



## Arrest

nr. 64 261 van 30 juni 2011  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en  
asielbeleid.

### DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 1 maart 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 17 januari 2011 tot beëindiging van het verblijfsrecht met bevel om het grondgebied te verlaten, aan verzoekende partij ter kennis gebracht op 4 februari 2011.

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 25 maart 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 april 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat I. SIMONE, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, die *loco* advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 31 december 2007 dient verzoekster, van Marokkaanse nationaliteit, een visumaanvraag in voor lang verblijf (type D) in functie van haar echtgenoot T.M. (...), een Belgische onderdaan, te Casablanca in Marokko.

Op 4 januari 2008 wordt verzoekster in het bezit gesteld van een visum type D.

Op 9 juni 2008 dient verzoekster een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (F-kaart) als echtgenote van een Belgische onderdaan.

Op 17 januari 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 21).

Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt.

*“In uitvoering 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 een einde gesteld aan het recht op verblijf van E.K., W. (...) geboren te (...), op (...) van Marokkaanse nationaliteit.*

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

*Reden van de beslissing:*

*Artikel 42quater, §1, 2° van de wet van 15.12.1980: de burger van de Unie die zij vervoegd hebben, vertrekt uit het Rijk.*

*Uit de gegevens van het rijksregister blijkt dat de echtgenoot van betrokkene, T.M. (...), sinds 27.06.2008 afgeschreven is naar het buitenland.*

*Omwille van deze redenen wordt het recht op verblijf van betrokkene ingetrokken.”*

## 2. Onderzoek van het beroep

2.1. In wat kan worden beschouwd als een eerste onderdeel van een enig middel voert verzoekster het volgende aan.

*“Enig middel:*

*Schending van artikel 42quater, § 1, 2° en artikel 62 van de Wet van 15.12.1980, de motiveringsplicht voortvloeiend uit de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, het redelijkheidsbeginsel en de zorgvuldigheidsplicht.*

*Verwerende partij meent zich te kunnen baseren op het artikel 42quater, § 1, 2° van de Wet van 15.12.1980 om de verblijfsvergunning in te trekken van verzoekster.*

*Dit artikel luidt als volgt:*

*“1. Er kan gedurende de eerste twee jaar van hun verblijf in de hoedanigheid van familielid van de burger van de Unie een einde gesteld worden aan het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die zelf geen burger van de Unie zijn, door de minister of zijn gemachtigde in de volgende gevallen:*

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

*Vooreerst stelt men vast dat verwerende partij nagelaten heeft haar beslissing tijdig te nemen waardoor haar beslissing onwettig en onontvankelijk is.*

*Verzoekster heeft haar aanvraag tot vestiging immers in 2008 gedaan en zij werd op 9 juni 2008 in het bezit gesteld van een immatriculatieattest.*

*De beslissing van verwerende partij om een einde te stellen aan het verblijfsrecht van verzoekster dateert van 17 januari 2011.*

*Om op een wettige manier een einde te stellen aan het verblijfsrecht van verzoekster, diende verwerende partij haar beslissing ten laatste op 9 juni 2010 te nemen.*

*De wetgeving is hieromtrent immers duidelijk: het is enkel gedurende de eerste twee jaar van het verblijf van het familielid dat er een einde gesteld kan worden aan zijn verblijfsrecht.*

*Deze periode van twee jaar begint op het ogenblik van de aanvraag van de verblijfskaart door de familielid van de burger van de Europese Unie (RVV, 28 mei 2010 - Arrest nr. 44.247 - bijlage 5).*

*Verzoekster heeft haar aanvraag na haar aankomst van Marokko in 2008 gedaan en zij heeft haar immatriculatieattest op 9 juni 2008 ontvangen.*

*Verwerende partij diende haar beslissing uiterlijk vóór 9 juni 2010 te nemen en te betekenen aan verzoekster, hetgeen zij aldus nagelaten heeft te doen.*

*Derhalve dient de beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht met bevel om het grondgebied te verlaten onontvankelijk verklaard te worden.*

*(...)”.*

2.2. In haar nota repliceert de verwerende partij als volgt :

*“Verzoekster houdt voor dat zijn verblijf niet meer kon worden beëindigd gezien zij reeds op 9.6.2008 in het bezit werd gesteld van een attest van immatriculatie.*

Verwerende partij meent dat verzoeksters beschouwingen niet kunnen worden aangenomen.

