

Arrest

nr. 261 115 van 24 september 2021
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 Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 24 juni 2021 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 11 juni 2021 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met 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 29 juni 2021 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 22 juli 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 augustus 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. JACOBS, die *loco* advocaat P. JANSSENS verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat O. SOZEN, die *loco* advocaat H. CILINGIR verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 8 december 2020 dient de verzoekende partij een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van haar broer met Belgische nationaliteit.

1.2. Op 11 juni 2021 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

*“In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid gelezen in combinatie met artikel 58 of 69ter van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 08.12.2020 werd ingediend door:
(...)*

om de volgende reden geweigerd:

Gezien niet voldaan werd aan de gestelde voorwaarden van artikel 47/1, 1° van de wet van 15.12.1980, is de termijn van zes maanden zoals vervat in artikel 42, §1 van de wet van 15.12.1980 niet van toepassing. Gelet op de hiërarchie der rechtsnormen hebben de bepalingen van de wet van 15.12.1980 voorrang op de bepalingen van het K.B. van 08.10.1981.

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 08.12.2020 gezinshereniging aan met zijn broer, zijnde E.O.S. (...), van Belgische nationaliteit, met rijksregisternummer (...).

Betrokkene vroeg de gezinshereniging aan op basis van artikel 47/1, 2° van de wet van 15.12.1980: “de niet in artikel 40bis, §2, bedoelde familieleden die, in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie; ...”

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

De referentiepersoon doet een beroep op artikel 21 VWEU en richtlijn 2004/38/EG of het recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie.

Gelet dat artikel 21 VWEU bepaald dat ‘iedere burger van de Unie heeft het recht vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven, onder voorbehoud van de beperkingen en voorwaarden die bij de Verdragen en de bepalingen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld’.

Gelet dat het Europese Hof van Justitie in zijn arrest van 12 maart 2014 stelt dat:

‘Wanneer er in geval van een daadwerkelijk verblijf van een burger van de Unie in het gastland krachtens en onder eerbiediging van artikel 7, leden 1 en 2, van richtlijn 2004/38, aldaar een gezinsleven is opgebouwd of bestendig, vereist de nuttige werking van de rechten die de betrokken burger van de Unie aan artikel 21, lid 1, VWEU ontleent, dat het gezinsleven dat deze burger in het gastland heeft geleid, kan worden voortgezet bij diens terugkeer in de lidstaat van zijn nationaliteit, middels de toekenning van een afgeleid verblijfsrecht aan het betrokken familielid dat derdelander is. Zonder een dergelijk afgeleid verblijfsrecht zou deze burger van de Unie er immers van worden weerhouden de lidstaat van zijn nationaliteit te verlaten om zijn recht uit te oefenen om krachtens artikel 21, lid 1, VWEU in een andere lidstaat te verblijven, omdat hij niet de zekerheid heeft dat hij in zijn lidstaat van oorsprong een gezinsleven met zijn naaste verwanten dat hij in het gastland heeft opgebouwd of bestendig, kan voortzetten (zie in die zin arresten Eind, punten 35 en 36, en lida, punt 70).’

Ter staving van het aangehaalde recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie van de referentie-persoon werden volgende documenten voorgelegd:

- verklaringen op eer vanwege derden betreffende de aangehaalde samenwoning van betrokkene en de referentiepersoon in Frankrijk op het adres ‘(...) 02100 Saint-Quentin’*
- factuur EDF op naam van een derde, bewoner van appartement 1532 op het adres ‘(...) 02100 Saint-Quentin’*
- handgeschreven aankoopbewijs Emmaüs dd. 11.05.2019 op naam van de referentiepersoon met vermelding van het adres ‘(...) 02100 Saint-Quentin’*

- schrijven Vlaamse Overheid dd. 14.06.2019 waaruit blijkt dat de referentiepersoon doorgaf verhuist te zijn naar het adres '(...) - Saint'

Uit bovenstaand arrest volgt dat de referentiepersoon enerzijds dient aan te tonen dat hij in Frankrijk verbleef krachtens en volgens de bepalingen van richtlijn 2004/38/EG inzake een verblijfsrecht van meer dan drie maanden (werknemer, zelfstandige, student, beschikker voldoende bestaansmiddelen), en anderzijds dient te bewijzen dat hij in Frankrijk een gezinsleven heeft opgebouwd of bestendig met betrokkene.

