

Sollte der Gerichtshof in einigen Monaten beschließen, die angefochtene Bestimmung für nichtig zu erklären, so würde das frühere Gesetz erneut in Kraft treten und könnten die klagenden Parteien das Verfahren auf Familienzusammenführung erneut einleiten und vorkommendenfalls die Erfüllung der durch dieses Gesetz vorgeschriebenen Bedingungen nachweisen. Sie können dieses Verfahren auch vom Kosovo aus einleiten. Es ist nicht erwiesen, dass eine etwaige Trennung der betreffenden Familienmitglieder für höchstens ein paar Monate einen schwer wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteil verursachen könnte. Diese Trennung wäre übrigens umso kürzer, als - wie der Ministerrat angemerkt hat - die von ihnen erhobene Klage beim Rat für Ausländerstreitsachen gegen die ihnen zugestellte Anweisung, das Staatsgebiet zu verlassen, aufschiebende Wirkung hat, weshalb sie in Belgien bleiben können, bis dieser Rat über die betreffende Klage befunden hat.

B.8. Die klagenden Parteien weisen nicht ausreichend anhand konkreter Fakten die Wirklichkeit und Bedeutung des Risikos eines schwer wiedergutzumachenden ernsthaften Nachteils nach, der sich aus der unmittelbaren Anwendung der angefochtenen Bestimmung ergeben würde.

Die klagenden Parteien erfüllen nicht die zweite Bedingung im Sinne von Artikel 20 Nr. 1 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989. Demzufolge braucht nicht geprüft zu werden, ob die zur Unterstützung der Klage auf einstweilige Aufhebung angeführten Klagegründe ernsthaft sind.

Aus diesen Gründen:

Der Gerichtshof

weist die Klage auf einstweilige Aufhebung zurück.

Verkündet in niederländischer und französischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, in der öffentlichen Sitzung vom 2. Februar 2012.

Der Kanzler,

Der Präsident,

(gez.) F. Meersschant

(gez.) M. Bossuyt