Verzoekster stelt verkeerdelijk dat de termijn waarbinnen een einde kan worden gesteld aan het verblijfsrecht van een familielid van een Unie-burger in toepassing van art. 42quater van de Vreemdelingenwet, zou beginnen te lopen vanaf de datum van de datum van het verkrijgen van een attest van immatriculatie.

In onderhavige situatie:

--heeft verzoekster op 9.6.2008 een vestigingsaanvraag ingediend,

--werd zij op 9.6.2008 in het bezit gesteld van een Attest van Immatriculatie (verder A.I.),

--werd zij op 24.7.2009 in het bezit gesteld van een F-kaart.

Op 09.11.2010 wordt door de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en

Asielbeleid beslist om het verblijfsrecht van verzoekster te beëindigen in toepassing van art. 42quater van de wet dd. 15.12.1980.

Voormeld artikel 42quater van de Vreemdelingenwet laat inderdaad de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid toe het verblijfsrecht te beëindigen gedurende de eerste twee jaar van het verblijf van het familielid van de burger van de Unie dat zelf geen burger van de Unie is.

De voorbereidende werkzaamheden van de wet dd. 25.04.2007 bepalen dienaangaande:

'in de loop van de eerste twee jaar na de afgifte van het attest van inschrijving, volstaan de opgesomde redenen als motivering voor een beslissing om een einde te maken aan het verblijf van het betrokken gezinslid'

In de voorbereidende werkzaamheden nopens het art. 42quater wordt aldus enkel gewag gemaakt van een 'attest van inschrijving', hetgeen de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie onder de vorm van een F-kaart ontegensprekelijk uitmaakt. Daarentegen is een attest van immatriculatie (vaststelling dat een vreemdeling zich heeft aangemeld bij het bestuur en daardoor bekend is) geenszins gelijk te stellen aan een attest van inschrijving (instrumentum dat een bepaald negotium dekt).

Er dient te worden vastgesteld dat het in de voorbereidende werken bedoelde attest van inschrijving en de hieraan gekoppelde termijn van twee jaar begint te lopen vanaf de afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie onder de vorm van een F kaart, en niet vanaf de aanvraag van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie of vanaf de afgifte van een A.I.

De voorbereidende werken bepalen ter inleiding van het art. 42quater van de wet dd. 15.12.1980 het volgende (Parl. St. Kamer 2006-2007, nr. 2845/001, 53):

"Dit artikel voegt een nieuw artikel 42quater in in de wet. Dit artikel staat de minister of diens gemachtigde toe om een einde te maken aan het verblijf van een familielid — onderdaan van een lidstaat van de Europese Unie — van een burger van de Unie dat niet meer voldoet aan de voorwaarden die gesteld zijn aan zijn verblijf in overeenstemming met de bepalingen van de richtlijn. Momenteel wordt deze mogelijkheid enkel voor EG-studenten voorzien (cf artikel S5bis van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981), terwijl de door de richtlijn 2004/38 gecodificeerde richtlijnen deze mogelijkheid voor alle categorieën van begunstigden van het Vrij verkeer voorzagen". (Parl. St Kamer 2006-2007, nr. 2845/001, 51).

Er werd aldus een art. 42quater ingevoegd in de wet dd. 15.12.1980 dat de gemachtigde toelaat het verblijfsrecht te beëindigen wanneer de betrokken vreemdeling, tevens burger van de Unie, niet meer voldoet aan de verblijfsvoorwaarden.

Om deze taak uit te voeren beschikt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid over een bij wet bepaalde termijn van twee jaar in toepassing van 42quater van de wet.

Vanzelfsprekend begint de termijn waarbinnen de gemachtigde de mogelijkheid heeft om het verblijfsrecht in te trekken om reden dat niet meer voldaan is aan de verblijfsvoorwaarden, te lopen van zodra werd vastgesteld dat betrokken vreemdeling voldoet aan de gestelde voorwaarden en hem/haar de hoedanigheid van familielid van de burger werd verleend.

Verzoekster kan niet dienstig anders voorhouden.