Echter, er werden enkel verklaringen op eer of documenten opgesteld op basis van een verklaring van de referentiepersoon voorgelegd. Er werden geen officiële documenten voorgelegd waaruit blijkt dat betrokkene en de referentiepersoon effectief in Frankrijk, al dan niet op het adres '(...) 02100 Saint-Quentin', gedomicilieerd waren.

Uit de voorgelegde gegevens blijkt niet afdoende dat de referentiepersoon inderdaad in Frankrijk gedomicilieerd was. Voor zover deze gegevens dienen aanvaard te worden als begin van bewijs, dient opgemerkt te worden dat niet werd aangetoond of en op welke basis de referentiepersoon een effectief verblijfsrecht verkreeg. Bijgevolg is niet afdoende aangetoond dat de referentiepersoon in Frankrijk verbleef krachtens een verblijfsrecht van meer dan drie maanden als werknemer, zelfstandige, student of beschikker voldoende bestaansmiddelen, zoals bepaald in richtlijn 2004/38/EG (artikel 7, leden 1 en 2).

Uit de voorgelegde documenten blijkt tevens niet dat betrokkene en de referentiepersoon op hetzelfde adres in Frankrijk woonachtig waren. Bijgevolg is niet afdoende aangetoond dat betrokkene en de referentiepersoon in Frankrijk een gezinsleven hebben opgebouwd of bestendig.

De referentiepersoon toont niet aan te voldoen aan de voorwaarden en kan dan ook geen beroep doen op artikel 21 VWEU en richtlijn 2004/38/EG of het recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie.

Uit de gegevens van het Rijksregister blijkt dat de referentiepersoon sedert 05.07.2007 in België / Aalst woonachtig is, sedert 01.12.2015 op zijn huidige adres, zijnde (...) 9300 Aalst. Op 03.05.2019 laat hij zich afschrijven naar het buitenland; vier maanden later, op 11.09.2019 laat hij zich opnieuw op hetzelfde adres inschrijven. Uit de gegevens van het administratief dossier blijkt dat hij in de periode dat hij officieel afgeschreven werd wél verder in België tewerkgesteld was; de loonfiches op naam van de referentiepersoon voor minstens de maanden juli - september 2019 (zie OV (...)) vermelden het adres (...) 9300 Aalst. Dit doet de nodige twijfels rijzen omtrent de effectieve vestiging van de referentiepersoon in Frankrijk.

Uit de combinatie van deze elementen blijkt dan ook dat de referentiepersoon zich doelbewust kortstondig liet afschrijven naar het buitenland, enkel en alleen met de intentie beroep te kunnen doen op het 'recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie' met het oog op de aanvraag gezinshereniging van betrokkene op basis van artikel 47/1 van de wet van 15.12.1980.

Betrokkene kan bijgevolg geen aanvraag gezinshereniging indienen in functie van de referentiepersoon op basis van artikel 47/1,2° van de wet van 15.12.1980.

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 in België gevestigd is en de Belgische nationaliteit verwierf, kan een bevel aan betrokkene niet in de weg staan. Betrokkene voldoet niet aan de voorwaarden om een aanvraag gezinshereniging in te dienen in functie van de referentiepersoon. Er dient tevens opgemerkt te worden dat de huidige beslissing geen weigering van voortgezet verblijf inhoudt. Er is geen sprake van minderjarige kinderen met verblijfsrecht in België, noch van enige aangetoonde actuele medische problematiek op naam van betrokkene."

2. Over de rechtspleging

De verzoekende partij heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid 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) voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat zij geen synthesememorie wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van de artikelen 40bis, 42, §1, 47/1, 47/2 en 62 van de Vreemdelingenwet en van artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit).

De verzoekende partij licht haar enig middel toe als volgt:

“Uit de samenleving 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 (opgenomen in de betrokken administratieve beslissing - in casu de bijlage 13sexies dd. 09.10.2020) 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 de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten.

De staatssecretaris stelt dat niet voldaan werd aan de gestelde voorwaarden van art 47/1, 1e wet 15.12.1980 en dat daarom de termijn van zes maanden zoals vervat in art. 42 §1, wet van 15.12.1980 niet van toepassing is.

Verzoekende partij werpt op dat art. 2 en 3 wet Formele Motivering Bestuurshandelingen geschonden is.

Verzoekende partij kan immers niet opmaken, noch afleiden waarom precies art. 42 §1 wet van 15.12.1980 niet van toepassing zou zijn.

Verzoekende partij is de broer van E.O.S. (...), van Belgische nationaliteit met rijksregisternummer (...).

Verzoekende partij heeft samen met zijn broer een tijd in Frankrijk gewoond. Verzoekende partij heeft hiervan de bewijzen voorgebracht en heeft deze tijdig ingediend bij de gemeente, zoals gevraagd in de bijlage 19 ter (ziek stuk &) vermeldt letterlijk:

“Betrokkene wordt verzocht om binnen de drie maanden, dus ten laatste op 07.03.2021, de volgende documenten over te leggen:

Bewijzen dat betrokkene deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon, bewijzen van legale samenwoont met referentiepersoon in een andere lidstaat.

Overeenkomstig art. 52 van het KB van 08.10.1981, betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen zal de aanvraag onderzocht worden door de minister of zijn gemachtigde. De betrokkene zal binnen de zes maanden, namelijk op 08.06.2021, uitgenodigd worden om zich bij het gemeentebestuur aan te bieden, zodat de beslissing inzake deze aanvraag aan hem (haar) kan worden betekend.”

De staatssecretaris geeft dus in de bijlage 19 ter aan dat art. 52 van het Koninklijk Besluit van 08.10.1981 wel van toepassing is.

De staatssecretaris schuift art. 52 onder de mat vanwege de hiërarchie der wetten.

Ook art. 42 wet 15.12.1980 voorziet een termijn van 6 maanden: “het recht op verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de aanvraag...”.

Art 47/2 stelt: “onverminderd de bepaling van dit hoofdstuk, zijn de bepalingen van Hoofdstuk I over in art. in het 40 bis bedoelde familieleden van een burger van de Unie van toepassing op de andere familieleden bedoeld in art. 47/1.

Dus ook de termijn van art 42 wet 15.12.1980.

De bijlage 19 ter verwijst eveneens naar art 40 bis, 42 of 47/2 wet 15.12.1980, de staatssecretaris dient dan ook de daarin vervatte termijnen te respecteren.

Dat deze termijnen niet gerespecteerd werden is duidelijk. De bijlage 19 ter dateert van 08.12.2020.

In deze bijlage wordt aangegeven dat er een antwoord moet zijn op 08.06.2021.

De beslissing werd waargenomen op 11.06.2021. De staatssecretaris geeft zelf in deze beslissing aan dat hij de termijnen zoals vervat in art. §1 wet 15.12.1980 niet gerespecteerd heeft, omdat “gelet op de hiërarchie der rechtsnormen de bepaling van de wet van 15.12.1980 voorziet ook in in een termijn van 6 maanden.

Deze termijn werd overschreden.

Verzoekende partij roept dan ook terecht de schending in van art. 2 en 3 Wet Formele Motiveringsplicht Bestuurshandelingen, schending van art. 40 bis, art. 42 en art. 47/2 wet van 15.12.1980 en art. 52 KB 08.10.1981 in.

De bestreden beslissing is om die redenen niet afdoende gemotiveerd.

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

3.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en artikel 62, §2 van de Vreemdelingenwet 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 Raad stelt vast dat de bestreden bijlage 20 *in casu* is voorzien van een feitelijke en juridische motivering. Zo wordt – onder verwijzing naar de artikelen 52, §4, vijfde lid en 58 van het Vreemdelingenbesluit – gesteld dat de verzoekende partij, die de gezinshereniging aanvraag op grond van artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet, “niet [voldoet] 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”. De bestreden bijlage 20 stelt dat de verzoekende partij gezinshereniging aanvraag met haar broer E.O.S. met Belgische nationaliteit op grond van, het weze herhaald, artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet, dat de referentiepersoon aldus een beroep doet op artikel 21 VWEU en de richtlijn 2004/38/EG of het recht op vrij verkeer van personen binnen de Unie, en wijst op rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het Hof van Justitie) in een arrest van 12 maart 2014. Vervolgens somt de verwerende partij de documenten op die de verzoekende partij heeft voorgelegd ter staving van het aangehaalde recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie van de referentiepersoon en motiveert zij dat uit het genoemde arrest volgt dat de referentiepersoon enerzijds dient aan te tonen dat hij in Frankrijk verbleef krachtens en volgens de bepaling van de richtlijn 2004/38/EG inzake een verblijfsrecht van meer dan drie maanden en anderzijds dient te bewijzen dat hij in Frankrijk een gezinsleven heeft opgebouwd of bestendig met de verzoekende partij, dat enkel verklaringen op eer of documenten opgesteld op basis van een verklaring van de referentiepersoon werden voorgelegd, doch geen officiële documenten waaruit blijkt dat de verzoekende partij en de referentiepersoon effectief in Frankrijk gedomicilieerd waren, dat uit de voorgelegde gegevens niet afdoende blijkt dat de referentiepersoon inderdaad in Frankrijk gedomicilieerd was, dat niet werd aangetoond of en op welke basis deze persoon een effectief verblijfsrecht kreeg, dat bijgevolg niet afdoende is aangetoond dat deze persoon in Frankrijk verbleef krachtens en volgens de bepaling van de richtlijn 2004/38/EG inzake een verblijfsrecht van meer dan drie maanden, dat uit de voorgelegde documenten tevens niet blijkt dat voormelde persoon en de verzoekende partij op hetzelfde adres in Frankrijk woonachtig waren, dat bijgevolg niet afdoende is aangetoond dat de referentiepersoon en de verzoekende partij in Frankrijk een gezinsleven hebben opgebouwd of bestendig, dat de referentiepersoon niet aantoonde te voldoen aan de voorwaarden en dan ook geen beroep kan doen op artikel 21 VWEU en de richtlijn 2004/38/EG of het recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie. Daarnaast wordt in de bestreden

beslissing nog gewezen op de feitelijkheden aangaande de woonplaatsen van de referentiepersoon en gemotiveerd dat uit de combinatie van de aangehaalde elementen blijkt dat de referentiepersoon zich doelbewust kortstondig liet afschrijven naar het buitenland, enkel en alleen met de intentie beroep te kunnen doen op het *'recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie'* met het oog op de aanvraag gezinshereniging van de verzoekende partij op grond van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet. Geconcludeerd wordt dat de verzoekende partij geen aanvraag gezinshereniging kan indienen in functie van de referentiepersoon op grond artikel 47/1, °2 van de Vreemdelingenwet en dat de aanvraag tot gezinshereniging wordt geweigerd.

In de bestreden beslissing kan ook gelezen worden dat gezien niet voldaan werd aan de gestelde voorwaarden van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet, de termijn van zes maanden zoals vervat in artikel 42, §1 van de Vreemdelingenwet niet van toepassing is, dat gelet op de hiërarchie van de rechtsnormen de bepalingen van de Vreemdelingenwet voorrang hebben op de bepalingen van het Vreemdelingenbesluit.

Tot slot wordt ook de feitelijke en juridische grondslag voor het opleggen van een bevel om het grondgebied te verlaten vermeld, met name artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet en het feit dat het legaal verblijf van de verzoekende partij in België is verstreken. Daarnaast wordt ook nog aangegeven dat rekening werd gehouden met artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en wordt weerslag gegeven van de overwegingen in dit verband.

Waar de verzoekende partij stelt dat zij uit de motieven niet kan opmaken, noch afleiden waarom precies artikel 42, §1 van de Vreemdelingenwet niet van toepassing zou zijn, kan zij niet gevolgd worden. Immers blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing duidelijk dat voormelde bepaling die 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."* niet van toepassing is, gezien niet voldaan werd aan de gestelde voorwaarden van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet.

De verzoekende partij maakt niet duidelijk op welk punt de motivering van de bestreden beslissing haar niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten is gegrond, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht.

Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 of van artikel 62 van de Vreemdelingenwet wordt niet aannemelijk gemaakt.

3.3. De Raad stelt vast dat de verzoekende partij de bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert, zodat het middel wordt bekeken vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

3.4. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat de verzoekende partij, die de gezinshereniging aanvroeg op grond van artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet, *"niet [voldoet] 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"*. De bestreden bijlage 20 stelt dat de verzoekende partij gezinshereniging aanvroeg met haar broer E.O.S. met Belgische nationaliteit op grond van, het weze herhaald, artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet, dat de referentiepersoon aldus een beroep doet op artikel 21 VWEU en de richtlijn 2004/38/EG of het recht op vrij verkeer van personen binnen de Unie en wijst op rechtspraak van het Hof van Justitie in een arrest van 12 maart 2014. Vervolgens motiveert de verwerende partij dat uit het genoemde arrest volgt dat de referentiepersoon enerzijds dient aan te tonen dat hij in Frankrijk verbleef krachtens en volgens de bepaling van de richtlijn 2004/38/EG inzake een verblijfsrecht van meer dan drie maanden en anderzijds dient te bewijzen dat hij in Frankrijk een gezinsleven heeft opgebouwd of bestendigd met de verzoekende partij, dat enkel verklaringen op eer of documenten opgesteld op basis

van een verklaring van de referentiepersoon werden voorgelegd, doch geen officiële documenten waaruit blijkt dat de verzoekende partij en de referentiepersoon effectief in Frankrijk gedomicilieerd waren, dat uit de voorgelegde gegevens niet afdoende blijkt dat de referentiepersoon inderdaad in Frankrijk gedomicilieerd was, dat niet werd aangetoond of en op welke basis deze persoon een effectief verblijfsrecht kreeg, dat bijgevolg niet afdoende is aangetoond dat deze persoon in Frankrijk verbleef krachtens en volgens de bepaling van de richtlijn 2004/38/EG inzake een verblijfsrecht van meer dan drie maanden, dat uit de voorgelegde documenten tevens niet blijkt dat voormelde persoon en de verzoekende partij op hetzelfde adres in Frankrijk woonachtig waren, dat bijgevolg niet afdoende is aangetoond dat de referentiepersoon en de verzoekende partij in Frankrijk een gezinsleven hebben opgebouwd of bestendigd, dat de referentiepersoon niet aantoont te voldoen aan de voorwaarden en dan ook geen beroep kan doen op artikel 21 VWEU en de richtlijn 2004/38/EG of het recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie. Daarnaast wordt in de bestreden beslissing nog gewezen op de feitelijkheden aangaande de woonplaatsen van de referentiepersoon en gemotiveerd dat uit de combinatie van de aangehaalde elementen blijkt dat de referentiepersoon zich doelbewust kortstondig liet afschrijven naar het buitenland, enkel en alleen met de intentie beroep te kunnen doen op het *'recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie'* met het oog op de aanvraag gezinshereniging van de verzoekende partij op grond van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet. Geconcludeerd wordt dat de verzoekende partij geen aanvraag gezinshereniging kan indienen in functie van de referentiepersoon op grond artikel 47/1, °2 van de Vreemdelingenwet en dat de aanvraag tot gezinshereniging wordt geweigerd.

Door louter te stellen in haar verzoekschrift dat zij de broer is van E.O.S. van Belgische nationaliteit, dat zij samen met haar broer een tijd in Frankrijk heeft gewoond, dat zij hiervan bewijzen heeft voorgelegd, weerlegt, noch ontkracht zij de motieven van de bestreden beslissing waaruit blijkt dat met de voorgelegde bewijzen rekening werd gehouden doch werd geoordeeld dat uit deze gegevens niet afdoende blijkt dat de referentiepersoon inderdaad in Frankrijk gedomicilieerd was, dat niet werd aangetoond of en op welke basis deze persoon een effectief verblijfsrecht kreeg, dat bijgevolg niet afdoende is aangetoond dat deze persoon in Frankrijk verbleef krachtens en volgens de bepaling van de richtlijn 2004/38/EG inzake een verblijfsrecht van meer dan drie maanden, dat uit de voorgelegde documenten tevens niet blijkt dat voormelde persoon en de verzoekende partij op hetzelfde adres in Frankrijk woonachtig waren, dat bijgevolg niet afdoende is aangetoond dat de referentiepersoon en de verzoekende partij in Frankrijk een gezinsleven hebben opgebouwd of bestendigd, dat de referentiepersoon niet aantoont te voldoen aan de voorwaarden en dan ook geen beroep kan doen op artikel 21 VWEU en de richtlijn 2004/38/EG of het recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie.

3.5. De verzoekende partij betoogt voorts dat zij de bewijzen van samenwoont met haar broer in Frankrijk tijdig heeft ingediend bij de gemeente zoals gevraagd in de bijlage 19^{ter}, dat de staatssecretaris in de bijlage 19^{ter} aangeeft dat artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit wel van toepassing is, dat de staatssecretaris echter voormeld artikel 52 onder de mat schuift vanwege de hiërarchie der wetten, dat ook artikel 42 van de Vreemdelingenwet voorziet in een termijn van zes maanden, dat ook de bepalingen betreffende de termijn in voormelde bepaling van toepassing zijn *in casu* gelet op artikel 47/2 van de Vreemdelingenwet. Zij vervolgt dat de bijlage 19^{ter} eveneens verwijst naar de artikelen 40^{bis}, 42 en 47/2 van de Vreemdelingenwet, dat de staatssecretaris dan ook de daarin vervatte termijn dient te respecteren, dat deze termijnen duidelijk niet gerespecteerd werden, dat de bijlage 19^{ter} dateert van 8 december 2020 en in deze bijlage wordt aangegeven dat er een antwoord moet zijn op 8 juni 2021, doch dat de beslissing werd genomen op 11 juni 2021, dat de staatssecretaris zelfs in de beslissing aangeeft dat hij de termijnen niet heeft gerespecteerd omwille van de hiërarchie der rechtsnormen, terwijl de bepaling van de Vreemdelingenwet ook voorziet in een termijn van zes maanden, dat de termijn van zes maanden werd overschreden.

3.6. 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.”

Voormelde bepaling vormt de omzetting in de Belgische nationale rechtsorde van artikel 10 van de richtlijn 2004/38/EG 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.”

3.7. 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 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 EU-recht 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).

3.8. 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, kunnen deze *“andere familieleden”* zich beroepen op een richtlijnconforme interpretatie van de implementering ervan in het nationale recht, met name van artikel 42, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet.

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.

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”* van artikel 47/1 van dezelfde wet, een omzetting vormt van artikel 10 van de voormelde richtlijn.

In casu dient aldus de Unierechtelijke interpretatie van deze nationale bepaling in ogenschouw te worden genomen.

3.9. 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. Het staat niet ter betwisting dat de bestreden beslissing *in casu* buiten de termijn van zes maanden werd getroffen zoals de verzoekende partij opwerpt in haar verzoekschrift.

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 gaat het 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.

Hoewel bovenstaande redenering van het Hof van Justitie niet geheel onverkort kan worden toegepast op personen zoals bedoeld in artikel 3, tweede lid van de richtlijn 2004/38/EG – gelet op het gegeven dat het Hof in zijn redenering wijst op de declaratoire aard van de verblijfskaarten, die niet meer doen dan een reeds bestaand recht bevestigen, terwijl personen zoals bedoeld in artikel 3, tweede lid van de richtlijn 2004/38/EG geen recht op verblijf aan deze richtlijn kunnen ontleen – dient het gestelde door het Hof naar analogie tevens te worden toegepast op de situatie van personen zoals bedoeld in artikel 3, tweede lid van de richtlijn. Er anders over oordelen, zou immers 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 de 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 gunstigere 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.

Aldus dienen de nationale bepalingen voor de situatie van *“andere familieleden”*, zoals *in casu* het geval is, eveneens te worden geïnterpreteerd rekening houdende met het gestelde door het Hof van Justitie. 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. Zoals hierboven reeds uiteengezet, heeft de verzoekende partij niet aangetoond dat verwerende partij ten onrechte heeft geoordeeld dat de referentiepersoon niet aantoot te voldoen aan de voorwaarden en dan ook geen beroep kan doen op artikel 21 VWEU en richtlijn 2004/38/EG of het recht op vrij verkeer van personen binnen de Unie en de verzoekende partij bijgevolg geen aanvraag gezinshereniging kan indienen in functie van de referentiepersoon op grond van artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet. Aldus kan de Raad niet anders dan vaststellen dat de verzoekende partij niet heeft aangetoond dat in de bestreden beslissing ten onrechte werd gesteld: *“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.”* Gelet aldus op de vaststelling dat de verzoekende partij niet heeft weerlegd dat hij niet voldoet aan de gestelde verblijfsvoorwaarden, met name omdat de referentiepersoon zich niet kan beroepen op artikel 21 VWEU en richtlijn 2004/38/EG of het recht op vrij verkeer van personen binnen de Unie, blijkt niet welk belang de verzoekende partij heeft bij haar betoog aangaande de overschrijding van de in artikel 42, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet voorziene termijn van zes maanden. In deze omstandigheden blijkt immers niet dat de verzoekende partij 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.

3.10. Wat betreft artikel 52, §4, tweede lid van het Vreemdelingenbesluit: deze bepaling kan niet ingaan tegen artikel 42 van de Vreemdelingenwet, geïnterpreteerd op een Unierechtelijke wijze. Deze bepaling dient dus buiten toepassing te worden verklaard op grond van artikel 159 van de Grondwet.

Het loutere feit dat in de bijlage 19^{ter} verwezen wordt naar artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit alsook gesteld wordt dat de verzoekende partij binnen een termijn van zes maanden zal uitgenodigd worden om zich bij het gemeentebestuur aan te bieden zodat de beslissing inzake haar aanvraag haar kan betekend worden, doet aan voormelde vaststellingen geen afbreuk.

3.11. De verzoekende partij maakt een schending van de door haar opgeworpen bepalingen en beginselen niet aannemelijk.

3.12. Het enig middel is ongegrond.

4. 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 vierentwintig september tweeduizend eenentwintig door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

N. VERMANDER