



Arrest

nr. 244 911 van 26 november 2020
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat V. VANDERMEEREN
Tentoonstellingslaan 78
2020 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 VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 10 oktober 2019 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 19 juni 2019 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met 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 tot vaststelling van het rolrecht van 16 oktober 2019 met referentnummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 21 september 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 29 oktober 2020.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat V. VANDERMEEREN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 19 december 2018 diende verzoeker een aanvraag in tot afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie op grond 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), dit in functie van zijn in België verblijvende Nederlandse oom.

1.2. Op 19 juni 2019 trof de verwerende partij een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Deze bijlage 20 wordt thans bestreden en luidt als volgt:

“Naam: T. Voornaam: M.

Nationaliteit: Marokko Geboortedatum: 02.09.1987

(...)

om de volgende reden geweigerd:

Artikel 52, §4, tweede lid van het Vreemdelingenbesluit is onverzoenbaar met (overweging 55 van) het arrest van het Hof van Justitie van 27 juni 2018 in de zaak C-246/17, Diallo t/Belgische Staat het arrest Diallo en met de inhoud van art. 42 Vreemdelingenwet, waarin 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’. Gelet op de hiërarchie der rechtsnormen kan art. 52, 4 van het Vreemdelingenbesluit niet worden toegepast tegen de inhoud van art. 42 Vreemdelingenwet in.

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 een ander familielid van een burger van de Unie.

Betrokkene vroeg op 19.12.2018 gezinshereniging aan met [T.A.K.], van Nederlandse nationaliteit, met rijksregisternummer 90.10.17 611-63.

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:

- visasticker BNL9732170 en inreisstempel Schengen dd. 21.04.2009

- reispaspoort Marokko (YG3235354) op naam van betrokkene, afgeleverd op 27.10.2017 te Amsterdam

- verklaringen op eer vanwege derden met betrekking tot de aangehaalde samenwoning tussen betrokkene en de referentiepersoon in Amsterdam/Nederland: echter, gezien het gesolliciteerd karakter van verklaringen op eer niet kan worden uitgesloten, en er geen objectieve stukken ter staving van deze verklaringen werden voorgelegd, kunnen deze niet aanvaard worden als afdoende bewijs in het kader van de huidige aanvraag gezinshereniging.

- foto dd. 24.04.2011, aankoopbewijzen Sloterveer Apotheek dd. 04.03.2014 en 22.07.2014, schrijven tandartspraktijk West R dd. 01.01.2017 en 06.01.2017, betaalbewijs Huisartsenpost Amsterdam en aankoopbewijs Sint Lucas Andreas Apotheek dd. 16.09.2018: er kan aangenomen worden dat betrokkene op deze momenten in Nederland aanwezig was. Voor de aankopen en de tandarts-/doktersbezoeken gaf hij weliswaar het adres van de referentiepersoon op, doch dit is geen afdoende bewijs dat hij effectief op dat adres woonachtig was. Uit het geheel van de beschikbare gegevens blijkt dat hij in de afgelopen jaren zowel in Nederland als België verbleef (in oktober 2014 verklaarde betrokkene tegenover de Nederlandse autoriteiten af en toe in Nederland te verblijven bij diverse vrienden en familieleden, maar in België te wonen).

- ‘attestation administrative’ n°1040-19 dd. 01.03.2019 waarin de lokale Marokkaanse autoriteiten verklaren dat betrokkene in de periode 1987 (geboorte) – 2019 geen onroerende goederen bezat / bezit in Marokko:

- ‘attestation du revenu’ n°61 dd. 15.01.2019 waaruit zou moeten blijken dat betrokkene in de periode 2008 – 2018 geen inkomsten had in Marokko: echter, gezien betrokkene in deze periode niet in Marokko verbleef, is het niet onlogisch dat hij er niet economisch actief was; het voorgelegde attest is

dan ook niet relevant in het kader van de huidige aanvraag gezinshereniging, en kan niet aanvaard worden als afdoende bewijs.