Daarenboven kan nog worden opgemerkt dat in artikel 42quater uitdrukkelijk wordt gesproken van de eerste twee jaar van diens verblijf in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie.

Er kan niet dienstig worden aangenomen dat de betrokken vreemdeling hangende zijn aanvraag reeds de hoedanigheid heeft van een familielid van een burger van de Unie. Immers, gedurende deze periode wordt door de gemachtigde nagegaan of de betrokken vreemdeling überhaupt wel voldoet aan de voorwaarden om als familielid van een burger te worden erkend. Er kan slechts sprake zijn van een beëindiging zodra de betrokken vreemdeling de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie heeft verworven.

*Dienaangaande kan ook verwezen worden naar art. 10 van de richtlijn 2004/38/EG 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, richtlijn die de reglementering van het verblijf van EU-onderdanen en hun familieleden heeft gewijzigd en bij wet dd. 25.04.2007 werd omgezet.*

*Artikel 10 van de richtlijn 2004/38/EG bepaalt:*

*Afgifte van de verblijfskaart*

*1. Het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten, wordt binnen zes maanden na de datum van indiening van een aanvraag terzake vastgesteld door de afgifte van een document, "verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie" genoemd. Een verklaring dat de aanvraag om een verblijfskaart is ingediend wordt onmiddellijk afgegeven.*

*2. (...)"*

*Uit het artikel 10 van de richtlijn 2004/38/EG blijkt ondubbelzinnig dat de afgifte van de verblijfskaart na overlegging van de vereiste stavingsstukken, de toekenning van het verblijfsrecht vaststelt.*

*Het is dit moment van vaststelling middels een 'verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie' dat het aanvangspunt bepaalt van de termijn van twee jaar conform art. 42quater §1, eerste lid van de wet dd. 15.12.1980.*

*Dienomtrent verwijst de verzoekende partij nog naar een recent arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 10.08.2010, waarin correct werd geoordeeld dat de termijn van twee jaar van art. 42quater de eerste twee jaar betreffen na de afgifte van het attest van inschrijving, met andere woorden de afgifte van de F-kaart. (...)*

*Verzoeksters beschouwingen als zou de termijn van 2 jaar bedoeld in art. 42quater beginnen lopen vanaf de aanvraag, kan dus niet worden gevolgd.*

*(...)"*

2.3. De Raad stelt vast dat verzoekster haar verblijfsrecht heeft verkregen op grond van artikel 40bis, § 2, 1° van de Vreemdelingenwet, in functie van haar echtgenoot, een Belgische onderdaan.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing een beslissing overeenkomstig het model van bijlage 21 betreft, met name een beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht met bevel om het grondgebied te verlaten. Uit de bestreden beslissing blijkt dat zij is genomen in uitvoering 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. Dit artikel bepaalt het volgende:

*"Indien de minister of zijn gemachtigde een einde stelt aan het verblijf in toepassing van artikelen 42bis, 42ter of 42quater van de wet, wordt de betrokkene hiervan kennis gegeven door afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 21 met bevel om het grondgebied te verlaten. De verklaring van inschrijving of de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie wordt ingetrokken."*

Voornoemd artikel 54 verwijst naar de artikelen 42bis, 42ter en 42quater van de Vreemdelingenwet. De in voorliggend geval relevante bepaling is artikel 42quater, § 1, 2° van de Vreemdelingenwet. Voormeld artikel van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

*"Er kan gedurende de eerste twee jaar van hun verblijf in de hoedanigheid van familielid van de burger van de Unie een einde gesteld worden aan het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die zelf geen burger van de Unie zijn, door de minister of zijn gemachtigde in de volgende gevallen:*

*(...)*

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

*(...)"*

Overeenkomstig artikel 40ter van de Vreemdelingenwet is deze bepaling ook van toepassing op familieleden van een Belg.

2.4. De Raad merkt op dat verzoekster in haar verzoekschrift niet ontkent dat haar echtgenoot in Frankrijk resideert.

2.5. Partijen betwisten de datum die in aanmerking komt om de aanvangsdatum te berekenen van de termijn van twee jaren waarbinnen het bestuur gerechtigd is het verblijf van een familielid van een burger van de Unie te beëindigen. Volgens verzoekster is dit de datum van de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, zijnde 9 juni 2008. Volgens verwerende partij is dit de datum van de inbezitstelling van de F-kaart, zijnde 24 juli 2009.

2.6. De Raad wijst erop dat artikel 42<sup>quater</sup> van de Vreemdelingenwet de omzetting is naar Belgisch recht van de artikelen 12, §§ 2 en 3, 13 § 2 en 14 § 2 van de 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, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van 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 (hierna: richtlijn 2004/38/EG). Uit artikel 10, §1 van de richtlijn 2004/38/EG blijkt dat “1. *Het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten, wordt binnen zes maanden na de datum van indiening van een aanvraag terzake vastgesteld door de afgifte van een document, "verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie" genoemd. Een verklaring dat de aanvraag om een verblijfskaart is ingediend, wordt onmiddellijk afgegeven.*” Uit deze bepaling en conform de vaste rechtspraak van het Europees Hof van Justitie blijkt duidelijk dat de afgifte van de verblijfskaart/verblijfsvergunning enkel het verblijfsrecht van de familielid van de burger van de Unie vaststelt.

In zijn arrest van 25 juli 2002 met nummer C-459/99 stelt het Hof van Justitie met betrekking tot de afgifte van een verblijfsvergunning ten aanzien van familieleden van een burger van de Unie dat “*De afgifte van een verblijfsvergunning aan een onderdaan van een lidstaat is, zoals het Hof herhaaldelijk heeft verklaard (zie met name arrest van 5 februari 1991, Roux, C-363/89, Jurispr. blz. I-273, punt 12), niet te beschouwen als een rechtscheppende handeling, maar als een handeling waarbij een lidstaat de individuele positie van een onderdaan van een andere lidstaat ten opzichte van de bepalingen van het gemeenschapsrecht vaststelt. Dit geldt ook voor de onderdaan van een derde land die gehuwd is met een onderdaan van een lidstaat en zijn verblijfsrecht rechtstreeks ontleent aan artikel 4 van richtlijn 68/360 en artikel 4 van richtlijn 73/148, ongeacht of door de bevoegde instantie van een lidstaat een verblijfsvergunning is afgegeven.*” In zijn arrest van 23 maart 2006 met nummer C-408/03 in punt 63 herhaalt het Hof van Justitie uitdrukkelijk dit standpunt.

2.7. Er weze ook aan herinnerd te worden dat gemeenschapswetgever het belang van de bescherming van het gezinsleven van de onderdanen van de lidstaten voor de opheffing van de belemmeringen van de door het Verdrag gewaarborgde fundamentele vrijheden heeft erkend (HvJ van 11 juli 2002, Carpenter, C-60/00, Jurispr. blz. I-6279, punt 38, en HvJ van 25 juli 2002 C-459/99, 2002, Jurispr. blz. I-6591, punt 74).

2.8. *In casu* ontlenen de familieleden van een burger van de Unie hun verblijfsrecht in België aan de Europese regelgeving. In zijn arrest van 14 april 2005 stelt het Hof van Justitie dat “*In dit verband wordt het recht van toegang tot het grondgebied van een lidstaat van een onderdaan van een derde land die gehuwd is met een onderdaan van een lidstaat, louter ontleend aan de familiebetrekking. Derhalve is de afgifte van een verblijfsvergunning aan een onderdaan van een derde land die gehuwd is met een onderdaan van een lidstaat niet te beschouwen als een rechtscheppende handeling, maar als een handeling waarbij een lidstaat de individuele positie van een onderdaan van een derde land ten opzichte van de bepalingen van het gemeenschapsrecht vaststelt*” (HvJ van 14 april 2005, C-157/03, Commissie t. Koninkrijk Spanje, 2005, punt 28; cf HvJ van 25 juli 2002 C-459/99, 2002, Jurispr. blz. I-6591, punt 74). Uit dit declaratoire karakter vloeit voort dat het ontstaan van het verblijfsrecht niet afhangt van de afgifte van de verblijfskaart.

2.9. Artikel 42<sup>quater</sup> van de Vreemdelingenwet regelt de beëindiging van “*het verblijf in hun hoedanigheid van familielid van de burger van de Unie*” (eerste zin artikel 42<sup>quater</sup>, § 1) en regelt geenszins het ontstaan van het verblijfsrecht. Voormeld artikel legt de verwerende partij op haar beëindigingsbeslissing te nemen binnen de twee jaren van het verblijf in het Rijk in de hoedanigheid van familielid van de burger van de Unie en niet binnen de twee jaren van de datum van het ontstaan van het recht op verblijf of niet binnen de twee jaren na de afgifte van een verblijfskaart.

De verwerende partij kan derhalve niet gevolgd worden in haar redenering dat de berekening van de kwestieuze termijn van twee jaren aanvangt vanaf de afgifte van de F-kaart. Deze afgifte is slechts de vaststelling van het verblijfsrecht van het familielid van de burger van de Unie, hetgeen, zoals uit wat voorafgaat blijkt, geen rechtscheppende handeling is. Uit dit declaratoire karakter van deze afgifte vloeit voort dat het ontstaan van het verblijfsrecht er niet van afhangt. Het recht van toegang, zoals reeds onder punt 2.8. gesteld, tot het grondgebied van een lidstaat van een onderdaan van een derde land die gehuwd is met een onderdaan van een lidstaat, wordt immers louter ontleend aan de familiebetrekking op zich.

2.10. Ten overvloede wijst de Raad erop dat in de parlementaire voorbereiding tevens vermeld staat *“de richtlijn schaft de formaliteiten af van de afgifte van een verblijfskaart aan burgers van de Europese Unie. Hun verblijfsrecht wordt dus niet meer vastgesteld aan de hand van een verblijfskaart. De Richtlijn maakt het echter mogelijk voor het gastland om aan de burgers van de EU de verplichting op te leggen om zich bij de bevoegde autoriteiten te laten inschrijven (artikel 8). In België zal dit overeenkomen, zoals nu het geval is, met een inschrijving in het bevolkingsregister. Voor de EU-burger heeft deze administratieve formaliteit het voordeel dat het vereiste bewijs van de duur van het verblijf, met het oog op het verkrijgen van het duurzame verblijfsrecht, gemakkelijker geleverd kan worden.”* (Parl.St. Kamer, 2006-2007, nr. 2845/001, 14). Artikel 8 van voormelde richtlijn regelt louter de administratieve formaliteiten te vervullen voor de burgers van de Unie en niet het ontstaan van het verblijfsrecht.

2.11. Wel herinnert de Raad er aan dat het Hof van Justitie oordeelt dat, ondanks het declaratoire karakter van een verblijfsvergunning, het de Staten toegestaan is maatregelen te nemen om de bevolkingsbeweging na te gaan (HvJ, 16 maart 2000, C-329/97, Ergat S., overweging 54: *“Het gemeenschapsrecht heeft de lidstaten immers niet de bevoegdheid ontnomen, maatregelen te treffen ter verzekering dat de nationale instanties precies op de hoogte zijn van de bevolkingsbewegingen op hun grondgebied”*). Meer bepaald in zijn arrest Sahin van 17 september 2009 gekend onder nummer C-242/06 stelt het Hof van Justitie in overweging 59: *“Hoe dan ook heeft het Hof reeds eerder verklaard dat een door de nationale autoriteiten afgegeven verblijfsvergunning slechts declaratoire en bewijstechnische waarde heeft, en dat de lidstaten weliswaar de bevoegdheid hebben, te eisen dat op hun grondgebied aanwezige vreemdelingen over een geldige verblijfstitel beschikken en tijdig een aanvraag om verlenging daarvan indienen, en in beginsel de niet-nakoming van dergelijke verplichtingen kunnen bestraffen, maar dit neemt niet weg dat de lidstaten in dit verband geen maatregelen mogen nemen die onevenredig zijn aan vergelijkbare nationale situaties (zie arrest van 16 maart 2000, Ergat, C-329/97, Jurispr. blz. I-1487, punten 52, 55, 56, 61 en 62).”*

In zijn arrest van 23 maart 2006 met nummer C-408/03 benadrukt het Hof van Justitie dat *“Het krachtens artikel 18 EG erkende recht van verblijf is echter niet onvoorwaardelijk, zodat het aan de burgers van de Unie staat het bewijs te leveren dat zij voldoen aan de dienaangaande door de relevante gemeenschapsbepalingen gestelde voorwaarden.”* en dat *“Enkel ingeval de onderdaan van een lidstaat niet kan bewijzen dat aan die voorwaarden is voldaan, mag de lidstaat van ontvangst een maatregel tot uitzetting treffen binnen de door het gemeenschapsrecht gestelde grenzen (zie in die zin arrest van 17 februari 2005, Oulane, C-215/03, Jurispr. blz. I-1215, punt 55) (...) Een dergelijke maatregel van automatische verwijdering doet af aan het wezen zelf van het verblijfsrecht, dat rechtstreeks door het gemeenschapsrecht wordt verleend. Zelfs indien een lidstaat in voorkomend geval een maatregel van verwijdering kan treffen indien een onderdaan van een lidstaat niet in staat is binnen een bepaalde termijn de documenten over te leggen waaruit blijkt dat hij aan de gestelde financiële voorwaarden voldoet, wordt de maatregel van verwijdering, als bedoeld in de Belgische wetgeving, onevenredig omdat hij automatisch is. Immers, omdat het bevel tot verwijdering automatisch is, kan onder die wettelijke regeling geen rekening worden gehouden met de redenen waarom de betrokkene de vereiste administratieve handelingen niet heeft verricht, of met het feit dat hij eventueel toch in staat is aan te tonen dat hij voldoet aan de voorwaarden waarvan het gemeenschapsrecht zijn verblijfsrecht afhankelijk stelt.”* (HvJ van 23 maart 2006, C-408/03, Commissie t. Koninkrijk België, 2006, punten 64, 66, 68 en 69).

2.12. De volgende vraag die zich stelt is te weten wanneer een vreemdeling zijn verblijfsrecht in het Rijk in zijn hoedanigheid van familielid van de burger van de Unie wenst uit te oefenen. Immers zijn er situaties denkbaar dat een vreemdeling het Rijk binnenkomt in verschillende hoedanigheden. Het is niet onredelijk te verlangen van de vreemdeling dat hij kenbaar maakt wanneer hij van zijn verblijfsrecht in

zijn hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie wenst gebruik te maken zodat een lidstaat controlerecht kan uitoefenen en kan bepalen welke de aanvangsdatum is om een verblijf te beëindigen indien de echtgenoot het Rijk verlaat. Deze maatregel is noodzakelijk om een controlerecht te kunnen uitoefenen en vormt geen belemmering van het verblijfsrecht op zich.

2.13. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoekster het Rijk is binnen gekomen met een visum type D en dat zij op 9 juni 2008 een aanvraag heeft ingediend tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in haar hoedanigheid van echtgenote van een Belgische onderdaan. Op dezelfde datum worden een bijlage 19ter en een attest van immatriculatie afgeleverd.

Indien een persoon verblijft in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie vangt de termijn van twee jaar voorzien in artikel 42quater §1, 2° van de Vreemdelingenwet aan op het moment dat de vreemdeling zich aan de Belgische autoriteiten kenbaar maakt in deze hoedanigheid door de erkenning van dit recht te solliciteren, met name op de dag dat hij de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie aanvraagt (RvS 29 oktober 2010, nr. 208.587). In het arrest van de Raad van State van 29 oktober 2010 met nummer 208.587 wordt gesteld dat de parlementaire voorbereidingen met betrekking tot de wet van 25 april 2007 die de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wijzigt, niet conform zijn aan de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie.

Er kan *in casu* gesteld worden dat de verzoekende partij ten laatste op 9 juni 2008 -dit is de datum van het indienen van haar aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, ogenblik waarop haar *in casu* een attest van immatriculatie en een bijlage 19ter werden afgeleverd- aan de verwerende partij kenbaar heeft willen maken dat zij haar verblijfsrecht als familielid van de burger van de Unie wenst uit te oefenen hetgeen wordt beschouwd als zijnde de aanvangsdatum voor de berekening van de termijn van twee jaar voorzien in artikel 42quater van de Vreemdelingenwet. Bijgevolg is de bestreden beslissing, genomen op 17 januari 2011 laattijdig en is artikel 42quater, § 1, 2° van de Vreemdelingenwet geschonden. Het eerste onderdeel van het enig middel is in de aangegeven mate gegrond.

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

### **Enig artikel**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 17 januari 2011 tot beëindiging van het verblijfsrecht met bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig juni tweeduizend en elf door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS