

## Arrest

nr. 175 539 van 29 september 2016  
in de zaak RvV X / IX

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 IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 15 juni 2016 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 24 mei 2016 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 21 juni 2016 met referthenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 16 augustus 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 september 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. MUTOMBO, die loco advocaat M. SAMPERMANS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. VANBEYLEN, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

#### 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 15 juni 2016 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissingen worden thans bestreden en 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 verblijfs- kaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 14.12.2015 werd ingediend door:*

[...]

om de volgende reden geweigerd:

*De 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 of van een ander familielid van een burger van de Unie.*

*De bepalingen van artikel 40ter zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft: 'de familieleden vermeld in artikel 40bis, §2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen;...'*

*Artikel 40bis, § 2, 1° van de wet van 15.12.1980 stelt dat 'de echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België, die hem begeleidt of zich bij hem voegt;*

*Uit de gegevens van het administratieve dossier blijkt dat niet voldaan is aan het gestelde in artikel 40bis, § 2, 1° en artikel 40ter van de wet van 15.12.1980.*

*Betrokkene heeft niet op afdoende wijze aangetoond zich bij de referentiepersoon te voegen.*

*Uit de gegevens van het administratieve dossier en het Rijksregister blijkt dat betrokkene en de referentiepersoon niet langer samenwonen. Uit de negatieve woonstcontrole dd. 07.05.2015 van de Lokale Politie Genk blijkt dat betrokkene niet langer op het gezamenlijke adres verblijft; uit de gegevens van het Rijksregister blijkt dat betrokkene dd. 01.02.2016 te Willekensmolenstraat 83/0001 te 3500 Hasselt verblijft.*

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

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

*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."*

## 2. Onderzoek van het beroep

2.1. Het enig middel is afgeleid uit de schending 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 (hierna: de Vreemdelingenwet) "al dan niet in samenhang gelezen met het artikel 2, lid 2, onder a) en b), en met het artikel 3, lid 2, onder b) en met artikel 13 van de richtlijn 2004/38/EG". Verzoekster verwijt de verwerende partij verder een manifeste appreciatiefout.

Het middel wordt uiteengezet als volgt:

*"Hoewel er duidelijk problemen zijn in het huwelijk van verzoekster, is zij op heden nog steeds gehuwd met haar Belgische partner die het recht op gezinshereniging geopend heeft.*

*In een zaak werd de interpretatie van het artikel 42ter van de Vreemdelingenwet voorgelegd aan het Grondwettelijk Hof. Er werd namelijk aangevoerd dat de huidige toepassing van de wet door de Dienst Vreemdelingenzaken, waarbij het verblijfsrecht ingetrokken wordt van zodra er geen gemeenschappelijke vestiging van de echtgenoten meer is, in strijd zou zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 2, lid 2, onder a) en b), met artikel 3, lid 2, onder b), en met artikel 13 van de richtlijn 2004/38/EG.*

*Artikel 13 van de richtlijn 2004/38/EG bepaalt :*

*« 1. Onverminderd het bepaalde in de tweede alinéa, zijn scheiding, ontbinding of nietigverklaring van het huwelijk van burgers van de Unie of beëindiging van het geregistreerde partnerschap als bedoeld in artikel 2, punt 2, onder b), niet van invloed op het verblijfsrecht van hun familieleden die de nationaliteit van een lidstaat bezitten.*

*Tot wanneer zij het duurzame verblijfsrecht verwerven moeten de betrokkenen voldoen aan de voorwaarden van artikel 7, lid 1, onder a), b), c) of d).*

2. Onverminderd het bepaalde in de tweede alinea, leiden scheiding, ontbinding of nietigverklaring van het huwelijk of beëindiging van geregistreerd partnerschap als bedoeld in artikel 2, punt 2, onder b), niet tot verlies van het verblijfsrecht van de familieleden die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten:

a) indien het huwelijk of het geregistreerd partnerschap als bedoeld in artikel 2, punt 2, onder b), bij de aanvang van de gerechtelijke procedure tot scheiding, ontbinding of nietigverklaring van het huwelijk of bij de beëindiging van het geregistreerd partnerschap als bedoeld in artikel 2, punt 2, onder b), ten minste drie jaar heeft geduurd, waarvan één jaar in het gastland, of

b) indien het ouderlijk gezag over de kinderen van de burger van de Unie bij overeenkomst tussen de echtgenoten of partners als bedoeld in artikel 2, punt 2, onder b), dan wel bij gerechtelijke beslissing is toegewezen aan de echtgenoot of partner die niet de nationaliteit van een lidstaat bezit, of

c) indien bijzonder schrijnende situaties zulks rechtvaardigen, bijvoorbeeld wanneer een familielid tijdens het huwelijk of het geregistreerd partnerschap het slachtoffer is geweest van huiselijk geweld;

d) indien het omgangsrecht met een minderjarig kind, bij overeenkomst tussen de echtgenoten of partners als bedoeld in artikel 2, punt 2, onder b), dan wel bij gerechtelijke beslissing, is toegewezen aan de echtgenoot of partner die niet de nationaliteit van een lidstaat bezit en de rechter heeft bepaald dat dit omgangsrecht in het gastland moet worden uitgeoefend, en dit zolang het nodig is.

Alvorens het duurzame verblijfsrecht te verwerven, blijft hun recht van verblijf onderworpen aan de voorwaarde dat is aangetoond dat zij werknemer of zelfstandige zijn, of voor zichzelf en hun familieleden over toereikende bestaansmiddelen beschikken om te voorkomen dat zij tijdens hun verblijf ten laste komen van de sociaalebijstandsregeling van het gastland, dat zij een ziektekostenverzekering voor alle risico's in het gastland hebben afgesloten, of dat zij lid zijn van de reeds in het gastland gevormde familie van een persoon die aan deze voorwaarden voldoet. De 'toereikende bestaansmiddelen' zijn omschreven in artikel 8, lid 4.

