



Arrest

nr. 164 974 van 31 maart 2016
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Servische nationaliteit te zijn, op 15 december 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 21 oktober 2015 die een einde stelt aan het recht op verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 21).

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 1 februari 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 23 februari 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M.KALIN, die loco advocaat C. VERKEYN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. BRICOUT, 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 treedt op 9 januari 2009 in Servië in het huwelijk met een Belgische onderdaan.

1.2. Op 23 maart 2009 dient verzoeker bij de administratieve diensten van de stad Oostende een aanvraag in tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.3. Verzoeker wordt op 3 september 2009 in het bezit gesteld van de elektronische F-kaart.

1.4. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging neemt op 21 oktober 2015 de beslissing tot beëindiging van het recht op verblijf van meer dan drie

maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissingen, die verzoeker op 18 november 2015 ter kennis worden gebracht, zijn gemotiveerd als volgt:

"In uitvoering van artikel 42quater van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van artikel 54 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wordt er een einde gesteld aan het verblijf van:

Naam: [R.] Voorna(a)m(en): [H.] Nationaliteit: Servië

[...]

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

Reden van de beslissing

Betrokkene bekwaam het verblijfsrecht als familielid van een burger van de Unie, na een aanvraag van 23.03.2009 in functie van zijn echtgenote [L. S.] [rr. ...]. Intussen is de situatie van betrokkene echter totaal gewijzigd. Betrokkene werd geschrapt van ambtswege in november 2014 en vroeg in december 2014 de herinschrijving aan. Naar aanleiding daarvan kreeg betrokkene de kans zijn gewijzigde situatie toe te lichten (zie brieven van 9.07.2015 betekend op 18.08.2015) en legde bij volgende stavingsstukken voor: Een handgeschreven overzicht van de voorgelegde stukken, de betekende brieven met vraag tot informatie, een uittreksel uit het bevolkingsregister van de ex-echtgenote en de kinderen van 30.01.2013, een gezinssamenstelling van betrokkene zelf dd.4.03.2009, een getuigschrift van woonst en een getuigschrift van woonst met historiek dd. 28.08.2015, de geboorteaktes van de kinderen, een verklaring van het neutraal ziekenfonds dd.28.08.2015, verschillende brieven van het abvv waaruit blijkt wanneer betrokkene werkloosheidsuitkering gekregen heeft over de jaren 2006 en 2009-2015, de huurovereenkomst van betrokkene, een lijst van vermoedelijke achtereenvolgende werkgevers van betrokkene, het bewijs een inburgeringstraject met succes te hebben gevolgd (bevestiging door de stad Oostende en door het provinciaal integratiecentrum, de huwelijksakte van betrokkene en zijn ex-echtgenote.

Aan de hand van de voorgelegde documenten wenst betrokkene wellicht aan te tonen dat zijn verblijfsrecht niet meer intrekbaar is gezien hij reeds sinds 2009 regulier in België verblijft en wel degelijk 3 jaar gezamenlijk gevestigd is geweest met zijn ex-echtgenote. Dienovereenkomstig claimt hij dan wellicht ook het duurzaam verblijfsrecht. Echter deze zienswijze kan niet worden gevolgd. Betrokkenes verblijfsrecht is wel degelijk nog intrekbaar omdat zijn verblijf in de gevangenis niet kan beschouwd worden als regulier verblijf in het kader van gezinshereniging waaraan hij duurzaam verblijfsrecht zou kunnen ontleenen, dit overeenkomstig arrest Onuekwere dd. 16.01.2014 van het Europees Hof van Justitie. Dienovereenkomstig dient hij vanaf de datum van vrijstelling, terug 5 jaar regelmatig verblijf als gezinslid van een burger van de Unie uit te oefenen, alvorens hem het duurzaam verblijfsrecht kan worden toegekend. Zolang het duurzaam verblijfsrecht niet is verworven dient betrokkene te voldoen aan de verblijfsvoorwaarden om het verblijfsrecht te kunnen verder zetten. Dit is in casu niet het geval.

Wat betreft de uitzonderingsgronden zoals voorzien overeenkomstig art. 42quater, §4,1°, 2°, 3° of 4° waardoor betrokkene het verblijfsrecht zou kunnen behouden, dient te worden vastgesteld dat betrokkene niet aan de cumulatieve voorwaarde voldoet uit het tweede lid, namelijk niet aantoonbaar werknemer of zelfstandige te zijn in België of voor zichzelf en zijn familieleden over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te kunnen voorkomen ten laste te vallen van het sociale bijstandstelsel van het Rijk. Betrokkene verblijft heden immers in de gevangenis (zie de opsluitingsfiche in het administratief dossier waaruit blijkt dat hij werd opgesloten op 24.06.2015) en valt dus eigenlijk heden ten laste van de Belgische autoriteiten.

Verder wat betreft de mogelijke humanitaire elementen waarmee overeenkomstig art. 42quater, §1, voorlaatste lid van de wet van 15.12.1980 ook rekening dient te worden gehouden moet eerst en vooral worden vastgesteld dat van betrokkene niet kan worden gesteld, ondanks het gevolgde inburgeringstraject en Nederlandse les, dat hij 'geïntegreerd' is. Indien men 'te gast' is in een land, ongeacht wat de reden is, mag toch verondersteld worden dat men minstens de strafbepalingen van dat land respecteert. Uit het administratief dossier blijkt betrokkene dit helemaal niet te hebben gedaan. Wel integendeel, betrokkene werd tot twee keer toe veroordeeld, tegen de laatste veroordeling van 26.02.2015 heeft betrokkene weliswaar verzet aangetekend, wegens slagen en verwondingen en de tweede keer wegens vernieling en beschadiging, bedreigen en belaging.

Uit de voorgelegde documenten blijkt inderdaad wel dat betrokkene ook twee Belgische kinderen heeft, hij toont echter op geen enkele manier aan nog daadwerkelijk contact te hebben met de kinderen en er financieel voor in te staan. Vandaar dat dit geen overtuigend element is om betrokkene, enkel en alleen omdat hij ouder is van twee Belgische kinderen, het verblijfsrecht te laten verderzetten.

Wat betreft betrokkenes leeftijd, medische toestand, banden met het land van herkomst werd ons niet meegedeeld, waardoor we ervan uitgaan dat er op dit vlak geen probleem is dat een terugkeer naar het land van herkomst in de weg zou kunnen staan.

Tenslotte wat betreft betrokkene economische belangen. Betrokkene is heden opgesloten in de gevangenis waardoor hij heden niet tewerkgesteld is. Gezien de voorlegging van de talrijke attesten van het ABW en het overzicht van de tewerkstellingen mag gesteld worden dat betrokkene sinds jaren werkzoekende is, afgewisseld met occasionele tewerkstelling. Er kan bezwaarlijk gesteld worden dat dit alles een intrekking van het verblijfsrecht in de weg zou staan.

Aan betrokkene wordt het 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. Het bevel gaat pas in op datum van vrijstelling."

Dit zijn de bestreden beslissingen.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van de artikelen 42quater en 42quinquies 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), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991) en van het proportionaliteitsbeginsel. Hij betoogt tevens dat er sprake is van wetsontduiking. Hij verstrekt volgende toelichting bij het middel:

"Op 23 maart 2014 beschikte verzoeker over een verblijfsrecht van meer dan 5 jaar. Verzoeker werd immers in het bezit gesteld van een verblijfsrecht als familielid van een Belg op 23 maart 2009.

De vreemdelingenwet bepaalt dienaangaande dat het verblijfsrecht dat toegekend wordt op basis van art. 40bis j. 40ter Vw. op bepaalde gronden kan worden ingetrokken binnen de 5 jaar:

"In de volgende gevallen kan er door de minister of zijn gemachtigde binnen vijf jaar na de erkenning van hun recht op verblijf een einde gesteld worden aan het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die zelf geen burger van de Unie zijn en die verblijven in de hoedanigheid van familielid van de burger van de Unie."

Dit is aldus het geval bij verzoeker waarbij de periode van 5 jaar reeds gepasseerd is. Zodoende kon verweerder het verblijfsrecht niet intrekken op basis van art. 42quater Vw. niettemin doet zij dit toch.

Door art. 42quater Vw. toe te passen om het verblijf van verzoeker in te trekken, maakt verweerder een schending van dit wetsartikel en handelt zij onwettig. Art. 42quater Vw. stelt immers uitdrukkelijk dat het verblijfsrecht van een familielid van een burger van de unie slechts kan worden ingetrokken op basis van de in art. 42quater Vw. bepaalde redenen binnen de 5 jaar na het verkrijgen van het verblijfsrecht.

Aan de toepassing van art. 42quater Vw. wordt dus enkel een tijdsperiode gekoppeld. Het verlopen van de periode van 5 jaar na het verkrijgen van het verblijfsrecht maakt het voldoende om de intrekking op basis van de in art. 42quater vermelde redenen in de weg te staan.

Verweerder ontkent niet dat deze periode van 5 jaar is verstreken, noch dat verzoeker een waarachtig gezins- en familieleven heeft, noch dat hij minimum drie jaar gezamenlijke vestiging heeft gehad met zijn echtgenote die de Belgische nationaliteit heeft, noch dat hij al deze tijd op ons grondgebied aanwezig is geweest, etc.

Verweerder stelt echter dat zij, niettegenstaande de periode van 5 jaar is verlopen, alsnog het verblijfsrecht van verzoeker kan intrekken op basis art. 42quater Vw.

Verweerder is deze mening toegedaan omdat zij van oordeel is dat een duurzaam verblijfsrecht dient te zij verkregen en dat pas dan art. 42quater niet meer zou kunnen worden toegepast.

Aldus voegt zij een voorwaarde toe aan de wet nu art. 42quater het louter heeft over een tijdsperiode van 5 jaar en niet over gelijkaardige voorwaarden zoals gekoppeld aan het duurzaam verblijfsrecht (art. 42quinquies Vw.) met name o.a. een regulier en onafgebroken verblijf. Daar gelaten het feit dat verzoeker wel degelijk steeds onafgebroken op ons grondgebied is geweest.

Verweerder is van mening dat het verblijf van twee weken in de gevangenis het verblijf van verzoeker irregulier zou hebben gemaakt, dat de periode voor het duurzaam verblijfsrecht dan ook wordt onderbroken en opnieuw begint te lopen vanaf invrijheidstelling. Dat hierdoor verzoeker niet over een duurzaam verblijfsrecht kan beschikken, het verblijfsrecht van verzoeker zou dan ook nog steeds intrekbaar zijn op basis van art. 42quater volgens verweerder. Verweerder steunt zich hiervoor op het arrest Onuekwere van het Europees Hof van Justitie.

Verweerder steunt zich echter op een verkeerde lezing van dit arrest waarbij verzoeker zelfs niet onder het toepassingsgebied valt van de richtlijn 2004/38/EG hetwelk onderwerp is van dit arrest. Immers, het gaat hier over een intrekking van een verblijf en niet over de aanvraag van een duurzaam verblijfsrecht, hetgeen onderworpen is aan compleet andere regelgeving. Bovendien valt verzoeker niet onder het toepassingsgebied van de richtlijn 2004/38/EG gezien het geen gezinshereniging met een unieburger betreft maar wel met een Belg. In geen enkel geval kan dus het arrest Onuekwere, dat overigens over

de aanvraag van een duurzaam verblijf gaat en niet over een intrekking van verblijf, van overeenkomstige toepassing zijn.

Er kan dus enkel en alleen maar vastgesteld worden dat verweerster een verkeerde toepassing van de Belgische interne wetgeving heeft gemaakt.

Het verkrijgen van een duurzaam verblijfsrecht is immers geen voorwaarde die vooropgesteld wordt in art. 42quater Vw. Art. 42quater Vw. maakt de intrekking van het verblijfsrecht mogelijk op basis van de in hetzelfde artikel vermelde redenen "binnen de 5 jaar na het verkrijgen van het verblijfsrecht" en niet "alvorens duurzaam verblijf is verkregen overeenkomstig art. 42quinquies Vw." (RvSt 26 juni 2013, nr. 223 000) zoals verweerster klaarblijkelijk van mening is, hetgeen volgt uit volgende bewoordingen:

"Zolang het duurzaam verblijfsrecht niet is verworven (...)" (stuk 1).

Verweerster maakt geen onderscheid tussen de voorwaarden voor het verkrijgen van het duurzaam verblijf op basis van art. 42quinquies en de situatie waarin het verblijfsrecht wordt ingetrokken van een familielid van een Belg. Het één wordt immers niet afhankelijk gesteld van het ander.

Verweerster voegt hierdoor een voorwaarde toe aan de wet die het enkel heeft over een periode van 5 jaar en niet over het hebben van een duurzaam verblijfsrecht. Verweerster heeft klaarblijkelijk vastgesteld dat zij buiten termijn was en heeft alsnog hier een mouw aan willen passen door zich te steunen op rechtspraak aangaande richtlijn 2004/38/EG. Dit maakt niet enkel wetsontduiking uit, maar is ook ronduit verkeerd nu verzoeker niet onder het toepassingsgebied valt van de richtlijn 2004/38/EG gezien hij familielid is van een Belg (CE 19 november 2013, n° 10.070).

Had de wetgever in de interne wetgeving aldus de bedoeling gehad om de intrekking van het verblijfsrecht van een familielid van een Belg op basis van de in art. 42quater opgesomde redenen afhankelijk te stellen van het al dan niet verkrijgen van een duurzaam verblijfsrecht in plaats van het louter doorlopen van de periode van 5 jaar na het verkrijgen van een verblijfsrecht dan had er niet gestaan "binnen de vijf jaar na de erkenning van het recht op verblijf" maar wel bijvoorbeeld "zolang geen duurzaam verblijfsrecht is verkregen".

Immers, de intrekking van een verblijfsrecht dient zich te onderscheiden van de situatie waarbij een aanvraag wordt gedaan op basis van art. 42quinquies Vw. Hetwelk twee verschillende situaties zijn zoals ook wordt bevestigd door het arrest Onuekwere waarop verweerster zich overigens verkeerdelijk steunt nu verzoeker niet onder het toepassingsgebied valt.

Dit arrest was immers gericht tegen een weigeringsbeslissing ingevolge een aanvraag voor duurzaam verblijf en niet tegen een verwijderingsbeslissing. Het Hof van Justitie maakt dan ook een onderscheid tussen "de aanvraag voor duurzaam verblijf" (hier niet in het geding) en "de intrekking van verblijf":

"Na deze beslissing heeft Onuekwere een aanvraag voor een kaart voor duurzaam verblijf ingediend, die de Secretary of State bij besluit van 24 september 2010 heeft afgewezen. Hoewel het First-tier Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) overwoog dat Onuekwere een verblijfsrecht had, heeft het niettemin bevestigd dat de betrokkene geen duurzaam verblijfsrecht had. Daartegen heeft Onuekwere beroep ingesteld bij de verwijzende rechter."

Dit arrest betrof dus een totaal andere situatie en kan geenszins worden toegepast in huidig geval.

Verzoeker valt zoals gezegd zelfs niet onder het toepassingsgebied nu hij een familielid is van een Belg en niet van een unieburger die zijn recht op vrij verkeer heeft uitgeoefend (CE 19 november 2013, n° 10.070).

Door de voorwaarden van art. 42quinquies Vw. te koppelen aan art. 42quater Vw., artikel die het enkel heeft over een periode van 5 jaar zonder meer, schendt verweerster art. 42quater Vw.

Verweerster doet aan wetsontduiking omdat zij diende vast te stellen dat zij te laat is gekomen, met name buiten de periode van 5 jaar. Dergelijk handelen kan echter niet worden toegelaten.

Verweerster schendt zonder meer art. 42quater Vw. op zich nu dit artikel enkel toelaat om binnen de periode van 5 jaar na het afleveren van de bijlage 19ter te gaan controleren of de gezinshereniger nog aan de voorwaarden voldoet (art. 42quater, §5 Vw.). In het geval van verzoeker is deze periode lang verstreken en kon verweerster zich niet steunen op art. 42quater Vw. om het verblijfsrecht in te trekken."

2.2. Verweerder repliceert in de nota met opmerkingen als volgt:

"Betreffende de vermeende schending van art. 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en van art. 62 Vreemdelingenwet, laat de verweerder gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift van verzoekende partij blijkt dat zij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar dat zij er ook in slaagt de motieven vervat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing.

De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De formele motiveringsplicht, vervat in de wetsartikelen waarvan verzoekende partij de schending aanvoert, heeft immers geen ander doel dan het in kennis stellen van de bestuursbeslissing, zodanig dat deze in staat is om te oordelen of het zinvol is om daartegen op te komen met de ter beschikking staande rechtsmiddelen (R.v.St. nr. 60.751, 4.7.1996, T.B.P. 1996, 698), terwijl de voormelde vaststelling impliceert dat deze wettelijke doelstelling is bereikt.

De naleving van de genoemde plicht houdt daarentegen geen verband met de inhoudelijke juridische of feitelijke correctheid van de tot uitdrukking gebrachte motieven (cf. wat inhoudelijke juridische correctheid betreft, naar analogie, Cass., 10.1.1979, Arr. Cass. 1978-79, 522; alsook wat feitelijke correctheid betreft: R.v.St. nr. 44.948, 18.11.1993, Arr. R.v.St. 1993, z.p.; Antwerpen, 16.6.1998, F.J.F. 1998, 693).

Bij lezing van de bestreden beslissing blijkt genoegzaam dat de inhoud daarvan verzoekende partij het genoemde inzicht verschaft en aldus volstaat om haar toe te laten de bedoelde nuttigheidsafweging te maken.

De bestreden beslissing is immers genoegzaam met redenen omkleed, aangezien daarin zowel haar juridische grondslag als haar feitelijke grondslag zijn vermeld.

Deze vermeldingen laten verzoekende partij toe kennis te hebben van de gronden op basis waarvan de bestreden beslissing werd genomen en maken dat het doel is bereikt dat met het bestaan van de betrokken formele motiveringsverplichting wordt beoogd.

Het normdoel dat ten grondslag ligt aan de in het besproken middel als geschonden aangeduide wetsartikelen is bereikt en de bestreden beslissing is genoegzaam gemotiveerd.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan aan het voorgaande geen afbreuk doen, temeer nu de beschouwingen van verzoekende partij niet dienstig in verband kunnen worden gebracht met de door haar geschonden geachte rechtsregels.

Gelet op het voorgaande is de verweerder de mening toegedaan dat dit aspect van het eerste middel van verzoekende partij onontvankelijk, minstens ongegrond is.

In antwoord op de inhoudelijke kritiek van de verzoekende partij, laat verweerder gelden dat de beschouwingen niet kunnen worden aangenomen.

[...]

Verweerder stipt vooreerst aan dat de verzoekende partij voorbijgaat aan het feit dat artikel 42quater van de Vreemdelingenwet en artikel 42quinquies niet los kunnen worden gezien van elkaar, zodat voor de termijn van 5 jaar wel degelijk dient te worden onderzocht of de verzoekende partij een ononderbroken en regulier verblijf had op het Belgische grondgebied voor een duur van 5 jaar.

Bij gebreke aan het vervuld zijn van voormelde voorwaarde kan er immers geen sprake zijn van een duurzaam verblijfsrecht, en kan het (voorlopig) verblijfsrecht nog steeds worden beëindigd indien niet is voldaan aan de verblijfsvoorwaarden, quod in casu.

Het weze immers vastgesteld dat de verzoekende partij gedurende haar legaal verblijf in de gevangenis heeft verbleven, zodat er geen ononderbroken periode van 5 jaar kan worden aangenomen.

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging verwijst hiervoor terecht naar het arrest ONUEKWERE van het Hof van Justitie (HvJ 16 januari 2014, Onuekwere/Secretary of State for the Home Department, C-378/12).

Het HvJ oordeelde hierbij dat een derdelander toch geen duurzaam verblijfsrecht zal verkrijgen indien hij/zij een bepaalde periode in de gevangenis heeft doorgebracht. Ter ondersteuning voor dit standpunt wordt verwezen naar de letterlijke bewoording van de tekst. De gezinshereniger moeten immers "bij" de EU-burger hebben gewoond.

Verzoekende partij uit kritiek op de verwijzing naar het voormelde arrest, aangezien dit voormeld arrest betrekking heeft op de interpretatie van artikel 16 van 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.

Terwijl de richtlijn 2004/38/EG enkel betrekking heeft op burgers van de Unie die verblijven in een lidstaat waarvan zij de nationaliteit niet bezitten, en zich aldaar door familieleden laten vervoegen. In casu betreft het echter de situatie waarbij een Belgische onderdaan zich in de lidstaat waarvan hij de nationaliteit bezit heeft laten vervoegen door een familielid, zodat de verzoekende partij van oordeel is dat de interpretatie van het Hof van Justitie geen toepassing zou kunnen vinden in onderhavig geval.

Verweerder merkt dienaangaande op dat de verzoekende partij allerm minst aannemelijk maakt om welke reden de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging zich niet zou vermogen te steunen op de interpretatie die het Hof van Justitie heeft verleend aan het begrip "gezamenlijk gevestigd".

Immers weze het benadrukt dat artikel 42quinquies van de Vreemdelingenwet eveneens toepassing vindt op derdelandsfamilieleden van Belgen. De Belgische wetgever koos ervoor om de regels over het einde van het verblijf/ recht op duurzaam verblijf van derdelands familieleden van Unieburgers én

Belgen onder te brengen in één en hetzelfde artikel, te weten artikel 42quater en artikel 42quinquies van de Vreemdelingenwet.

Het valt moeilijk in te zien hoe eenzelfde bepaling, nl. artikel 42quinquies, § 1 van de Vreemdelingenwet anders geïnterpreteerd kan worden naargelang het gaat om een familielid van een Unieburger, dan wel om een familielid van een Belg.

Terwijl artikel 42quinquies van de Vreemdelingenwet ook geen onderscheid voorziet tussen enerzijds een familielid van een Unieburger en een familielid van een Belgische onderdaan:

“Onverminderd artikel 42sexies en voorzover er geen procedure hangende is voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen overeenkomstig artikel 39/79, wordt een duurzaam recht op verblijf erkend aan de in artikel 40, § 4, [...], bedoelde burger van de Unie en zijn familieleden, voorzover zij gedurende een ononderbroken periode van [vijf] jaar in het Rijk verbleven hebben [...] [en dit overeenkomstig de rechtsinstrumenten van de Europese Unie].

Familieleden die geen burger van de Unie zijn, kunnen het in het eerste lid bedoelde duurzaam recht slechts verkrijgen indien zij gedurende deze periode gezamenlijk gevestigd waren met de burger van de Unie. Deze voorwaarde inzake gezamenlijke vestiging geldt niet voor de familieleden die de in artikel 42quater, §§ 3 en 4 bedoelde voorwaarden vervullen, noch voor familieleden die hun verblijf behouden op grond van artikel 42quater, § 1, tweede lid.” [...]

Verzoekende partij haar betoog mist dan ook juridische grondslag.”

2.3.1. Wat de ingeroepen schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreft, dient te worden gesteld dat de motieven van de bestreden beslissingen op eenvoudige wijze in die beslissingen kunnen worden gelezen zodat verzoeker er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft deze beslissingen aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover hij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298).

2.3.2. Het is niet betwist dat verzoeker op 23 maart 2009 een aanvraag indiende tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie en hij op 3 september 2009 in het bezit werd gesteld van de elektronische F-kaart. Verzoeker werd aldus toegelaten tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk als echtgenoot van een Belgische onderdaan.

Artikel 42quater van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1. In de volgende gevallen kan er door de minister of zijn gemachtigde binnen vijf jaar na de erkenning van hun recht op verblijf een einde gesteld worden aan het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die zelf geen burger van de Unie zijn en die verblijven in de hoedanigheid van familielid van de burger van de Unie :

1° er wordt een einde gesteld aan het verblijfsrecht van de burger van de Unie die zij begeleid of vervoegd hebben;

2° de burger van de Unie die zij begeleid of vervoegd hebben, vertrekt uit het Rijk;

3° de burger van de Unie die zij begeleid of vervoegd hebben, overlijdt;

4° het huwelijk met de burger van de Unie die zij begeleid of vervoegd hebben, wordt ontbonden of nietig verklaard, het geregistreerd partnerschap dat aangegaan werd, zoals bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° of 2°, wordt beëindigd, of er is geen gezamenlijke vestiging meer;

5° de familieleden van een burger van de Unie, bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 2° of 3°, vormen een onredelijke belasting voor het sociale bijstandsstelsel van het Rijk.

Voor de toepassing van het eerste lid, 5°, teneinde te bepalen of de familieleden van een burger van de Unie een onredelijke belasting voor het sociale bijstandsstelsel van het Rijk vormen, wordt rekening gehouden met het al dan niet tijdelijke karakter van hun moeilijkheden, de duur van hun verblijf in het Rijk, hun persoonlijke situatie en het bedrag van de aan hen uitgekeerde steun.

Bij de beslissing om een einde te stellen aan het verblijf houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met de duur van het verblijf van de betrokkene in het Rijk, diens leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.

§ 2. [...]

§ 3. [...]

§ 4. Onder voorbehoud van het bepaalde in § 5 is het in § 1, eerste lid, 4°, bedoelde geval niet van toepassing :

1° indien het huwelijk, het geregistreerd partnerschap of de gezamenlijke vestiging bij de aanvang van de gerechtelijke procedure tot ontbinding of nietigverklaring van het huwelijk of bij de beëindiging van het geregistreerd partnerschap of de gezamenlijke vestiging, ten minste drie jaar heeft geduurd,

waarvan minstens één jaar in het Rijk. In geval van nietigverklaring van het huwelijk dient de echtgenoot bovendien te goeder trouw te zijn geweest;

2° of indien het recht van bewaring van de kinderen van de burger van de Unie, die in het Rijk verblijven, bij overeenkomst tussen de echtgenoten of de partners, bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° of 2°, dan wel bij gerechtelijke beslissing is toegewezen aan de echtgenoot of partner die geen burger van de Unie is;

3° of indien het omgangsrecht met een minderjarig kind, bij overeenkomst tussen de echtgenoten of partners als bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° of 2°, dan wel bij gerechtelijke beslissing is toegewezen aan de echtgenoot of partner, bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° of 2°, die geen burger van de Unie is en de rechter heeft bepaald dat dit recht van bewaring moet uitgeoefend worden in het Rijk en dit zolang het nodig is;

4° of indien bijzonder schrijnende situaties dit rechtvaardigen, bijvoorbeeld indien het familielid aantoonbaar tijdens het huwelijk of het geregistreerd partnerschap als bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° of 2° het slachtoffer te zijn geweest van geweld in de familie alsook van geweld zoals bedoeld in de artikelen 375, 398 tot 400, 402, 403 of 405, van het Strafwetboek;

en voor zover betrokkenen aantonen werknemer of zelfstandige te zijn in België, of voor zichzelf en hun familieleden te beschikken over voldoende bestaansmiddelen, bedoeld in artikel 40, § 4, tweede lid, om te voorkomen dat zij tijdens hun verblijf ten laste vallen van het sociale bijstandstelsel van het Rijk en beschikken over een ziektekostenverzekering die alle risico's in België dekt, of lid zijn van een in het Rijk gevormde familie van een persoon die aan deze voorwaarden voldoet.

§ 5. De minister of zijn gemachtigde kan zonodig controleren of aan de naleving van de voorwaarden voor de uitoefening van het verblijfsrecht is voldaan.”

Artikel 42quinquies van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“§ 1. Onverminderd artikel 42sexies en voorzover er geen procedure hangende is voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen overeenkomstig artikel 39/79, wordt een duurzaam recht op verblijf erkend aan de in artikel 40, § 4, bedoelde burger van de Unie en zijn familieleden, voorzover zij gedurende een ononderbroken periode van vijf jaar in het Rijk verbleven hebben en dit overeenkomstig de rechtsinstrumenten van de Europese Unie.

Familieleden die geen burger van de Unie zijn, kunnen het in het eerste lid bedoelde duurzaam recht slechts verkrijgen indien zij gedurende deze periode gezamenlijk gevestigd waren met de burger van de Unie. Deze voorwaarde inzake gezamenlijke vestiging geldt niet voor de familieleden die de in artikel 42quater, §§ 3 en 4 bedoelde voorwaarden vervullen, noch voor familieleden die hun verblijf behouden op grond van artikel 42quater, § 1, tweede lid.

§ 2. [...]

§ 3. Het ononderbroken karakter van het verblijf wordt niet beïnvloed door tijdelijke afwezigheden van niet meer dan zes maanden per jaar, door afwezigheden van langere duur voor de vervulling van militaire verplichtingen, door één afwezigheid van ten hoogste twaalf achtereenvolgende maanden om belangrijke redenen, zoals zwangerschap en bevalling, ernstige ziekte, studie of beroepsopleiding, noch door uitzending om werkzaamheden te verrichten buiten het Rijk.

§ 4. Indien een procedure hangende is voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen overeenkomstig artikel 39/79, wordt de erkenning van het duurzaam recht op verblijf geschorst in afwachting van de beslechting van deze procedure en van een definitieve beslissing van de minister of zijn gemachtigde.

§ 5. Op hun verzoek en na verificatie door de minister of zijn gemachtigde van de duur van het verblijf, wordt aan de burgers van de Unie een document uitgereikt ter staving van hun duurzaam recht op verblijf. Dit gebeurt conform de door de Koning bepaalde modaliteiten.

§ 6. Het duurzaam recht op verblijf voor de familieleden die geen burger van de Unie zijn, wordt geconstateerd door de afgifte van een verblijfskaart. Zij worden ingeschreven in het bevolkingsregister.

[...]

§ 7. Wanneer een duurzaam recht op verblijf werd verkregen, kan het slechts worden verloren door een afwezigheid van meer dan twee achtereenvolgende jaren uit het Rijk.”

Artikel 42quater van de Vreemdelingenwet voorziet in welke gevallen en onder welke voorwaarden er een einde kan worden gesteld aan het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die zelf geen burger van de Unie zijn en die verblijven in de hoedanigheid van familielid van de burger van de Unie. Deze bepaling geeft uitdrukkelijk aan dat toepassing kan worden gemaakt van de erin vermelde beëindigingsgronden “binnen vijf jaar na de erkenning van het recht op verblijf”.

Artikel 42quinquies van de Vreemdelingenwet heeft vervolgens betrekking op de erkenning van een duurzaam recht op verblijf aan de in artikel 40, § 4 van deze wet bedoelde burger van de Unie en zijn

familieleden. Hiertoe is vereist dat er sprake is van *“een ononderbroken periode van vijf jaar in het Rijk verbleven hebben en dit overeenkomstig de rechtsinstrumenten van de Europese Unie”*. Voor de familieleden die geen burger van de Unie zijn, is het in beginsel eveneens vereist dat zij *“gedurende deze periode gezamenlijk gevestigd waren met de burger van de Unie”*. Zoals verweerder correct aangeeft, oordeelde het Hof van Justitie in zijn arrest C-378/12 van 16 januari 2014 (Onuekwere) dat perioden die in het gastland in een gevangenis zijn doorgebracht door een derdelander die familielid is van een burger van de Unie die zelf gedurende die perioden een duurzaam verblijfsrecht heeft verworven niet kunnen worden meegeteld voor de verwerving door de derdelander van een duurzaam verblijfsrecht en dat het vereiste ononderbroken karakter van het verblijf wordt doorbroken door perioden die in het gastland in de gevangenis worden doorgebracht door deze derdelander.

Gelet op het gestelde in artikel 40ter, eerste lid van de Vreemdelingenwet zijn de bepalingen van Titel II, hoofdstuk I (*“Vreemdelingen, burgers van de Unie en hun familieleden en vreemdelingen, familieleden van een Belg”*) van deze wet – waaronder de artikelen 42quater en 42quinquies – eveneens van toepassing op, onder meer, de echtgeno(o)t(e) van een Belg die deze laatste begeleidt of vervoegt.

De Raad stelt vast dat het in casu niet is betwist dat verzoeker op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissingen reeds langer dan vijf jaar sinds het erkennen van zijn recht op verblijf van meer dan drie maanden in België verbleef. Verweerder betoogt in zijn beslissing tot beëindiging van het recht op verblijf van meer dan drie maanden evenwel dat verzoekers verblijfsrecht van meer dan drie maanden wel degelijk nog kan worden beëindigd op basis van artikel 42quater van de Vreemdelingenwet, en dit omdat verzoeker nog geen duurzaam verblijfsrecht heeft verworven overeenkomstig artikel 42quinquies van de Vreemdelingenwet. Verweerder stelt zo als volgt: *“Betrokkenes verblijfsrecht is wel degelijk nog intrekbaar omdat zijn verblijf in de gevangenis niet kan beschouwd worden als regulier verblijf in het kader van gezinshereniging waaraan hij duurzaam verblijfsrecht zou kunnen ontleen, dit overeenkomstig arrest Onuekwere dd. 16.01.2014 van het Europees Hof van Justitie. Dienovereenkomstig dient hij vanaf de datum van vrijstelling, terug 5 jaar regelmatig verblijf als gezinslid van een burger van de Unie uit te oefenen, alvorens hem het duurzaam verblijfsrecht kan worden toegekend. Zolang het duurzaam verblijfsrecht niet is verworven dient betrokkene te voldoen aan de verblijfsvoorwaarden om het verblijfsrecht te kunnen verder zetten.”* In het verlengde hiervan stelt verweerder in zijn nota met opmerkingen dat de artikelen 42quater en 42quinquies van de Vreemdelingenwet niet los van elkaar kunnen worden gezien, en dat aldus voor de termijn van vijf jaar in artikel 42quater van de Vreemdelingenwet wel degelijk dient te worden onderzocht of verzoeker een ononderbroken en regulier verblijf had op het Belgische grondgebied voor een duur van vijf jaar zoals dit is vereist voor het verwerven van een duurzaam verblijfsrecht overeenkomstig artikel 42quinquies van de Vreemdelingenwet.

Los van de vraag of hij al dan niet in aanmerking komt voor een duurzaam verblijfsrecht in België, dient te worden vastgesteld dat verzoeker correct aangeeft dat in artikel 42quater van de Vreemdelingenwet wordt bepaald dat overeenkomstig deze bepaling een einde kan worden gesteld aan het verblijfsrecht van familieleden van een burger van de Unie die geen burger van de Unie zijn en die verblijven in de hoedanigheid van familielid van de burger van de Unie *“binnen vijf jaar na de erkenning van hun recht op verblijf”* en in deze bepaling op geen enkele wijze een link wordt gelegd met het verwerven van een duurzaam verblijfsrecht. De duidelijke bewoordingen van deze bepaling vergen geen nadere interpretatie en laten niet toe vast te stellen dat het verblijfsrecht overeenkomstig deze bepaling nog kan worden beëindigd na het verstrijken van deze periode van vijf jaar na de erkenning van het recht op verblijf. Nu het niet is betwist dat er tussen de erkenning van verzoekers recht op verblijf van meer dan drie maanden en de genomen beëindigingsbeslissing meer dan vijf jaar is verstreken, blijkt niet dat verweerder in zijn beslissing nog toepassing kon maken van artikel 42quater van de Vreemdelingenwet. Een miskennen van deze wetsbepaling kan aldus worden aangenomen.

De Raad benadrukt nog dat waar er een lacune is in de wetgeving – in de zin dat er een categorie van derdelander familieleden van een burger van de Unie/Belg bestaat van wie het verblijfsrecht niet langer kan worden beëindigd overeenkomstig artikel 42quater van de Vreemdelingenwet doch die nog niet onder de regeling vallen van het duurzaam verblijfsrecht overeenkomstig artikel 42quinquies van deze wet –, deze enkel door de wetgever kan worden verholpen.

Het eerste middel is, in de aangegeven mate, gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beëindigingsbeslissing.

2.3.3. Het gegeven dat de beslissing tot beëindiging van het recht op verblijf van meer dan drie maanden dient te worden vernietigd, leidt in voorliggende zaak tot de bijkomende conclusie dat ook de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten niet rechtsgeldig werd genomen. Verweerder kan in casu verzoeker immers geen bevel om het grondgebied te verlaten geven zonder eerst op rechtmatige wijze te zijn overgegaan tot de beëindiging van het recht op verblijf van meer dan drie maanden. Als gevolg van de nietigverklaring van de beëindigingsbeslissing valt verzoeker ook terug op een situatie waarin hij opnieuw verblijfsgerechtigd is in België en deze situatie is onverenigbaar met het bestaan van een bevel om het grondgebied te verlaten. Er is aldus eveneens grond tot nietigverklaring van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten.

2.3.4. Een verder onderzoek van het onderzochte middel of van de overige middelen dringt zich niet langer op.

3. Kosten

Verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat geen standpunt dient te worden ingenomen inzake de kosten van het geding.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 21 oktober 2015 tot beëindiging van het recht op verblijf van meer dan drie maanden en tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, worden vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenendertig maart tweeduizend zestien door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

I. CORNELIS