



Arrest

nr. 240 265 van 31 augustus 2020
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat V. NEERINCKX
Akkerstraat 1
9140 TEMSE

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Noord-Macedonische nationaliteit te zijn, op 17 april 2020 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 5 maart 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 3 juli 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 4 augustus 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat V. NEERINCKX verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die *loco* advocaat T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 26 september 2019 dient de verzoekster een aanvraag in voor een verblijfsrecht op basis van artikel 47/1, 2°, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet). De verzoekster wenst zich te voegen bij de neef van haar echtgenoot, die de Nederlandse nationaliteit bezit.

Op 5 maart 2020 beslist de gemachtigde van de bevoegde minister (hierna: de gemachtigde) tot de weigering van verblijf van meer dan drie maanden (zonder bevel om het grondgebied te verlaten).

Deze weigeringsbeslissing is de thans bestreden beslissing. Zij werd aan de verzoekster, onder de vorm van een bijlage 20, ter kennis gebracht op 2 april 2020 en is als volgt gemotiveerd:

“(…)

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 gelezen in combinatie met artikel 58 of 69ter 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 26.09.2019 werd ingediend door:

Naam: D.

Voornaam: D.

Nationaliteit: Macedonië (Voorm. Joegoslavische Rep.)

Geboortedatum: (...) 1970

Geboorteplaats: T.

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (...) KORTRIJK

om de volgende reden geweigerd:

De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie of van ander familielid van een burger van de Unie.

Betrokkene vroeg op 26.09.2019 voor de derde maal gezinshereniging aan met dezelfde referentiepersoon, zijnde met A. S., de neef van haar echtgenoot, Nederlandse nationaliteit, met rijksregisternummer (...). Betrokkene vroeg de gezinshereniging aan op basis van artikel 47/1, 2° van de wet van 15.12.1980: ‘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; ...’

Artikel 47/3, §2 van de wet van 15.12.1980 stelt dat ‘de andere familieleden bedoeld in artikel 47/1, 2°, moeten bewijzen dat zij ten laste zijn van de burger van de Unie die zij willen begeleiden of bij wie zij zich willen voegen of dat zij deel uitmaken van zijn gezin. De documenten die aantonen dat het andere familielid ten laste is of deel uitmaakt van het gezin van de burger van de Unie moet uitgaan van de bevoegde overheden van het land van oorsprong of van herkomst. Bij ontstentenis hiervan, kan het feit ten laste te zijn of deel uit te maken van het gezin van de burger van de Unie bewezen worden met elk passen middel’.

Ter staving van bovenstaande voorwaarden van artikel 47/3, §2 van de wet van 15.12.1980 werden volgende documenten voorgelegd:

- internationaal reispaspoort Macedonië (n°K...9) op naam van betrokkene, afgeleverd op 20.12.2016 met stempels dd. 26.08.2017 en 27.08.2017. Er kan bijkomend opgemerkt worden dat het reispaspoort van D. M. (de echtgenoot van betrokkene), welke hij voorlegde in het kader van zijn aanvraag gezinshereniging dd. 31.01.2019, naast deze stempels dd. 26.08.2017 en 27.08.2017 ook diverse inreisstempels bevat waaruit blijkt dat hij op 26.08.2017 inreisde in Hongarije, en op 16.10.2017 in Nederland.*
- kadastraal attest Macedonië n°1108-226/2019 dd. 10.04.2019 op naam van betrokkene*
- attest n°27-22/1387 dd. 08.04.2019 op naam van betrokkene*
- kadastraal attest Macedonië n°1108-225/2019 dd. 10.04.2019 op naam van de echtgenoot van betrokkene*
- attest n°27-22/13876 dd. 08.04.2019 op naam van de echtgenoot van betrokkene - arbeidsovereenkomst dd. 15.02.2019 op naam van de referentiepersoon*

Deze documenten werden reeds voorgelegd in het kader van de aanvragen gezinshereniging dd. 31.01.2019 op naam van betrokkene en haar echtgenoot, en besproken en weerlegd in de bijlagen 20 dd. 19.07.2019.

In het kader van de huidige aanvraag gezinshereniging werden volgende bijkomende documenten voorgelegd: - huurovereenkomst dd. 01.12.2019 op naam van betrokkene en zijn echtgenote voor het adres (...) te 8500 Kortrijk; geactualiseerde kwitanties september - december 2019

- geldstortingen vanwege de referentiepersoon aan een derde, zijnde de zoon van betrokkene dd. 06.12.2017, 20.04.2019, 08.05.2019, 23.05.2019; kadastraal attest Macedonië n°1108-291/2019 dd. 27.05.2019 op naam van de zoon van betrokkene; attest 27-22/1868 dd 23.05.2019 op naam van de zoon van betrokkene: deze gegevens zijn niet relevant in het kader van de huidige aanvraag gezinshereniging op naam van betrokkene.

Deze bijkomende en geactualiseerde documenten doen geen afbreuk aan de vaststellingen van de bijlage 20 dd. 19.07.2019. Er kan dienstig naar verwezen worden.

Uit het geheel van de beschikbare gegevens blijkt niet dat betrokkene reeds in het land van herkomst ten laste was van de burger van de Unie of in het land van herkomst reeds deel uitmaakte van het gezin van de burger van de Unie, en dit in de periode voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging. Betrokkene toont dus niet aan te voldoen aan de voorwaarden van artikel 47/1, 2° van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

De aanvraag tot gezinshereniging wordt geweigerd. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken. (...)"

2. Over de rechtspleging

2.1. De verzoekster heeft de griffie van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad), overeenkomstig artikel 39/81, vierde lid, van de vreemdelingenwet, er tijdig van in kennis gesteld dat zij geen synthesememorie wenst neer te leggen.

Dienvolgens wordt de procedure verder gezet conform artikel 39/81, eerste lid, van de vreemdelingenwet.

2.2. Aan de verzoekster werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan.

3. Onderzoek van het beroep

In een eerste en enig middel voert de verzoekster de schending aan van artikel 42 van de vreemdelingenwet *juncto* artikel 52 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het vreemdelingenbesluit).

Het enig middel wordt als volgt onderbouwd:

"6. De bestreden beslissing schendt volgende bepaling van de Vreemdelingenwet:

Art. 42. 1. Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, 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. Bij de erkenning wordt rekening gehouden met het geheel van de elementen van het dossier.

7.

In casu dient vastgesteld dat de bestreden beslissing werd betekend op 2 april 2020, i.e. na het verstrijken van de termijn van 6 maanden na de aanvraag dd. 26 september 2019.

De termijn van 6 maanden was aldus overschreden.

Overeenkomstig art. 42 § 1 Vreemdelingenwet iuo. art. 52 § 4 Vreemdelingen-KB is verzoekster derhalve gerechtigd op de afgifte van de verblijfskaart zodat de gemachtigde niet langer over de mogelijkheid c.q. bevoegdheid beschikte om de aanvraag te weigeren.

De bestreden beslissing dient derhalve vernietigd te worden.

8. Dat de beslissing niet enkel dient genomen te worden binnen de termijn van 6 maanden, doch ook binnen deze termijn ter kennis dient te wordt gebracht, vloeit voort uit artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 zoals geïnterpreteerd door het Hof van Justitie in het arrest Diallo C246/17 dd. 27 juni 2018 (eigen onderlijning):

38. Hieruit volgt dat de verplichting voor de lidstaten om de verblijfskaart aan een familielid van een burger van de Unie af te geven binnen de in artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 dwingend voorgeschreven termijn van zes maanden noodzakelijkerwijs inhoudt dat een besluit wordt genomen en ter kennis van de betrokkene wordt gebracht vóór die termijn verstrijkt. 39 Dat geldt ook wanneer de bevoegde nationale autoriteiten de betrokkene een verblijfskaart van familielid van een burger van de Unie weigeren. 40 De bij artikel 10 van richtlijn 2004/38 ingestelde administratieve procedure, waarbij binnen een termijn van zes maanden moet worden onderzocht wat de individuele situatie van derdelanders in het licht van het Unierecht is en, met name, of zij onder het begrip „familielid” in de zin van die richtlijn vallen, kan door de bevoegde nationale autoriteiten immers zowel met een positief besluit als met een negatief besluit worden afgerond. 41 In die context kan de termijn waarbinnen het besluit over de aanvraag voor een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie ter kennis van de aanvrager wordt gebracht niet verschillen naargelang het besluit van de bevoegde nationale autoriteit positief of negatief uitvalt. 42 Ook wanneer de bevoegde nationale autoriteit na behandeling van de aanvraag voor een verblijfskaart vaststelt dat de voorwaarden voor afgifte daarvan niet zijn vervuld, dient zij haar besluit tot weigering van de verblijfskaart bijgevolg te nemen en ter kennis te brengen van de aanvrager binnen diezelfde termijn van zes maanden. 43 Gelet op het voorgaande moet op de eerste en de tweede vraag worden geantwoord dat artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 aldus moet worden uitgelegd dat het besluit over de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie binnen de in die bepaling gestelde termijn van zes maanden niet alleen moet worden genomen, maar ook ter kennis van de betrokkene moet worden gebracht.

