


RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

nr. 255.275 van 15 december 2022
in de zaak A. 232.494/VII-41.457

In zake : de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Carmenta Decordier en Tine Bricout
kantoor houdend te 9041 Gent-Oostakker
Orchideestraat 61A
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen : 
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Alexander Loobuyck
kantoor houdend te 8000 Brugge
Langestraat 46/1
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het cassatieberoep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 17 december 2020, strekt tot de cassatie van arrest nr. 244.323 van 17 november 2020 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Het cassatieberoep is toelaatbaar verklaard bij beschikking van 12 januari 2021.

De verzoekende partij heeft een “memorie van wederantwoord” ingediend, die, zoals hierna zal blijken, een toelichtende memorie is.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marijke Sterck heeft een verslag opgesteld, op grond van artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november

2006 ‘tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State’ (hierna: cassatieprocedureglement).

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 8 september 2022.

Kamervoorzitter Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Tine Bricout, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Meral Kalin, die *loco* Alexander Loobuyck verschijnt voor verweerder, zijn gehoord.

Eerste auditeur Marijke Van Limbergen heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Verweerder dient op 1 oktober 2019 een aanvraag in voor een verblijfskaart als familielid van een Unieburger, te weten zijn minderjarig kind van Belgische nationaliteit.

Op 6 april 2020 neemt de op dat ogenblik bevoegde minister ten aanzien van verzoeker een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (hierna: aanvankelijk bestreden beslissing).

Verweerder stelt op 11 mei 2020 tegen de voornoemde beslissing een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingen-betwistingen. Met een arrest van 17 november 2020 verwerpt de

Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep tot nietigverklaring. Dit is het bestreden arrest.

IV. Nader onderzoek van de rechtspleging

4. Ter terechtzitting houdt verweerder voor dat hij de memorie van antwoord wel tijdig heeft ingediend, vermits de termijn van 30 dagen dient te worden gerekend vanaf de derde werkdag na de verzending van de in artikel 12 van het cassatieprocedurereglement bedoelde kennisgeving.

5. De in artikel 12 van het cassatieprocedurereglement bedoelde kennisgeving waarmee verweerder ervan op de hoogte werd gesteld dat hij overeenkomstig artikel 13 van dat reglement beschikt over een termijn van 30 dagen om een memorie van antwoord in te dienen, werd op 19 januari 2021 naar verweerder gestuurd met een ter post aangetekende brief met ontvangstbewijs. Uit het ontvangstbewijs (roze kaart) blijkt dat verweerder deze kennisgeving heeft ontvangen op woensdag 20 januari 2021. Bijgevolg was de laatste dag om een memorie van antwoord in te dienen vrijdag 19 februari 2021.

De op 22 februari 2022 verstuurd memorie van antwoord is laattijdig ingediend en wordt derhalve uit het debat geweerd.

V. Onderzoek van het enige middel

Uiteenzetting van het middel

6. De verzoekende partij werpt in een enig middel de schending op van artikel 42 van de wet van 15 december 1980 ‘betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen’ (hierna: vreemdelingenwet) *inuncto* “rechtspraak van het Hof van Justitie als bron van Unierecht” en van artikel 52, § 4, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 ‘betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen’ (hierna: vreemdelingenbesluit).

De verzoekende partij voert in een eerste middelonderdeel aan dat volgens het bestreden arrest overeenkomstig artikel 52, § 4, van het vreemdelingenbesluit een verblijfskaart van familielid van een burger van de Unie moet worden afgegeven indien geen beslissing werd genomen binnen de in artikel 42 van de vreemdelingenwet bepaalde termijn van 6 maanden na de aanvraag. Nochtans bepaalt artikel 42, § 1, van de vreemdelingenwet dat de erkenning van een verblijfsrecht gebeurt “onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen” en stipuleert het daarbij dat “wordt rekening gehouden met het geheel van de elementen van het dossier”. Verder bepaalt het Unierecht, waarnaar het voornoemde artikel 42 verwijst, dat een verblijfskaart niet mag worden afgegeven bij overschrijding van de beslissingstermijn, zonder dat eerst wordt vastgesteld dat de aanvrager voldoet aan de verblijfsvoorwaarden. Daarenboven kan artikel 52, § 4, van het vreemdelingenbesluit niet worden toegepast tegen de inhoud van artikel 42, § 1, van de vreemdelingenwet omwille van de hiërarchie van de rechtsnormen. De verzoekende partij verwijst naar de arresten van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 27 juni 2018 in de zaak C-246/17, *Diallo tegen België*, en van 20 november 2019 in de zaak C-706/18, *X. tegen België*, waarin het Hof telkens uitdrukkelijk heeft aangegeven dat het Unierecht zich verzet tegen de automatische afgifte van een verblijfstitel als familielid van een Unieburger of een derdelander indien de aanvrager niet voldoet aan de gestelde verblijfsvoorwaarden. In het bestreden arrest wordt gewezen op artikel 52, § 4, van het vreemdelingenbesluit, doch de verzoekende partij acht deze bepaling in strijd met artikel 42, § 1, van de vreemdelingenwet, dat moet worden uitgelegd conform het Unierecht en dat zich, zoals *supra* aangegeven, verzet tegen de automatische afgifte van een verblijfstitel.

De verzoekende partij voert in een tweede middelonderdeel aan dat zij zich volgens het bestreden arrest niet kan beroepen op de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie omdat het een aanvraag tot gezinshereniging betreft in functie van verweerders minderjarig Belgisch kind dat geen gebruik heeft gemaakt van zijn recht van vrij verkeer, zodat er geen aanknopingspunt met het Unierecht is. Artikel 42, § 1, van de vreemdelingenwet

bepaalt echter uitdrukkelijk dat het nemen van een erkenningsbeslissing moet gebeuren onder de voorwaarden “bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen”. Volgens de verzoekende partij werd artikel 10 van richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 ‘betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van de Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG’ (hierna: richtlijn 2004/38) omgezet in artikel 42 van de vreemdelingenwet. Dit laatste artikel is ook van toepassing op aanvragen tot gezinshereniging in functie van een statische Belg. Ingevolge vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie dient een nationale bepaling richtlijnconform te worden geïnterpreteerd, ook als de feiten niet binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen doch als het nationale recht verwijst naar de inhoud van het Unierecht. Derhalve mag volgens de verzoekende partij geen interpretatie worden gegeven aan artikel 42 van de vreemdelingenwet die afwijkt van de interpretatie die het Hof van Justitie van de Europese Unie geeft aan richtlijn 2004/38.

7. In de toelichtende memorie herhaalt de verzoekende partij het middel en benadrukt zij haar standpunt dienaangaande.

Beoordeling

8. Uit het bestreden arrest blijkt, hetgeen niet wordt betwist, dat huidige verweerder gezinshereniging heeft gevraagd in functie van zijn minderjarige Belgische zoon die geen gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij verkeer zodat “het gaat om de weigering van een verblijfsaanvraag van een derdelander als ander familielid van een Belgische onderdaan die geen gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij personenverkeer binnen de Unie”.

9. Artikel 42, § 1, van de vreemdelingenwet luidt:

“Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen. Bij de erkenning wordt rekening gehouden met het geheel van de elementen van het dossier.”

Artikel 52, § 4, tweede lid, van het vreemdelingenbesluit bepaalt:

“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.”

10. Artikel 42, § 1, van de vreemdelingenwet stelt dus als algemene regel dat een erkenning van het recht op verblijf van meer dan drie maanden dient te gebeuren binnen de 6 maanden volgend op de datum van de indiening van de aanvraag en dat de Koning de voorwaarden voor de erkenning en de duur van het verblijfsrecht bepaalt. Deze bepaling voorziet echter niet welke de gevolgen zijn indien de voormelde termijn van 6 maanden wordt overschreden, noch geeft ze de Koning de bevoegdheid om de gevolgen van een overschrijding van die termijn te bepalen. Artikel 52, § 4, van het vreemdelingenbesluit vindt derhalve geen rechtsgrond in artikel 42 van de vreemdelingenwet. Het is hierbij niet relevant of in de huidige zaak al dan niet dienstig kan worden verwezen naar het Unierecht.

Door te oordelen dat “[o]vereenkomstig artikel 52, § 4 van het Vreemdelingenbesluit [...] de verblijfskaart van een familielid van de burger van de Unie [dient] te worden afgegeven indien er geen beslissing is gekomen binnen voornoemde termijn bepaald in artikel 42 van de Vreemdelingenwet” en dat “[i]n het specifieke geval van artikel 52, § 4 van het Vreemdelingenbesluit [...] tevens een positief gevolg voort[vloeit] voor de vreemdeling indien de overheid er niet toe komt te beslissen binnen de voorziene termijn, namelijk de erkenning van zijn recht op verblijf” en door op die grond de aanvankelijk bestreden beslissing tot

weigering van verblijf te vernietigen, maakt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met het bestreden arrest toepassing van artikel 52, § 4, van het vreemdelingenbesluit, alhoewel deze bepaling in strijd is met artikel 42, § 1, van de vreemdelingenwet als hogere rechtsnorm en derhalve niet zonder schending van dit laatste artikel kon worden toegepast.

11. Het enige middel is in die mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt arrest nr. 244.323 van 17 november 2020 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

2. Dit arrest dient te worden overgeschreven in de registers van bovenvermelde Raad en melding ervan moet worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing.

3. De zaak wordt verwezen naar de anders samengestelde Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

4. Verweerder wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vijftien december tweeduizend tweeëntwintig, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Carlo Adams,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
met bijstand van	
Bart Tettelin,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Bart Tettelin

Carlo Adams