

## Arrest

nr. 72 372 van 21 december 2011  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

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

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Filippijnse nationaliteit te zijn, op 3 oktober 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 1 september 2011 tot weigering afgifte van een visum.

Gezien titel Ibis, 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 tot vaststelling van het rolrecht van 6 oktober 2011 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 21 november 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 december 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. DENYS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

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

De verzoekende partij dient op 19 januari 2011 een visumaanvraag type D in om haar Belgische echtgenoot te vervoegen.

Op 1 september 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing tot weigering van afgifte van het visum.

Dit is de bestreden beslissing, die luidt:

*“Commentaar:*

Op 19/01/2011 werd via de Belgische diplomatieke post in Manilla een visumaanvraag gezinshereniging ingediend op naam van S. J. M (...), geboren op 04/12/1989, onderdaan van de Filippijnen, om haar echtgenoot in België, S. D. (...), geboren op 04/02/1955, van Belgische nationaliteit, te vervoeegen; Ter staving van deze visumaanvraag werd een huwelijksakte voorgelegd, waaruit blijkt dat betrokkenen op 24/02/2010 op de Filippijnen in het huwelijk getreden zijn.

Overwegende dat artikel 27 van het Wetboek van Internationaal Privaatrecht stelt dat een buitenlandse authentieke akte in België erkend wordt zonder dat een beroep moet worden gedaan op enige procedure indien haar rechtsgeldigheid wordt vastgesteld krachtens deze w et toepasselijk recht, en meer bepaald met inachtneming van de artikelen 18 en 21 IPR-codex;

Overwegende dat artikel 21 de openbare orde-exceptie bedoelt en het mogelijk maakt om een bepaling van het buitenlands recht te weigeren voor zover zij tot een resultaat zou leiden dat kennelijk onverenigbaar is met de openbare orde;

Overwegende dat volgens artikel 46 van het Wetboek van Internationaal Privaatrecht de voorwaarde voor de geldigheid van het huwelijk voor elk van de echtgenoten bepaald worden door het recht van de staat waarvan hij bij de voltrekking van het huwelijk de nationaliteit heeft;

Overwegende dat voor Belgische onderdanen, artikel 146 bis van het Burgerlijk Wetboek bepaalt dat er geen huwelijk is wanneer, ondanks de gegeven formele toestemmingen tot het huwelijk, uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens één van de echtgenoten kennelijk niet is gericht op het totstandbrengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van gehuwde.

Overwegende dat de thans voorhanden zijnde elementen op voldoende wijze aantonen dat het huwelijk in kwestie kennelijk niet gericht is op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel voor S. J. (...) als doel heeft:

Er is een leeftijdsverschil van 34 jaar tussen beide echtgenoten.

De Belgische diplomatieke post te Manilla wijst in haar commentaar eveneens op dit grote leeftijdsverschil.

Daarnaast geeft de post aan dat het hier niet gaat om een spontane ontmoeting, maar dat betrokkenen elkaar leren kennen hebben via het internet. Het is volgens de post zeer waarschijnlijk dat het doel van dit huwelijk berust op een verblijfsrechtelijk en financieel voordeel ten behoeve van mevrouw S. (...).

- Voor de heer S. (...) is dit het derde huwelijk, hij was reeds gehuwd van 23/11/1974 tot 03/04/1979 met G. M. (...) en van 06/11/1982 tot 07/03/2008 met M.M.(...).

- De heer S.(...) heeft een zoon, S. D. (...), geboren op 12/11/1974. Deze zoon is 15 jaar ouder dan mevrouw S. J. (...), de echtgenote van de heer S. D.(...). Voor mevrouw S. J.(...) is dit het eerste huwelijk.

- Uit het interview met de aanvraagster blijken de volgende elementen:

Mevrouw weet niet meer juist van wanneer het eerste contact met haar echtgenoot dateert, maar het zou in augustus 2009 via Yahoo messenger geweest zijn.

- De moeder van mevrouw S. (...) is ook gehuwd met een Belg, zij vond haar Belgische echtgenoot eveneens via een ontmoetingsite.

De echtgenoot van de moeder van mevrouw S. (...) een zekere J. H. (...), is een vriend van de heer S. (...). De moeder van mevrouw S.J. (...) heeft haar voorgesteld aan D. S. (...), haar huidige echtgenoot.

Mevrouw S. (...) beweert dat ze dagelijks chatten, maar geeft aan dat de heer S. (...) het Engels niet goed beheerst en zich moet behelpen met een woordenboek.

- Meneer S. (...) is zeven maal naar de Filippijnen gereisd.

- Elke maand geeft de heer S.(...) 15000 pesos aan zijn echtgenote. Daarnaast heeft mevrouw S. (...) onder meer ook een laptop, gsm, ketting en ring van de heer S. (...) gekregen. Wanneer meneer S. (...) in de Filippijnen is, betaalt hij voor alles. Wanneer mevrouw S. (...) iets nodig heeft, geeft haar echtgenoot het haar.

- De moeder van mevrouw S. (...) is niet in België, ondanks het feit ze een visum gezinshereniging kreeg in januari 2011. De reden hiervoor zou zij dat de echtgenoot van de moeder van mevrouw S. (...) financiële problemen heeft. De moeder van mevrouw S. (...) zou wel geld ontvangen van haar echtgenoot.

Mevrouw S. (...) is op de hoogte van het feit dat haar echtgenoot officieel niet meer werkt, maar kan de naam van de firma waar de heer S. (...) vroeger voor werkte niet geven. Ook weet ze niet welk diploma haar echtgenoot heeft behaald. Mevrouw S. (...) kan de namen van de ouders van haar echtgenoot niet geven. We kunnen dus spreken van weinig interesse in de leefwereld van meneer S. (...).

Mevrouw S. (...) beschrijft haar echtgenoot als niet erg groot, gedrongen, ronde ogen, problemen met zijn neus, een bril om te lezen en zegt dat hij slechte tanden heeft.

- Het huwelijk tussen betrokkenen vond plaats in een restaurant, er waren 50 personen aanwezig, maar er was geen enkele genodigde uit België. Op hetzelfde ogenblik en op dezelfde plaats vond eveneens het huwelijk van de moeder van mevrouw S. (...) met haar Belgische echtgenoot, de heer J. H. (...), plaats.

Er zou geen verloving of religieus huwelijk geweest zijn.

Meneer S. (...) zou de trouwring(en) in solden hebben gekocht voor ongeveer 25 euro.

Op de vraag waarom mevrouw S. (...) geen jongere echtgenoot heeft gezocht, zegt ze dat ze één maand gezocht had en niemand had gevonden en dat dan haar huidige echtgenoot aan haar werd voorgesteld.

Op basis van hoger vermelde elementen is DVZ van mening dat artikel 146 bis van het burgerlijk wetboek hier van toepassing is.

Derhalve weigert de Dienst Vreemdelingenzaken het tussen S. J.M. (...) en S. D. (...) afgesloten huwelijk te erkennen in België en opent het niet het recht op gezinshereniging;

Betrokkenen kunnen zich bijgevolg niet beroepen op de richtlijnen van art. 40ter van de wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd door de wet van 25/04/2007, van kracht geworden op 1 juni 2008;

De visumaanvraag van S. D. (...) wordt bijgevolg geweigerd. (...)"

Op 13 september 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid een "rechtzettingsbeslissing" aangaande de materiële mislag betreffende de laatste zin van de bestreden beslissing waar de naam S.D. wordt vervangen door S.J.M.

## 2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van "artikel 40ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gelezen in samenhang met artikel 40 bis van deze wet en van artikel 52, § 4, tweede lid KB 8 oktober 1981, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, en de artikelen 5 en 10 van de richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004."

Het middel luidt als volgt:

"Tussen de indiening van de visumaanvraag en de mededeling aan de post in Manilla verliep een tijdsperiode van meer dan 7 maanden (19 januari - 1 september).

Noch de wet van 15 december 1980, van toepassing op het betrokken ogenblik, noch enige andere bepaling van intern recht, bepaalt een maximumtermijn om te beslissen over een visumaanvraag ingediend op grond van de artikelen 40 en volgende van de wet van 15 december 1980.

Een dergelijke leemte is strijdig met het gelijkheidsbeginsel, beschermd door de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, vermits artikel 12 bis van dezelfde wet wel een maximumtermijn vastlegt voor een beslissing te nemen op een visumaanvraag ingediend op grond van artikel 10 van deze wet.

Uit de artikelen 5 en 10 van de richtlijn 2004/38/EG kan afgeleid worden dat de interne wet een maximumtermijn zou moeten bepalen van zes maanden.

Binnen deze termijn moet niet alleen de beslissing genomen worden door de bevoegde overheid, maar ook meegedeeld aan de overheid die van de beslissing kennis geeft aan de burger (in casu de diplomatieke en consulaire post). Zo bepaalt artikel 52, § 4, tweede lid KB 8 oktober 1981, inzake een aanvraag tot verblijf in België ingediend op grond van artikel 40bis en 40ter Vreemdelingenwet, dat "indien binnen de termijn van vijf maanden bepaald in § 1 geen beslissing werd meegedeeld aan het gemeentebestuur", het verblijf wordt toegekend. Ook al gaat het in het geval van verzoekster formeel gezien om een visumaanvraag, in werkelijkheid gaat het om een aanvraag tot verblijf vermits, indien het visum wordt toegekend, de vreemdeling onmiddellijk na aankomst tot verblijf wordt toegelaten zonder nog een "wachtermijn" te moeten doorlopen. De regel vervat in artikel 52, § 4, tweede lid is overigens een algemene regel, want ook in artikel 12bis Vw<sub>v</sub> van toepassing op een huwelijk tussen derdelanders, wordt bepaald (in § 2, derde lid) dat de beslissing wordt meegedeeld en "betekend" (lees: kennis gegeven) binnen een bepaalde termijn, overigens zowel voor aanvragen in het buitenland als in België ingediend. Bovendien dient volgens artikel 10 richtlijn 2004/38 binnen de termijn de verblijfsvergunning aan de vreemdeling afgegeven te worden, wat noodzakelijkerwijze de kennisgeving van de beslissing impliceert.

De datum waarop de dienst vreemdelingenzaken de beslissing heeft genomen is bijgevolg irrelevant.

Er wordt verwezen naar het arrest nummer 128/210 van 4 november 2010 van het Grondwettelijk Hof, en naar uw arrest nr. 63.303 van 17 juni 2011.

Daar de termijn, verlopen in deze zaak, meer is dan zes maanden, maximumtermijn bepaald in richtlijn 2004/38, schendt de bestreden beslissing de wettelijke bepalingen vermeld in het middel.

Er kan bovendien gesteld worden dat de maximumtermijn in werkelijkheid slechts 5 maanden mag bedragen, vermits dit de termijn in artikel 52, § 4 voornoemd bepaald is voor een aanvraag tot verblijf bij het gemeentebestuur in België ingediend, en er geen redelijke verantwoording is om een andere termijn te bepalen naargelang de aanvraag wordt ingediend in het buitenland of in België."

## 2.2. De verwerende partij merkt op in haar nota:

"Verzoekster stelt dat de wet dd. 15.12.1980 geen termijn bepaalt binnen dewelke dient te worden beslist over een visumaanvraag ingediend op grond van de artikelen 40 e.v. hetgeen een schending uitmaakt van het gelijkheidsbeginsel, nu artikel 12bis van deze wet wel een termijn voorziet.

Zij meent verder dat de bestreden beslissing conform de Richtlijn 2004/38 binnen de 6 maanden had dienen te zijn genomen.

In zoverre verzoeker verwijst naar de Richtlijn 2004/38/EG, merkt de verwerende partij op dat de Richtlijn 2004/38 werd geïntegreerd in de Wet van 25.4.2007 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Artikel 2 van de Wet van 25.4.2007 bepaalt het volgende :

"Deze wet integreert onder meer de bepalingen inzake de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van de richtlijn 2003/109/EG van de Raad van de Europese Unie van 25 november 2003 betreffende de status van langdurig ingezetenen onderdanen van derde landen en van de richtlijn 2004/38/EG van de Raad van de Europese Unie 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, en artikel 11, §2, d), van de richtlijn 2005/85/EG van de Raad van 1 december 2005 betreffende de minimumnormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingenstatus, in de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen."

Ook artikel 1 van het K.B. van 7.5.2008 tot wijziging van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, vermeldt in artikel 1 dat dit besluit de bepalingen integreert inzake de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van de richtlijn 2004/38/EG van de Raad van de Europese Unie van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. (R.v.V. nr. 32.598 van 13 oktober 2009)

Dienaangaande verwijst de verwerende partij nog naar een arrest dd. 20.2.2009 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (rolr. 23.332):

" Waar verzoekster de schending aanvoert van de Richtlijn 2004/38 volstaat het te stellen dat deze richtlijn is omgezet in het nationaal recht (Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Memorie van Toelichting, Pari. St. Kamer 2006-2007, nr. 2845/001). Verzoekster toont niet aan welk artikel van de Richtlijn niet of foutief zou zijn omgezet in het nationaal recht, zodat zij zich niet meer op de directe werking van de bepalingen van deze richtlijnen kan beroepen. "

Verzoekster kan zich dan ook niet beroepen op deze richtlijn.

Vervolgens merkt de verwerende partij op dat voor visumaanvragen op grond van art. 40 van de Vreemdelingenwet (oud) geen termijn werd bepaald waarbinnen de beslissing dient te worden genomen.

De bestreden beslissing werd genomen vóór de wet van 22.09.2011 en aldus dient te worden vastgesteld dat er geen wettelijke termijn gold voor het nemen van de bestreden beslissing.

Ondergeschikt merkt de verwerende partij op dat, overeenkomstig de rechtspraak van de Algemene Vergadering van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, de termijnen zoals voorzien in artikel 12bis, §2, derde lid (oud), toepasselijk zijn op visumaanvragen ingediend op basis van art. 40bis/40ter (oud).

Artikel 12bis, §2, derde lid van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 luidt als volgt:

"De beslissing met betrekking tot de toelating tot verblijf wordt zo snel mogelijk en ten laatste negen maanden volgend op de datum van indiening van de aanvraag, zoals bepaald in het tweede lid, getroffen en betekend. "

Er gold derhalve een termijn van 9 maanden die, nu de weigeringsbeslissing na iets meer dan 7 maanden werd genomen, werd gerespecteerd.

"De Raad merkt op dat de in Titel II, hoofdstuk 1, van de Vreemdelingenwet bedoelde burgers van de Unie en hun familieleden en de in ditzelfde hoofdstuk bepaalde familieleden van een Belg vreemdelingen zijn zoals omschreven in artikel 10, § 1, 10, van de Vreemdelingenwet en dat "in de mate dat er in Titel II (van de Vreemdelingenwet) geen afbreuk wordt aan gedaan, de bepalingen van Titel 1 van toepassing blijven op de drie categorieën van vreemdelingen die bedoeld worden in de hoofdstukken 1, 2 en 3 van Titel II" (Wetsontwerp betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Parl.St.° Kamer, 1974-75, nr. 653/1, 16 en 34). Daar er in Titel II, hoofdstuk 1, van de Vreemdelingenwet geen termijn is bepaald waarbinnen de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid een beslissing dient te nemen inzake een aanvraag tot afgifte van een visum type D die werd ingediend door een vreemdeling die verklaart de echtgenoot te zijn van een Belgische vrouw, geldt derhalve de in artikel 12bis, § 2, derde lid, van de Vreemdelingenwet bepaalde vervaltermijn van negen maanden. " (RVV nr. 39.685 d.d. 2 maart 2010).

Tot slot is verzoeksters verwijzing naar artikel 52 §4 van het K.B. dd. 8.10.1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen in casu irrelevant, nu dit - zoals verzoekster overigens zelf aangeeft - de termijn is voor beslissingname wanneer een aanvraag wordt ingediend bij het gemeentebestuur, terwijl het in casu duidelijk een andere situatie betreft.

Het middel kan niet worden aangenomen."

2.3. De Raad merkt vooreerst op dat in deze zaak de bestreden beslissing getoetst dient te worden aan de wettelijke bepalingen zoals die golden op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing, met name op 1 september 2011, hetzij de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (vreemdelingenwet) voor deze werd gewijzigd ingevolge 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 die in werking trad op 22 september 2011.

Uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij haar visumaanvraag gezinshereniging indiende op 19 januari 2011. De bestreden beslissing werd genomen op 1 september 2011, zijnde bijna acht maanden na het indienen van de aanvraag.

De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 40ter van de vreemdelingenwet omdat de bestreden beslissing niet werd genomen binnen de zes maanden, termijn die voorzien is in artikel 10 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 (richtlijn 2004/38/EG) en verwijst naar het arrest 128/2010 van 4 november 2010 van het Grondwettelijk Hof.

Zoals de verzoekende partij opmerkt heeft het Grondwettelijk Hof in voormeld arrest geoordeeld dat de artikelen 40 tot 47 van de vreemdelingenwet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden “doordat de wetgever geen termijn heeft vastgesteld binnen welke de bevoegde overheden moeten beslissen over een aanvraag tot gezinshereniging van een niet-EU-burger met een burger van de Unie of een Belg, die wordt ingediend via een Belgische diplomatieke of consulaire post in het buitenland en doordat hij evenmin heeft vastgesteld welk gevolg moet worden gehecht aan het uitblijven van een beslissing binnen de voorziene termijn.”

Het Grondwettelijk Hof overweegt:

*“B.8.1. De artikelen 40 en volgende maken deel uit van titel II van de Vreemdelingenwet met als opschrift « Aanvullende en afwijkende bepalingen betreffende bepaalde categorieën van vreemdelingen». Tijdens de parlementaire voorbereiding van de Vreemdelingenwet werd verklaard:*

*« Eerst en vooral en op algemene wijze dient te worden opgemerkt dat, in de mate dat er in Titel II geen afbreuk aan wordt gedaan, de bepalingen van Titel I van toepassing blijven op de drie categorieën van vreemdelingen die bedoeld worden in de hoofdstukken 1, 2 en 3 van Titel II. Dit verklaart waarom de benaming van titel II van het ontwerp Vranckx ‘ bepalingen eigen aan bepaalde categorieën van vreemdelingen ’ in dit ontwerp geworden is ‘ Aanvullende en afwijkende bepalingen betreffende bepaalde categorieën van vreemdelingen ’ (zie advies van de Raad van State, blz. 78) » (Parl. St., Kamer, 1974-1975, nr. 653/001, p. 34).*

*B.8.2. Vermits de wetgever in de artikelen 40 tot 47 van de Vreemdelingenwet geen termijn heeft bepaald binnen welke de overheid moet beslissen over een aanvraag tot gezinshereniging die wordt ingediend via een Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger in het buitenland, en dus evenmin bepaalt wat het gevolg is wanneer de overheid niet antwoordt binnen de voorziene termijn, zou kunnen worden voorgehouden dat de algemene regeling vervat in artikel 12bis, § 2, derde tot vijfde lid, van die wet van toepassing is. Deze regeling geldt immers voor de personen bedoeld in artikel 10, waartoe onder meer de vreemdelingen behoren wier recht op verblijf wordt erkend door een internationaal verdrag, een wet of een koninklijk besluit (artikel 10, § 1, 1°).*

*B.8.3. De wetgever is niettemin bij de regeling van de gezinshereniging met de in de artikelen 40 tot 47 van de Vreemdelingenwet bedoelde personen gehouden door het Europees recht, waaronder de onder B.6.1 vermelde richtlijn 2004/38/EG en hij moet voorzien in een regelgeving die coherent is met andere bepalingen uit de Vreemdelingenwet. Volgens artikel 40bis van de Vreemdelingenwet gelden de bepalingen van titel II, hoofdstuk 1, onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in wetten of Europese verordeningen waarop de familieleden van de burger van de Unie aanspraak zouden kunnen maken. Volgens artikel 42 wordt het recht op verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen. Bovendien stelt artikel 40ter dat voor wat de bepalingen van titel II, hoofdstuk 1, betreft, de bepalingen van dit hoofdstuk die van toepassing zijn op de familieleden van de burger van de Unie die hem begeleiden of zich bij hem voegen eveneens van toepassing zijn op de familieleden van een Belg die hem begeleiden of zich bij hem voegen.*

*B.9. Uit het bovenstaande volgt dat de artikelen 40 tot 47 van de Vreemdelingenwet niet bestaanbaar zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet doordat de wetgever geen termijn heeft vastgesteld binnen welke de overheid moet beslissen over een aanvraag tot gezinshereniging die wordt ingediend via een Belgische diplomatieke of consulaire post in het buitenland en doordat hij niet heeft vastgesteld welk gevolg moet worden gehecht aan het uitblijven van een beslissing binnen de voorziene termijn. Die discriminatie vindt haar oorsprong in een lacune in de wetgeving, die enkel door de wetgever kan worden verholpen.*

*B.10. De prejudiciële vraag dient bevestigend te worden beantwoord.”*

Uit deze overwegingen volgt dat een leemte in de wet de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet veroorzaakt. Dergelijke leemte kan enkel door de wetgever worden hersteld.

Waar de verzoekende partij meent dat een schending van voormelde artikelen bestaat in samenlezing met de artikelen 5 en 10 van de richtlijn 2004/38/EG en meent dat de termijn om een beslissing te nemen na de aanvraag dient bepaald te worden op zes maanden ten gevolge van de artikelen 5 en 10 van de richtlijn 2004/38, bij gebreke waarvan de bestreden beslissing dient vernietigd te worden, kan deze redenering niet gevolgd worden.

De artikelen 40 tot 47 van de vreemdelingenwet zijn gewijzigd door de wet van 25 april 2007, waarbij de richtlijn 2004/38 werd omgezet in Belgisch recht. Volgens artikel 5 van de richtlijn moet een inreisvisum voor familieleden van de burgers van de Unie die een aanvraag indienen zo spoedig mogelijk worden

verleend. Artikel 10 van dezelfde richtlijn bepaalt dat het verblijfsrecht van een familielid van een burger van de Unie die niet de nationaliteit van een lidstaat bezit binnen de zes maanden moet worden vastgesteld na de datum van indiening van de aanvraag door afgifte van een verblijfskaart. Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat het bestuur gehouden is de termijn van zes maanden waarbinnen de beslissing moet genomen worden, na te leven. Evenwel zijn de gevolgen van het niet naleven van die termijn niet door de richtlijn 2004/38/EG geregeld.

Het Grondwettelijk Hof stelt vast dat de Belgische wetgever nagelaten heeft enige termijn te voorzien.

Daargelaten de vraag naar de toepasselijkheid van deze artikelen van de richtlijn 2004/38 in casu, gelet op het gebrek aan het grensoverschrijdend karakter nu de verzoekende partij een Belg wil vervoegen, voorziet de richtlijn 2004/38 weliswaar dat het bestuur de beslissing had dienen te nemen binnen de zes maanden maar voorziet deze richtlijn niet in een sanctie indien de termijn van zes maanden niet is nageleefd. Er kan noch uit de Belgische wetgeving, noch uit de richtlijn 2004/38/EG afgeleid worden dat het uitblijven van een beslissing binnen de zes maanden na het indienen van de aanvraag, het toekennen van een visum type D tot gevolg heeft. Zoals het Grondwettelijk Hof stelt vermag enkel de wetgever hierin te voorzien. Het komt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet toe dergelijke leemte in de wet op te lossen.

In de mate dat de verzoekende partij verwijst naar het arrest nummer 63 303 van 17 juni 2011 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, is de zaak van de verzoekende partij niet gelijkaardig en is deze verwijzing niet dienstig, daar arresten van de Raad geen precedentswaarde hebben en de verwijzing naar dit arrest geen afbreuk doet aan de voorgaande vaststelling.

In dat arrest werd de beslissing genomen meer dan een jaar na de aanvraag.

In de mate dat de verzoekende partij voorhoudt dat artikel 52, §4, tweede lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen moet toegepast worden, hetzij een analoge regeling, kan zij zich niet dienstig op deze bepaling beroepen omdat zij haar aanvraag in het buitenland indient en niet in België en haar aanvraag de afgifte van een visum betreft.

Het middel is ongegrond.

### 3. Kosten

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

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

**Artikel 1**

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

**Artikel 2**

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenentwintig december tweeduizend en elf door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. BEELEN