RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

nr. 239.326 van 9 oktober 2017
in de zaak A. 212.704/XIV-35.669

In zake : XXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Luc Denys
kantoor houdend te 1030 Brussel
Adolphe Lacomblélaan 59-61, bus 5
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen : de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding,
thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Carmenta Decordier
kantoor houdend te 9041 Gent-Oostakker
Harlekijnstraat 9
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het cassatieberoep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 5 juni 2014, strekt tot de cassatie van het arrest nr. 123.445 van 30 april 2014 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 233.026 van 25 november 2015 is het debat heropend en is het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat belast met het aanvullend onderzoek.

Eerste auditeur Marijke Sterck heeft een aanvullend verslag opgesteld, op grond van artikel 17 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 ‘tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State’.

Verzoekster heeft een verzoek tot voortzetting van de procedure ten einde te worden gehoord ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 6 september 2017.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Luc Denys, die verschijnt voor verzoekster, en advocaat Tine Bricout, die *loco* advocaat Carmenta Decordier verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Marijke Sterck 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. De feiten zijn uiteengezet in het tussenarrest nr. 233.026 van 25 november 2015. Er wordt naar verwezen.

IV. Voorafgaande opmerking

4. Bij tussenarrest nr. 233.026 van 25 november 2015 is de heropening van het debat bevolen omdat de vraag of verzoekster, niettegenstaande

het overlijden van haar moeder in functie van wie de aanvraag tot gezinshereniging was gesteund, haar actueel belang behoudt, samenhangt met het onderzoek van de middelen waarin verzoekster aanvoert dat de aanvankelijk bestreden beslissing laattijdig is genomen, dat het een vervaltermijn betreft, dat verzoekster daardoor reeds een verblijfsrecht zou hebben verkregen en dat de verwerende partij daarom geen (weigerings)beslissing meer mocht noch mag nemen.

V. Onderzoek van het eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5. Verzoekster werpt in een eerste middel de schending op van artikel 42, § 1, eerste 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) *iuncto* artikel 10.1 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).

Verzoekster voert aan dat, al verwijst artikel 42, § 1, eerste lid, van de vreemdelingenwet naar "de burger van de Unie en zijn familieleden", deze bepaling ook de duur van de termijn betreft waarbinnen de aanvraag van een familielid van een (statische) Belg moet worden beoordeeld vermits voor deze laatste situatie geen bijzondere wetsbepaling is voorzien. De voornoemde bepaling is een omzetting van artikel 10.1 van richtlijn 2004/38. In het meergenoemde artikel 42, § 1, eerste lid, wordt een termijn vermeld van "zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden" terwijl in artikel 10.1 van richtlijn 2004/38 enkel sprake is van "binnen zes maanden". Met verwijzing naar de historiek van artikel 42 van de vreemdelingenwet, naar richtlijn 2004/38 en de eraan voorafgaande en inmiddels

opgeheven richtlijnen, naar de visie van bepaalde auteurs en naar een “Mededeling van de Commissie van het Europees Parlement en de Raad betreffende richtsnoeren voor een betere omzetting en toepassing van richtlijn 2004/38 van 2 juli 2009” betoogt verzoekster dat de in het meergenoemde artikel 42 voorziene termijn van zes maanden enkel is bedoeld indien er een gevaar is voor de openbare orde, de openbare veiligheid en de volksgezondheid. In de ogen van de Europese regelgever was het volgens verzoekster zelfs niet nodig een maximumtermijn te voorzien voor de “normale” gevallen omdat de formaliteiten dan tot een minimum moesten worden herleid en alles zo snel mogelijk moest gaan. Verzoekster vervolgt dat in het bestreden arrest ten onrechte wordt geoordeeld dat noch in artikel 42, § 1, van de vreemdelingenwet noch in artikel 10.1 van richtlijn 2004/38 is bepaald dat de beslissingstermijn van zes maanden enkel geldt in de gevallen waarin de problematiek van de openbare orde in aanmerking moet worden genomen. Er is ook ten onrechte geoordeeld dat verzoekster dient aannemelijk te maken dat de aanvankelijk bestreden beslissing niet “zo snel mogelijk” is genomen. Volgens verzoekster komt het de verwerende partij toe te bewijzen dat zij zo snel mogelijk een beslissing heeft genomen, hetgeen te dezen niet het geval was.

In ondergeschikte orde stelt verzoekster voor om een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie.

6. In de memorie van wederantwoord herhaalt verzoekster het middel. Zij voegt toe dat zij niet de schending van oude of opgeheven normen inroept doch er enkel naar verwijst om aan te tonen hoe de normen waarvan de schending wordt opgeworpen moeten worden geïnterpreteerd. Wat betreft de vraag of de aanvankelijk bestreden beslissing “zo snel mogelijk” is genomen, levert verzoekster kritiek op de beoordeling in het bestreden arrest, hetgeen niet betekent dat zij een feitelijke beoordeling van de zaak vraagt.

Beoordeling

7. Artikel 42, § 1, eerste lid, 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."

Verzoekster betoogt dat artikel 42 van de vreemdelingenwet de omzetting vormt in het Belgische recht van artikel 10 van richtlijn 2004/38 en zij vraagt op grond daarvan een richtlijnconforme interpretatie van de interne wetgeving.

8. Artikel 3, lid 1, van de richtlijn 2004/38 omschrijft als "begunstigden" van de daarbij verleende rechten "iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden als gedefinieerd in artikel 2, punt 2, die hem begeleiden of zich bij hem voegen". Richtlijn 2004/38 voorziet dus volgens het Hof van Justitie van de Europese Unie uitsluitend in een afgeleid verblijfsrecht voor derdelanders die familielid zijn van een burger van de Unie in de zin van artikel 2, punt 2, van deze richtlijn, wanneer laatstgenoemde zijn recht van vrij verkeer heeft uitgeoefend door zich te vestigen in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit heeft (zie in die zin HvJ [GK] 12 maart 2014, nr. C-456/12, punten 38 en 39, O. en B.; HvJ [GK] 12 maart 2014, nr. C-457/12, S. en G., punt 34). Aan deze richtlijn kan dus voor derdelanders die familieleden zijn van een burger van de Unie, geen afgeleid verblijfsrecht worden ontleend in de lidstaat waarvan die burger de nationaliteit bezit (in die zin: HvJ [GK] 12 maart 2014, nr. C-457/12, S. en G., punt 34; HvJ [GK] 12 maart 2014, nr. C-456/12, punten 36 en 43).

In het bestreden arrest wordt vastgesteld dat verzoekster op 19 juni 2013 een aanvraag tot gezinshereniging heeft ingediend als bloedverwant in neergaande lijn van haar Belgische moeder.

Waar verzoekster zich als derdelander beroept op de hoedanigheid van descendent van een Belgische onderdaan, voert zij niet aan en blijkt evenmin uit de stukken in het rechtsplegingsdossier dat haar moeder haar recht van vrij verkeer heeft uitgeoefend door zich te vestigen in een andere lidstaat dan België. Het betreft derhalve geen situatie waarop richtlijn 2004/38 van toepassing is, zodat de vraag naar een richtlijnconforme interpretatie van artikel 42 van de vreemdelingenwet niet aan de orde is.

9. Verzoekster is van oordeel desalniettemin te kunnen verwijzen naar artikel 10.1 van richtlijn 2004/38 omdat eenzelfde tekst niet verschillend geïnterpreteerd zou kunnen worden naargelang hij van toepassing is op familieleden van een Unieburger of op familieleden van een Belg.

Het is juist dat een richtlijnconforme interpretatie van een nationale bepaling aan de orde is, onder meer in gevallen waarin de feiten van het hoofdgeding weliswaar niet binnen de directe werkingssfeer van het Unierecht vallen, maar de bepalingen van dat recht van toepassing zijn op grond van de nationale wettelijke regeling, waarin ten aanzien van situaties waarvan alle aspecten zich binnen één lidstaat afspelen, is gekozen voor dezelfde aanpak als in het Unierecht.

Verzoeksters aanvraag, die tot de aanvankelijk bestreden beslissing en het bestreden arrest heeft geleid, is gesteund op artikel 40*ter* van de vreemdelingenwet. Het blijkt geenszins dat bij de wijziging van artikel 40 en volgende van de vreemdelingenwet met de wet van 8 juli 2011 ‘tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen’ werd gekozen voor dezelfde aanpak voor gezinshereniging van een derdelander met een zogenaamde

“statische” Belg als met een andere Unieburger. Integendeel, er is uitdrukkelijk voor gekozen dat die “Belgen op voet van gelijkheid [worden] geplaatst met de vreemdelingen uit derde landen” en dat “de wet bijgevolg strenger zal worden toegepast ten aanzien van de Belgen dan ten aanzien van de burgers die de nationaliteit hebben van een lidstaat van de Europese Unie” (*Parl. St.* Kamer, nr. 53/0443-14, 150). Bij gebrek aan aanknoping met de bepalingen van het Unierecht is een interpretatie van artikel 42, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet overeenkomstig artikel 10, lid 1 van richtlijn 2004/38, zoals door verzoekster voorgesteld, te dezen niet aan de orde. Om dezelfde reden is een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie van de Europese Unie evenmin aan de orde.

10. Noch uit de wettekst zelf noch uit de voorbereidende werken blijkt enig verband tussen de in artikel 42 van de vreemdelingenwet bepaalde termijn van zes maanden en een onderzoek naar mogelijk gevaar voor de openbare orde in hoofde van de aanvrager. Dergelijk verband kan alleszins niet worden afgeleid uit de formulering in de wettekst “zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van de aanvraag”. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kon derhalve wat betreft artikel 42 van de vreemdelingenwet zonder schending van de wet in het bestreden arrest vaststellen dat nergens wordt bepaald dat “enkel in de gevallen waarbij in het raam van de behandeling van de aanvraag tot afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie een openbare orde-problematiek in aanmerking moet worden genomen de beslissingstermijn van zes maanden zou gelden”. Vermits niet wordt betwist dat de aanvankelijk bestreden beslissing binnen de zes maanden na de aanvraag werd genomen, kon de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen eveneens op wettige wijze oordelen dat die beslissing “derhalve binnen de in artikel 42, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet bepaalde maximumtermijn” werd genomen en dat verzoekster met de stelling dat het om een buitengewoon eenvoudig dossier gaat, “niet aan[toont] dat verweerder de termijnen die zijn bepaald in artikel 42, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet heeft miskend”.

Het eerste middel is ongegrond.

VI. Ontvankelijkheid van het cassatieberoep – besluit

11. Uit de behandeling van het eerste middel blijkt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op wettige wijze heeft geoordeeld dat de aanvankelijk bestreden beslissing tijdig is genomen. Derhalve moet de vraag of verzoekster ingevolge het overschrijden van de in artikel 42, § 1, eerste lid, van de vreemdelingenwet bedoelde beslissingstermijn reeds een vaststaand verblijfsrecht had verworven, negatief worden beantwoord.

Hieruit volgt dat, na een gebeurlijke cassatie van het bestreden arrest en nietigverklaring van de aanvankelijk bestreden beslissing, verzoekster zich enerzijds niet op een reeds verworven verblijfsrecht kan beroepen en anderzijds geen nieuwe en gunstige beslissing over haar aanvraag kan krijgen vermits haar moeder, in functie van wie de aanvraag was ingediend, inmiddels is overleden.

De behandeling van het tweede middel kan geen afbreuk doen aan de voornoemde vaststelling vermits verzoekster er daarin opnieuw van uitgaat dat de aanvankelijk bestreden beslissing laattijdig is genomen. De behandeling van het derde middel kan er evenmin afbreuk aan doen vermits dit middel enkel betrekking heeft op de beoordeling ten gronde van de aanvraag.

Verzoekster geeft geen blijk van het vereiste actueel belang zodat het cassatieberoep niet-ontvankelijk is.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het cassatieberoep.

2. Verzoekster wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op een rolrecht van 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negen oktober tweeduizend zeventien, door de Raad van State, XIVe kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Patricia De Somere,	staatsraad,

met bijstand van

Joris Casneuf,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Joris Casneuf	**Geert Debersaques**