



Arrest

nr. 78 933 van 10 april 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke
Integratie en Armoedebestrijding.

DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN, IIde KAMER

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Ecuadoraanse nationaliteit te zijn, op 2 juni 2010 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 5 mei 2010 tot beëindiging van het verblijfsrecht zonder 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 regelmatig gewisselde memories en het administratief dossier.

Gezien het arrest van de Raad van State van 17 november 2011 met nr. nr. 216.320 waarbij het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 30 augustus 2010 met nr. 47 473 wordt vernietigd

Gelet op de beschikking van 24 januari 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 februari 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. VANTIEGHEM, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 22 december 2007 trad verzoeker in het huwelijk met de heer R.V.

1.2. Op 8 maart 2010 werd het vonnis met betrekking tot de echtscheiding door onderlinge toestemming

van verzoeker en de heer R.V. gewezen in openbare terechtzitting van de rechtbank van eerste aanleg van Antwerpen.

1.3. Op 5 mei 2010 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 21).

1.4. Op 30 augustus 2010 vernietigt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen voormelde beslissing bij arrest nr. 47 473. Tegen voormeld arrest wordt een cassatieberoep ingediend door de verwerende partij. Op 17 november 2011 vernietigt de Raad van State het voormelde arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij arrestnr. 216.320 en verwijst het de zaak naar een anders samengestelde kamer van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

De in punt 1.3. bedoelde beslissing die verzoeker op 6 mei 2010 ter kennis werd gebracht, vormt de bestreden beslissing en is gemotiveerd 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 R.V.M.A. (...) van ecuadoriaanse nationaliteit.

Reden van de beslissing :

Volgens artikel 42quater, §1, 4^e, van de wet van 15.12.1980 : het huwelijk met de burger van de Unie wordt ontbonden. Betrokkene en zijn echtgenoot zijn uit de echt gescheiden op 09.04.2010" (...).

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In wat als een eerste middel kan beschouwd worden, werpt verzoeker op "Schending van artikel 42 quater Vw juncto artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen: kennelijk onredelijke beslissing".

Verzoeker betoogt als volgt:

"Artikel 42quater par. , 1 4^e Vw stelt:

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:

4^e 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 40 bis, par. 2. eerste lid, 1^o of 2^o, wordt beëindigd, of er is geen gezamenlijke vestiging meer.

Artikel 2 en 3 van de wet stellen:

Artikel 2: De bestuurshandelingen van de besturen bedoeld in artikel 1 moeten uitdrukkelijk worden gemotiveerd.

Artikel 3: De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht tot doel heeft de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen. zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Uiteraard dient de RvV na te gaan of de bovenvermelde beslissing de vereiste feitelijke grondslag heeft, of die beslissing uitgaat van correcte juridische kwalificaties en of de maatregel niet kennelijk onevenredig is met de vastgestelde feiten.

Verzoeker verwijst naar zijn feitelijk relaas. De volgende data zijn van belang:

- Op 2 januari 2007 komt verzoeker aan in BELGIË en gaat gaan samenwonen met zijn toekomstige echtgenoot.

- Op 24 april 2007 wordt er een verklaring van wettelijke samenwoning gedaan.

- Op 22 december 2007 huwt verzoeker

- De echtscheiding is tegenstelbaar aan derden op 21 april 2010

Derhalve heeft verzoeker een echtelijk leven gehad ten opzichte van derden van 24 april 2007 tot 21 april 2007 dit wil zeggen 2 dagen minder dan 3 jaar.

Hun huwelijk zelf heeft standgehouden (ten opzichte van derden) vanaf 22 december 2007 tot 21 april 2010. Dit wil zeggen dat verzoeker een huwelijk achter de rug heeft van 2 jaar en 4 maanden.

Verzoeker heeft zoals hierboven vermeld kennis genomen van artikel 42 quater, par. 1, 4°. Dit artikel stelt uitdrukkelijk: ... er kan gedurende de eerste twee jaar van hun verblijf een einde gesteld worden aan het verblijfsrecht.

Verzoeker stelt vast dat de bestreden beslissing gemotiveerd is: Het huwelijk met de burger van de Unie wordt ontbonden. Verzoeker stelt vast dat de motivering in de beslissing niet overeenstemt met artikel 42 quater par. 1 Vw. Conform artikel 42 quater par. 1 Vw kan de minister of zijn gemachtigde slechts een einde stellen aan het verblijfsrecht gedurende de eerste twee jaar. Zoals hierboven gesteld heeft verzoeker een huwelijk achter de rug van 2 jaar en 4 maanden. Verzoeker heeft een echtelijk leven achter vanaf zijn aankomst zijnde 2 januari 2007 tot het ogenblik zijn huwelijk ontbonden is geworden en tegenstelbaar is voor derden zijnde 21 april 2010. In casu bedraagt het echtelijk leven een periode van 3 jaar en 4 maanden en 21 dagen. Verzoeker stelt vast de beslissing niet uitgaat van een correcte juridische kwalificatie. Verzoeker heeft aldus meer dan 2 jaar een huwelijk achter de rug en de bestreden beslissing is dan ook kennelijk onevenredig nu verzoeker door de bestreden beslissing zijn verblijfsrecht in BELGIË verliest. Derhalve dient de beslissing te worden nietig verklaard wegens schending van artikel 42 quater par. 2 4° Vw juncto artikel 2 en 3 van de motiveringswet dd. 29 juli 1991 waarbij de minister of zijn gemachtigde een beslissing heeft gemaakt die kennelijk onevenredig is met het feit dat verzoeker een huwelijk achter de rug heeft van 2 jaar en 4 maanden een al gedurende 3 jaar samengeleefd heeft met zijn vroegere echtgenoot."

2.2. Verweerder stelt in zijn nota vast dat verzoeker inhoudelijke kritiek levert en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing. Hij geeft vervolgens een theoretische uiteenzetting van de formele motiveringsplicht. In subsidiaire orde merkt verweerder op dat de juridische beschouwingen van verzoeker niet pertinent zijn en hij verwijst naar artikel 42 quater van de Vreemdelingenwet. Verweerder wijst erop dat verzoeker pas op 8 juli 2008 een verblijfsrecht gekregen in de hoedanigheid van een familielid van de burger van de Unie. Hij is van oordeel dat er op het moment van de bestreden beslissing nog geen twee jaar verstreken waren sinds hij in België verblijft in de hoedanigheid van familielid van de burger van de Unie.

2.3. Verzoeker verwijst in zijn repliekmemoirie integraal naar zijn inleidend verzoekschrift.

2.4. De Raad dient op te merken dat hij desnoods ambtshalve dient na te gaan of verzoekende partij nog belang heeft bij het middel.

In dit verband dient het volgende opgemerkt te worden.

Artikel 12 van de wet van 8 juli 2011 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wat betreft de voorwaarden tot gezinshereniging (BS 12 september 2011), die in werking is getreden op 22 september 2011, vervangt artikel 42 quater van de Vreemdelingenwet.

Oud artikel 42 quater, § 1, eerste lid, 4° en tweede lid van de Vreemdelingenwet luiden 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:
(...)"

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;"
(...)

In de loop van het derde jaar van hun verblijf als familielid van de burger van de Unie, vermeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 1 en 2°, volstaat de motivering gebaseerd op een in het eerste lid bedoeld element enkel indien zij aangevuld wordt met elementen die wijzen op een schijnsituatie. Hetzelfde geldt voor familieleden van de burger van de Unie, bedoeld in artikel 40, §4, eerste lid, 3°, in de loop van het derde tot het vijfde jaar van hun verblijf.

Artikel 42quater, § 1, eerste lid, 4° en tweede lid (nieuw) van de Vreemdelingenwet, zoals het van toepassing is op het ogenblik van de uitspraak, bepalen:

" § 1. In de volgende gevallen kan er door de minister of zijn gemachtigde gedurende de eerste drie 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 :
(...)

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;
(...)

In de loop van het derde tot het vijfde jaar van hun verblijf als familielid van de burger van de Unie, bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 3°, volstaat de motivering gebaseerd op een in het eerste lid bedoeld element enkel indien zij aangevuld wordt met elementen die wijzen op een schijnsituatie.

Gelet op zowel oud artikel 40ter van de Vreemdelingenwet als artikel 40ter (nieuw) van de Vreemdelingenwet, zoals het vervangen werd door artikel 9 van de voormelde wet van 8 juli 2011, zijn voormelde bepalingen ook van toepassing op familieleden van een Belgische onderdaan.

2.5. De voormelde wet van 8 juli 2011 voorziet geen overgangsmaatregelen. Met toepassing van het algemeen rechtsbeginsel van de onmiddellijke uitwerking van een nieuwe wet, is deze nieuwe wet in beginsel onmiddellijk toepasselijk, niet alleen op wie zich in haar werkingssfeer begeeft, maar ook op wie zich reeds tevoren in die werkingssfeer bevond. Derhalve is een nieuwe wet in de regel niet enkel van toepassing op de toestanden die na haar inwerkingtreding ontstaan, maar ook op de toekomstige gevolgen van een onder de vroegere wet ontstane toestand, die zich voordoen of die voortduren onder de gelding van de nieuwe wet (RvS 11 oktober 2011, nr. 215.708) voor zover die toepassing geen afbreuk doet aan reeds onherroepelijk vastgestelde rechten (Cass. 18 maart 2011, AR C100015N; Cass. 28 februari 2003, AR C100603N; Cass. 6 december 2002, AR C000176N; Cass. 14 februari 2002, AR C000350N; Cass. 12 januari 1998, AR S970052F).

2.6. Uit de in punt 2.4. geciteerde wetsbepalingen blijkt dat de periode voor de overheid om een einde te stellen aan het verblijf van een familielid van de burger van de Unie *c.q.* Belgische onderdaan in het geval van het ontbinden van het huwelijk, geval waarvan geen van beide partijen betwist dat het te dezen van toepassing is, opgetrokken werd van twee jaar naar drie jaar, wat *in casu* zou betekenen dat de bestreden beslissing op het ogenblik van deze uitspraak in ieder geval tijdig werd getroffen.

2.7. Er dient echter te worden nagegaan of er te dezen geen sprake is van een onherroepelijk vastgesteld recht. Uit het in punt 2.4. geciteerde artikel 42quater, § 1, tweede lid (oud) van de Vreemdelingenwet blijkt immers dat er een einde aan het verblijfsrecht van een familielid van de burger van de Unie kan gesteld worden "*gedurende de eerste twee jaar van hun verblijf in de hoedanigheid van familielid van de burger van de Unie*". Hieruit volgt dat indien blijkt dat de bestreden beslissing getroffen werd buiten de periode van de voormelde twee jaar, verzoeker zijn verblijfsrecht op onherroepelijke wijze verkregen heeft, waaraan geen afbreuk kan gedaan worden door het in punt 2.4. geciteerde artikel 42quater, § 1, tweede lid (nieuw) van de Vreemdelingenwet, dat de periode voor de overheid om een einde te stellen aan het verblijfsrecht van een familielid van de burger van de Unie *c.q.* Belgische onderdaan optrekt van twee jaar naar drie jaar.

2.8. Uit voorliggende betwisting blijkt dat volgens verzoeker de bestreden beslissing getroffen werd buiten de periode van twee jaar, daar waar verwerende partij van oordeel is dat dat zij nog getroffen werd binnen een periode van twee jaar. Het nagaan of er te dezen sprake is van een onherroepelijk

vastgesteld recht vereist derhalve een onderzoek ten gronde van het middel, wat maakt dat verzoeker wel belang heeft bij het middel.

2.9. Kernpunt van de betwisting vormt de vraag vanaf wanneer de periode van twee jaar gedurende dewelke een einde kan gesteld worden aan het verblijf van het familielid van de burger van de Unie ingaat. Verzoeker houdt voor dat hij op het ogenblik van de bestreden beslissing reeds meer dan twee jaar huwelijk achter de rug heeft. Volgens verwerende partij gaat de periode van twee jaar in vanaf de afgifte van de F-kaart, namelijk op 8 juli 2008. Zij is van oordeel dat de bestreden beslissing derhalve nog getroffen werd binnen de periode van twee jaar van het verblijf van verzoeker in zijn hoedanigheid van familielid van een Belgische onderdaan.

2.10. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie wordt het recht van de onderdanen van een lidstaat om het grondgebied van een andere lidstaat binnen te komen en er te verblijven met de in het EU-Verdrag genoemde oogmerken, rechtstreeks toegekend door het Verdrag of, al naargelang het geval, door de ter uitvoering daarvan vastgestelde bepalingen. De afgifte van een verblijfsvergunning aan een onderdaan van een lidstaat moet niet worden beschouwd als een rechtscheppende handeling, maar als een handeling waarbij een lidstaat de individuele positie van een onderdaan van een andere lidstaat uit het oogpunt van de bepalingen van het gemeenschapsrecht vaststelt (HvJ 23 maart 2006, C-408/03, Europese Commissie tegen Koninkrijk België, nrs. 62 en 63, met verwijzingen naar eerdere rechtspraak.) Het Hof heeft eveneens gesteld dat 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 aan de familiebetrekking wordt ontleend. Derhalve is ook 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 de lidstaat de individuele positie van een onderdaan van een derde land ten opzichte van de bepalingen van het gemeenschapsrecht vaststelt (HvJ 14 april 2006, C-157/03, Europese Commissie tegen Koninkrijk Spanje, nr. 28). Artikel 10 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 bevestigt deze rechtspraak door te stellen dat het verblijfsrecht van de betrokken familieleden van de burger van de Unie wordt "vastgesteld" door de afgifte van een verblijfskaart. Voor zover bepaalde elementen uit de voorbereidende werken van de wet van 25 april 2007 (waardoor onder meer artikel 42^{quater} in de Vreemdelingenwet werd ingevoegd) van het voorgaande zouden afwijken, dienen zij buiten beschouwing te worden gelaten omdat zij in strijd met de hoger aangehaalde rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie zouden zijn.

2.11. Uit het bovenstaande blijkt dat het verblijfsrecht niet ontstaat door de huwelijksvoltrekking en evenmin door de afgifte van de verblijfstitel, te dezen de F-kaart, doch reeds voordien ontstaat, vanaf het ogenblik dat de aanvrager zich als een familielid van een burger van de Unie heeft kenbaar gemaakt, zijnde vanaf de aanvraag van de vestiging. De afgifte van de F-kaart vormt slechts de vaststelling dat de betrokkene voldoet aan de voorwaarden die door de relevante bepalingen van het recht van de Unie worden opgelegd (vaste rechtspraak van de RvS, nr. 208.587 van 29 oktober 2010, nr. 216 010 van 26 oktober 2011, nrs. 216 205 en 216 206 van 9 november 2011, nrs. 216 320, 216 321 en 216 325 van 17 november 2011, nr. 217.527 van 24 januari 2012 en nr. 218.186 van 23 februari 2012).

2.12. Indien vertrokken wordt van het uitgangspunt dat verzoekers verblijf in het Rijk als familielid van een burger van de Unie *c.q.* Belgische onderdaan geldt vanaf de aanvraag van vestiging en het ogenblik dat hij in het bezit werd gesteld van een attest van immatriculatie, wat volgens het administratief dossier geschied is op 9 januari 2008, dan betekent dit dat de verwerende partij tot 8 januari 2010 een einde kon stellen aan verzoekers verblijf op grond van de ontbinding van het huwelijk. *In casu* werd de bestreden beslissing getroffen op 5 mei 2010, dus na het verstrijken van de termijn van twee jaar. Verzoeker heeft op 9 januari 2010 op onherroepelijk wijze een verblijfsrecht bekomen waaraan het in punt 2.4. geciteerde artikel 42^{quater}, § 1, eerste lid, 4° en tweede lid (nieuw) van de Vreemdelingenwet geen afbreuk meer kan aan doen.

2.13. Uit het voormelde blijkt dat artikel 42^{quater}, § 1, eerste lid, 4° (oud) van de Vreemdelingenwet geschonden werd. Dit middelonderdeel is gegrond en deze vaststelling volstaat voor de vernietiging van de bestreden beslissing, derwijze dat de overige middelonderdelen en middelen geen bespreking behoeven.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 5 mei 2010 tot beëindiging van het verblijfsrecht zonder bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tien april tweeduizend en twaalf door:

mevr. C. BAMPS,
mevr. M. EKKA,
mevr. A. WIJNANTS,

dhr. M. DENYS,

De griffier,

kamervoorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,
rechter in vreemdelingenzaken,

griffier.

De voorzitter,

M. DENYS

C. BAMPS