



Arrest

nr. 242 965 van 26 oktober 2020
in de zaak RvV X / VIII

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, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 25 juni 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 16 juni 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 20).

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 nota met opmerkingen.

Gelet op de beschikking van 3 september 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 september 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat V. NEERINCKX verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, die loco advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker dient op 12 februari 2019 een aanvraag in tot afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van zijn moeder met de Belgische nationaliteit.

De gemachtigde van de bevoegde minister neemt op 8 augustus 2019 de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Verzoeker tekent beroep aan tegen deze beslissing.

Bij arrest van 17 december 2019 met nummer 230 365 vernietigt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) de genoemde beslissing, waarna de gemachtigde van de bevoegde minister op 16 juni 2020 een nieuwe beslissing neemt tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Deze beslissing wordt verzoeker op 22 juni 2020 ter kennis gebracht en is gemotiveerd als volgt:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 12/02/2019 werd ingediend door:

*Naam: [H.]
Voorna(a)m(en): [H.]
Nationaliteit: Marokko
Geboortedatum: 12.03.1986
Geboorteplaats: Imzouren
Identificatienummer in het Rijksregister: [...]
Verblijvende te: [...]*

om de volgende reden geweigerd:

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

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan in functie van zijn Belgische moeder, de genaamde [E.M.F.] (RR: [...]). Dienovereenkomstig zijn in eerste orde de bepalingen van art. 40bis, §2, 3° en art. 40ter van de wet van 15.12.1980 van toepassing. Vooreerst voor wat betreft wie begunstigde kan zijn om het verblijfsrecht te kunnen krijgen is specifiek voorzien in art.40bis, §2, 3° dat het om bloedverwanten in neergaande lijn moet gaan beneden de leeftijd van 21 jaar OF die ten hunnen laste zijn.

Betrokkene is ouder dan 21 jaar en dient dus aan te tonen ten laste te zijn van de Belgische referentiepersoon.

Om als 'ten laste' te kunnen worden beschouwd dient er reeds een afhankelijkheidsrelatie te bestaan tussen betrokkene en de referentiepersoon van in het land van herkomst of origine.

Ter staving van het ten laste zijn werden de volgende documenten voorgelegd:

- Attestation de non Assujettissement à l'IR sur les revenus fonciers à la taxe d'habitation et à la taxe service communaux, N° 320M/17 dd. 14.11.2017 waaruit zou moeten blijken dat betrokkene geen eigendommen of onroerende goederen heeft in Marokko op zijn naam. Het attest vermeldt echter eveneens dat het werd opgesteld op basis van een ondertekende verklaring van betrokkene op 09.07.2017 SN° 6812. Gezien het gesolliciteerd karakter van een verklaring op eer niet kan worden uitgesloten, kan dit attest niet in overweging genomen worden als bewijs van onvermogen van betrokkene.

-Administratief attest met nummer N°62/2017 dd. 11.12.2017 afkomstig van het Ministère de l'Intérieur, Wilaya de la Région de Tanger-Tétouan, waaruit blijkt dat betrokkene op datum van het attest geen professionele activiteit uitvoerde. Dit attest zegt dus niets over of betrokkene voorheen al dan niet inkomsten wist te verwerven.

-Attest van ongehuwdheid dd. 8.12.2017 waaruit blijkt dat betrokkene op datum van het attest niet gehuwd was. Uit dit attest valt echter niet af te leiden of betrokkene onvermogen was in het land van herkomst en/of ten laste is/was van referentiepersoon.

- Bewijzen van geldverzendingen via Money International SA voor de periode van 29.05.2017 tot en met 13.10.2017. Gelet bovendien dat is aangetoond dat betrokkene onvermogen was in het land van herkomst, kunnen deze stortingen ook niet worden aangenomen als afdoende bewijs dat betrokkene ten laste is/was van referentiepersoon. Er wordt heden niet aangetoond dat hij werkelijk op referentiepersoon haar stortingen aangewezen was om in zijn levensonderhoud te voorzien.

-Tenlasteneming (Kafala) dd. 31.07.2017, certificaat n° 2101428, door referentiepersoon van betrokkene en betrokkene zijn broer [H.H.] (RR: [...], OV [...]). Dit attest verklaart enkel dat referentiepersoon haar twee zonen in Marokko ten laste heeft genomen. Echter heeft dit attest geen enkele bewijskracht met betrekking tot de onvermogensdheid van betrokkene. Bovendien blijkt betrokkene reeds jarenlang illegaal in het Rijk te verblijven, waardoor de inhoud van dit document tegenstrijdig blijkt te zijn met betrokkenes dossier in België.

- Tot slot blijkt niet dat betrokkene en referentiepersoon niet ten laste vallen/vielen van het OCMW

Gezien betrokkene niet afdoende heeft aangetoond effectief onvermogen te zijn, er onvoldoende werd aangetoond dat hij voorafgaand aan de aanvraag en reeds van in het land van herkomst of origine tot op het moment van de aanvraag financieel en/of materieel ten laste was van de referentiepersoon, en er niet blijkt dat betrokkene en referentiepersoon niet ten laste vallen/vielen van het sociale bijstandstelsel, blijkt uit het geheel van de beschikbare gegevens niet afdoende dat er reeds van in het land van herkomst of origine (en tot op heden) een afhankelijkheidsrelatie bestond tussen betrokkene en de referentiepersoon.

De overige documenten die werden voorgelegd (met betrekking tot de inkomsten van referentiepersoon en haar echtgenoot doen geen afbreuk aan voorgaande vaststellingen. Daarom zal daar in deze beslissing niet dieper op worden ingegaan.

Bovendien is betrokkene ook niet ten laste van de referentiepersoon in België. Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene heden interim tewerkgesteld is [S.B.]. Betrokkene is dus in staat om zelf in zijn levensonderhoud te voorzien.

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

De Dienst Vreemdelingenzaken wenst de aandacht erop te vestigen dat de te vervullen voorwaarden van de gezinshereniging cumulatief zijn. Aangezien minstens één van deze voorwaarden niet vervuld is, wordt uw aanvraag van verblijf geweigerd. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de andere voorwaarden niet volledig onderzocht. Deze beslissing belet de Dienst Vreemdelingenzaken dus niet om bij de indiening van een nieuwe aanvraag van verblijf deze andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht. De Dienst Vreemdelingenzaken raadt aan het dossier grondig na te kijken vooraleer een nieuwe aanvraag in te dienen."

Dit is de bestreden beslissing.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert verzoeker de schending aan van artikel 10, eerste 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 (hierna: de richtlijn 2004/38/EG), van artikel 42 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) en van 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).

Hij verstrekt volgende uiteenzetting bij zijn middel:

"In casu dient vastgesteld dat de bestreden beslissing niet aan verzoeker werd betekend binnen de termijn van 6 maanden na uw arrest dd. 17 december 2019. De beslissing werd pas aan verzoeker betekend op 23 juni jl. (op verzoek en pas na eigen telefonische oproep door verzoeker nota bene).

De bestreden beslissing schendt aldus volgende bepaling van de Vreemdelingenwet in samenhang met de terzake geldende jurisprudentie van het Hof van Justitie:

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.

Na vernietiging begint een nieuwe maximale termijn van 6 maanden te lopen (zie arrest van het Hof van Justitie in het arrest Diallo C246/17 dd. 27 juni 2018, randnr. 68-70) (eigen onderlijning):

68. Bijgevolg is het in het licht van het doel van de in artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 bedoelde administratieve procedure en van het doel van de richtlijn als geheel kennelijk onevenredig dat na nietigverklaring door de rechter van een besluit tot weigering van een verblijfskaart, automatisch een nieuwe termijn van zes maanden begint te lopen.

69 Hieruit volgt dat het doeltreffendheidsbeginsel en het streven naar voortvarendheid dat in richtlijn 2004/38 besloten ligt, eraan in de weg staan dat de nationale autoriteiten automatisch een nieuwe termijn van zes maanden krijgen nadat een eerste besluit, waarbij een verblijfskaart is geweigerd, door de rechter nietig is verklaard. Die autoriteiten zijn verplicht een nieuw besluit te nemen binnen een redelijke termijn, die de in artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 gestelde termijn in geen geval kan overschrijden.

70 Gelet op een en ander moet op de derde en de vierde vraag worden geantwoord dat het Unierecht aldus moet 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

[...]

Dat de beslissing niet enkel dient genomen te worden binnen de termijn van 6 maanden, doch ook binnen deze termijn ter kennis dient te worden 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

[...]:

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.

[...]

Zoals hoger reeds gesteld werd de bestreden beslissing pas betekend op 22 juni 2020, i.e. na het verstrijken van de termijn van 6 maanden na het vernietigingsarrest dd. 17 december 2019.

De aanvraag van verzoeker dateert inmiddels reeds van 12 februari 2019.

Overeenkomstig art. 42 § 1 Vreemdelingenwet i.u.o. art. 52 § 4 Vreemdelingen-KB is verzoeker 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.

[...]

Verzoeker 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.

Verzoeker 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 gelijkwaardigheidsbeginsel (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;

[...]

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 (= verzoeker) 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 kan geen rechtstreekse werking worden toegekend tgo. de burger/verzoeker.

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, Faccini Dori, C-91/92; HvJ 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 miskennis van het gemeenschapsrecht (arresten van 14 juli 1994, zaak C-91/92, Faccini Dori, Jurispr. 1994, blz. 1-3325, r.o. 22, en 7 maart 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. verzoeker, 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-omgezetten 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-omgezetten 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.

[...]

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

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

Verzoeker 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 verzoeker te weigeren terwijl de termijn van 6 maanden verstreken is, schendt verwerende partij voormelde bepalingen”.

2.2. Verzoeker is de meerderjarige zoon van de Belgische referentiepersoon. Hij vraagt in zijn situatie een interpretatie van de nationale wetgeving conform de richtlijn 2004/38/EG, maar toont niet aan dat de Belgische referentiepersoon haar recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten van de Europese Unie reeds heeft uitgeoefend. Verzoeker geeft zulks op geen enkele wijze aan. Het betreft dus een zuiver interne situatie, waarop de richtlijn 2004/38/EG niet van toepassing is.

Een richtlijnconforme interpretatie van een nationale bepaling is nog aan de orde in gevallen waarin de feiten van het hoofdgeding weliswaar niet binnen de directe werkingssfeer van het Unierecht vallen, maar de bepalingen van dat recht van toepassing zijn op grond van de nationale wettelijke regeling waarin ten aanzien van situaties waarvan alle aspecten zich binnen één lidstaat afspelen, is gekozen voor dezelfde aanpak als in het Unierecht.

De door verzoeker ingediende aanvraag, die tot de bestreden beslissing heeft geleid, is gesteund op artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. Het blijkt geenszins dat bij de wijziging van de artikelen 40 en volgende van de Vreemdelingenwet met 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 werd gekozen voor dezelfde aanpak voor gezinshereniging van een derdelander met een zogenaamde “statische” Belg als met een andere Unieburger. Integendeel, er is uitdrukkelijk voor gekozen dat die “Belgen op voet van gelijkheid [worden] geplaatst met de vreemdelingen uit derde landen” en dat “de wet bijgevolg strenger zal worden toegepast ten aanzien van de Belgen dan ten

aanzien van de burgers die de nationaliteit hebben van een lidstaat van de Europese Unie” (Parl. Stukken Kamer, nr. 53/0443-14, 150).

Bij gebrek aan aanknoping met de bepalingen van het Unierecht is een interpretatie van artikel 42, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet overeenkomstig artikel 10, eerste lid van de richtlijn 2004/38/EG in het voorliggende geval niet aan de orde (RvS 24 oktober 2017, nr. 239.533; RvS 17 januari 2017, nr. 237.044).

Artikel 42, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“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 voorziet 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 “verblijfkaart van een familielid van een burger van de Unie” overeenkomstig het model van bijlage 9 af.”

Verzoeker betwist op zich niet dat na het eerdere vernietigingsarrest van de Raad van 17 december 2019 een nieuwe termijn van maximum zes maanden begon te lopen.

Artikel 42, § 1 van de Vreemdelingenwet stelt als algemene regel dat een beslissing betreffende het recht op verblijf van meer dan drie maanden dient te worden genomen binnen de termijn van zes maanden en dat de Koning de voorwaarden voor de erkenning en de duur van het verblijfsrecht bepaalt. Er wordt geen bevoegdheid aan de Koning gegeven voor het bepalen van de termijn waarbinnen het recht op verblijf aan de betrokkene moet worden erkend.

De in artikel 42, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet bedoelde termijn van zes maanden heeft enkel betrekking op het nemen van de “*beslissing*”. Noch in de wettekst noch in de voorbereidende werken noch in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof komt de termijn van de kennisgeving aan bod. Ook in artikel 52, § 4 van het Vreemdelingenbesluit is enkel sprake van de situatie waarin geen enkele beslissing is genomen binnen de in het voormelde artikel 42 bepaalde termijn. In deze uitvoeringsbepaling is evenmin sprake van een termijn voor de kennisgeving van de beslissing. Hoe dan ook zou artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit geen afbreuk kunnen doen aan artikel 42 van de Vreemdelingenwet als hogere norm (RvS 24 oktober 2017, nr. 239.533; RvS 17 januari 2017, nr. 237.044).

Nu uit het voorgaande volgt dat de bedoelde termijn van zes maanden enkel betrekking heeft op het nemen van de “*beslissing*”, niet op de betekening ervan, en nu niet wordt betwist dat de bestreden beslissing tijdig werd genomen, moet worden vastgesteld dat de termijn werd gerespecteerd en in geen geval aanleiding kan geven tot het gevolg dat artikel 52, § 4 van het Vreemdelingenbesluit verleent aan het overschrijden ervan.

Verzoeker betwist verder niet dat verweerder op correcte gronden heeft vastgesteld dat hij niet heeft aangetoond te voldoen aan de voorwaarden voor een recht op verblijf van meer dan drie maanden overeenkomstig artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.

De voorgaande vaststellingen volstaan om te besluiten dat het enig middel ongegrond is.

3. Kosten

Verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat geen standpunt dient te worden ingenomen inzake de kosten van het geding.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zesentwintig oktober tweeduizend twintig door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

I. CORNELIS