Verzoekster kan zich tegenover verwerende partij op de verticale rechtstreekse werking van deze bepaling beroepen.

9. Verzoekster wenst anderzijds reeds te anticiperen op het eventuele argument van de gemachtigde dat uit het arrest Diallo van het Hof van Justitie (C-246/17) zou kunnen worden afgeleid dat ook na de termijn van 6 maanden nog een weigeringsbeslissing kan genomen (en betekend worden) aangezien eerst zou dienen vastgesteld te worden dat betrokkene voldoet aan de voorwaarden om in overeenstemming met het Unierecht in het gastland, in casu België, te verblijven.

De verwijzing naar het betreffende arrest van het Hof van Justitie (C 246-17) en de inhoud ervan is evenwel geen adequate motivering om de terzake geldende nationale wettelijke bepalingen niet toe te passen.

Belangrijks is de precieze bewoordingen van het arrest en de relevante overwegingen te kennen.

Verzoekster citeren uit het arrest als volgt:

45. In dat verband moet erop worden gewezen dat richtlijn 2004/38 geen bepalingen bevat tot regeling van de gevolgen die verbonden zijn aan de overschrijding van de in artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 gestelde termijn, zodat het in beginsel aan de lidstaten is om die kwestie in het kader van hun procedurele autonomie te regelen met inachtneming van het doeltreffendheids- en het gelijkwaardigheids beginsel (zie in die zin arrest van 17 maart 2016, Bensada Benallal, C-161/15, EU:C:2016:175, punt 24). (...)

54 Ten tweede blijkt uit het bij het Hof ingediende dossier en uit de toelichtingen die de Belgische regering ter terechtzitting heeft verstrekt, dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling een stelsel voor automatische afgifte van verblijfskaarten van een familielid van een burger van de Unie in het leven heeft geroepen, waarbij de bevoegde nationale autoriteit dergelijke kaarten ambtshalve aan de aanvragers moet afgeven wanneer de in artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 gestelde termijn van zes maanden wordt overschreden.

55 Een dergelijk stelsel staat haaks op de doelstellingen van richtlijn 2004/38 voor zover het het mogelijk maakt dat een verblijfskaart wordt afgegeven aan iemand die niet voldoet aan de voorwaarden daarvoor.

56 Gelet op het voorgaande moet op de vijfde vraag worden geantwoord dat richtlijn 2004/38 aldus moet worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale regeling als in het hoofdgeding aan de orde, die de bevoegde nationale autoriteiten verplicht ambtshalve een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie aan de betrokkene af te geven wanneer de in artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 voorgeschreven termijn van zes maanden wordt overschreden, zonder dat eerst wordt vastgesteld dat die persoon daadwerkelijk voldoet aan de voorwaarden om in overeenstemming met het Unierecht in het gastland te verblijven.

(-) Het Hof (Eerste kamer) verklaart voor recht: 1) Artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van 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, moet aldus worden uitgelegd dat het besluit over de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie binnen de in die bepaling gestelde termijn van zes maanden niet alleen moet worden genomen, maar ook ter kennis van de betrokkene moet worden gebracht.

2) Richtlijn 2004/38 moet aldus worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale regeling als in het hoofdgeding aan de orde, die de bevoegde nationale autoriteiten verplicht ambtshalve een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie aan de betrokkene af te geven wanneer de in artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 voorgeschreven termijn van zes maanden wordt overschreden, zonder dat eerst wordt vastgesteld dat die persoon daadwerkelijk voldoet aan de voorwaarden om in overeenstemming met het Unierecht in het gastland te verblijven.

3) Het Unierecht moet aldus worden uitgelegd dat het zich verzet tegen nationale rechtspraak als in het hoofdgeding aan de orde, volgens welke de bevoegde nationale autoriteit na nietigverklaring door de rechter van een besluit tot weigering van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie automatisch opnieuw beschikt over de volledige in artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 bedoelde termijn van zes maanden.

Uit het arrest dient aldus te worden afgeleid dat:

- het in het kader van de procedurele autonomie aan de Staat toekomt om de gevolgen te bepalen van de overschrijding van de termijn van 6 maanden (randnr. 45);
- dat de Belgische nationale regeling een stelsel voor automatische afgifte van verblijfskaarten voor een familielid van een burger van de Unie in het leven heeft geroepen, waarbij de bevoegde nationale autoriteit dergelijke kaarten ambtshalve aan de aanvragers moet afgeven wanneer de in artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 gestelde termijn wordt overschreden (randnr. 54); het Hof stelt aldus duidelijk dat de nationale Belgische Wetgeving voorziet in een systeem van automatische en ambtshalve afgifte van de F-kaart;
- de richtlijn 2004/38 zo moet worden uitgelegd dat deze zich verzet tegen de Belgische nationale regeling;

10. De gemachtigde zal vermoedelijk betogen dat de nationale wetgeving geen toepassing meer dient te vinden gelet op het arrest van het Hof van Justitie.

Zulke conclusie is evenwel onverenigbaar met voormeld arrest van het Hof van Justitie. Het Hof overweegt enkel dat de richtlijn niet verenigbaar is met de Belgische nationale regeling.

Hieruit vloeit niet ipso facto voort dat de burger (= verzoekster) zich niet langer kunnen beroepen op de nationale regeling.

Opdat de overheid de nationale bepalingen buiten werking zou kunnen laten wegens strijdigheid met Unierecht dient het betreffende Unierecht rechtstreekse werking te hebben.

Indien een richtlijn geen rechtstreekse werking heeft, kan de nationale overheid (zo ook dus verwerende partij en uw Raad) het nationale recht dat strijdig is met de richtlijn niet buiten toepassing laten. (cfr. HvJ, Arcaro, nr. C-168/95: "3) Het gemeenschapsrecht kent geen middel dat de nationale rechter in staat stelt om nationale bepalingen die in strijd zijn met een bepaling van een niet-omgezette richtlijn, terzijde te stellen wanneer voor de nationale rechter op deze laatste bepaling geen beroep kan worden gedaan.")

Aan art. 10, lid 1 van de richtlijn 2004/38 heeft geen rechtstreekse werking worden toegekend tgo. de burger/verzoekster.

Primo dient te worden vastgesteld dat de overheid zich thans wenst te beroepen op een bepaling uit de richtlijn welke zijzelf foutief heeft geïmplementeerd.

In casu zijn art. 42 Vreemdelingenwet en art. 52 Vreemdelingen-KB immers niet voor enige (richtlijnconforme) interpretatie vatbaar, doch heeft het Hof van Justitie vastgesteld dat deze nationale regeling onverenigbaar is met art. 10 van richtlijn 2004/38, en heeft het Hof aldus geoordeeld dat de richtlijn foutief geïmplementeerd is in de nationale regelgeving.

Het is vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dat een overheid zich tgo. de burger niet kan beroepen op de verticale werking van richtlijn welke zijzelf niet of verkeerd heeft geïmplementeerd. De omgekeerde verticale werking wordt dan niet aanvaard (zie ondermeer: HvJ 10 oktober 2017, Farrell, C-413/15; HvJ 27 februari 2014, OSA, C-351/12; HvJ 5 oktober 2004, Pfeiffer e.a., C-397/01 tot C-403/01; HvJ 14 juli 1994, Faccim Don, C-91/92; PlvJ 7 maart 1996, El Corte Inglés, C-192/94; HvJ 8 oktober 1987, Kolpinghuis Nijmegen, 80/86.):

35 Met betrekking tot een situatie als die welke in het hoofdgeding aan de orde is, behoeft niet te worden onderzocht, of artikel 3 van de richtlijn onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig is.

36 Het Hof heeft immers beklemtoond, dat de mogelijkheid om voor een nationale rechter een beroep te doen op de onvoorwaardelijke en voldoende nauwkeurige bepaling van een niet-omgezette richtlijn slechts bestaat voor particulieren ten aanzien van "elke Lid-Staat waarvoor zij bestemd is". Hieruit volgt, dat een richtlijn uit zichzelf geen verplichtingen aan particulieren kan opleggen en dat een bepaling van een richtlijn niet als zodanig tegenover een particulier kan worden ingeroepen (arresten van 26 februari 1986, zaak 152/84, Marshall, jurispr. 1986, blz. 723, r.o. 48, en 8 oktober 1987, zaak 80/86, Kolpinghuis Nijmegen, Jurispr. 1987, blz. 3969, r.o. 9). Het Hof preciseerde, dat deze rechtspraak ertoe strekt te voorkomen, dat een staat voordeel heeft bij zijn miskenning van het gemeenschapsrecht (arresten van 14 juh 1994, zaak C-91/92, Faccini Don, Junspr. 1994, blz. 1-3325, r.o. 22, en 7maart 1996, zaak C-192/94, El Corte Inglés, Jurispr. 1996, blz. 1-1281, r.o. 16).

Aangezien de overheid geen beroep kan doen op (art. 10 van) de richtlijn 2004/38 welke zij immers zelf verkeerd heeft omgezet en art. 10 lid van de richtlijn dus geen rechtstreekse werking kan hebben tgo. verzoekster, kan zij (en ook uw Raad) de nationale bepalingen (art. 42 Vreemdelingenwet en art. 52 Vreemdelingen-KB) niet terzijde stellen (cfr. arrest Arcaro, C168/95):

(...) 40 Om te beginnen moet worden opgemerkt, dat het gemeenschapsrecht geen dergelijk middel kent.

41 Daaraan moet worden toegevoegd, dat de uit een richtlijn voortvloeiende verplichting der Lid-Staten om het daarmee beoogde doel te verwezenlijken, alsook de verplichting krachtens artikel 5 van het Verdrag, om alle algemene of bijzondere maatregelen te treffen die geschikt zijn om de nakoming van die verplichting te verzekeren, geldt voor alle met overheidsgezag beklede instanties in de Lid-Staten, en dus, binnen het kader van hun bevoegdheden, ook voor de rechterlijke instanties.

Bij de toepassing van het nationale recht moet de nationale rechter dit derhalve zoveel mogelijk uitleggen in het licht van de bewoordingen en het doel van de richtlijn, teneinde het ermee beoogde resultaat te bereiken en aldus aan artikel 189, derde alinea, van het Verdrag te voldoen (zie arresten van 13 november 1990, zaak C-106/89, Marleasing, Jurispr. 1990, blz. 1-4135, r.o. 8, en 16 december 1993, zaak C-334/92, Wagner Miret, Jurispr. 1993, blz. 1-6911, r.o. 20).

42 Deze verplichting van de nationale rechter om bij de uitlegging van de ter zake dienende voorschriften van zijn nationale recht te rade te gaan met de inhoud van de richtlijn, vindt evenwel haar begrenzing wanneer een dergelijke uitlegging ertoe leidt, dat aan een particulier een door een niet-omgezette richtlijn opgelegde verplichting wordt tegengeworpen of, a fortiori, wanneer zij tot gevolg heeft, dat op grond van de richtlijn en bij ontbreken van een ter uitvoering ervan vastgestelde wet, de strafrechtelijke aansprakelijkheid van degenen die in strijd met haar bepalingen handelen, wordt vastgesteld of verzwaaard (zie arrest Kolpinghuis Nijmegen, reeds aangehaald, r.o. 13 en 14).

43 Mitsdien moet op de derde vraag worden geantwoord, dat het gemeenschapsrecht geen middel kent dat de nationale rechter in staat stelt om nationale bepalingen die in strijd zijn met een bepaling van een niet omgezette richtlijn, terzijde te stellen wanneer voor de nationale rechter op deze laatste bepaling geen beroep kan worden gedaan. (...)

Bovendien kan worden opgemerkt dat voor de directe werking van een bepaling van een richtlijn de bepaling duidelijk en onvoorwaardelijk moet zijn, en dat ze geen discretionaire uitvoeringsmaatregelen behoeft (vanwege de lidstaat). Wat betreft art. 10 van de richtlijn 2004/38 stelt het Hof van Justitie evenwel letterlijk dat de richtlijn de gevolgen van het niet-respecteren van de termijn van 6 maanden niet regelt en dat het aan de lidstaten is om dit, binnen hun procedurele autonomie, zelf te regelen (randnr. 35):

In dat verband moet erop worden gewezen dat richtlijn 2004/38 geen bepalingen bevat tot regeling van de gevolgen die verbonden zijn aan de overschrijding van de in artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 gestelde termijn, zodat het in beginsel aan de lidstaten is om die kwestie in het kader van hun procedurele autonomie te regelen met inachtneming van het doeltreffendheids- en het gelijkwaardigheidsbeginsel (zie in die zin arrest van 17 maart 2016, Bensada Benallal, C-161/15, EU:C:2016:175, punt 24).

Ten slotte dient acht geslaan op art. 37 van de richtlijn 2004/38 (waaraan het Hof van Justitie in het arrest DIALLO helaas lijkt voorbij te zijn gegaan). Dit artikel stelt:

Het bepaalde in deze richtlijn geldt onverminderd de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van een lidstaat die eventueel gunstiger zijn voor de personen waarop deze richtlijn betrekking heeft.

Art. 37 stelt m.a.w. duidelijk dat de gunstigere nationale bepalingen voorgaan, terwijl de bepalingen van art. 42 Vreemdelingenwet en art. 52 van het Vreemdelingen-KB als gunstiger kunnen worden beschouwd, aangezien zij op grond hiervan gerechtigd zijn op de afgifte van een verblijfskaart.

11. Conclusie: verwerende partij (en uw Raad) kan de nationale regeling met ter zijde stellen op grond van de overwegingen uit het arrest Diallo.

Verwerende partij kan zich tgo. verzoekster niet beroepen op een de richtlijn welke niet of verkeerd werd geïmplementeerd in de nationale regeling.

Verzoekster kan zich derhalve beroepen op de nationale regeling welke voorziet in de ambtshalve afgifte van de verblijfskaart, nl. art. 42 § 1 Vreemdelingenwet en art. 52 § 4 Vreemdelingen-KB.

Door het verblijfsrecht aan verzoekster te weigeren terwijl de termijn van 6 maanden verstreken is, schendt verwerende partij voormelde bepalingen.”

De verzoekster beroept zich op de schending van artikel 42 van de vreemdelingenwet, in samenhang met artikel 52 van het vreemdelingenbesluit.

Artikel 42, § 1, eerste lid, van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, 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. Bij de erkenning wordt rekening gehouden met het geheel van de elementen van het dossier.”

Artikel 52, § 4, tweede lid, van het vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

“Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een “verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie” overeenkomstig het model van bijlage 9 af.”

De verzoekster argumenteert dat zij recht heeft op de afgifte van een verblijfskaart overeenkomstig de voormelde bepalingen, aangezien de verweerder nagelaten heeft om de weigeringsbeslissing te

betekenen binnen de zes maanden na het indienen van de aanvraag. Dat de beslissing omtrent de aanvraag niet enkel moet worden genomen binnen de zes maanden, maar ook moet worden betekend binnen deze termijn van zes maanden, volgt volgens de verzoekster uit artikel 10, lid 1, 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 (hierna: de Burgerschapsrichtlijn), zoals geïnterpreteerd door het Hof van Justitie in het arrest *Diallo* van 27 juni 2018. Het gegeven dat in ditzelfde arrest wordt gesteld dat de overschrijding van de termijn van zes maanden niet mag leiden tot de automatische afgifte van een verblijfskaart, zonder eerst te hebben vastgesteld dat de aanvrager daadwerkelijk voldoet aan de Unierechtelijke voorwaarden om in het gastland te verblijven, kan volgens de verzoekster door de verweerder niet tegen haar worden ingeroepen. De verzoekster merkt op dat vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dat de overheid zich tegenover de burger niet kan beroepen op de verticale werking van een richtlijn die zijzelf niet of verkeerd heeft omgezet. De verzoekster concludeert dat de verweerder, en ook de Raad, de Belgische nationale regeling niet terzijde kunnen stellen op grond van overwegingen uit het arrest *Diallo*, zodat zij zich wel degelijk kan beroepen op de nationale regeling die, conform artikel 42, §1, van de vreemdelingenwet en artikel 52, §4, van het vreemdelingenbesluit, voorziet in de ambtshalve afgifte van de verblijfskaart.

Waar de verzoekster *in fine* van de uiteenzetting van het enig middel concludeert dat zij zich kan beroepen op de nationale wetgeving die voorziet in de ambtshalve afgifte van de verblijfskaart, wijst de Raad erop dat uit de samenlezing van artikel 42, §1, van de vreemdelingenwet en artikel 52, §4, van het vreemdelingenbesluit enkel volgt dat een verblijfskaart moet worden afgegeven indien er geen beslissing is “*genomen*” binnen de termijn van zes maanden. Aangezien de thans voorliggende aanvraag werd ingediend op 26 september 2019 en de bestreden beslissing werd genomen op 5 maart 2020, is aan deze voorwaarde ~~is~~ voldaan.

De verzoekster kan verder geen belang doen gelden bij de kritiek dat de artikelen 42, §1, van de vreemdelingenwet en 52, §4, van de vreemdelingenwet - in het licht van artikel 10, lid 1, van de Burgerschapsrichtlijn en zoals uitgelegd in het arrest *Diallo* - moeten worden gelezen in de zin dat de beslissing niet enkel moet worden genomen maar ook moet worden betekend binnen de zes maanden, wanneer door datzelfde arrest wordt gesteld dat het overschrijden van deze termijn niet mag leiden tot de automatische afgifte van de verblijfskaart zonder dat eerst wordt onderzocht of de betrokkene daadwerkelijk voldoet aan de door het Unierecht gestelde voorwaarden voor verblijf in het gastland (HvJ 27 juni 2018, C-246/17, *Diallo*, punt 56). In de thans bestreden beslissing wordt uiteengezet waarom de verzoekster niet aan de terzake gestelde verblijfsvoorwaarden voldoet en deze vaststellingen worden op geen enkele wijze betwist.

Aangezien het niet ter betwisting staat dat de verzoekster hoe dan ook niet voldoet aan de voorwaarden voor een verblijfsrecht, kan zij geen concreet voordeel halen uit een eventuele vernietiging op grond van het overschrijden van de termijn voor betekening van de bestreden beslissing zoals voorzien in artikel 10, lid 1, van de Burgerschapsrichtlijn *juncto* artikel 42, §1, van de vreemdelingenwet (cf. RvS 27 mei 2020, nr. 247.652). Aangezien *in casu* is voldaan aan de nationaalrechtelijke voorwaarde dat de beslissing moet worden “*genomen*” binnen de zes maanden, kan de verzoekster evenmin enig belang doen gelden bij haar kritiek dat de artikelen 42 van de vreemdelingenwet en 52 van het vreemdelingenbesluit niet terzijde kunnen worden geschoven op grond van de uitlegging die het Hof van Justitie in het arrest *Diallo* heeft gegeven.

Ter terechtzitting gevraagd naar het concreet belang bij het middel, heeft de advocaat van de verzoekster gesteld dat zij wel begrijpt dat er vragen naar het belang bij het middel worden gesteld, maar dat zij geen ander standpunt kan innemen dan hetgeen in het verzoekschrift is naar voor gebracht.

Uit hetgeen voorafgaat volgt dat de verzoekster geen belang kan doen gelden bij haar enig middel, zodat het middel niet ontvankelijk is.

Deze vaststelling volstaat om het beroep te verwerpen.

Ten overvloede wijst de Raad er nog op dat de vaststelling dat de verzoekster *in casu* geen belang kan doen gelden bij haar argumentaties die volledig berusten op de rechtspraak van het Hof van Justitie in het arrest *Diallo* (HvJ 27 juni 2018, C-246/17, *Diallo*), los staat van de vraag of de gevolgtrekkingen van dit arrest *überhaupt* wel van toepassing zijn op de thans voorliggende rechtsverhoudingen nu *in casu* geen verblijfsaanvraag werd ingediend door een familielid van de burger van de Unie in de zin van

artikel 2, lid 2, van de Burgerschapsrichtlijn, maar wel door een “*ander*” familielid in de zin van artikel 3, lid 2, van de Burgerschapsrichtlijn.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenendertig augustus tweeduizend twintig door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. DE GROOTE