Deze familieleden behouden hun verblijfsrecht op uitsluitend persoonlijke basis ».

Het Europees recht en met name deze richtlijn van 2004/38/EG werden als volgt uitgelegd door het Hof van Justitie: "Het Hof heeft in het kader van de aan richtlijn 2004/38 voorafgaande Unierechtelijke handelingen reeds vastgesteld dat het huwelijk niet als ontbonden kan worden beschouwd, zolang de echtscheiding niet door de bevoegde instantie is uitgesproken en dat dit niet het geval is bij echtgenoten die enkel gescheiden leven, ook wanneer zij voornemens zijn zich later uit de echt te laten scheiden, zodat de echtgenoot niet duurzaam bij de burger van de Unie moet wonen om een afgeleid verblijfsrecht te hebben."

Wanneer Dienst Vreemdelingenzaken echter het verblijfsrecht van een partner intrekt wanneer er geen gezamenlijke vestiging meer is, maar wanneer het huwelijk nog niet ontbonden of vernietigd is, gaan zij uit van een verkeerde omzetting van het Europese naar het Belgische Recht.

In het arrest van 26 september 2013, nr. 121/2013, oordeelde het Grondwettelijk Hof dan ook dat, om in overeenstemming te zijn met artikel 13, lid 1, van de richtlijn 2004/38/EG, zoals uitgelegd door het Hof van Justitie, dient artikel 42ter van de wet van 15 december 1980 derhalve zo te worden geïnterpreteerd dat de zinsnede « of [er] [...] geen gezamenlijke vestiging meer [is] » niet slaat op de in die bepaling bedoelde echtgenoot of partner, wat overigens ook blijkt uit het gebruik van het woord « of », maar enkel op de andere familieleden die een verblijfsrecht in het kader van gezinshereniging hebben verkregen.

Het Grondwettelijk Hof sprak zich in dit arrest niet uitdrukkelijk uit over de vraag of deze interpretatie ook van toepassing is op het artikel 42quater van de Vreemdelingenwet, hoewel dit door de verzoekende partij gevraagd werd in het eenenveertigste middel in zaak nr. 5354, zie overweging B.38.1 van het arrest nr 121/2013. Het is echter niet noodzakelijk dat het Grondwettelijk Hof zich uitdrukkelijk uitspreekt over dit punt: de Europese Richtlijn en de interpretatie die daaraan gegeven wordt door het Hof van Justitie.

Overeenkomstig het Europese recht dat directe werking heeft en de gezaghebbende interpretatie ervan door het Europees Hof van Justitie, bestaat er aldus geen grond om het verblijfsrecht van verzoekster in te trekken zolang zij nog gehuwd is met de partner die voor haar het recht op gezinshereniging opende, zelfs wanneer zij niet meer samenwonen.

Naar analogie zou men kunnen stellen dat er aldus ook geen grond bestaat om het verblijfsrecht in deze situatie niet toe te kennen.

Zelfs wanneer het Grondwettelijk Hof deze bepaling in de Belgische Vreemdelingenwet niet uitdrukkelijk geïnterpreteerd werd, moet er uitgegaan worden van de draagwijdte die er door het Europees Recht aan gegeven wordt. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft aldus, door het verblijfsrecht van verzoekster in te trekken, een interpretatie gegeven aan het artikel 42quater van de Wet van 15 december 1980, die niet conform is met de Europese wetgeving. De Belgische Staat heeft aldus de draagwijdte van het artikel 42quater van de Vreemdelingenwet miskend door het verblijfsrecht van verzoekster in te trekken hoewel het huwelijk tot op de dag van vandaag nog niet ontbonden is.

Dat het middel bijgevolg ernstig is."

2.2. De Raad stelt vast dat de artikelen 42ter en 42quater van de Vreemdelingenwet waarnaar verzoekster verwijst betrekking hebben op de beëindiging van een toegekend verblijfsrecht. Artikel 13 van de Richtlijn 2004/38/EEG 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, tot wijziging van de Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van de Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG heeft evenzeer betrekking op het behoud van een toegekend verblijfsrecht. Verzoekster bevindt zich echter niet in het geval dat haar een verblijfsrecht werd toegekend dat met de bestreden beslissing zou worden beëindigd, in tegendeel: de thans bestreden beslissing weigert precies over te gaan tot die toekenning.

Samen met de verwerende partij in haar nota moet dus worden vastgesteld dat het middel integraal is opgehangen aan de beëindiging van het verblijfsrecht van familieleden van een burger van de Unie terwijl in casu de bestreden beslissing een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten betreft. Verzoekster bevindt zich dan ook in een hele andere verblijfsrechtelijke situatie dan diegene waarop zij doelt, waar zij concludeert dat *“de Dienst Vreemdelingenzaken [...], door het verblijfsrecht van verzoekster in te trekken, een interpretatie [heeft] gegeven aan het artikel 42quater van de Wet van 15 december 1980, die niet conform is met de Europese wetgeving”*.

Het middel faalt derhalve in rechte en moet worden verworpen. De verwijzing naar de begripsbepalingen en definities in de artikelen 2 en 3 van de voormelde Richtlijn 2004/38/EEG doen daaraan geen afbreuk.

### 3. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partij.

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

### **Artikel 1**

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

### **Artikel 2**

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negenentwintig september tweeduizend zestien door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. CUYKENS,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. CUYKENS

A. WIJNANTS