



Arrest

nr. 246 428 van 18 december 2020
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat P. JANSSENS
Duboisstraat 43
2060 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 WND. VOORZITTER VAN IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 7 september 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 13 augustus 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 11 september 2020 met refertenummer 91663.

Gezien het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 5 november 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 november 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat P. JANSSENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoeker dient op 6 februari 2020 een aanvraag in voor een verblijf van meer dan drie maanden in functie van zijn moeder als referentiepersoon en dit op grond van de artikelen 40*bis* en 40*ter* 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). Een bijlage 19ter wordt afgegeven. De moeder (referentiepersoon) heeft op 7 oktober 2004 de Belgische nationaliteit verkregen.

Op 13 augustus 2020 neemt de gemachtigde van de toenmalig bevoegde minister de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Dit is de bestreden beslissing met de volgende motieven:

"(...)

In uitvoering van artikel 52, §4, 5136 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 06.02.2020 werd ingediend door:

<i>Naam: A.</i>	<i>Nationaliteit: Marokko</i>	<i>Geboorteplaats: B. B.</i>
<i>Voorna(a)m(en): A.</i>	<i>Geboortedatum: 15.03.1968</i>	<i>RR: (...)</i>
<i>Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (...)</i>		

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 moeder, de genaamde J. H. (RR: ...) van Belgische nationaliteit in toepassing van artikel 40 bis van de wet van 15.12.1980

Betrokkene diende een aanvraag tot verblijf in als familielid in neergaande lijn van een Belg. 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. Bovendien dient overeenkomstig art. 40ter de Belgische onderdaan aan te tonen over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen te beschikken, die ten minste gelijk zijn aan 120% van het leefloon voor een persoon met gezinslast.

Betrokkene is ouder dan 21 jaar en dient dus aan te tonen ten laste te zijn van zijn Belgische moeder J. H. 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

Betrokkene legde in het verleden reeds allerhande stukken voor waarmee hij het ten laste zijn van zijn vader van in het land van herkomst of origine en voorafgaand aan de aanvraag gezinshereniging wenst aan te tonen. Ook met de nieuw voorgelegde stukken biedt hij echter geen antwoord op de vragen die reeds bij de vorige beslissing werden opgeworpen. Heden uit het dossier echter blijkt dat betrokkene niet voldoet aan de voorwaarden van het 'ten laste' zijn. Ongeacht dat de bewijzen waaruit dit zou moeten blijken telkens ontoereikend zijn, blijkt uit het dossier dat betrokkene zelf reeds geruime tijd, én voorafgaand aan huidige aanvraag gezinshereniging, tewerkgesteld is. Om gezinshereniging te kunnen genieten als volwassene, ouder dan 21 jaar, dient men ten laste te zijn van de referentiepersoon. Er kan bezwaarlijk gesteld worden dat dit hier het geval is

Het dossier bevat bovendien enerzijds geen sluitende bewijzen dat betrokkene reeds ten laste zou geweest zijn van in het land van herkomst of origine, noch werden er inkomsten van de referentiepersoon voorgelegd waaruit zou kunnen blijken dat zij er daadwerkelijk toe in staat zou zijn betrokkene ten laste te nemen. De loutere verklaring op eer volstaat niet. Bovendien blijkt uit die verklaring, zoals eerder gesteld, dat mevrouw zelf allerhande financiële ondersteuning geniet, waardoor het redelijk te stellen is dat betrokkene voor zover hij daadwerkelijk ten laste zou zijn geweest, eerder afhankelijk was van derden en niet van referentiepersoon

Echter gezien de tewerkstelling van betrokkene reeds een voldoende argument is op zich waardoor met kan gesteld worden dat hij het verblijfsrecht als familielid rechtmatig kan uitoefenen, worden deze argumenten in huidige beslissing niet verder uitgewerkt.

*De voorwaarden van art. 40ter zijn niet voldaan. Het verblijfsrecht wordt geweigerd. Het AI dient te worden ingetrokken.
(...)”*

2. Over de rechtspleging

De verwerende partij legt geen nota met opmerkingen neer, wel een administratief dossier.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert verzoeker de schending aan van artikel 42, §1, eerste lid en §4 van de Vreemdelingenwet.

Het enig middel zet uiteen:

“Schending van artikel 42 § 1 eerste lid Vw

De dienst Vreemdelingenzaken heeft met zijn beslissing d.d. 13 augustus 2020 een beslissing genomen die in strijd is met art 42§1 Wet van 15 dec. 1980, nl. Het recht op verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van de aanvraag zoals bepaald in §4, tweede lid.

Verzoeker kreeg een uitnodiging van de gemeente voor het indienen van een verblijfsaanvraag voor 6 februari 2020 (stuk 1).

Verzoeker kreeg op 6 februari 2020 een bijlage 19ter (stuk 2).

Verzoeker kreeg eveneens instructies hoe hij ontbrekende stukken diende over te maken op 6 februari 2020 (stuk 3). Vervolgens kreeg verzoeker een bijlage 15 (stuk 4).

Verzoeker kreeg eveneens een bericht dat hij op 21 augustus 2020 de identiteitskaart niet-Belg mocht afhalen (stuk 5).

Verzoeker kreeg per post de PUK en PIN code om de identiteitskaart te activeren (stuk 6).

Pas bij aangetekend schrijven van 24 augustus 2020(stuk 7) werd de brief van 20 augustus 2020(stuk 8) inhoudende de beslissing van 13 augustus 2020 (stuk 9) opgestuurd.

De beslissing en de kennisgeving zijn dan ook strijdig met art. 42 Wet van 15 dec. 1980 Vw.

Om een beslissing te nemen, beschikt de overheid, ongeacht of dit de Dienst Vreemdelingenzaken dan wel het gemeentebestuur is, over een termijn van 6 maanden, meer bepaald moet de beslissing genomen worden “zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgende op de datum van de aanvraag” (art. 42 § 1, eerste lid Vw.).

De dies a quo, d.w.z. de dag van de indiening van de aanvraag bij het gemeentebestuur, is in de termijn inbegrepen.

De termijn begint te lopen bij de afgifte van een bijlage 19ter.

Dit is de vaste rechtspraak van de RvV, o.m. 27 september 2012, nr. 88.393; 26 oktober 2012, nr. 90.556; 21 december 2012, nr. 94.359; 21 mei 2013, nr. 145.939; 11 september 2015, nr. 152.311; 16 augustus 2016, nr. 173.189; 24 maart 2017, nr. 184.346. In de vroegere tekst van de artikelen 51 en 52 Vb., vóór de wijziging op 21 september 2011, moest DVZ de beslissing aan het gemeentebestuur meedelen binnen de 5 maanden, zodat de gemeente nog over een termijn van een maand beschikte om binnen de 6 maanden de verblijfskaart aan de vreemdeling af te geven.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de gemeente niet binnen de 6 maanden op de hoogte gesteld van de weigering van verblijf. Dit blijkt uit het feit dat verzoeker een uitnodiging heeft gekregen van de gemeente om zijn verblijfsvergunning op te halen en dat hij een bijlage 15 heeft gekregen. Bovendien heeft hij van de dienst eID.belgium ook afhangelende van Ministerie van Binnenlandse Zaken een PUK en PIN code gekregen om zijn vreemdelingenkaart te activeren. De gemeente was dus niet op de hoogte van de weigering. De beslissing van verwerende partij is dan ook in strijd met art. 42 Vw. en is derhalve laattijdig en bijgevolg onwettig.

Verzoeker voldoet volledig aan de gezinshereningsvoorwaarden en heeft derhalve recht op vestiging.

Dat het middel bijgevolg ernstig is."

3.2. Verzoeker voert aan dat de aanvraag tot gezinshereniging op 6 februari 2020 gebeurde en dat hij op die datum zijn bijlage 19ter kreeg. Dit vindt steun in het administratief dossier. Diezelfde dag kreeg hij instructies over ontbrekende stukken. Verzoeker verkreeg een bijlage 15 waar het voorlopig verblijf was gedekt tot 20 september 2020. Dit attest is gedateerd op 6 augustus 2020. Hij verwijst naar zijn stukken 5, waaruit blijkt dat op 21 augustus 2020 een afspraak in het gemeentehuis van Deurne is voorzien, 6, waarbij op 11 augustus 2020 een nieuwe identiteitskaart is voorzien, en naar de kennisgeving van de bestreden beslissing bij aangetekende brief van 24 augustus 2020. Verzoeker verwijst tevens naar stuk 8, zijnde een aangetekende brief van 20 augustus 2020 met de aankondiging dat de F-kaart is geannuleerd. Hij besluit dat de bestreden beslissing niet is genomen binnen de termijn van zes maanden, zoals opgelegd in artikel 42 van de Vreemdelingenwet. Ook de gemeente is niet tijdig op de hoogte gebracht, wat moet blijken uit de stukken, gehecht aan het verzoekschrift. De bestreden beslissing is dan ook volgens verzoeker onwettig genomen.

3.3. De referentiepersoon heeft de Belgische nationaliteit. Uit het administratief dossier blijkt niet dat zij haar recht op vrij verkeer heeft uitgeoefend. De referentiepersoon is aldus een statische Belg, wat beide partijen ter terechtzitting bevestigen.

Artikel 40ter, §2, van de Vreemdelingenwet bepaalt onder meer als volgt:

"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 :
(...)"

Artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3°, van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"§ 2

Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd:

1° [...]

2° [...]

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

"Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald

overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen. Bij de erkenning wordt rekening gehouden met het geheel van de elementen van het dossier”

Artikel 52, § 4, van het Vreemdelingenbesluit bepaalt:

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

Artikel 42, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet voorziet aldus dat de aanvraag op grond van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet ten laatste zes maanden na de aanvraag wordt erkend. Artikel 52, § 4, tweede lid, van het Vreemdelingenbesluit geeft verdere uitvoering aan deze bepaling door te bepalen dat, indien binnen deze termijn geen beslissing werd genomen, de burgemeester of zijn gemachtigde de verblijfskaart afgeeft.

3.4. Artikel 42, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet en artikel 52, § 4, tweede lid, van het Vreemdelingenbesluit vormen de omzetting 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, 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 (hierna: de Burgerschapsrichtlijn), dat 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.”

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) merkt vooreerst louter volledigheidshalve op dat het Hof van Justitie geoordeeld heeft dat de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (hierna: de Richtlijn 2003/86) en de Burgerschapsrichtlijn niet van toepassing zijn op staatsburgers van derde landen die om een verblijfsrecht verzoeken om zich te voegen bij hun familieleden die burgers van de Unie zijn, die nimmer gebruik hebben gemaakt van hun recht op vrij verkeer en steeds hebben verbleven in de lidstaat waarvan zij de nationaliteit bezitten (HvJ 15 november 2011, C-256/11, *Dereci t. Bundesministerium für Inneres*). Het staat niet ter discussie dat verzoeker een aanvraag om tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk toegelaten te worden indiende in functie van zijn Belgische moeder. Er blijkt niet uit het administratief dossier dat de moeder heeft gebruik gemaakt van haar recht op vrij verkeer. Zij moet dus als een statische Unieburger worden beschouwd. Bijgevolg hoeft er niet verwezen te worden naar het Unierecht, bij gebreke aan een “*intracommunautaire aspect*”. Enkel wanneer een door de Belgische wetgever voorziene regeling tot gevolg zou hebben dat de burger van de Unie, in casu de Belgische referentiepersoon van verzoeker, “*het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie verbonden rechten of de uitoefening wordt belemmerd van haar recht om vrij te reizen en te verblijven op het grondgebied van de lidstaten*”, dient het Unierecht, in een puur nationale context, toch te primeren (HvJ van 5 mei 2011, C-434/09 *McCarthy t. Secretary of State for the Home Department*). In voorliggende zaak wordt door verzoeker niet aangetoond dat de toepassing van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet tot gevolg heeft dat zijn Belgische referentiepersoon niet zou kunnen genieten van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie verbonden rechten, en evenmin blijkt dat de toepassing van voormelde wetsbepaling tot gevolg heeft dat de uitoefening van haar recht om vrij te reizen en te verblijven op het grondgebied van de lidstaten wordt belemmerd. In dit verband stelde het HvJ nog dat “*het enkele feit dat het voor een staatsburger van een lidstaat misschien wenselijk is, om economische redenen of om de eenheid van de familie op het grondgebied van de Unie te bewaren, dat de leden van zijn familie, die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten, bij hem op het grondgebied van de Unie verblijven, [...] bijgevolg op zich niet [volstaat] om aan te nemen dat de burger van de Unie verplicht zal worden om het grondgebied van de Unie te verlaten indien een dergelijk recht niet wordt toegekend*” (HvJ 15 november 2011, C- 256/11 *Dereci t. Bundesministerium für Inneres*).

De Raad stelt vast dat artikel 42, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet niet voorziet in een vervaltermijn die inhoudt dat de laattijdige kennisgeving van een tijdig genomen beslissing recht geeft op de afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Hetzelfde kan ten overvloede gesteld worden voor artikel 10.1 van de Burgerschapsrichtlijn.

De Belgische wetgever heeft in artikel 52, § 4, tweede lid, van het Vreemdelingenbesluit wel een vervaltermijn voorzien, doch enkel in de situatie dat *“geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet”*. De Belgische wetgever heeft er hierbij aldus expliciet voor geopteerd om de vervaltermijn, bij overschrijding waarvan de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie dient te worden afgegeven, enkel te laten spelen indien binnen een termijn van zes maanden geen enkele beslissing werd genomen, doch deze niet uit te breiden tot de situatie waarin de beslissing niet binnen de termijn van zes maanden ter kennis werd gebracht.

Het is niet betwist dat verzoeker op 6 februari 2020 een aanvraag indiende om een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie als bloedverwant in neergaande lijn en dat de bestreden beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden werd genomen op 13 augustus 2020, dus buiten de gestelde termijn van zes maanden vanaf de aanvraag.

Het middel is in de hierboven beschreven mate gegrond. Artikel 42, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet is geschonden.

4. 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 13 augustus 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) 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 achttien december tweeduizend twintig door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

M. BEELEN