- diverse documenten met betrekking tot de bestaansmiddelen van de referentiepersoon (uittreksel Handelsregister Kamer van Koophandel; boekhoudkundige documenten; rekeninguittreksels van de zakelijke bankrekening van Jade Automotive voor de periode 01.01.2018 – 07.03.2019)
- bankdocument Belfius 'openingsaanvraag rekening' dd. 25.01.2019 op naam van betrokkene
- zorgpas Zilveren Kruis en European Health Insurance Card op naam van de referentiepersoon; bijbehorend polisblad Zilveren Kruis (geldigheidsduur 01.01 – 31.12.2019) met vermelding van het adres Kijkduinstraat 66/3, 1055 ZC Amsterdam
- certificaat ziektekostenverzekering Globality Health en overzicht premie ziektekostenverzekering dd. 31.01.2019 op naam van betrokkene
- niet ondertekende huurovereenkomst dd. 01.05.2018 op naam van de referentiepersoon voor het adres Provinciestraat 171/201 te 2018 Antwerpen

Voor zover betrokkene en de referentiepersoon wensen aan te tonen dat betrokkene voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging en reeds van in het land van herkomst deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon, dient opgemerkt te worden dat dit niet afdoende blijkt uit het geheel van de beschikbare gegevens. Het gegeven dat betrokkene op 19.12.2018 officieel gedomicilieerd werd op het adres van de referentiepersoon in België doet geen afbreuk aan deze vaststellingen.

Voor zover betrokkene en de referentiepersoon wensen aan te tonen dat betrokkene voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging en reeds van in het land van herkomst ten laste was van de referentiepersoon, dient opgemerkt te worden dat betrokkene niet afdoende heeft aangetoond dat hij onvermogen was in zijn land van herkomst of origine voor zijn komst naar België, er niet werd aangetoond dat hij voorafgaand aan de aanvraag en reeds van in het land van herkomst of origine ten laste was van de referentiepersoon, en er niet blijkt dat betrokkene en de referentiepersoon niet ten laste vielen en/of vallen van de Belgische staat.

Het gegeven dat betrokkene sedert december 2015 tot op heden op het adres van de referentiepersoon gedomicilieerd is, doet geen afbreuk aan bovenstaande vaststellingen. Immers, louter het gegeven dat betrokkene op het adres van de referentiepersoon gedomicilieerd was/is, heeft niet automatisch tot gevolg dat hij ook ten laste was/is van de referentiepersoon. Immers, de voorwaarde van het ten laste zijn dient op een actieve wijze te worden aangetoond en valt niet impliciet af te leiden uit het feit dat men onder hetzelfde dak woont (arrest RvV nr. 145.912 dd. 21.05.2015). Bovendien heeft deze situatie betrekking op de toestand in België, niet op deze in het land van herkomst of origine.

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.

Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis: artikel 7, 1, 2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken.

Hierbij werd wel degelijk rekening gehouden met art. 74/13 van de wet van 15.12.1980. Het gegeven dat de referentiepersoon zich in België gevestigd heeft, kan een bevel aan betrokkene niet in de weg staan. Immers, betrokkene behoort niet tot het originele kerngezin van de referentiepersoon, derhalve kan het aangehaalde gezinsleven van beide niet als argument worden aangehaald waarom het bevel niet zou mogen worden genomen. De aangehaalde afhankelijkheidsrelatie tegenover de referentiepersoon wordt betwist. Betrokkene is een volwassene waarvan mag verwacht worden dat hij ook een leven kan opbouwen in het land van herkomst of origine zonder de nabijheid van de referentiepersoon en ondanks het precaire verblijf in België. Nergens uit het dossier blijkt dat hij daar niet toe in staat zou zijn. Er dient tevens opgemerkt te worden dat de huidige beslissing geen weigering van voortgezet verblijf inhoudt. Er is geen sprake van minderjarige kinderen in België, noch van enige medische problematiek op naam van betrokkene."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel werpt verzoeker op, “Schending van artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (hierna: Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen), van artikel 40bis §2 van de Vreemdelingenwet, art. 52§4 Verblijfsbesluit, van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel, de redelijke termijn en schending van de materiële motiveringsplicht”.

Hij betoogt als volgt:

“1.1. Artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen en artikel 62 van Vreemdelingenwet bepalen dat de administratieve beslissingen zowel in feite als in rechte moeten worden gemotiveerd.

De artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen stellen dat de administratieve handeling uitdrukkelijk dient te worden gemotiveerd en dat in de motivering van de akte de feitelijke en de juridische motivering dienen te worden opgenomen.

Bovendien dient de motivering afdoende te zijn.

Zo stipuleert artikel 62 van de Vreemdelingenwet het volgende:

“De administratieve beslissingen worden met redenen omkleed.[...]”

1.2. Er moet worden benadrukt dat conform artikelen 2 en 3 Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen in de motivering van de administratieve beslissing steeds uitdrukkelijk de feitelijke en de juridische gronden vermeld moeten worden opdat de betrokken perso(o)n(en) kennis zouden hebben van gronden waarop de administratieve overheid zich baseert om een (weigerings)beslissing te nemen.

Uit de samenlezing van de artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen volgt duidelijk dat:

- a) De administratieve beslissing uitdrukkelijk dient gemotiveerd te worden;
- b) In de motivering zowel de feitelijke als de juridische gronden dienen vermeld te worden;
- c) De motivering afdoende dient te zijn;

De administratieve beslissing is slechts afdoende gemotiveerd wanneer de aangehaalde motieven draagkrachtig zijn rekening houdend met de evenredigheid van de te nemen beslissing door de administratieve overheid. Zo kan er slechts sprake zijn van een afdoende motivering wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat het bestuur in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten.

Dat verzoeker wel degelijk bewijzen gaf dat hij ten laste was van de referentiepersoon; dat hij duidelijk op deze persoon regelmatig in Nederland kon terugvallen, gelet op de uitgebreide bewijzen in het dossier.

Dat verzoeker wel degelijk bewijzen gaf van geen inkomen en geen onroerend goed in Marokko; Dat men stelt dat het bewijs dat hij van 2008 tot 2019 geen inkomen had voor DVZ niet belangrijk is omdat hij niet meer in Marokko zat.

Dat hij in het jaar 2008 nog wel in Marokko zat, daar hij pas in april 2009 Schengen is binnengereisd; dat de kwestieuze beslissing niet correct genomen werd;

1.3. Er is sprake van een schending van het redelijkheidsbeginsel wanneer men zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een dergelijke keuze is gekomen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Het is de taak van Uw Raad om het oordeel van het bestuur onwettig te bevinden wanneer de administratieve beslissing tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (R.v.St. n° 82.301 van 20 september 1999; R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010; R.v.V. arrest nr. 28602 van 11 juni 2009, punt 2.3. in fine en R.v.V. arrest nr. 28599 van 11 juni 2009, punt 2.4. in fine). Overigens staat ook vast dat het redelijkheidsbeginsel Uw Raad toestaat de bestreden beslissing onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat (Cf. Cf. R.v.V.

arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3. in fine en Cf. R.v.V. arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4. in fine).

1.4. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (R.v.St. arrest n° 154.954 van 14 februari 2006; R.v.St. arrest n° 167.411 van 2 februari 2007; R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratieve overheid bij het nemen van de beslissing moet steunen op ALLE GEGEVENS van het betreffende dossier en op ALLE daarin vervatte dienstige stukken (R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010; R.v.V. arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4.). In dit kader dient de informatieplicht van administratieve overheden benadrukt te worden. Elke zorgvuldige administratie heeft de plicht de rechtsonderhorige naar behoren te informeren en de nodige uitleg te geven inzake de problematiek waarvoor hij zich bij de administratie begeeft.

1.5. Het rechtszekerheidsbeginsel in combinatie met het vertrouwensbeginsel houdt in dat een rechtsonderhorige erop moet kunnen vertrouwen dat de administratieve overheid een vaste gedragslijn zal blijven aanhouden en dat de rechtsonderhorige bij het uitblijven van enig handelen van de administratieve overheid ervan mag uitgaan dat er geen reden zal bestaan dat het bestuur anders zal handelen dan de schijn die zij heeft opgewekt door te verzuimen te handelen. De rechtsonderhorige mag er dan ook op rekenen dat hij niet langer in een rechtsonzekere positie verkeerd, zodat hij erop kan vertrouwen dat er geen reden bestaat dat de administratie een andere gedragslijn zal aannemen.

Dat verzoeker gedurende 3 maanden in het bezit was van een F kaart waarna ze terug ingetrokken werd; dat zulk een manier van handelen ongehoord is; dat verzoeker van de éne dag op de andere zijn toekomst er helemaal anders uitzag; dat het rechtszekerheidsbeginsel duidelijk geschonden is;”.

2.2. De Raad leest in het betoog ter ondersteuning van het eerste middel geen uitleg aangaande de wijze waarop artikel 40 bis, §2 van de Vreemdelingenwet, “artikel 52, §4 Verblijfsbesluit” en “de redelijke termijn” werden geschonden door de bijlage 20. Deze onderdelen zijn derhalve onontvankelijk.

2.3. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). De bestreden bijlage 20 bevat duidelijk de juridische en feitelijke overwegingen die verzoeker toelaten om zich erop te verdedigen, wat de doelstelling is van de formele motiveringsplicht. Verzoeker spuit in zijn verzoekschrift theoretische overwegingen over de formele motiveringsplicht maar zet nergens concreet uiteen dat bepaalde passages van de bijlage 20 voor hem zo onduidelijk zijn dat hij er zich niet kan op verdedigen. Een schending van de formele motiveringsplicht blijkt dan ook niet.

2.4. Voor wat betreft de aangevoerde schending van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel alsook van de materiële motiveringsplicht, wordt deze bezwaarlijk aangetoond door theoretische overwegingen over deze beginselen en door de overtuiging van verzoeker dat hij “wel degelijk” bewijzen gaf dat hij ten laste was van de referentiepersoon, dat hij “duidelijk” regelmatig kon terugvallen op de referentiepersoon in Nederland, dat er “uitgebreide bewijzen” zijn in het dossier, en dat hij “wel degelijk” bewijzen gaf geen inkomen en onroerend goed te hebben in Marokko.

2.5. Verzoeker stelt dat hij in het jaar 2008 “nog wel” in Marokko zat, aangezien hij pas in april 2009 “Schengen is binnengereisd”. Dit houdt echter in dat het door verzoeker overgemaakt “attestation du revenu” n°61 dd. 15.01.2019 waaruit zou moeten blijken dat betrokkene in de periode 2008 – 2018 geen inkomsten had in Marokko”, hoogstens kan stellen dat hij in de periode 2008-april 2009 geen inkomsten had in Marokko. De Raad ziet de relevantie daarvan niet in, daar waar verzoeker zijn in punt 1.1. bedoelde aanvraag heeft ingediend op 19 december 2018 en hij dus dient aan te tonen dat hij ervoor in zijn land van herkomst ten laste was van de Nederlandse referentiepersoon of deel uitmaakte van diens gezin. Het voormelde kan bezwaarlijk worden aangetoond met een attest betreffende een gebrek aan inkomsten in Marokko in de periode 2008-april 2009. Immers zegt dit attest niets over de inkomsten die verzoeker wel of niet had in de periode april 2009-18 december 2018. De Raad ziet dus samenvattend niet in welk belang verzoeker heeft bij zijn kritiek.

2.6. Verzoeker stelt in fine van zijn betoog ter ondersteuning van het eerste middel dat het een schending vormt van het rechtszekerheidsbeginsel dat hij gedurende drie maanden in het bezit was van een F-kaart, waarna deze terug werd ingetrokken.

2.7. Een F-kaart heeft een declaratoire en geen constitutieve werking (zie ook infra punt 2.15). Zij vormt niet meer dan de veruitwendiging, de vaststelling van een verblijfsrecht dat rechtstreeks aan het gemeenschapsrecht wordt ontleend (cf. RvS 26 maart 2013, nr. 223.001). Aan een F-kaart kan verzoeker dus op zich niet het vertrouwen ontleenen dat zijn recht werd verleend in overeenstemming met het gemeenschapsrecht. Uit de bespreking van het tweede middel blijkt dat aan verzoeker geen verblijfsrecht in overeenstemming met het gemeenschapsrecht kon worden erkend.

Het eerste middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

2.8. In een tweede middel werpt verzoeker op: *“Schending van art. 52 §4, tweede lid Verblijfsbesluit en het beginsel 'nemo auditur turpitudinem'.”*

Hij betoogt als volgt:

“Dat de beslissing laattijdig genomen werd, t.t.z. buiten de termijn van 6 maanden; dat overeenkomstig art. 52§4 van het Verblijfsbesluit de beslissing binnen de termijn van 6 maanden genomen dient te worden; Dat in casu de F-kaart diende afgeleverd te worden;

Dat het standpunt van de RvV dat art. 52§4, tweede lid Verblijfsbesluit niet langer toegepast kan worden, op gespannen voet staat met vaststaande rechtspraak van het Hof van Justitie.

Dat de RvV het art. 52§4, tweede lid verblijfsbesluit opzij schuift en een rechtstreekse of directe werking geeft aan artikel 10 Burgerschapsrichtlijn in de Belgische rechtsorde zonder dat dit artikel (correct) omgezet werd in de Belgische verblijfswetgeving; dat deze richtlijn geen neerwaartse verticale directe werking heeft;

Dat de RvV dit vervolgens opwerpt tegen particulieren (=neerwaartse verticale werking); dat volgens vaste rechtspraak van het HvJ een EU-richtlijn nooit verplichtingen kan opleggen aan een particulier; Bepalingen van een richtlijn kunnen dus niet rechtstreeks tegen een particulier ingeroepen worden voor of door de nationale rechter;

Dat een lidstaat geen voordeel kan halen uit zijn eigen miskenning van het Unierecht; dat dit het beginsel is van "nemo auditur turpitudinem suam allegans": niemand kan gehoord worden door de rechter wanneer hij zich beroept op zijn eigen ongeoorloofde bedoelingen;”

2.9. Artikel 10 van de richtlijn 2004/38/EG luidt als volgt:

“Het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten, wordt binnen zes maanden na de datum van indiening van een aanvraag terzake vastgesteld door de afgifte van een document, „verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie” genoemd. Een verklaring dat de aanvraag om een verblijfskaart is ingediend, wordt onmiddellijk afgegeven.”

Deze bepaling werd omgezet in de Belgische nationale rechtsorde, en meer bepaald in artikel 42, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet, dat 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.”

Uit deze bepaling volgt dat er geen bevoegdheid aan de Koning wordt gegeven voor het bepalen van de termijn waarbinnen het recht op verblijf aan de burger moet worden erkend (cf. RvS 17 januari 2017, nr. 237.042).

2.10. De Raad benadrukt dat lidstaten ertoe zijn gehouden hun nationale recht conform het Unierecht uit te leggen (zie HvJ 6 november 2003, C-101/01, Lindqvist, punt 87; HvJ 26 juni 2007, C-305/05, 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 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 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: het VWEU). 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 HvJ 5 oktober 2004, C-397/01 – C-403/01, Pfeiffer e.a., punt 114; HvJ 23 april 2009, C-378/07 – C-380/07, Angelidaki e.a., punten 197 en 198; en HvJ 19 januari 2010, C-555/07, Küçükdeveci, punt 48). De nationale rechter dient tevens, als gevolg van de in artikel 4, derde lid van het Verdrag betreffende de Europese Unie 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 vormt overigens, naast het primair en secundair Unierecht, eveneens een bron van Unierecht. De uitlegging die het Hof van Justitie krachtens de hem bij artikel 267 van het 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 worden 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 Unierecht uit te leggen en toe te passen, moet hij op eigen gezag de nationale wetgeving die strijdig is met de bepalingen van het Unierecht buiten toepassing laten (zie onder meer HvJ 9 maart 1978, C-106/77, Simmenthal; HvJ 11 januari 2007, C-208/05, ITC; HvJ 22 juni 2010, C-188/10, Melki; HvJ 5 oktober 2010, C-173/09, Elchinov; en HvJ 17 november 2011, C-434/10).

2.11. Een eerste vraag die zich stelt, is de vraag of artikel 10 van de richtlijn 2004/38/EG eveneens van toepassing is op *“andere familieleden”*. Indien deze vraag bevestigend wordt beantwoord, geldt de richtlijnconforme interpretatie van de implementering ervan in het nationale recht, met name van artikel 42, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet (zie infra), ook voor deze *“andere familieleden”*.

2.12. Uit rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt dat artikel 10 van de richtlijn 2004/38/EG *“een administratieve procedure”* betreft *“die ernaar streeft dat binnen een dwingende termijn van zes maanden wordt onderzocht wat de individuele situatie van derdelanders in het licht van het Unierecht [is]”*, waarbij dit onderzoek *“zowel met een positief besluit als met een negatief besluit [kan] worden afgerond”* (HvJ 27 juni 2018, C-246/17, Diallo). Verder blijkt dat de Uniewetgever *“zich er in hoofdzaak toe heeft beperkt in artikel 10 van deze richtlijn een opsomming te geven van de documenten die moeten worden overgelegd om een dergelijke kaart te verkrijgen, die dan binnen zes maanden na de datum van indiening van de aanvraag moet worden afgegeven”* (HvJ 27 juni 2018, C-246/17, Diallo en HvJ 5 september 2012, C-83/12, Rahman). Deze opsomming van documenten die moeten worden overgelegd, heeft zowel betrekking op de familieleden bedoeld in artikel 2 punt 2 van de richtlijn 2004/38/EG, als op de familieleden bedoeld in artikel 3, tweede lid van voormelde richtlijn. Het enkele gegeven dat artikel 10, eerste lid van de richtlijn 2004/38/EG melding maakt van *“familieleden van een burger van de Unie die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten”* impliceert niet dat deze bepaling zich enkel richt ten aanzien van familieleden in de zin van artikel 2 punt 2 van de richtlijn. Hierbij kan worden opgemerkt dat *“het begrip ‘familieleden’ in dit verband in andere bepalingen van richtlijn 2004/38 gebruikt [wordt] als een begrip dat tevens de personen bedoeld in artikel 3, lid 2, van deze richtlijn omvat. In het bijzonder in artikel 10 van deze richtlijn, dat betrekking heeft op de afgifte van de verblijfskaart aan ‘familieleden van een burger van de Unie’, wordt in lid 2, onder e) en f), de documenten genoemd die de personen bedoeld in artikel 3, lid 3, eerste alinea, onder a) en b) van deze richtlijn moeten overleggen voor de afgifte van deze verblijfskaart”* (HvJ 12 juli 2018, C-89/17, Banger, 46). Verder blijkt duidelijk dat artikel 10 van de richtlijn 2004/38/EG niet meer betreft dan een loutere administratieve procedure, waarbij wordt aangegeven welke documenten moeten worden overgemaakt en waarbij een dwingende termijn wordt voorgeschreven om de individuele situatie van een derdelander in het licht van het Unierecht te bepalen. Aan de administratieve procedure van artikel 10 van de richtlijn 2004/38/EG kan als dusdanig geen (afgeleid) verblijfsrecht worden ontleend.

2.13. Gelet op bovenstaande kan aldus worden aangenomen dat artikel 10 van de richtlijn 2004/38/EG tevens betrekking heeft op de personen, zoals bedoeld in artikel 3, tweede lid van deze richtlijn. Aldus kan tevens worden aangenomen dat artikel 42, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet ook voor wat

betreft de “andere familieleden” uit artikel 47/1 van dezelfde wet, een omzetting vormt van artikel 10 van de voormelde richtlijn. Het past in deze dan ook het voormelde arrest Diallo van naderbij te bekijken.

2.14. Het Hof van Justitie heeft in het arrest Diallo verduidelijkt dat artikel 10, eerste lid van de richtlijn 2004/38/EG aldus moet worden uitgelegd dat het besluit over de aanvraag van 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. In casu blijkt uit het administratief dossier dat de bestreden beslissing werd getroffen op 19 juni 2019, maar door de stad Anwerpen slechts ter kennis werd gebracht via een aangetekend schrijven van 6 september 2019, wat dus buiten de termijn van 6 maanden is.

2.15. Verder wordt in het arrest Diallo aangegeven dat richtlijn 2004/38/EG geen bepalingen bevat tot regeling van de gevolgen die zijn verbonden aan de overschrijding van de in artikel 10, lid 1 van deze richtlijn gestelde termijn, zodat het in beginsel aan de lidstaten is om deze kwestie te regelen. Er wordt in deze evenwel benadrukt dat *“volgens vaste rechtspraak van het Hof de afgifte van een verblijfstitel als bedoeld in artikel 10, lid 1, van richtlijn 2004/38 aan een derdelander geen rechten [schept], maar dat het gaat om een handeling waarbij de lidstaat vaststelt wat de individuele situatie van een dergelijke derdelander is in het licht van het Unierecht”* en dat *“de declaratoire aard van de verblijfskaarten mee [brengt] dat deze kaarten niet meer doen dan een reeds bestaand recht van de betrokkene bevestigen”*. Er wordt aangegeven dat een stelsel van een ambtshalve afgifte van een verblijfskaart wanneer de termijn van zes maanden wordt overschreden *“haaks [staat] op de doelstellingen van richtlijn 2004/38 voor zover het mogelijk maakt dat een verblijfskaart wordt afgegeven aan iemand die niet voldoet aan de voorwaarden daarvoor”*. Er wordt dan ook geconcludeerd dat *“de 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”*. Een ambtshalve afgifte van een verblijfskaart is dus enkel aan de orde indien vaststaat dat de aanvrager voldoet aan de gestelde verblijfsvoorwaarden.

2.16. Het voormelde dient naar analogie tevens te worden toegepast op de situatie van personen zoals bedoeld in artikel 3, tweede lid van voormelde richtlijn. Er anders over oordelen zou impliceren dat personen zoals bedoeld in artikel 3, tweede lid van de richtlijn 2004/38/EG voordeliger zouden worden behandeld dan familieleden, bedoeld in artikel 2, punt 2 van deze richtlijn. Gelet onder meer op de vaststellingen gemaakt door het Hof van Justitie in het arrest Rahman (HvJ 5 september 2012, C-83/11), waarin het stelde dat *“[z]oals de regeringen die opmerkingen bij het Hof hebben ingediend en ook de Europese Commissie hebben aangevoerd, [...] namelijk zowel uit de bewoordingen van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 als uit het algemene opzet ervan [volgt] dat de Uniewetgever een onderscheid heeft gemaakt tussen de in artikel 2, punt 2, van richtlijn 2004/38 omschreven familieleden van de burger van de Unie, die onder de in deze richtlijn gestelde voorwaarden een recht op binnenkomst en op verblijf in het gastland van de bedoelde burger hebben, en de in artikel 3, lid 2, eerste alinea, sub a, van deze richtlijn genoemde andere familieleden, wier binnenkomst en verblijf door die lidstaat alleen moeten worden vergemakkelijkt”*, dient te worden vastgesteld dat een meer gunstige behandeling van de familieleden in ruime zin, geen steun vindt in het algemeen opzet van de Uniewetgever inzake gezinshereniging. Bovendien heeft, zoals eerder gezegd, het Hof van Justitie in het arrest Diallo gewezen op *“de doelstellingen van richtlijn 2004/38”* die zich verzetten tegen de afgifte van een verblijfskaart aan kernfamilieleden wanneer niet werd voldaan aan de voorwaarden, waarbij niet kan worden ingezien waarom de doelstellingen van dezelfde richtlijn zich hier voor *“andere familieleden”* niet tegen zouden verzetten.

2.17. In deze kan worden vastgesteld dat de bewoordingen van artikel 42, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet toelaten dat deze bepaling richtlijnconform wordt geïnterpreteerd. Concreet leidt dit ertoe dat artikel 42, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet aldus dient te worden geïnterpreteerd dat binnen de dwingende termijn van zes maanden een beslissing dient te worden getroffen en betekend, doch dat bij overschrijding van de termijn slechts een verblijfskaart kan worden verstrekt indien vaststaat dat aan de verblijfsvoorwaarden is voldaan. Deze interpretatie is ook van toepassing op de situatie van *“andere familieleden”*.

2.18 Verzoeker brengt de in de bestreden beslissing gedane gemotiveerde beoordeling dat hij niet aantoonbaar voldoet aan de voorwaarden van artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet om het

verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging, dit als “*ander familielid*”, niet aan het wankelen.

2.19. Gelet aldus op de vaststelling dat hij niet heeft weerlegd dat hij niet voldoet aan de gestelde verblijfsvoorwaarden, blijkt niet welk belang verzoeker heeft bij zijn betoog aangaande de overschrijding van de niet in 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) maar wel in artikel 42, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet voorziene termijn van zes maanden. In deze omstandigheden blijkt immers niet dat verzoeker alsnog, op grond van artikel 42, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet dat Unierechtelijk wordt geïnterpreteerd, is gerechtigd tot een verblijf van meer dan drie maanden, om de enkele reden dat de beslissing niet binnen een termijn van zes maanden werd getroffen en betekend. De verzoekende partij slaagt er ter terechtzitting niet in haar belang bij dit onderdeel van het middel alsnog aan te tonen. In het proces-verbaal van de terechtzitting werd immers het volgende opgenomen:

“De voorzitter verwijst naar het arrest Diallo van het Hof van Justitie van de Europese Unie en vraagt de verzoekende partij of ze een belang heeft bij het onderdeel van haar middelen waarin ze stelt dat de bestreden beslissing laattijdig werd genomen. Immers kan conform voormelde rechtspraak slechts na verloop van de betrokken termijn een F-kaart worden verstrekt voor zover de verzoekende partij voldoet aan de gestelde grondvoorwaarden om een verblijf te zien erkend. De verzoekende partij stelt zich te gedragen naar de wijsheid voor wat dit onderdeel van haar middelen betreft.”

2.20. Wat betreft het geschonden geachte artikel 52, §4, tweede lid van het Vreemdelingenbesluit, luidt deze bepaling 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.”

Een bepaling van het Vreemdelingenbesluit kan niet ingaan tegen de hogere norm van artikel 42 van de Vreemdelingenwet, geïnterpreteerd op een Unierechtelijke wijze.

2.21. Verzoeker kan niet worden gevolgd waar hij opwerpt:

“Dat de RvV het art. 52§4, tweede lid verblijfsbesluit opzij schuift en een rechtstreekse of directe werking geeft aan artikel 10 Burgerschapsrichtlijn in de Belgische rechtsorde zonder dat dit artikel (correct) omgezet werd in de Belgische verblijfswetgeving; dat deze richtlijn geen neerwaartse verticale directe werking heeft;

Dat de RvV dit vervolgens opwerpt tegen particulieren (=neerwaartse verticale werking); dat volgens vaste rechtspraak van het HvJ een EU-richtlijn nooit verplichtingen kan opleggen aan een particulier; Bepalingen van een richtlijn kunnen dus niet rechtstreeks tegen een particulier ingeroepen worden voor of door de nationale rechter; Dat een lidstaat geen voordeel kan halen uit zijn eigen miskenning van het Unierecht; dat dit het beginsel is van “nemo auditur turpitudinem suam allegans”: niemand kan gehoord worden door de rechter wanneer hij zich beroept op zijn eigen ongeoorloofde bedoelingen.”

