

## Arrest

nr. 292 467 van 28 juli 2023  
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

**Gekozen woonplaats: Ten kantore van advocaat E. VAN DE COTTE  
Kortrijksesteenweg 641  
9000 GENT**

**tegen:**

**de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.**

### **DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,**

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Santomese nationaliteit te zijn, op 21 april 2023 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten van 6 maart 2023 (bijlage 20).

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.

Gezien het verzoek en de instemming om gebruik te maken van de louter schriftelijke procedure met toepassing van artikel 39/73-2 van voormelde wet.

Gelet op de beschikking van 12 juni 2023 waarbij het sluiten van de debatten wordt bepaald op 21 juni 2023.

### **WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:**

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

Verzoekster verklaart van Santomese nationaliteit te zijn, geboren te N. op [...]1977.

Op 16 september 2020 diende verzoekster een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van haar Portugese echtgenoot.

Op 12 maart 2021 nam de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde) een beslissing, houdende de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Op 15 november 2021 diende verzoekster opnieuw een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van haar Portugese echtgenoot (bijlage 19ter).

Op 12 mei 2022 nam de gemachtigde opnieuw een beslissing, houdende de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Tegen deze beslissing diende verzoekster een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad). Bij arrest nr. 281.188 van 30 november 2022 vernietigde de Raad deze beslissing.

Op 13 september 2022 diende verzoekster een derde aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van haar Portugese echtgenoot (bijlage 19ter).

Op 6 maart 2023 nam de gemachtigde opnieuw een beslissing met betrekking tot de aanvragen van 15 november 2021 en 13 september 2022, houdende de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Dit is de bestreden beslissing, die luidt 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 verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 13.09.2022 werd ingediend door:*

*Naam: P. D. S. C. G.*

*Rep.)*

*Voorna(a)m(en): P.*

*Geboortedatum: [...]1977*

*Nationaliteit: Sao Tomé en Príncipe (Dem. Rep.)*

*Geboorteplaats: N.*

*RR: [...]*

*Verblijvende te/verklaart te verblijven te: [...] GENT*

*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 ander familielid van een burger van de Unie.*

*Betrokkene vraagt opnieuw gezinshereniging aan met de genaamde L. G., A. (RR. ...) van Portugese nationaliteit in toepassing van artikel 40 bis, §2, eerste lid, 1° van de wet van 15.12.80.*

*Op 15.11.2021 werd er ook een aanvraag gezinshereniging ingediend, dewelke geweigerd werd met een bijlage 20 dd. 12.05.2022. Betrokkene ging tegen deze beslissing in beroep. De bijlage 20 werd vernietigd op 30.11.2022. Onze diensten dienen heden dus een nieuwe beslissing nemen voorde aanvraag van 15.11.2021. Aangezien er tijdens de beroepsprocedure ook een nieuwe aanvraag gezinshereniging dd. 13.09.2022, worden beide aanvragen gelijktijdig behandeld.*

*Artikel 40bis, §2, 1° van de wet van 15.12.1980 stelt dat 'als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: 1° 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 rijksregister blijkt dat betrokkene en de referentiepersoon sedert 06.02.2023 niet meer samenwonen. Daar waar gehuwden kiezen, terwijl het burgerlijk recht stelt dat gehuwden samenwonend moeten zijn, om niet samen te wonen en op een alternatieve manier hun gezinsleven gestalte te geven, mag worden verwacht dat zij daar spontaan bewijzen van voorleggen of toelichting geven over waarom zij er voor kiezen niet samenwonend te zijn. In principe behoort dit uiteraard tot de private levenssfeer, echter indien men een verblijfsrecht wenst te ontleen aan een huwelijk, is het niet meer dan redelijk dan dat de aanvrager spontaan daartoe de bewijzen voorlegt. Dit is tot op heden niet gebeurd. Betrokkene heeft dus niet op afdoende wijze aangetoond zich bij de referentiepersoon te voegen.*

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

*De Dienst Vreemdelingenzaken wenst uw aandacht erop te vestigen dat de te vervullen voorwaarden van de gezinshereniging cumulatief zijn. Aangezien minstens één van deze voorwaarden niet vervuld is, wordt*

*uw aanvraag van verblijf geweigerd. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de andere voorwaarden niet volledig onderzocht. Deze beslissing belet de Dienst Vreemdelingenzaken dus niet om bij de indiening van een nieuwe aanvraag van verblijf deze andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht. De Dienst Vreemdelingenzaken raadt u aan uw dossier grondig na te kijken vooraleer een nieuwe aanvraag in te dienen. “*

## 2. Onderzoek van het beroep

In het eerste middel voert verzoekster onder meer de schending aan van de materiële motiveringsplicht en van artikel 40bis, §2, eerste lid, 1° 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)

Ze licht onder meer het middel toe als volgt:

*“Artikel 40bis, §2 Vw. stelt immers :*

*“§2. Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd ;*

*1° 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;*

*Dat verweerder dan ook geenszins heeft nagegaan wat de actuele stand van zaken is van de relatie/ het huwelijk van verzoekster.*

*[...]*

*In casu werd het huwelijk van verzoekster bovendien niet ontbonden, noch nietig verklaard, zodat er geen sprake is van een ontbonden huwelijk, zodat de weigering tot toekenning van een verblijfsrecht aan verzoekster dan ook foutief gemotiveerd is.*

*Desbetreffende heeft het Europees Hof van Justitie uitdrukkelijk gesteld dat een huwelijk niet 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 Unieburger moet wonen om een afgeleid verblijfsrecht te hebben (cf. arrest HvJ, 13 februari 1985, Diatta, 267/83, Jurispr., p. 567, punten 20 en 22; HvJ, 8 november 2012, C-40/11, lida, punt 58).*

*Ook het Grondwettelijk Hof bevestigde dit in zijn arrest nr. 121/2013 van 26 september 2013, punt 36.8 : “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”.*

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij haar beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in kennelijke onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De beoordeling van de materiële motiveringsplicht gebeurt in het licht van de toepasselijke wetsbepaling, in casu artikel 40bis §2 eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet waarvan verzoekster eveneens de schending aanvoert.

Artikel 40bis §2 eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

*“Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd :*

*1° 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;”*

In casu is niet betwist dat verzoekster een aanvraag gezinshereniging heeft ingediend in functie van haar Portugese echtgenoot die gevestigd is in België en aldus van zijn recht op vrij verkeer heeft gebruik gemaakt. Bijgevolg is er in casu een aanknoping met de bepalingen van het Unierecht en kan verzoekster dienstig verwijzen naar de uitlegging door het Hof van Justitie 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, 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: de Burgerschapsrichtlijn)

Artikel 40bis §2 eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet vormt een gedeeltelijke omzetting van artikel 2, lid 2, a iuncto artikel 7, lid 2 van de Burgerschapsrichtlijn, dat luidt als volgt: *“het verblijfsrecht van lid 1 strekt zich uit tot familieleden die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten en die de burger van de Unie begeleiden of zich in het gastland bij hem voegen, en voldoen aan de voorwaarden onder a), b) of c)”*.

De Raad is er dan ook toe gehouden, nu de huidige zaak kadert in het Unierecht, om deze bepaling conform de uitlegging van het Hof van Justitie toe te passen. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dient de nationale rechter bij de toepassing van het nationale recht dit zo veel mogelijk uit te leggen in het licht van de bewoordingen en het doel van de betrokken richtlijn teneinde het daarmee beoogde resultaat te bereiken en aldus te voldoen aan artikel 288, derde alinea van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: het VWEU). Deze verplichting tot richtlijnconforme uitlegging is namelijk inherent aan het systeem van het VWEU, aangezien het de nationale rechter in staat stelt binnen het kader van zijn bevoegdheden de volle werking van het recht van de Unie te verzekeren bij de beslechting van de bij hem aanhangige geschillen (zie onder meer arresten van 5 oktober 2004, Pfeiffer e.a., C-397/01–C-403/01, Jurispr. blz. I-8835, punt 114; 23 april 2009, Angelidaki e.a., C-378/07–C-380/07, Jurispr. blz. I-3071, punten 197 en 198, en 19 januari 2010, Küçükdeveci, C-555/07, Jurispr. blz. I-365, punt 48; HvJ 13 november 1990, C- 106/89, Marleasing, par. 8). De nationale rechter dient tevens, als gevolg van de in artikel 4, lid 3 van het Verdrag betreffende de Europese Unie (hierna: het VEU) neergelegde samenwerkingsplicht en het loyaliteitsbeginsel, rekening te houden met de uniforme interpretatie die het Hof van Justitie reeds aan bepalingen van het Unierecht heeft gegeven. De uitlegging die het Hof krachtens de hem bij artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU) verleende bevoegdheid geeft aan een regel van Unierecht, verklaart en preciseert, voor zover dat nodig is, de betekenis en strekking van dat voorschrift zoals het sedert het tijdstip van zijn inwerkingtreding moet of had moeten worden verstaan en toegepast (HvJ 13 januari 2004, C-453/00, Kühne en Heitz, par. 21).

Verzoekster verwijst naar het arrest Diatta van 13 februari 1985, zaak 267/83 en meer bepaald punten 20 en 22 en naar het arrest Lida van 8 november 2012, C-40/11, meer bepaald punt 58. Ze stipt aan dat het Hof van Justitie daarin heeft gesteld dat een 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 Unieburger moet wonen om een afgeleid verblijfsrecht te hebben. Verzoekster verwijst ook naar de uitlegging die het Grondwettelijk Hof heeft gegeven in zijn arrest nr. 121/2013 van 26 september 2013, punt 36.8 van artikel 42 ter van de Vreemdelingenwet waarin het Hof heeft gesteld dat de zinsnede van *“geen gezamenlijke vestiging meer”* niet slaat op de in die bepaling bedoelde echtgenoot, teneinde in overeenstemming te zijn met de uitlegging van het Hof van Justitie.

De Raad stelt vast dat het arrest Diatta betrekking had op een echtgenote (derdelander) die een verblijfsrecht wenste te verlengen met haar Franse echtgenoot in Duitsland. De Duitse overheid weigerde dit omdat Diatta geen gezamenlijke domicilie meer had met haar echtgenoot. De vraag betrof of het verblijfsrecht van gezinsleden van een niet-statische Unieburger afhankelijk was van het duurzaam bij de Unieburger wonen (punt 7). Het Hof stelde evenwel in de punten 20 en 22, waarnaar verzoekster verwijst inderdaad dat een huwelijk niet als ontbonden kan worden beschouwd zolang de echtscheiding niet is uitgesproken. *“Dit is niet het geval bij echtgenoten die enkel gescheiden leven, ook wanneer zij voornemens zijn zich later van echt te laten scheiden.”* In punt 22 stelde het Hof van Justitie dat *“de*

*gezinsleden van een migrerend werknemer [...] niet duurzaam bij hem moeten wonen om een recht van verblijf krachtens deze bepaling te hebben”.*

Verder werd dit standpunt door het Hof van Justitie inderdaad herhaald in zijn arrest lida van 8 november 2012 en gaat het Hof ook uitdrukkelijk in op de termen “*begeleiden of zich voegen bij*”. In deze zaak verbleef lida ( echtgenoot - derdelander) zelf in Duitsland en was hij gehuwd met een Duitse vrouw, die weliswaar samen met hun Duitse dochter, in Oostenrijk woonde. De echtgenoten leefden op een duurzaam gescheiden wijze (punt 25). Hij wenste een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger in Duitsland te bekomen in functie van zijn Duitse echtgenote of Duitse dochter, die evenwel niet meer in Duitsland woonden. Het Hof van Justitie werd gevraagd een uitlegging te geven over de termen “*begeleiden of zich bij hem voegen*” zoals weergegeven in artikel 3, lid 1 en artikel 7, lid 2 van de Burgerschapsrichtlijn.

Verzoekster verwijst in casu terecht naar onder meer punt 58 van dit arrest. De relevante passages van dit arrest luiden als volgt:

*“57 Wat vervolgens de banden tussen verzoeker in het hoofdgeding en zijn echtgenote betreft, dient te worden opgemerkt dat, om overeenkomstig artikel 2, punt 2, sub a, van richtlijn 2004/38 te worden beschouwd als „familielid” van een burger van de Unie die zijn recht van vrij verkeer heeft uitgeoefend, deze bepaling voor de betrokken persoon geen andere voorwaarden stelt dan zijn hoedanigheid als echtgenoot.*

*58 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 enkele 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 (zie arrest van 13 februari 1985, Diatta, 267/83, Jurispr. blz. 567, punten 20 en 22).*

*59 Een dergelijke uitlegging van een bepaling die vergelijkbaar is met artikel 2, punt 2, sub a, van richtlijn 2004/38, die daarenboven vereiste dat het gezin van de betrokken burger van de Unie over normale huisvesting beschikt, dient a fortiori te gelden in het kader van genoemd artikel 2, punt 2, sub a, dat deze voorwaarde echter niet stelt.*

*60 In de onderhavige zaak is het huwelijk van de echtgenoten lida niet door de bevoegde instantie ontbonden, zodat lida kan worden beschouwd als familielid van zijn echtgenote in de zin van de genoemde bepaling van richtlijn 2004/38.*

*61 Hoewel verzoeker in het hoofdgeding kan worden beschouwd als „familielid” van zijn echtgenote in de zin van artikel 2, punt 2, sub a, van richtlijn 2004/38, kan hij evenwel niet worden aangemerkt als „begunstigde” van deze richtlijn, aangezien artikel 3, lid 1, van deze richtlijn vereist dat het familielid van de burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, hem begeleidt of zich bij hem voegt.*

*62 Diezelfde voorwaarde, te weten de burger van de Unie begeleiden of zich bij hem voegen, wordt overigens herhaald in de artikelen 6, lid 2, en 7, lid 2, van richtlijn 2004/38 betreffende de uitbreiding van het verblijfsrecht van de burger van de Unie tot zijn familieleden die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten, en ook in artikel 10, lid 2, sub c, betreffende de afgifte van de verblijfskaart waarin deze richtlijn voorziet.*

*63 Bovendien beantwoordt een dergelijke voorwaarde aan de doelstelling van de afgeleide rechten van binnenkomst en van verblijf waarin richtlijn 2004/38 voorziet voor de familieleden van de burger van de Unie, omdat anders het feit dat zijn familieleden hem niet naar de gastlidstaat mogen begeleiden of zich daar niet later bij hem mogen voegen, zijn vrijheid van verkeer zou aantasten en hem ervan zou weerhouden om van zijn inreis- en verblijfsrecht in die lidstaat gebruik te maken (zie in die zin arrest Metock e.a., reeds aangehaald, punt 63).*

*64 Hieruit volgt dat het recht van een persoon met de nationaliteit van een derde land die familielid is van een burger van de Unie die zijn recht van vrij verkeer heeft uitgeoefend om zich bij deze burger te vestigen overeenkomstig richtlijn 2004/38, alleen kan worden ingeroepen in de lidstaat waar die burger woont (zie in die zin, wat vergelijkbare bepalingen van de aan richtlijn 2004/38 voorafgaande Unierechtelijke handelingen betreft, arrest van 11 december 2007, Eind, C-291/05, Jurispr. blz. I-10719, punt 24).*

*65 Aangezien lida het familielid, dat burger van de Unie is en zijn recht van vrij verkeer heeft uitgeoefend, niet heeft begeleid naar het gastland of zich daar niet bij dit familielid heeft gevoegd, kan hem derhalve niet krachtens richtlijn 2004/38 een verblijfsrecht worden verleend. (eigen onderlijnen)”*

Uit het voorgaande arrest Diatta punten 20 en 22 en het arrest lida punt 58, waar verzoekster naar verwijst, blijkt dat het Hof van Justitie geen bezwaar ziet in echtgenoten die duurzaam gescheiden leven. In het

arrest lida preciseert het Hof wel dat de echtgenoot enkel als begunstigde van de Burgerschapsrichtlijn wordt aangemerkt als hij de Unieburger begeleidt of zich bij hem voegt, waarbij het Hof dit uitlegt als *“in dezelfde lidstaat wonen”*. Dit is in casu niet betwist.

In casu blijkt dat de gemachtigde het verblijfsrecht aan verzoekster, als echtgenote van een Portugese Unieburger die gebruik gemaakt heeft van zijn recht op vrij verkeer, weigert omdat uit de gegevens van het rijksregister is gebleken dat verzoekster en de referentiepersoon sedert 6 februari 2023 niet meer samenwonen. De gemachtigde verwacht dat in een dergelijk geval spontaan bewijzen worden voorgelegd of een toelichting wordt gegeven waarom zij ervoor kiezen niet samenwonend te zijn. Hij erkent dat dit tot de private levenssfeer behoort, maar verwacht spontaan bewijzen van *“de alternatieve manier waarop het gezinsleven gestalte wordt gegeven”*. Hieruit leidt de gemachtigde af dat verzoekster niet afdoende heeft aangetoond zich bij de referentiepersoon te voegen.

De Raad moet in casu verzoekster volgen dat de weigering van het verblijfsrecht “foutief” gemotiveerd is, in de zin dat de gemachtigde het *“begeleiden of zich voegen bij”* zoals verwoord in artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, van verzoekster bij haar niet-statische Portugese echtgenoot, niet conform de rechtspraak van het Hof van Justitie heeft toegepast.

Uit de voormelde arresten van het Hof van Justitie blijkt immers dat echtgenoten niet feitelijk moeten samenwonen teneinde een afgeleid verblijfsrecht te kunnen genereren én blijkt ook dat volgens het Hof de echtgenoten zelfs mogen voornemens zijn uit de echt te scheiden. De vereiste van de gemachtigde dat moet worden aangetoond hoe het gezinsleven gestalte wordt gegeven, strookt hiermee - voor wat betreft gezinshereniging met niet-statische Unieburgers- dan ook niet.

Een schending van de materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet wordt in de aangegeven mate aangenomen.

In de nota met opmerkingen gaat verweerder niet in op de verwijzing van verzoekster naar de voormelde relevante rechtspraak van het Hof van Justitie. Hij meent eveneens dat verzoekster een gezinscel moet aantonen met haar echtgenoot. Nu er geen sprake is van enige samenwoning tussen verzoekster en de referentiepersoon moet een gezinscel worden aangetoond. Uit de voormelde rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt evenwel niet dat, specifiek voor gezinshereniging in functie van een niet-statische Unieburger, het bewijs van een gezinscel kan worden gevraagd.

In subsidiaire orde verwijst verzoekster in casu ook terecht naar het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 121/2013 van 26 september 2013, punt 36.8 waarin het Grondwettelijk Hof uitlegt dat artikel 42ter van de Vreemdelingenwet gezien het standpunt van het Hof van Justitie in de arresten Diatta en lida moet uitgelegd worden dat de zinsnede *“of [er] [...] geen gezamenlijke vestiging meer [is]”* niet slaat op de bedoelde echtgenoot of partner. Verweerder stelt in de nota dat die rechtspraak van het Grondwettelijk Hof niet relevant is omdat artikel 42ter betrekking heeft op een beëindiging van het verblijfsrecht, terwijl thans een beslissing tot weigering van verblijf voorligt. Verweerder heeft een punt dat artikel 42ter van de Vreemdelingenwet betrekking heeft op beëindiging van verblijf en niet de weigering ervan. Echter uit het arrest van het Grondwettelijk Hof blijkt dat het Hof voor deze uitlegging in punt 36.5 de redenering begint met de stelling dat de voorwaarden van artikel 7, lid 1, onder d), van de Burgerschapsrichtlijn, dat vereist dat het familielid de *“burger begeleidt of zich bij hem voegt”*, in beginsel impliceert dat zij een gezamenlijke vestiging hebben. Artikel 7, lid 1, d van de Burgerschapsrichtlijn heeft evenwel betrekking op het verblijfsrecht van meer dan drie maanden en niet de beëindiging ervan. Vervolgens citeert het Grondwettelijk Hof in punt 36.6 uit punten 20 en 22 van het arrest Diatta en punt 58 van het arrest lida, waarin wordt gesteld: *“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”*, om in punt 36.8 tot de conclusie te komen dat de vereiste van de gezamenlijke vestiging niet geldt voor echtgenoten of partners. Hieruit blijkt dat het Grondwettelijk Hof zich voor zijn standpunt ook heeft gebaseerd op deze arresten van het Hof van Justitie, waarbij het arrest lida enkel betrekking heeft op een geval van weigering van verblijf en niet op beëindiging van verblijf. Verzoekster kon dus dienstig naar het arrest van het Grondwettelijk Hof verwijzen.

Ten overvloede stipt de Raad aan dat ook uit de rechtspraak van de Raad van State blijkt dat door de wetgever er niet voor een gelijkaardige aanpak is gekozen voor gezinshereniging van een derdelander met een zgn. “statische” Belg als met een andere Unieburger en dat *“de wet bijgevolg strenger zal worden*

*toegepast ten aanzien van Belgen dan ten aanzien van de burgers die de nationaliteit hebben van een lidstaat van de Europese Unie” (RvS 6 oktober 2022, nr. 15.047 beschikking). Noch uit de bestreden beslissing, noch uit de nota met opmerkingen blijkt dat de gemachtigde of verweerder met het onderscheid rekening houden tussen gezinshereniging met een statische Belg enerzijds, en gezinshereniging met een niet-statische Unieburger anderzijds wat betreft de voorwaarde van “het zich voegen bij”.*

Het verweer in de nota doet geen afbreuk aan het voorgaande.

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

### **Enig artikel.**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten van 6 maart 2023 wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig juli tweeduizend drieëntwintig door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. S. KEGELS,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. KEGELS

A. MAES