

## Arrest

nr. 212 450 van 19 november 2018  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat A. EL MOUDEN  
Emiel Banningstraat 6  
2000 ANTWERPEN

tegen:

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

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

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 24 mei 2018 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 26 maart 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 29 mei 2018 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 28 augustus 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 oktober 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. PEETERS, die loco advocaat A. EL MOUDEN verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat T. SCHREURS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekende partij dient op 27 september 2017 een aanvraag van een verblijfskaart van een ander familielid van een burger van de Unie in.

1.2. Op 26 maart 2018 wordt beslist tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

**“BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN ZONDER BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN**

*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 27.09.2017 werd ingediend door:*

*Naam: O. (..)*

*Voornaam: R. (..)*

*Nationaliteit: Marokko*

*Geboortedatum: 18.12.1980*

*Geboorteplaats: Ain Zohra*

*Identificatienummer in het Rijksregister:xxxxxxxxx*

*Verblijvende te/verklaart te verblijven te: xxxxxxxxxxxxxxxx*

*om de volgende reden geweigerd:<sup>3</sup>*

*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.*

*Op 27.09.2017 werd op basis van artikel 47/2 van de wet van 15.12.1980, een aanvraag tot vestiging ingediend door dhr. O. R. (..), geboren op 18.12.1980 te Ain Zohra (Marokko).*

*Op 27.09.2017 werd een bijlage 19ter en een attest immatriculatie afgeleverd.*

*Deze aanvraag werd ingediend op grond van een feitelijk partnerschap met mevrouw B. J. (..), geboren op 22.12.1987 te Rotterdam (Nederland).*

*Uit de gegevens van het administratief dossier blijkt het volgende:*

*Uit de mail dd. 12.01.2017 van de bindingsambtenaar blijkt dat betrokkene gekend is in Nederland.*

*Betrokkene is verscheidende malen in vreemdelingendetentie geplaatst (2003, 2004, 2007, 2010, 2013) maar is nooit gerepatriëerd kunnen worden. Betrokkene is op 21.12.2006 door de rechtbank in Rotterdam veroordeeld tot 18 maanden onvoorwaardelijke gevangenisstraf op basis van de opiumwet. Op basis hiervan is hij in 2007 ongewenst verklaard in Nederland. In 2013 melding bij de gemeente Rotterdam van het huwelijk van ondervermelde personen dat heeft plaatsgevonden in 2011.*

*Op 01.06.2016 werd mevrouw B. J. (..) ingeschreven in Antwerpen (komende van Rotterdam) en bekam haar E-kaart op 13.12.2016.*

*Op 02.12.2016 diende betrokkene een aanvraag bijlage 19ter in op basis van art 40bis,§2,1° van de wet van 15 december 1980. Deze aanvraag werd negatief afgesloten dd. 30.05.2017 met als reden dat er een frauduleuze volmacht gebruikt werd om te kunnen huwen in Marokko. De huwelijksakte kon niet aanvaard worden aangezien het huwelijk dd. 28.06.2011 voltrokken werd op basis van een document met valse informatie.*

*Nu dient betrokkene opnieuw een tweede bijlage 19ter in dd. 27.09.2017 op basis van art. 47/2, 1° van de wet van 15 december 1980 in functie van mevr. B. J. (..) (feitelijke partner).*

*Het betreft een Belgiëroute:*

*Betrokkenen woonden tijdens en voor het afsluiten van het huwelijk in Nederland. Het is heel duidelijk dat het koppel reeds vele jaren banden heeft met Nederland en geen enkele met België. Aangezien het huwelijk in Nederland geen verblijfsrechtelijke gevolgen met zich meebracht en betrokkene ongewenst verklaard werd in Nederland, heeft mevrouw B. J. (..) (van Nederlandse nationaliteit) zich in België gevestigd en betrokkene heeft hier diverse aanvragen tot verblijf ingediend (dd. 02.12.2016, 13.06.2017 en 27.09.2017). Na het bekomen van een F-kaart in België zou betrokkene zich alsnog kunnen vestigen in Nederland.*

*Een eerste aanvraag (dd. 02.12.2016) op basis van het huwelijk werd geweigerd op basis van het frauduleus karakter van de huwelijksakte. Onmiddellijk na de weigering werden aanvragen op basis van feitelijk partnerschap ingediend.*

*Overwegende dat betrokkene zich in België wil vestigen met als enig objectief niet onderworpen te zijn aan de toepassing van het aangewezen recht, in dit geval het Nederlands recht (waar verblijf onmogelijk was/is), maakt betrokkene zich schuldig aan wetsontduiking.*

*De aanvraag tot gezinshereniging wordt geweigerd. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.”*

## 2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel betoogt de verzoekende partij als volgt:

*“Eerste middel*

- Schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen
- Schending van artikel 62 lid 1 van de Vreemdelingenwet
- Schending van artikel 47/1, 1°, 47/2 en 47/3 van de Vreemdelingenwet
- Schending van artikel 18 WIPR
- Schending van de beginselen van behoorlijk bestuur waaronder het vertrouwensbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel
- Schending van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals omschreven in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze. (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710) Dit betekent dat betrokkene in staat moet zijn om te kunnen begrijpen waarom tegen hem een bepaalde beslissing werd genomen.

Verzoeker is van oordeel dat verwerende partij de motiveringplicht, zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, niet heeft gerespecteerd.

Artikel 62 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de administratieve beslissingen met redenen worden omkleed.

Verzoeker diende op 27/09/2017 een aanvraag gezinshereniging in op grond van artikel 47/1, 1° Vw, hetwelk bepaalt:

"Als andere familieleden van een burger van de Unie worden beschouwd:

1° de partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft en die niet bedoeld wordt in artikel 40bis, § 2, 2°";

Artikel 47/2 van de Vreemdelingenwet stelt dat de bepalingen over de in artikel 40bis bedoelde familieleden van een burger van de Unie ook van toepassing zijn op de andere familieleden bedoeld in artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet.

Artikel 47/3 van de vreemdelingenwet bepaalt in § 1:

"De andere familieleden bedoeld in artikel 47/1, 1°, moeten het bestaan bewijzen van een relatie met de burger van de Unie die zij willen begeleiden of bij wie zij zich willen voegen en ook het duurzaam karakter van die relatie.

Het duurzaam karakter van de relatie mag met elk passend middel worden bewezen.

Bij het onderzoek naar het duurzame karakter van de relatie houdt de minister of zijn gemachtigde inzonderheid rekening met de intensiteit, de duur en de stabiele aard van de banden tussen de partners."

Voornoemde bepalingen betreffen een omzetting 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. ("Burgerschapsrichtlijn ")

Artikel 3 van de Burgerschapsrichtlijn bepaalt het volgende:

1. Deze richtlijn is van toepassing ten aanzien van iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden als gedefinieerd in artikel 2, punt 2), die hem begeleiden of zich bij hem voegen.

2. Onverminderd een persoonlijk recht van vrij verkeer of verblijf van de betrokkenen vergemakkelijkt het gastland overeenkomstig zijn nationaal recht, binnenkomst en verblijf van de volgende personen:

a) andere, niet onder de definitie van artikel 2, punt 2, vallende familieleden, ongeacht hun nationaliteit, die in het land van herkomst ten laste zijn van of inwonen bij de burger van de Unie die het verblijfsrecht in eerste instantie geniet, of die vanwege ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven;

b) de partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft.

Het gastland onderzoekt de persoonlijke situatie nauwkeurig en motiveert een eventuele weigering van toegang of verblijf

In casu is de partner van verzoeker een begunstigde van deze Richtlijn en dit op grond van artikel 3.1. en is verzoeker eveneens een begunstigde van deze Richtlijn en dit op grond van artikel 3.2.b. Ingevolge toepassing hiervan staat het verzoeker en zijn echtgenote, vrij om zich naar een andere lidstaat te begeven, en er zich te vestigen.

De Richtsnoeren<sup>1</sup> van de Commissie aan het Europees Parlement verduidelijken wat dient te worden verstaan onder "deugdelijk bewezen duurzame relatie" overeenkomstig artikel 3, tweede lid, b van de Burgerschapsrichtlijn.

"De personen die op grond van een duurzaam, partnerschap aanspraak kunnen maken op de uit de richtlijn voortvloeiende rechten, kan worden gevraagd bewijsstukken over te leggen waaruit blijkt dat zij partners van een EU-burger zijn en dat het partnerschap duurzaam is. Het bewijs kan worden geleverd met elk passend middel.

De vereiste van duurzaamheid van de relatie moet worden beoordeeld tegen de achtergrond van het doel van de richtlijn om de eenheid van het gezin in een verruimde betekenis te handhaven. "

Verwerende partij heeft de aanvraag van verzoeker negatief bevonden nu zij meent dat hij en zijn partner gebruik maken van de zgn. België-route en zij lijkt hierbij van oordeel te zijn dat zij in dit geval geen rekening dient te houden met de geldende wettelijke en procedurele voorschriften die voortvloeien uit de artt. 47/1 - 3 Vw. alsook deze voorzien in het vreemdelingenbesluit. Verwerende partij motiveert haar zienswijze door te stellen dat het koppel geen enkele band heeft met België, doch wel met Nederland, dat het huwelijk van verzoeker en zijn partner in Nederland geen verblijfsrecht voor verzoeker heeft kunnen openen en dat hij in Nederland ongewenst werd verklaard, reden waarom zijn partner zich in België heeft gevestigd en verzoeker hier een verblijfsrecht heeft aangevraagd in zijn hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie, dit alles teneinde het toepasselijke recht (dit is volgens verwerende partij het Nederlandse recht) te ontduiken. Verwerende partij motiveert haar beslissing daarenboven op het feit dat betrokkene zich schuldig zou maken aan wetsontduiking.

Verzoeker vermoedt dat verwerende partij zich wil beroepen op art. 18 WIPR, waarin het volgende wordt bepaald:

"Voor de bepaling van het toepasselijk recht in een aangelegenheid waarin partijen niet vrij over hun rechten kunnen beschikken, wordt geen rekening gehouden met feiten en handelingen gesteld met het enkele doel te ontsnappen aan de toepassing van het door deze wet aangewezen recht."

Het onderwerp van het WIPR wordt duidelijk omschreven in artikel 2:

Onder voorbehoud van de toepassing van internationale verdragen, van het recht van de Europese Unie of van bepalingen in bijzondere wetten, regelt deze wet voor internationale gevallen de bevoegdheid van de Belgische rechters, de aanwijzing van het toepasselijk recht en de voorwaarden voor de uitwerking in België van buitenlandse rechterlijke beslissingen en authentieke akten in burgerlijke zaken en in handelszaken.

Verwerende partij kan zich niet steunen op de eigen bevinding dat verzoeker zich schuldig zou maken aan wetsontduiking om zijn recht op verblijf te weigeren.

Het Wetboek Internationaal Privaatrecht strekt immers tot regeling van de bevoegdheid van de Belgische rechtbanken enerzijds en de aanwijzing van het toepasselijk recht alsook de voorwaarden voor de uitwerking in België van buitenlandse rechterlijke beslissingen en authentieke akten, in situaties met internationale kenmerken, doch dewelke zich voordoen binnen het burgerlijk recht en het handelsrecht. De verwijzingsregels van het WIPR zijn niet van toepassing in aangelegenheden van vreemdelingenrechtelijke aard. Volgens de redenering van verwerende partij zou verzoeker zich niet tot de Belgische overheid kunnen wenden met het oog op het bekomen van een verblijfsrecht, nu overeenkomstig de verwijzingsregels van het WIPR blijkt dat op zijn situatie Nederlands recht van toepassing is. Door zich toch tot verwerende partij te hebben gewend heeft hij zich volgens deze schuldig gemaakt aan wetsontduiking en wordt om die reden de verblijfsaanvraag geweigerd.

De bestreden beslissing faalt naar recht.

In zoverre de werkingsfeer van artikel 18 WIPR handelt over de bepaling van het toepasselijk recht ten aanzien van buitenlandse rechterlijke beslissingen en authentieke akten in burgerlijke en in handelszaken en niet over de erkenning van dergelijke beslissingen en akten (deze wordt immers geregeld in de artt. 22 en 27 WIPR), dient te worden vastgesteld dat er in casu geen sprake is van een buitenlandse rechterlijke beslissing of authentieke akte nu verzoeker zijn aanvraag steunt op de feitelijke relatie die hij met zijn partner heeft en waarbij het volstaat dat men louter mondeling verklaart deze relatie te beleven zoals verzoeker ook heeft gedaan. Het aangaan van een relatie en de beslissing van verzoeker en zijn echtgenote om zich in België te vestigen, zijn geen aangelegenheden "waarin partijen niet vrij over hun rechten kunnen beschikken". De situatie valt dan ook buiten de werkingsfeer van het WIPR. Er kan dan ook geen sprake zijn van wetsontduiking.

De partner van verzoeker is van Nederlandse nationaliteit. Zij deed op 01/06/2016 een aanvraag tot verklaring van inschrijving in haar hoedanigheid van burger van de Unie en als beschikker over voldoende bestaansmiddelen. Dit verblijfsrecht ontleent zij aan de artt. 40 en 42 Vw. dewelke een omzetting zijn van de Burgerschapsrichtlijn voornoemd. Het gaat in deze om het recht van vrij verkeer van personen zoals aldaar gewaarborgd wordt onder artikel 3.1.. De aanvraag van mevrouw werd ook gunstig beoordeeld door verwerende partij en zij ontving een elektronische E kaart.

Mevrouw genereert haar inkomsten uit een tewerkstelling in Nederland doch verblijft en woont in België. Zij beëindigde haar huurovereenkomst in Nederland en werd daar ook uitgeschreven op 29/04/2016, zijnde inmiddels reeds meer dan twee jaar.

Het huwelijk van verzoeker en mevrouw B. (..) werd in Nederland aanvaard en vermeld in de basisadministratie sedert 22/07/2013.

De ongewenstverklaring van verzoeker in Nederland dateert van 2007. Verwerende partij heeft zich niet de moeite getroost na te gaan of deze ongewenstverklaring nog gold. Nochtans had zij dit gemakkelijk kunnen nagaan dooreen raadpleging van het Schengen Informatiesysteem nu een ongewenstverklaring aldaar gesignaleerd wordt. Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat verwerende partij dit deed.

Eenvoudige navraag leert dat de ongewenstverklaring dateert van 22/01/2007, en gold voor een periode van 10 jaar. Bijgevolg is de periode van ongewenstverklaring in Nederland voor verzoeker verstreken.

De door verwerende partij aangehaalde elementen kunnen anderzijds geen afbreuk doen aan het recht op vrij verkeer van de Nederlandse partner van verzoeker. Dit recht wordt haar toegekend in artt. 40 en 42 van de vreemdelingenwet, dewelke een omzetting zijn van de Burgerschapsrichtlijn. Verwerende partij heeft steeds het recht op vrij verkeer van de Nederlandse partner van verzoeker erkend. Voor verzoeker geldt een recht om te verblijven in dezelfde lidstaat als zijn partner, voor zover ook hij op zijn beurt aan de gestelde voorwaarden voldoet.

Nergens wordt er aan verzoeker en zijn partner een verplichting opgelegd om zich te verantwoorden waarom zij van dit recht op vrij verkeer gebruik wensen te maken. Immers is het zo dat zij deze rechten genieten louter door hun Unieburgerschap, respectievelijk hun familiale band.

De aanvraag van verzoeker werd dan ook niet correct beoordeeld en de weigering van zijn verblijf werd gebrekkig gemotiveerd, zowel formeel als materieel.

Het behoort tot de taak van verwerende partij om een grondig onderzoek te voeren naar de aard van de relatie, doch in deze vond er in zijn geheel geen enkel onderzoek plaats.

Verzoeker heeft binnen de gestelde termijn bewijzen voorgelegd van het bestaan van zijn relatie en het deugdelijk karakter ervan.

De verwijzing naar een ongewenstverklaring die dateert van 2007, en verzoeker wetsontduiking te verwijten, kunnen in geen geval de bestreden beslissing schragen.

De weigeringsbeslissing is onwettig en schendt de verschillende aangehaalde wettelijke bepalingen alsook deze van het vreemdelingenbesluit van 8 oktober 1981, de formele en materiële motiveringsplicht en de beginselen van behoorlijk bestuur.

De bestreden beslissing dient te worden vernietigd.

Het vertrouwensbeginsel kan worden omschreven als een van de beginselen van behoorlijk bestuur krachtens hetwelk de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid, of op toezeggingen of beloften die de overheid in het concrete geval heeft gedaan (RvS 6 februari 2001, nr. 93.104). Het vertrouwensbeginsel houdt in dat door het bestuur bij een rechtsonderhorige gewekte rechtmatige verwachtingen zo mogelijk dienen te worden gehonoreerd (RvS 28 januari 2008, nr. 119.021). Het rechtszekerheidsbeginsel houdt in dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk moet zijn, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien, op het tijdstip dat de handeling wordt verricht en dat de overheid daarvan niet zonder objectieve en redelijke verantwoording mag afwijken (RvS 22 maart 2004> nr. 129.541). Het redelijkheidsbeginsel laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126.520).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de overheid zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen (RvS 11 juni 2002, nr. 107.624).

Volgens vaste rechtspraak van de Raad van State houdt de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur in dat tegen niemand een maatregel kan worden genomen die gegrond is op zijn persoonlijk gedrag en die zijn belangen zwaar kan treffen, zonder dat hem vooraf de gelegenheid wordt gegeven zijn standpunt uiteen te zetten en op nuttige wijze voor zijn belangen op te komen.

(RvV 10 december 2014, nr. 134.867)

Zowel de vreemdelingenwet als het vreemdelingenbesluit omschrijven de voorwaarden en het verloop van de procedure zeer duidelijk.

Teneinde haar beslissing materieel te motiveren verwijst verwerende partij naar een aantal feitelijkheden waaronder de ongewenstverklaring van verzoeker in Nederland. Nergens uit blijkt dat deze ongewenstverklaring nog geldig is op het ogenblik van de aanvraag van verzoeker of nog, op het ogenblik van de bestreden beslissing.

Hoewel verwerende partij de hoedanigheid van verzoeker kent, op de hoogte is van zijn aanvraag gezinshereniging alsook van het feit dat hij de partner is van een burger van de Unie, dient te worden vastgesteld dat verwerende partij zeer onzorgvuldig is omgegaan met het dossier van verzoeker door in eerste instantie met de kennis van al deze gegevens geen rekening te houden met zijn hoedanigheid van familielid van een in België verblijvende Nederlandse vrouw, laat staan de voorgelegde bewijzen te beoordelen en na te gaan of het in deze om een deugdelijke relatie gaat. Uit dit alles kan enkel besloten worden dat verwerende partij met de weigeringsbeslissing het vertrouwens- en

rechtszekerheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel manifest geschonden heeft.

Het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur van de hoorplicht houdt in dat een rechtsonderhorige het recht heeft om te worden gehoord of om zijn standpunt naar voor te brengen wanneer een administratieve overheid het overweegt om ten aanzien van een rechtsonderhorige een ernstige maatregel te nemen gebaseerd op zijn persoonlijk gedrag, dat hem als een tekortkoming wordt aangerekend en welke maatregel van aard is om de belangen van de rechtsonderhorige zwaar aan te tasten.

Artikel 41 van het Handvest legt aan de Lidstaten evenwel het recht op behoorlijk bestuur op, waaronder het hoorrecht: "het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen".

Het Hof van Justitie van de Europese Unie bepaalt:

"Het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en alvorens een besluit wordt genomen dat zijn belangen aanmerkelijk kan beïnvloeden." ( HvJ 9 juni 2005, Spanje/Commissie, C-287/02) Verzoeker heeft echter niet de mogelijkheid gekregen om gehoord te worden. Verzoeker kreeg niet de mogelijkheid zijn standpunten kenbaar te maken en zijn gezinsleven te kunnen toelichten zodat hiermee rekening kon worden gehouden in de bestreden beslissing. Verwerende partij gaat ervan uit dat verzoeker en zijn echtgenote geen enkele band hebben met België. Het is voor verzoeker absoluut niet duidelijk waarop verwerende partij deze bewering stoelt.

Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie leidt een schending van de rechten van verdediging, in casu het hoorrecht, tot een nietigverklaring van de beslissing, " wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben" (HvJ 14 februari 1990, zaak C-301/87; HvJ 5 oktober 2000, zaak C-288/96 en HvJ 10 september 2013, zaak C-383/13 PPU).

Voorts heeft ook de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in een arrest van 5 september 2014 nr. 128.856 het volgende beslist: "De Raad wijst erop, zoals de verwerende partij terecht opmerkt in haar nota, dat luidens vaste rechtspraak van het Hof een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het hoorrecht, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben. "

De bestreden beslissing houdt bijgevolg een schending in van het hoorrecht van verzoeker. Het middel is gegrond."

2.2. In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij als volgt:

"De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat artikel 62 van de Wet van 15 december 1980 en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende" zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert dat het determinerende motief op grond waarvan de beslissing is genomen wordt aangegeven.

Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt de motivering van de bestreden beslissing hem niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (cfr. R.v.St., nr. 105.103, 26 maart 2002).

De bestreden beslissing werd immers bij toepassing van artikel 47/2 van de vreemdelingenwet genomen, waarbij gewezen werd op de informatie die de verbindingsambtenaar verstreekte en de informatie waaruit blijkt dat verzoeker en mevr. B. J. (..), tijdens en voor het afsluiten van hun huwelijk in Nederland verbleven en zij reeds vele jaren banden hadden met Nederland doch geen enkele met België.

Verzoeker betwist niet dat hij in Nederland ongewenst werd verklaard en dat daarna mevr. B. J. (..) naar België is gekomen om zich alhier te vestigen zodat verzoeker zich in België zou kunnen vestigen.

Verzoeker betwist evenmin dat zijn verblijfsrecht op basis van het huwelijk geweigerd werd op basis van het frauduleus karakter van de huwelijksakte en dat onmiddellijk erna de aanvraag werd ingediend op grond van een feitelijk partnerschap.

*“Er zal dus sprake zijn van wetsontduiking ,wanneer gepoogd wordt buiten de toepassing van een dwingend wettelijk voorschrift te blijven door middel van op zichzelf geoorloofde handelingen, waardoor op -gekunstelde wijze een toestand in het leven geroepen wordt, die weliswaar valt buiten de omschrijving van een door een dwingend wettelijk voorschrift voorziene toestand, maar zo weinig van die toestand afwijkt, dat doel en strekking der wet zouden worden verijdeld indien het ontweken wettelijk voorschrift ten aanzien van de verrichte handelingen buiten toepassing zou blijven”. (wetsontduiking bij Clandestiene huwelijken, Vera Van Poppel, Stud. Juris.)*

*Het principe van wetsontduiking is weliswaar niet terug te vinden in de wet van 15 december 1980, maar werd in casu gehanteerd om de gehanteerde Belgiëroute, om de voor verzoeker negatieve wetgeving in Nederland, te ontlopen, aan te pakken.*

*Nu verzoeker een aanvraag indiende in functie van een feitelijke partner en niet op grond van een buitenlandse akte, werd de bestreden beslissing niet genomen in het kader van het Internationaal Privaatrecht, waardoor verzoekers kritiek m.b.t. artikel 18 WIPR, op basis waarvan de beslissing volgens hem werd genomen, niet dienstig is.*

*Artikel 3 van de richtlijn 2004/38/EG heeft tot doel de binnenkomst en verblijf van bepaalde familieleden van een burger van de Unie te vergemakkelijken. De vergemakkelijking van de gezinshereniging valt bezwaarlijk te rijmen met een situatie waarin het enig objectief erin gelegen zit niet onderworpen te zijn van de toepassing van het Nederlandse recht. Dergelijke handelswijze gaat in tegen de effectieve wil van de Europese wetgever.*

*Verzoeker kent klaarblijkelijk de motieven van de bestreden beslissing, daar hij ze aanvecht in zijn verzoekschrift. Aan de formele motiveringsplicht werd derhalve voldaan.*

*“Overwegende dat, wat de ingeroepen schending van de motiveringsplicht betreft, de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen tot doel heeft betrokkene een zodanig inzicht in de motieven van de beslissing te verschaffen, dat hij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft; dat uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt; dat hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet; dat de verzoekende partij bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht;” (R.v.St., arrest nr. 163.817 dd. 19 oktober 2006, Staatsraad Bamps, G/A 134.748/XIV–14.428)*

*Voor zover verzoeker meent dat hij niet gehoord werd, dient opgemerkt te worden dat de beslissing genomen werd in het kader van een aanvraag van een verblijfskaart, ingediend door verzoeker, waardoor hij de kans had om zijn standpunt in het kader van zijn aanvraag uiteen te zetten en een schending van het hoorrecht niet kan worden weerhouden.*

*Verzoeker toont niet aan dat de bestreden beslissing kennelijk onredelijk is, nu de aandacht werd gevestigd op het feit dat hij ongewenst werd verklaard in Nederland, hij en zijn vermeende partner steeds in Nederland hebben gewoond, en de Nederlandse onderdaan zich in België heeft gevestigd om de voor verzoeker negatieve wetgeving te ontlopen.*

*In de beslissing werd ingegaan op de informatie afkomstig van de verbindingsambtenaar en werd gemotiveerd als volgt:*

*7*

*“(…) Uit de mail dd. 12.01.2017 van de verbindingsambtenaar blijkt dat betrokkene gekend is in Nederland. Betrokkene is verscheidene malen in vreemdelingendetentie geplaatst (2003, 2004, 2007, 2010, 2013) maar is nooit gerepatrieerd kunne worden. Betrokkene is op 21.12.2006 door de rechtbank in Rotterdam veroordeeld tot 18 maanden onvoorwaardelijke gevangenisstraf op basis van de opiumwet. Op basis hiervan is hij in 2007 ongewenst verklaard in Nederland; In 2013 melding bij de gemeente Rotterdam van het huwelijk van ondervermelde personen dat heeft plaatsgevonden in 2011.(…)”*

*Verzoeker is niet in staat om de motieven van de bestreden beslissing te weerleggen. Hij kan de vaststelling dat het er in casu sprake is van een België-route, teneinde de wetgeving in Nederland te ontlopen, niet ontkennen.*

*Het eerste middel is ongegrond.”*

2.3. De Raad stelt vast dat verzoekende partij de bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert en aldus de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd 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 de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van de aangevoerde schending van de artikelen 47/1, 47/2 en 47/3 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: vreemdelingenwet).

Artikel 47/1 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

*“Als andere familieleden van een burger van de Unie worden beschouwd :*

*1° de partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft en die niet bedoeld wordt in artikel 40bis, § 2, 2° ;*

*2° de niet in artikel 40bis, § 2, bedoelde familieleden die, in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie;*

*3° de niet in artikel 40bis, § 2, bedoelde familieleden die wegens ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven.”*

Artikel 47/2 van de vreemdelingenwet luidt:

*“Onverminderd de bepalingen van dit hoofdstuk, zijn de bepalingen van hoofdstuk I over de in artikel 40bis bedoelde familieleden van een burger van de Unie van toepassing op de andere familieleden bedoeld in artikel 47/1.”*

Artikel 47/3 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

*“§ 1 De andere familieleden bedoeld in artikel 47/1, 1°, moeten het bestaan bewijzen van een relatie met de burger van de Unie die zij willen begeleiden of bij wie zij zich willen voegen en ook het duurzaam karakter van die relatie.*

*Het duurzaam karakter van de relatie mag met elk passend middel worden bewezen.*

*Bij het onderzoek naar het duurzame karakter van de relatie houdt de minister of zijn gemachtigde inzonderheid rekening met de intensiteit, de duur en de stabiele aard van de banden tussen de partners.*

*§ 2 (...)*

*§ 3 (...)*”

De artikelen 47/1, 47/2 en 47/3 van de vreemdelingenwet werden ingevoegd in de vreemdelingenwet via de wet van 19 maart 2014 (B.S. 5 mei 2014) en vormen de verdere omzetting van artikel 3, tweede lid 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 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 (hierna: de Burgerschapsrichtlijn). Uit de voorbereidende werken dienaangaande blijkt dat het de bedoeling was van de wetgever de bepalingen van de vreemdelingenwet in overeenstemming te brengen met de Burgerschapsrichtlijn (Parl. St. Kamer 2013-14, nr. 3239/001, 3): *“Dit wetsontwerp wil de bepalingen van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen in overeenstemming brengen met:*

*(..)*

*2° 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 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;”.*

De Raad benadrukt dat uit het arrest Rahman (HvJ 5 september 2012, C-83/11, Rahman) blijkt dat het Europees Hof erop wijst dat de Uniewetgever *“een onderscheid (eigen onderlijning) heeft gemaakt tussen de in artikel 2, punt 2, van richtlijn 2004/38 omschreven familieleden van de burger van de Unie, die onder de in deze richtlijn gestelde voorwaarden een recht op binnenkomst en op verblijf in het gastland van de bedoelde burger hebben, en de in artikel 3, lid 2, eerste alinea, sub a, van deze richtlijn genoemde andere familieleden, wier binnenkomst en verblijf door die lidstaat alleen moeten worden vergemakkelijkt”* (punt 19).



Zo heeft de advocaat-generaal in zijn conclusie in de zaak Rahman er ook op gewezen dat: “52. Om te beginnen moet de tekst van richtlijn 2004/38 in aanmerking worden genomen. Terwijl deze een automatisch recht van binnenkomst en verblijf verleent aan de in artikel 2, punt 2, van deze richtlijn genoemde „familieleden”, bepaalt artikel 3, lid 2, van de richtlijn alleen dat elke lidstaat de binnenkomst en het verblijf van de leden van de familie in de verruimde zin „vergemakkelijkt”. Uit deze bepalingen blijkt duidelijk dat de Uniewetgever wat de familie van de burger van de Unie betreft, een onderscheid heeft willen maken tussen de nauw verwante familieleden, die een werkelijk en automatisch recht hebben om het grondgebied van het gastland binnen te komen en er met de burger van de Unie te verblijven en de verdere familieleden die krachtens richtlijn 2004/38 geen subjectief recht van binnenkomst en verblijf genieten. Bovendien bepaalt deze richtlijn dat de binnenkomst en het verblijf van de andere familieleden door elke lidstaat dient te worden vergemakkelijkt „overeenkomstig zijn nationaal recht”, zodat het recht van binnenkomst en het recht van verblijf niet rechtstreeks hun grondslag vinden in richtlijn 2004/38, maar noodzakelijkerwijs uit het interne recht van de lidstaat voortvloeien.” (conclusie van advocaat-generaal Y. Bot van 27 maart 2012 in de zaak C-83/11 voor het Hof van Justitie van de Europese Unie).

Uit de Burgerschapsrichtlijn kan aldus niet aangenomen worden dat de Uniewetgever de bedoeling had om andere familieleden van een Unieburger op dezelfde wijze te behandelen als de nauw verwante familieleden, maar enkel de bedoeling had hun binnenkomst en verblijf te “vergemakkelijken”.

In casu blijkt dat de Belgische wetgever de feitelijke partner van een EU-onderdaan die in België verblijfsrecht heeft conform artikel 74/1 van de vreemdelingenwet als ander familielid van een Unieburger beschouwt wanneer het bewijs wordt geleverd van een deugdelijk bewezen duurzame relatie.

De Raad wijst ook nog op hetgeen het Hof in de zaak Rahman heeft gesteld aangaande de behandeling van de aanvragen van “andere” familieleden:

*“20 Deze uitlegging vindt steun in punt 6 van de overweging van richtlijn 2004/38, volgens hetwelk „[t]eneinde de eenheid van het gezin in een verruimde betekenis te handhaven [...], het gastland de positie [dient] te onderzoeken van personen die niet onder de in deze richtlijn gehanteerde definitie van ‚familieleden’ vallen en die derhalve niet automatisch een recht van inreis en verblijf in het gastland genieten op grond van hun nationale wetgeving, om na te gaan of inreis en verblijf desondanks niet aan deze personen kan worden toegekend, rekening houdend met hun relatie met de burger van de Unie of andere omstandigheden, zoals het feit dat zij van deze financieel of lichamelijk afhankelijk zijn.”*

21 *Hoewel artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 de lidstaten niet verplicht om een recht van binnenkomst en verblijf toe te kennen aan personen die ten laste van een burger van de Unie zijnde familieleden in de ruime zin zijn, legt deze bepaling, zoals blijkt uit het gebruik van de tegenwoordige tijd „vergemakkelijkt” in artikel 3, lid 2, de lidstaten evenwel een verplichting op om aanvragen die zijn ingediend door personen die een bijzondere relatie van afhankelijkheid met een burger van de Unie hebben, gunstiger te behandelen dan aanvragen tot binnenkomst en verblijf van andere staatsburgers van derde landen.*

22 *Om deze verplichting na te komen, moeten de lidstaten volgens artikel 3, lid 2, tweede alinea, van richtlijn 2004/38 voor de in lid 2, eerste alinea, genoemde personen voorzien in de mogelijkheid om een beslissing aangaande hun aanvraag te verkrijgen die op een nauwkeurig onderzoek van hun persoonlijke situatie is gebaseerd en, in geval van weigering, is gemotiveerd.* (eigen onderlijning)

Uit de conclusie van de advocaat-generaal inzake Rahman blijkt voorts dat de doelstelling van artikel 3, lid 2 van richtlijn 2004/38 tweeledig is, met name het recht op gezinshereniging te beschermen en de eenheid van het gezin bevorderen. De advocaat-generaal linkt artikel 3, lid 2 van de Burgerschapsrichtlijn dan ook aan het recht beschermd door artikel 8 EVRM (conclusie van advocaat-generaal Y. Bot van 27 maart 2012 in de zaak C-83/11 voor het Hof van Justitie van de Europese Unie, punten 70-77).

2.4. Zoals blijkt heeft de verzoekende partij een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie ingediend, dit in de hoedanigheid van ander familielid als feitelijke partner van een Nederlandse onderdaan die in België verblijfsrecht heeft. Deze aanvraag wordt in essentie geweigerd omdat de verwerende partij meent dat het geheel van de feitelijke omstandigheden doet besluiten dat verzoekende partij zich enkel in België wil vestigen met als enig objectief niet onderworpen

te zijn aan de toepassing van het aangewezen recht, in dit geval het Nederlands recht (waar het verblijf onmogelijk was/is). Zodoende maakt de verzoekende partij zich schuldig aan wetsontduiking.

2.5. De Raad neemt aan dat de verwerende partij met het gebruik van het begrip “*wetsontduiking*” doelt op het begrip “*rechtsmisbruik*”. Uit de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie blijkt dat, in het kader van de toepassing van de Burgerschapsrichtlijn, de lidstaten conform artikel 35 “*de nodige maatregelen nemen om een in deze richtlijn neergelegd recht in geval van rechtsmisbruik of fraude, zoals schijnhuwelijk, te ontzeggen, te beëindigen of in te trekken, vooropgesteld dat deze maatregelen evenredig zijn en zijn onderworpen aan de in die richtlijn neergelegde procedurele waarborgen (arrest Metock e.a., EU:C:2008:449, punt 75).*” (HvJ, McCarthy e.a., C-202/13, 18 december 2014, punt 47).

Hoewel het recht van binnenkomst en het recht van verblijf van de verzoekende partij als “*ander familielid*” niet rechtstreeks hun grondslag vinden in richtlijn 2004/38, maar noodzakelijkerwijs uit het interne recht van de lidstaat voortvloeien, blijkt niet dat de omschrijving van het begrip “*rechtsmisbruik*” zoals dit ontwikkeld werd in de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie in casu geen toepassing zou vinden.

Wat betreft de omschrijving van het begrip “*rechtsmisbruik*” stelt het Europees Hof van Justitie het volgende: “*In dit verband heeft het Hof gepreciseerd dat voor het bewijs dat het om misbruik gaat, enerzijds een geheel van objectieve omstandigheden vereist is waaruit blijkt dat in weerwil van de formele naleving van de door de Unieregeling opgelegde voorwaarden, het door deze regeling beoogde doel niet werd bereikt, en anderzijds een subjectief element, namelijk de bedoeling om een door de Unieregeling toegekend voordeel te verkrijgen door kunstmatig de voorwaarden te creëren waaronder het recht op dat voordeel ontstaat (arresten Hongarije/Slowakije, C- 364/10, EU:C:2012:630, punt 58 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en O. en B., EU:C:2014:135, punt 58).*” (HvJ, McCarthy e.a., C-202/13, 18 december 2014, punt 54).

In de zaak C-457/12 stelt het Hof van Justitie in overweging 42: “*De feiten suggereren niet dat de huwelijken schijnhuwelijken zouden zijn of dat er sprake was van fraude of rechtsmisbruik. Was dat wel zo, dan zou de constatering dat er van dergelijk misbruik sprake is het onnodig maken verder in te gaan op de vraag of een afgeleid verblijfsrecht rechtmatig zou mogen worden geweigerd. Het enkele feit dat O en referente O alsmede B en referente B zich op een bepaald moment naar een andere lidstaat hebben begeven, waar een gunstigere behandeling was verzekerd, vormt evenwel geen rechtsmisbruik.*”

Het Hof verwijst daarbij naar de rechtspraak in de zaak Akrich. De feiten in deze zaak kunnen als volgt worden samengevat: de heer Akrich, van Marokkaanse nationaliteit, wordt het verblijf geweigerd in het Verenigd Koninkrijk. Hij wordt aldaar ook veroordeeld voor strafrechtelijke feiten en wordt uitgezet naar Algerije. Hij komt op clandestiene wijze opnieuw in Engeland aan en huwt aldaar met een Engelse. Hij vraagt op grond daarvan een verblijfsvergunning aan in Engeland maar, nadat hij opnieuw in hechtenis is genomen op grond van de Engelse immigratiewetgeving, wordt hij uitgewezen naar Ierland waar zijn echtgenote sinds kort woonachtig is. Zij blijken na enige tijd te willen terugkeren naar Engeland en vragen aldus voor de heer Akrich een Engels inreisvisum aan. Mevrouw Akrich gaf ook te kennen dat zij gehoord hadden na enig verblijf in Ierland op grond hiervan te kunnen terugkeren naar Engeland. Het inreisvisum werd door de Engelse autoriteiten geweigerd met als motivering dat de tijdelijke afwezigheid de uitdrukkelijke bedoeling had om voor de heer Akrich bij terugkomst in het Verenigd Koninkrijk een verblijfsrecht te creëren en aldus de bepalingen van de nationale wetgeving van het Verenigd Koninkrijk te omzeilen. Er was dus geen sprake van een daadwerkelijke uitoefening door mevrouw Akrich van de rechten die zij als werkneemster in een andere lidstaat aan het EG-Verdrag ontleent.

Het HvJ oordeelde evenwel: “*Wat de in punt 24 van het reeds aangehaalde arrest Singh aan de orde gestelde vraag inzake misbruik aangaat, moet eraan worden herinnerd dat de mogelijke bedoelingen waarmee een werknemer van een lidstaat in een andere lidstaat werk zoekt, irrelevant zijn voor zijn recht van toegang tot en verblijf op het grondgebied van laatstgenoemde staat, zolang hij er reële en daadwerkelijke arbeid in loondienst verricht of wenst te verrichten (arrest van 23 maart 1982, Levin, 53/81, Jurispr. blz. 1035, punt 23).*”

56 Die bedoelingen zijn evenmin relevant voor de beoordeling van de rechtssituatie van het echtpaar op het moment van terugkeer naar de lidstaat waarvan de werknemer onderdaan is. Een dergelijk gedrag kan geen misbruik in de zin van punt 24 van het arrest Singh, reeds aangehaald, opleveren, ook niet indien de echtgenoot op het moment waarop het echtpaar zich in een andere lidstaat heeft gevestigd, niet over een verblijfsrecht beschikte in de lidstaat waarvan de werknemer onderdaan is.

57 Daarentegen zou sprake zijn van misbruik, indien de door het gemeenschapsrecht ten behoeve van de migrerende werknemer en hun echtgenoot geboden mogelijkheden werden benut in het kader van schijnhuwelijken die worden gesloten om de bepalingen inzake binnenkomst en verblijf van onderdanen van derde landen te omzeilen.” (HvJ, Akrich, C-109/01, 23 september 2003).

2.6. De Raad stelt vooreerst vast dat de verwerende partij zich in de bestreden beslissing niet uitspreekt over de oprechtheid van de relatie tussen verzoekende partij en haar feitelijke partner. Zij stelt wel dat de aanvraag op grond van het huwelijk tussen beiden geweigerd werd omdat het om een frauduleuze huwelijksakte ging. De verwerende partij verbindt hier evenwel in de bestreden beslissing geen gevolgen aan wat betreft de oprechtheid van de relatie tussen verzoekende partij en de feitelijke partner. Zij stelt slechts: *“Betrokkenen woonden tijdens en voor het afsluiten van het huwelijk in Nederland. Het is heel duidelijk dat het koppel reeds vele jaren banden heeft met Nederland en geen enkele met België. Aangezien het huwelijk in Nederland geen verblijfsrechtelijke gevolgen met zich meebracht en betrokkene ongewenst verklaard werd in Nederland, heeft mevrouw B.J. (van Nederlandse nationaliteit) zich in België gevestigd en betrokkene heeft er diverse aanvragen tot verblijf ingediend (...). Na het bekomen van een F-kaart in België zou betrokkene zich alsnog kunnen vestigen in Nederland.”* En: *“Overwegende dat betrokkene zich in België wil vestigen met als enig objectief niet onderworpen te zijn aan de toepassing van het aangewezen recht, in dit geval het Nederlands recht (waar verblijf onmogelijk was/is), maakt betrokkene zich schuldig aan wetsontduiking.”*

De verwerende partij betwist niet dat de feitelijke partner van verzoekende partij in bezit werd gesteld van een E-kaart, dit in functie van haar aanvraag van een verklaring van inschrijving als beschikker van voldoende bestaansmiddelen. Reeds sinds 29 april 2016 blijkt zij woonachtig te zijn in Antwerpen, komende van Rotterdam. Bijgevolg is het niet betwist dat zij in België toegelaten is tot een langdurig verblijf. Evenmin blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat de feitelijke partner niet werkelijk in België verblijft. Integendeel, uit de voorgelegde stukken blijkt dat zij is ingeschreven te Antwerpen en dat zij aldaar een appartement huurt. De verzoekende partij zelf wenst op basis van haar feitelijk partnerschap eveneens een verblijfsrecht te verkrijgen maar de verwerende partij oordeelt dat dit enkel is om zich niet te onderwerpen aan het Nederlands recht zodat zij zich schuldig maakt aan wetsontduiking. Evenwel buigt de verwerende partij zich op geen enkel ogenblik over de vraag naar de oprechtheid van de duurzame relatie tussen verzoekende partij en de feitelijke partner. Zij trekt op geen enkel moment de vaststelling dat de huwelijksakte frauduleus bleek en de aanvraag dienaangaande geweigerd werd door naar een beoordeling inzake de oprechtheid van het feitelijke partnerschap.

Het loutere gegeven voorts dat verzoekende partij en haar feitelijke partner reeds vele jaren banden hebben met Nederland, maakt verder niet dat daaruit een intentie kan afgeleid worden die niet strookt met het doel van het Unierecht. Immers, het loutere feit dat men jarenlange banden heeft met Nederland, maakt niet dat daaruit kan afgeleid worden dat de feitelijke partner haar recht van vrij verblijf niet op goede gronden uitoefent. De Raad wijst er daarbij op dat het niet onlogisch is dat een Unieburger die steeds in de eigen lidstaat heeft verbleven en nadien zijn recht van vrij verkeer en verblijf uitoefent, uiteraard banden heeft met zijn eigen lidstaat. De vraag waar het centrum van zijn belangen gelegen is, heeft eerder te maken met zijn gezinssituatie, de redenen waarom hij naar een ander land is gegaan, de duur en de bestendigheid van zijn verblijf, de vraag of hij eventueel een vaste werkkring heeft, alsmede de intentie van de betrokkene zoals die uit alle omstandigheden blijkt (HvJ, 25 februari 1999, Swaddling C- 90/97, punt 28).

Waar zoals blijkt uit de zaak Akrich, het Europees Hof van Justitie oordeelt dat er geen sprake kan zijn van misbruik bij verhuizing naar een andere lidstaat louter om redenen van gezinshereniging, kan het aangaan van een schijnrelatie daarentegen wel als misbruik worden bestempeld. Evenwel blijkt uit de motivering niet dat de verwerende partij oordeelt dat de feitelijke relatie tussen verzoekende partij en haar partner een schijnrelatie betreft. Uit de motieven van de bestreden beslissing kan geen enkele conclusie in die zin worden vastgesteld.

De verzoekende partij kan gevolgd worden in haar betoog dat *“Het (tot de taak) van verwerende partij (behoort) om een grondig onderzoek te voeren naar de aard van de relatie, doch in deze vond er in zijn geheel geen enkel onderzoek plaats.”*

Gelet op voorgaande bespreking kunnen de opmerkingen van de verwerende partij in de nota geen afbreuk doen aan voorgaande vaststellingen.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond. Een schending van de materiële motiveringsplicht in het licht van de aangevoerde schending van de artikelen 47/1, 47/2 en 47/3 van de vreemdelingenwet ligt voor. Nu de eventuele gegrondheid van de overige middelen(onderdelen) geen aanleiding kan geven tot een ruimere vernietiging, dringt een bespreking van deze middelen(onderdelen) zich niet verder op.

### 3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

### 4. Kosten

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

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

### **Artikel 1**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 26 maart 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

### **Artikel 2**

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negentien november tweeduizend achttien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

S. DE MUYLDER