2.22. Er is immers geen sprake van het opzij schuiven van nationale bepalingen ten voordele van artikel 10 van de Burgerschapsrichtlijn dat wordt ingeroepen tegen verzoeker als particulier. Wel gaat het om een Unierechtelijk conforme interpretatie van artikel 42 van de Vreemdelingenwet waaraan een bepaling van het Vreemdelingenbesluit geen afbreuk kan aan doen. Dit kan ook al worden gelezen in de bestreden beslissing, met name in de aanhef: *“Artikel 52, §4, tweede lid van het Vreemdelingenbesluit is onverzoenbaar met (overweging 55 van) het arrest van het Hof van Justitie van 27 juni 2018 in de zaak C-246/17, Diallo t/Belgische Staat het arrest Diallo en met de inhoud van art. 42 Vreemdelingenwet, waarin 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’. Gelet op de hiërarchie der rechtsnormen kan art. 52, 4 van het Vreemdelingenbesluit niet worden toegepast tegen de inhoud van art. 42 Vreemdelingenwet in.”*

Het tweede middel is, zo al ontvankelijk, niet gegrond.

2.23. In een derde middel werpt verzoeker de schending op van artikel 8 van het EVRM.

Hij betoogt als volgt:

“Artikel 8 EVRM: Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis”.

Artikel 8, 2° EVRM beperkt de macht van de staat en stelt dat: “Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan m.b.t. de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Dit betekent dat inmenging gerechtvaardigd is en geen inbreuk maakt op artikel 8,1° EVRM in zover zij bij de wet voorzien is in het belang van een aantal opgesomde oogmerken nodig in een democratische samenleving.

In casu is evenwel niet voldaan aan de voorwaarden van artikel 8,2° EVRM.

De rechten op huwelijk en op eerbied voor het privéleven zijn fundamenteel. Ze kunnen slechts worden aangetast met het oog op beperkend door de E.V.R.M. opgesomde doeleinden. Elke aantasting van deze rechten doet een vermoeden van ernstig nadeel rijzen.

De bedoeling van de beslissing van de DVZ ligt hierin verzoeker de erkenning van het verblijfsrecht van 5 jaar te weigeren. De wil om om het verblijfsrecht van 5 jaar te weigeren aan verzoeker vormt een inmenging in zijn privéleven die niet verenigbaar is met art. 8.2 E.V.R.M.

De handhaving van de bestreden beslissing zou een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel teweegbrengen gezien het ertoe zou leiden om gescheiden te leven van zijn zus een onevenredige schade zou toebrengen aan zijn gezinsleven.

Om al deze redenen dient de bestreden beslissing te worden vernietigd.”

2.24. Verzoeker kan niet dienstig opwerpen dat niet is voldaan aan de voorwaarden van artikel 8, tweede lid van het EVRM. Immers betreft zijn situatie geen situatie van voortgezet verblijf.

2.25. De Raad ziet voorts niet in hoe de bestreden beslissing, die ertoe strekt verzoeker niet toe te laten tot een verblijf met zijn in België gevestigde Nederlandse oom, een inbreuk kan vormen op “*de rechten op het huwelijk*” of er zou toe strekken dat verzoeker “*gescheiden [dient] te leven van zijn zus*”.

2.26. De Raad ziet in de bestreden beslissing geen grondslag voor verzoekers betoog: “*De bedoeling van de beslissing van de DVZ ligt hierin verzoeker de erkenning van het verblijfsrecht van 5 jaar te weigeren. De wil om om het verblijfsrecht van 5 jaar te weigeren aan verzoeker vormt een inmenging in zijn privéleven die niet verenigbaar is met art. 8.2 E.V.R.M.*”.

2.27. Ten slotte legt verzoeker niet uit dat hij alhier een beschermenswaardig privéleven geniet waarop de bestreden bijlage 20 een inbreuk vormt.

Het derde middel is niet gegrond.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

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

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

mevr. M. EKKA,

kamervoorzitter

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA