



Arrest

nr. 244 325 van 17 november 2020
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat M. VAN LAER
Lange Van Ruusbroecstraat 76-78
2018 ANTWERPEN

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 VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Burundese nationaliteit te zijn, op 29 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 5 juni 2020, tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 3 juli 2020 met referentenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 9 oktober 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 3 november 2020.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. PARMENTIER, die loco advocaat M. VAN LAER verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. VANBEYLEN, 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

De verzoekende partij verklaart van Burundese nationaliteit te zijn.

Op 30 januari 2018 diende de verzoekende partij een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie.

Op 7 mei 2018 weigerde de burgemeester het verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, die bij arrest nr. 211.059, d.d. 16 oktober 2018 het beroep verwierp.

Op 20 december 2018 nam de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Asiel en Migratie een bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van de verzoekende partij.

Op 28 februari 2019 diende de verzoekende partij een tweede aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie.

Op 27 augustus 2019 nam de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Asiel en Migratie een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest nr. 229 757 van 3 december 2019 vernietigde de Raad de voormelde beslissing.

Op 5 juni 2020 nam de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Asiel en Migratie een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt 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 van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 28/02/2019 werd ingediend door:

Naam: N. (...)

Voorna(am)(en): S. (...)

Nationaliteit: Burundi

Geboortedatum: (...).1976

Geboorteplaats: Buyenzi Bujumbura

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 met zijn Belgisch minderjarig kind, de genaamde N., F. (...) (RR (...)) in toepassing van artikel 40 ter, §2, eerste lid, 2° van de wet van 15/12/80.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 bepaalt het volgende: ' De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft: de familieleden vermeld in artikel 40bis §2, eerste lid, 4° mits het de vader van een en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument.

Op 27/08/2019 werd een reeds een weigeringsbeslissing genomen aangaande bovenstaande aanvraag. De RVV vernietigde deze beslissing op 03/12/2019 (betekend aan betrokkene op 05/12/2019) bij arrest 229 757. Onderhavige beslissing betreft dus een nieuwe beslissing van de aanvraag ingediend op 28/02/2019.

Ter staving van de identiteit werden de volgende documenten voorgelegd:

- ☐ *Brief Advocaat dd 16/05/2019*
- ☐ *Identiteitsbewijs van in Nederland (W kaart) geldig tot 21/09/2018, dewelke niet langer geldig is en niet kan worden aanvaard*

- Attest van de Burundese Ambassade. Dd 29/01/2018 (onmogelijk om een Burundees Paspoort af te leveren)
- Burundese identiteitskaart met vertaling, afgeleverd op 12/06/2018 te Bujumbura.
- Een vervallen paspoort, (van 20/07/2010 tot 20/07/2015), dewelke niet langer geldig is en niet kan worden aanvaard

De vorige aanvraag gezinshereniging dd. 30/01/2018 werd geweigerd door de gemeente op 07/05/2018 met een bijlage 20, omdat er geen geldig paspoort was voorgelegd. Deze beslissing is bevestigd geweest door de RVV in zijn arrest 211 059 van 16/10/2018. Bij de huidige aanvraag wordt opnieuw gevraagd naar een geldig paspoort en in plaats daarvan worden dezelfde documenten voorgelegd als bij de vorige aanvraag + een nieuw document nl. een identiteitskaart van Burundi afgeleverd te Bujumbura.

Deze identiteitskaart kan niet worden aanvaard als geldig bewijs van identiteit gezien uit het dossier van betrokkene blijkt dat dit document een ongeldig (vals) document betreft. Er werd door de lokale politie van Turnhout op 13/09/2019 een pv opgemaakt, ni. TU.21.L4.0059/19. Het desbetreffende document werd ongeldig gemaakt en overgemaakt aan de griffie van de correctionele rechtbank van eerste aanleg te Turnhout.

Gezien betrokkene nog steeds niet in het bezit is van een geldig identiteitsbewijs op het moment van de aanvraag, voldoet hij niet aan de voorwaarden van artikel 40 bis, §2, eerste lid, 4° van de wet van 15/12/80. Zijn verblijf dient te worden geweigerd en de bijlage 35, geldig tot 29/06/2020, dient te worden ingetrokken.

De Dienst Vreemdelingenzaken wenst uw 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."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van artikel 42, §1 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, §4 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).

Zij betoogt:

"1.

Het artikel 42 §1 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."

Het artikel 52 §4 van het Vreemdelingen-KB van 08.10.1981 voert deze bepaling zo uit:

"Indien het familielid alle vereiste documenten heeft overgemaakt, maakt het gemeentebestuur de aanvraag over aan de gemachtigde van de minister.

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."

2.

Volgens vaste Belgische rechtspraak krijgt de Dienst Vreemdelingenzaken na een nietigverklaring van een negatieve beslissing door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen - zoals in casu - opnieuw een volledige termijn van zes maanden om een beslissing te nemen.

In het arrest-Diallo van het Hof van Justitie (HvJ 27 juni 2018, C-246/17) wordt vastgesteld dat, bij gebreke aan Unievoorschriften over de overschrijding van de termijn van zes maanden, het een zaak van de lidstaten is om dit te bepalen, op voorwaarde dat de nationale voorschriften de uitoefening van de door het Unierecht verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk maken (= doeltreffendheidsbeginsel).

Het Hof oordeelde verder dat het automatisch ingaan van een nieuwe termijn van zes maanden nadat de oorspronkelijke beslissing nietig werd verklaard, de uitoefening van het recht van het familielid van een Unieburger om binnen de zes maanden een besluit te verkrijgen over zijn aanvraag voor een verblijfskaart, erg kan bemoeilijken.

De nationale autoriteiten zijn dus verplicht een nieuw besluit te nemen én ter kennis te brengen van de betrokkene binnen een redelijke termijn, die maximaal zes maanden kan bedragen.

Deze termijn is overschreden. Het vernietigingsarrest van uw Raad dateert van 03.12.2020, de nieuwe beslissing werd genomen op 05.06.2020 (d.i. reeds een zuivere termijnoverschrijding) en pas betekend op 12.06.2020, zijnde zes maanden en negen dagen na het arrest (en een jaar, drie maanden en vijftien dagen na de oorspronkelijke aanvraag).

3.

Volgens het artikel 52 §4 van het KB van 08.10.1981 moet in het geval van overschrijding van de termijn een F-kaart afgeleverd worden.

In datzelfde arrest-Diallo stelt het Hof "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."

Mr. Diallo had een aanvraag tot gezinshereniging ingediend op basis van zijn vaderschap van een Nederlands kind, volgens het art. 40bis § 2, 5°:

"Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd : (...) 5° de vader of de moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie, bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, voor zover de laatstgenoemde te zijnen laste is en hij daadwerkelijk over het hoederecht beschikt."

Deze aanvraag was geweigerd omdat mr. Diallo volgens de Dienst Vreemdelingenzaken niet het bewijs had geleverd dat hij over toereikende bestaansmiddelen beschikte, zodat de voorwaarde inzake het ten laste zijn niet vervuld zou zijn geweest.

Zijn geval verschilt ten gronde van het dossier van verzoeker.

Verzoekers aanvraag is immers gebaseerd op het feit dat hij de vader is van een Belgisch kind.

Het artikel 40ter §2, 2° bepaalt hierover het volgende:

"De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend krachtens het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie : (...) 2° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, mits het de vader en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen."

Dat verzoeker zijn Belgische zoon "vergezelt of zich bij hem voegt" wordt niet betwist en is ook onbetwistbaar, aangezien zij altijd hebben samengewoond.

In het tweede middel wordt uiteengezet dat verzoeker tevens voldoet aan de voorwaarde van het bewijzen van zijn identiteit.

Er is dan ook vastgesteld dat verzoeker "daadwerkelijk voldoet aan de voorwaarden om in overeenstemming met het Unierecht in het gastland te verblijven".

De conclusie moet in dit geval zijn dat het artikel 52 §4 van het KB van 08.10.1981 toegepast dient te worden en dat de F-kaart had afgeleverd moeten worden.

(...)

5.

Mocht uw Raad ondanks de bovenvermelde punten overwegen om het artikel 52 §4 van het KB van 08.10.1981 buiten toepassing te laten wegens onverzoenbaar met het arrest-Diallo van het Hof van Justitie, wenst verzoeker ondergeschikt nog het volgende toe te voegen.

Het Hof van Justitie heeft in vaststaande rechtspraak bepaald dat het volledige interne recht (dus ook bepalingen die niet specifiek bedoeld zijn als omzetting van het Unierecht) richtlijnconform geïnterpreteerd moet worden, maar dat dit er nooit toe kan leiden dat aan een particulier verplichtingen tegengeworpen worden die voortkomen uit een niet of foutieve omzetting van een richtlijn.

Verzoeker verwijst hieromtrent o.m. naar de arresten Marshall, 152/84, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:61984CJ0152&from=NL>; Kolpinghuis, 80/86, <https://eurlex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:61986CJ0080&qid=1592988437174&from=EN> en Arcaro, C-68/95, <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:61995CJ0168&qid=1592988604415&from=EN>.

Hij citeert uit §§ 41 en 42 van dit laatste arrest:

"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).

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)."

Dit is een logisch gevolg van het rechtszekerheidsbeginsel, het artikel 288 VWEU (dat een dwingend karakter toekent aan richtlijnen, maar alleen aan "elke lidstaat waarvoor zij bestemd is" en dus niet aan particulieren), en van de beginselen *nemo auditur turpitudinem suam allegans* en *patere legem quam ipse fecisti*.

Naar analogie stelt verzoeker dat aan een particulier geen rechten ontzegd kunnen worden wanneer die voortkomen uit een niet- of foutieve omzetting van een richtlijn.

Daar waar het artikel 52 §4 van het KB van 08.10.1981, dat voorziet in het recht op een ambtshalve afgifte van een F-kaart bij een overschrijding van de termijn van zes maanden, in het arrest-Diallo van het Hof van Justitie aanzien wordt als onverzoenbaar met Richtlijn 2004/38, (weliswaar enkel indien de betrokkene niet "daadwerkelijk voldoet aan de voorwaarden om in overeenstemming met het Unierecht in het gastland te verblijven", wat zoals hierboven aangetoond is, wél het geval is voor verzoeker), moet dus vastgesteld worden dat dit beginsel niet kan tegengeworpen worden aan particulieren zoals verzoeker.

Het buiten toepassing laten van de betrokken bepaling zou dan ook een schending vormen van het rechtszekerheidsbeginsel en ingaan tegen de bovenvermelde adagia en de rechtspraak van het Hof van Justitie.

6.

Door ondanks de overschrijding van de termijn van zes maanden géén F-kaart af te leveren zijn het artikel 42 §1 van de Vreemdelingenwet van 15.12.1980, het artikel 52 § 4 van het Vreemdelingen-KB van 08.10.1981, het rechtszekerheidsbeginsel en de principes *nemo auditur turpitudinem suam allegans* en *patere legem quam ipse fecisti* geschonden.

De bestreden beslissing dient te worden vernietigd."

2.2. De verwerende partij antwoordt met betrekking tot het eerste middel het volgende in haar nota met opmerkingen:

"In een eerste middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- artikel 42, §1 van de Vreemdelingenwet;
- artikel 52, §4 van het Vreemdelingenbesluit;
- het rechtszekerheidsbeginsel; - het principe 'nemo auditur turpit suam allegans' ;
- het principe 'patere legem quam ipse fecisti'.

De verzoekende partij houdt een schending van voormelde bepalingen voor doordat de in casu bestreden beslissing genomen werd na het verstrijken van de termijn van zes maanden volgend op het vernietigingsarrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dd. 03.12.2019.

Verweerder laat gelden dat de kritiek van de verzoekende partij niet kan worden aangenomen.

Verweerder benadrukt dat de verzoekende partij geenszins kan worden gevolgd alwaar zij voorhoudt dat de overschrijding van de termijn van zes maanden de afgifte van een F-kaart tot gevolg heeft.

Dergelijke stelling strookt immers niet met het standpunt van het Hof van Justitie. Verweerder verwijst in dit kader naar het arrest DIALLO van het Hof van Justitie, waarin uitdrukkelijk werd geoordeeld dat de richtlijn 2004/38 zo moet worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale regeling 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. Zie ter zake de desbetreffende overwegingen van het arrest: “49 De declaratoire aard van de verblijfskaarten brengt mee dat deze kaarten niet meer doen dan een reeds bestaand recht van de betrokkene bevestigen (arresten van 25 juli 2008, Metock e.a., C-127/08, EU:C:2008:449, punt 52, en 21 juli 2011, Dias, C-325/09, EU:C:2011:498, punt 54). 50 Daaruit volgt dat artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 eraan in de weg staat dat een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie wordt afgegeven aan een derdelander die niet voldoet aan de voorwaarden waarvan de richtlijn die afgifte afhankelijk stelt. 51 Hoewel er niets op tegen is dat een nationale wettelijke regeling het stilzwijgen van het bevoegde bestuur gedurende een termijn van zes maanden na indiening van de aanvraag gelijkstelt met een weigeringsbesluit, blijkt reeds uit de bewoordingen van richtlijn 2004/38 dat deze zich ertegen verzet dat dat stilzwijgen wordt beschouwd als een goedkeuringsbesluit. 52 In het hoofdgeding blijkt echter uit het bij het Hof ingediende dossier ten eerste dat verzoeker niet met succes kan stellen een „rechtstreekse bloedverwant in opgaande lijn” te zijn die „ten laste” is van de betrokken burger van de Unie in de zin van artikel 2, punt 2, onder d), van richtlijn 2004/38 en artikel 4, lid 2, onder a), van richtlijn 2003/86, zodat hij niet kan worden beschouwd als een „familielid” in de zin van die bepalingen (zie in die zin arrest van 8 november 2012, lida, C-40/11, EU:C:2012:691, punt 54). 53 Volgens vaste rechtspraak van het Hof ontlenen niet alle derdelanders aan richtlijn 2004/38 rechten van binnenkomst en verblijf in een lidstaat, maar uitsluitend diegenen die in de zin van artikel 2, punt 2, van die richtlijn „[familieliden]” zijn van een burger van de Unie die van zijn recht van vrij verkeer heeft gebruikgemaakt door zich in een andere lidstaat te vestigen dan die waarvan hij de nationaliteit bezit (arrest van 8 november 2012, lida, C-40/11, EU:C:2012:691, punt 51). 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.”(HvJ 27 juni 2018, C-246/17) (eigen vetschrift)

Bovenstaande rechtspraak verzet zich aldus tegen de automatische afgifte van een verblijfskaart aan de aanvrager wanneer blijkt dat de aanvrager niet aan de voorwaarden voldoet om een verblijfsrecht te bekomen. In casu werd op 05.06.2020 door de gemachtigde van de Minister vastgesteld dat verzoekende partij niet aan de voorwaarden van artikel 40bis, §2, eerste lid, 4° van de Vreemdelingenwet voldoet om een verblijfsrecht te bekomen op basis van gezinshereniging. De gemachtigde van de Minister stelde dienaangaande geheel terecht vast dat de verzoekende partij niet in het bezit was van een geldig identiteitsbewijs op het ogenblik van de aanvraag (zie infra). De verzoekende partij maakt geenszins aannemelijk dat de gemachtigde van de Minister op kennelijk onredelijke wijze of uitgaande van onjuiste gegevens heeft geoordeeld dat het verblijf van meer dan drie maanden diende te worden geweigerd aan de verzoekende partij zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

In ondergeschikte orde argumenteert de verzoekende partij dat artikel 52, §4, lid 2 van het Vreemdelingenbesluit toch dient te worden toegepast, aangezien dit artikel een foutieve of laattijdige omzetting van een EU-richtlijn zou uitmaken. De verzoekende partij beweert dat een laattijdig of foutief uiteengezette EU-richtlijn uit zichzelf nooit verplichtingen kan opleggen aan een particulier. Verweerder wijst er dienaangaande op dat artikel 10, 1 van de Burgerschapsrichtlijn geenszins verplichtingen oplegt aan particulieren. Deze bepaling richt zich tot de overheden van de lidstaten. Verweerder laat gelen dat er dan ook geen sprake is van neerwaartse directe werking. Verweerder benadrukt nog dat de lidstaten

ertoe gehouden zijn hun nationale recht conform het Unierecht uit te leggen (zie HvJ 2003, C-101/01, Lindqvist, punt 87 ; HvJ 26 juni 20017, C305-05, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.*, punt 28). Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dient de nationale rechter, bij de toepassing van het nationale recht, dit recht zo veel mogelijk uit te leggen in het licht van de bewoordingen en het doel van de betrokken Richtlijn teneinde het daarmee beoogde resultaat te bereiken en aldus te voldoen aan artikel 288, derde alinea, VWEU. Zie artikel 288, derde alinea VWEU:

“Een Richtlijn is verbindend ten aanzien van het te bereiken resultaat voor elke lidstaat waarvoor zij bestemd is, doch aan de nationale instanties wordt de bevoegdheid gelaten vorm en middelen te kiezen.”

Deze verplichting tot Richtlijnconforme uitlegging is namelijk inherent aan het systeem van het VWEU, aangezien het de nationale rechter in staat stelt binnen het kader van zijn bevoegdheden de volle werking van het recht van de Unie te verzekeren bij de beslechting van de bij hem aanhangige geschillen (zie onder meer arrest van 5 oktober 2004, *Pfeiffer e.a.*, C-397/01-C403/01, *Jurispr. Blz. I-8835*, punt 114; 23 april 2009, *Angelidaki e.a.* C-3478/07-C-380/07, *jurispr. Blz. I-3071*, punten 197 en 198, en 19 januari 2010, *Küçükdeveci*, C-555/07, *Jurispr. blz. I-365*, punt 48; HvJ 13 november 1990, C-106/89, *Marlaesing*, par. 8). De nationale rechter dient tevens, als gevolg van de in artikel 4, lid 3 VEU neergelegde samenwerkingsplicht en het loyaliteitsbeginsel, rekening te houden met de uniforme interpretatie die het Hof van Justitie reeds aan bepalingen van het Unierecht heeft gegeven. De rechtspraak van het Hof van Justitie, naast het primair en secundair Unierecht, eveneens een bron van Unierecht. De uitlegging die het Hof krachtens de hem bij artikel 267 VWEU verleende bevoegdheid geeft aan een regel van Unierecht, verklaart en preciseert, voor zover dat nodig is, de betekenis en strekking van dat voorschrift zoals het sedert het tijdstip van zijn inwerkingtreding moet of had moeten verstaan en toegepast (HvJ 13 januari 2004, C-453/00, *Kühne en Heitz*, par. 21). Wanneer het voor de rechter onmogelijk is om de nationale bepalingen in overeenstemming met de eisen van het recht van de EU uit te leggen en toe te passen, moet de rechter op eigen gezag, de nationale wetgeving die strijdig is met de bepalingen van het EUrecht, buiten toepassing laten (zie onder meer arresten van het HvJ van 22 juni 2010, *Melki*, C188/10; van 11 januari 2017, *ITC*, C-208/02, van 9 maart 1978, *Simmenthal*, 106/77, van 5 oktober 2010, *elchinov*, C 173/09 en van 17 november 2011, zaak C 343/10). Het arrest *Diallo* bepaalt uitdrukkelijk dat het zich verzet tegen een nationale regeling die stelt dat een verblijfskaart moet afgegeven worden aan het familielid van een Unieburger wanneer de termijn van zes maanden is overschreden zonder dat blijkt dat de persoon daadwerkelijk voldoet aan de voorwaarden om als familielid in het gastland te verblijven. In dit kader verwijst verweerder naar rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, die reeds het volgende heeft geoordeeld: *“Uit voorgaande blijkt aldus dat verzoekster terecht stelt dat de beslissings- en betekeningstermijn van zes maanden door verweerder werd overschreden, doch dat de Raad artikel 52, §4, tweede lid van het Vreemdelingenbesluit – dat voorziet in de automatische afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger – buiten beschouwing dient te laten, wegens strijdigheid met het Unierecht. Verzoekster lijkt ook zelf te beseffen dat een overschrijding van de termijn van zes maanden niet automatisch aanleiding mag geven tot de afgifte van een kaart waar ze in haar verzoekschrift opwerpt, “De termijn van 6 maanden in artikel 42, § 1, eerste lid Vreemdelingenwet en artikel 10, lid 1 Europese Richtlijn kan immers niet begrepen worden in de zin dat binnen de 6 maanden telkens verblijf moet worden toegekend.” Verzoekster kan worden gevolgd in haar betoog dat de beslissingstermijn van zes maanden een ordetermin is, of het nu een gunstige dan wel ongunstige beslissing is en dat er bijgevolg een sanctie moet zijn bij het overschrijden ervan, maar de Raad kan niet in plaats van de regelgever deze sanctie gaan bepalen als blijkt dat de voorziene sanctie in strijd is met Unierecht. Uit de bespreking van het tweede middel blijkt zoals gezegd dat verzoekster niet aantoonde te voldoen aan de voorwaarden om in overeenstemming met Unierecht in België te verblijven. Verzoekster kan dan ook niet dienstig in het kader van het eerste middel concluderen: “Bijgevolg moeten de bestreden beslissingen vernietigd worden en moet verzoekster het verblijfsrecht op grond van artikel 42 bis §2,4de lid Vreemdelingenwet worden toegekend.” De Raad kan dan ook niet anders dan vaststellen dat verzoekster geen rechtstreeks belang kan laten gelden bij haar middel. De vernietiging van de bestreden beslissing omwille van het overschrijden van de beslissingstermijn van zes maanden kan verzoekster immers geen rechtstreeks voordeel opleveren. Verzoekster kan geen aanspraak maken op de reglementaire voorziene sanctie, met name de afgifte van een verblijfskaart zonder dat eerst is vastgesteld dat zij voldoet aan de gestelde verblijfsvoorwaarden. Het louter gelijk krijgen op zich wettigt niet de gevraagde vernietiging (RvS 29 april 1999, nr. 80.016).” (RvV arrest nr. 213 977 dd. 13.12.2018) “Volgens het Hof verzet Richtlijn 2004/38 zich tegen een regeling waarin het uitblijven van een beslissing binnen de zes maanden na de aanvraag gelijkgesteld wordt met een goedkeuringsbesluit (punt 51). Het Hof oordeelt dat dergelijke regeling haaks staat 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. Gelet op deze vaststelling dient de Raad de desbetreffende nationale regeling, in casu artikel 42, §1 van de Vreemdelingenwet, buiten beschouwing te laten in zoverre het de verplichting inhoudt over te gaan tot de afgifte van een verklaring van inschrijving omdat de beslissingstermijn niet geëerbiedigd werd ondanks het feit dat de burger niet voldoet aan de verblijfsvoorwaarden, en dient geoordeeld te worden in lijn met het gestelde in het voornoemde arrest van het Europees Hof van Justitie.” (RvV arrest nr. 216 547 van 11 februari 2019)

Terwijl verzoekende partij hoe dan ook niet kan worden gevolgd waar hij voorhoudt dat ‘het nationaal recht’ voorziet in een praktijk van automatische afgifte van een verblijfskaart. Artikel 42, §1 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.” Voormeld artikel bepaalt aldus uitdrukkelijk dat het recht op een verblijf wordt erkend onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en Richtlijnen. Hieruit vloeit voort dat de erkenning van een verblijfsrecht slechts kan gebeuren voor zover is voldaan aan de ter zake geldende voorwaarden, waarbij de voorwaarden voor het verkrijgen van een verblijf van meer dan drie maanden bovendien dienen uitgelegd worden conform de Europese verordeningen en Richtlijnen.

Artikel 42, §1 van de Vreemdelingenwet, dat uitgelegd dient te worden conform de Europese verordening en Richtlijnen, is in overeenstemming met het Unierecht, daar waar het Unierecht stelt dat een verblijfskaart niet mag worden afgegeven wanneer de voorgeschreven termijn van zes maanden wordt overschreden, zonder dat eerst wordt vastgesteld dat de aanvrager voldoet aan de voorwaarden om in overeenstemming met het Unierecht in het gastland te verblijven. Verweerder herhaalt dat de sanctie van de overschrijding van de beslissingstermijn -d.i. de automatische afgifte door de burgemeester of zijn gemachtigde van een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger-onverzoenbaar is met overweging 55 van het arrest Diallo. Die sanctie, voorzien in art. 52 Vreemdelingenbesluit, is bovendien ook onverenigbaar met de inhoud van artikel 42 van de Vreemdelingenwet, nu daarin wordt gesteld dat de erkenning van het verblijfsrecht gebeurt ‘onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en Richtlijnen’ (zie supra). Gelet op de hiërarchie der rechtsnormen kan artikel 52, § 4 van het Vreemdelingenbesluit niet worden toegepast tegen de inhoud van artikel 42, §1 van de Vreemdelingenwet in. Daarbij moet herhaald worden dat artikel 42, §1 van de Vreemdelingenwet moet worden uitgelegd conform het Unierecht, dat uitdrukkelijk bepaalt dat een verblijfskaart niet mag worden afgegeven wanneer de voorgeschreven termijn van zes maanden wordt overschreden, zonder dat eerst wordt vastgesteld dat de aanvrager voldoet aan de voorwaarden om in overeenstemming met het Unierecht in het gastland te verblijven. De uiteenzetting van verzoekende partij kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden. Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen.”

2.3. De verzoekende partij diende op 28 februari 2019 een aanvraag in voor een verblijfskaart in functie van haar minderjarige Belgische zoon. De eerste beslissing in antwoord op deze aanvraag werd genomen op 27 augustus 2019, maar deze beslissing werd vernietigd door de Raad bij arrest nr. 229 757 van 3 december 2019. Er werd geen cassatieberoep ingediend bij de Raad van State, zodat dit arrest definitief is geworden.

Een vernietigde beslissing wordt geacht nooit getroffen geweest te zijn. Het bestuur dient na een vernietigingsarrest de zaak te hernemen na het indienen van de aanvraag maar voor het onderzoek ervan. Wanneer het bestuur verplicht is een beslissing te treffen binnen een wettelijk voorziene termijn van zes maanden en de wet gevolgen verbindt aan het verstrijken van deze termijn en de beslissing die destijds binnen de voorziene termijn getroffen werd, vernietigd wordt door de Raad, beschikt het bestuur opnieuw over de volle termijn van zes maanden om een nieuwe beslissing te treffen (cf. RvS 30 oktober 1997, nr. 69.293; RvS 5 november 1997, nr. 39.471; RvS 29 januari 1998, nr. 71.396; RvS 11 juni 1998, nr. 74.260; RvS 3 mei 2001, nr. 95.155; RvS 17 mei 2001, nr. 95.574; RvS 19 januari 2006, nr. 153.939; Cass. 4 april 2002, A.R. C000457; LUST, J., “Wanneer kan de overheid, na de vernietiging van een beslissing die binnen een vervaltermijn moet worden (en is) genomen, een nieuwe beslissing nemen?”, noot onder RvS 24 april 1996, Van Rompuy, nr. 59.125, T.Gem., 1997, 102-107 en LUST, J., “De gevolgen van de schorsing en vernietiging van benoemingen en bevorderingen door de Raad van State”, in OPDEBEEK, I., (ed.), Benoemingen, bevorderingen en Raad van State, Brugge, Die Keure,

1997, 107-151). Deze volle termijn van zes maanden moet het bestuur toelaten om een beslissing te nemen waarbij de initiële aanvraag wordt voldaan, rekening houdend met het motief van het vernietigingsarrest.

De in casu bestreden beslissing dateert van 5 juni 2020, en ze werd 10 juni 2020 aan de verzoekende partij ter kennis gebracht. De bestreden beslissing werd dus meer dan zes maanden na het vernietigingsarrest van de Raad genomen. Dit wordt door de verwerende partij niet betwist.

De artikelen 40bis en 40ter van de Vreemdelingenwet regelen onder meer het verblijf van meer dan drie maanden in functie van een Belgische referentiepersoon.

Artikel 40bis, § 2, 3° van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd:

[...]

3° de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen, voor zover de vreemdeling die vervoegd wordt, zijn echtgenoot of de bedoelde geregistreerde partner over het recht van bewaring beschikt en, indien het recht van bewaring wordt gedeeld, op voorwaarde dat de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven;”

Artikel 40ter van dezelfde wet luidt vervolgens:

“§ 1.

De familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, van een Belg die zijn recht op vrij verkeer heeft uitgeoefend overeenkomstig het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, zijn onderworpen aan dezelfde bepalingen als de familieleden van een burger van de Unie.

§ 2.

De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend krachtens het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie :

1° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, mits zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen;

2° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, mits het de vader en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen.

De familieleden bedoeld in het eerste lid, 1°, moeten bewijzen dat de Belg :

1° beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Aan die voorwaarde wordt geacht te zijn voldaan indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderdtwintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3°, van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie en zoals geïndexeerd volgens artikel 15 van voormelde wet. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid. Er wordt daarentegen geen rekening gehouden met de middelen verkregen uit het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijslagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering. De werkloosheidsuitkering komt alleen in aanmerking indien de Belg bewijst dat hij actief werk zoekt.

Deze voorwaarde is niet van toepassing indien alleen zijn minderjarige familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3°, de Belg vergezellen of zich bij hem voegen.

2° beschikt over voldoende huisvesting die hem in staat stelt zijn familielid of familieleden die hem vergezellen of zich bij hem voegen te herbergen en die voldoet aan de voorwaarden opgelegd aan een onroerend goed dat als hoofdverblijfplaats wordt verhuurd zoals bepaald in artikel 2 van Boek III, Titel VIII, Hoofdstuk II, Afdeling 2, van het Burgerlijk Wetboek. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de wijze waarop de Belg bewijst dat het onroerend goed aan de opgelegde voorwaarden voldoet.

3° beschikt over een ziektekostenverzekering die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt. Als een attest van geen huwelijksbeletsel is afgegeven, wordt er naar aanleiding van het onderzoek van een aanvraag tot gezinshereniging gebaseerd op het voltrokken huwelijk, waarvoor het attest is afgegeven, geen nieuw onderzoek uitgevoerd, tenzij er nieuwe gegevens zijn.

Wat de personen betreft bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° en 2°, moeten de echtgenoten of de partners beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar. Deze minimumleeftijd wordt echter teruggebracht tot achttien jaar indien de echtelijke band of het geregistreerd partnerschap dat als gelijkwaardig wordt beschouwd met het huwelijk reeds vóór de indiening van het verzoek tot gezinshereniging bestond of indien ze, in het geval van een wettelijk geregistreerd partnerschap, bewijzen dat ze vóór de indiening van het verzoek tot gezinshereniging minstens één jaar hebben samengewoond.

Onverminderd de artikelen 42ter en 42quater, kan aan het verblijf van een familielid van een Belg ook een einde worden gemaakt wanneer de voorwaarden van het tweede lid niet meer zijn vervuld.”

De verzoekende partij is de vader van de Belgische referentiepersoon. Uit niets blijkt dat deze laatste zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten van de Europese Unie heeft uitgeoefend.

Het betreft dus een zuiver interne situatie, waarop het Unierecht niet van toepassing is. Een richtlijnconforme interpretatie van een nationale bepaling is aan de orde, onder meer 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 de verzoekende partij 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 artikel 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 aanknopingspunt met de bepalingen van het Unierecht kan noch de verzoekende partij noch de verwerende partij dienstig verwijzen naar de interpretatie van richtlijn 2004/38 en de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie.

Artikel 42, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet, waarvan de verzoekende partij de schending aanvoert, 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, waarvan de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert, bepaalt wat 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.”

Overeenkomstig artikel 52, § 4 van het Vreemdelingenbesluit dient de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie te worden afgegeven indien er geen beslissing is genomen binnen voornoemde termijn bepaald in artikel 42 van de Vreemdelingenwet. De voormelde periode van zes maanden is een vervaltermijn, aangezien aan het verstrijken van de bedoelde termijn het verlies van de handelingsbevoegdheid van de overheid verbonden is. In het specifieke geval van artikel 52, § 4 van het Vreemdelingenbesluit vloeit tevens een positief gevolg voort voor de vreemdeling indien de overheid er niet toe komt te beslissen binnen de voorziene termijn, namelijk de erkenning van zijn recht op verblijf.

In voorliggende zaak wordt niet betwist dat de bedoelde vervalt termijn van zes maanden tussen het vernietigingsarrest en de bestreden beslissing is verstreken. Nu de termijn voor het nemen van de bestreden beslissing niet werd gerespecteerd, ligt een schending voor van artikel 52, §4 van het Vreemdelingenbesluit en artikel 42, §1 van de Vreemdelingenwet.

De Raad herhaalt dat geen van de partijen zich in het kader van het voorliggende geschil dienstig kan beroepen op de rechtspraak van het Hof van Justitie in de zaak Diallo (HvJ 27 juni 2018, C-246/17). Het wordt niet betwist dat de verzoekende partij gezinshereniging heeft aangevraagd in functie van haar minderjarige Belgische zoon, die geen gebruik heeft gemaakt van zijn recht van vrij verkeer. Dit blijkt overigens ook niet uit het administratief dossier. Aldus staat het buiten elke betwisting, en wordt door geen enkel element uit het rechtsplegingsdossier ontkracht, dat het gaat om de weigering van een verblijfsaanvraag van een derdelander als ander familielid van een Belgische onderdaan die geen gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij personenverkeer binnen de Unie. Bij gebrek aan aanknopingspunt met de bepalingen van het Unierecht, is artikel 10 van de Burgerschapsrichtlijn en de uitlegging hiervan in het arrest *Diallo* van het Hof van Justitie in de voorliggende zaak niet van toepassing (cf. RvS 24 oktober 2017, nr. 239.533).

Het middel is in de aangegeven mate gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Een bespreking van de overige middelen dringt zich niet op nu deze niet tot een ruimere nietigverklaring aanleiding kunnen geven.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1.

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 5 juni 2020, tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Artikel 2

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien november tweeduizend twintig door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU