

## Arrest

nr. 119 958 van 28 februari 2014  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de stad Antwerpen, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen.

### DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 29 maart 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de burgemeester van de stad Antwerpen van 23 oktober 2012 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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 30 januari 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 februari 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. VALKIERS, die loco advocaat S. MICHOLT verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. ANTHONI, die loco advocaat M. DAL verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 19 april 2012 diende verzoekende partij een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart als vader van een minderjarig Belgisch kind.

1.2. Op 23 oktober 2012 (de vermelding 23 oktober 2013 in de bijlage 20 vormt een materiële vergissing) neemt de burgemeester van de stad Antwerpen een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

De bijlage 20 werd betekend op 5 maart 2013 en is gemotiveerd volgt:

*"In uitvoering van artikel (...) 52, § 3 (...) 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 de burger van de Unie, die op 19/04/2012 werd ingediend door: (...) om volgend reden geweigerd:*

*Heeft niet binnen de gestelde termijn aangetoond dat hij/zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie: heeft de gevraagde documenten niet voorgelegd, namelijk: Bewijs van de affectieve band. Aan de betrokkenen wordt een bevel om het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen. (...)"*

## 2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel werpt verzoeker op, *"Schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. Schending van art. 52 § 3 van het KB Vreemdelingen"*.

Verzoeker betoogt als volgt:

*"Dat de bestreden beslissing stelt dat verzoeker het bevel krijgt om het land te verlaten. Dat op geen enkele wijze door gedaagde gemotiveerd wordt waarom verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten moet krijgen. Het feit dat zijn aanvraag geweigerd wordt betekent niet automatisch dat hij het bevel dient te krijgen om het Rijk te verlaten. Immers art. 52 § 3 van het KB Vreemdelingen bepaalt uitdrukkelijk dat er "desgevallend" een bevel wordt afgeleverd.*

### *Artikel 52*

*§ 3.- Indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, weigert het gemeentebestuur de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.*

*Door de bewoording desgevallend te voegen in de tekst heeft de wetgever uitdrukkelijk gesteld dat het bestuur zulks dient te beslissen geval per geval zodat een motivering noodzakelijk is.*

*Derhalve is de beslissing op dit punt formeel niet gemotiveerd.*

*Dat eveneens art. 52 § 4 geschonden werd daar er niet gesteld wordt waarom verzoek een bevel wordt betekend.*

*De beslissing dient te worden nietig verklaard."*

2.2. 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) voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn. Deze uitdrukkelijke motiveringsplicht waartoe het bestuur is gehouden, heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat hij zo nodig kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt.

2.3. Kernpunt van verzoekers betoog ter ondersteuning van het eerste middel is dat er geen enkele motivering gegeven wordt voor het bevel om het grondgebied te verlaten.

2.4. De bijlage 20 verwijst naar de toepassing van artikel 52, §3, 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). Deze bepaling luidt als volgt:

*"Indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, weigert het gemeentebestuur de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken."*

Uit de bewoordingen van artikel 52, §3 van het Vreemdelingenbesluit waarnaar de bijlage 20 verwijst kan geen verplichting worden afgeleid om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven. Het woord “desgevallend” wijst integendeel op een mogelijkheid en betekent juist niet dat in ieder geval een bevel moet worden gegeven (cf. mutatis mutandis RvS 15 januari 2014, nr. 226.065). Het is het zo dat “Wanneer de toepasselijke regelgeving aan het bestuur de vrijheid laat om al dan niet een beslissing te nemen, of de keuze laat tussen verschillende mogelijke beslissing, [...] het bestuur verplicht [is] zijn keuze te verantwoorden. Ook bij de invulling van vage normen, zal een uitgebreider motivering noodzakelijk zijn. De precieze, concrete motieven moeten uitdrukkelijk en nauwkeurig worden vermeld. Een discretionaire bevoegdheid ontslaat de overheid dus geenszins van de verplichting tot formele motivering, wel integendeel. In dat geval dringt de motiveringsplicht zich nog meer op als niet te verwaarlozen waarborg en zelfs de enige waarborg tegen willekeur.” (I. OPDEBEEK en A. COOLSAET, *administratieve rechtsbibliotheek – algemene reeks, VII, formele motivering van bestuurshandelingen*, Brugge, Die Keure, 1999, 149, nr. 185).

2.5. In voorliggende zaak opteerde de verwerende partij voor de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten maar de Raad kan samen met verzoeker slechts vaststellen dat verwerende partij niet heeft aangegeven op basis van welke wettelijke bepaling zij heeft beslist dat een bevel om het grondgebied te verlaten diende te worden afgegeven aan verzoekende partij en op welke feitelijke gegevens zij zich steunde om over te gaan tot het nemen van deze beslissing. Het nemen van een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden laat niet toe automatisch te besluiten dat verzoekende partij niet legaal in het Rijk verblijft. Het is immers mogelijk dat verzoekende partij tot een verblijf in het Rijk werd gemachtigd of dat zij tijdens de behandeling van een andere aanvraag (asiel, medische redenen...) tijdelijk in het Rijk kan verblijven. Indien een bevel om het grondgebied te verlaten wordt gegeven is, gelet op het gestelde in artikel 52, §3, van het Vreemdelingenbesluit, een motivering vereist die losstaat van de motivering van de beslissing tot weigering van verblijf (cf. RvS 15 januari 2014, nr. 226.065). Verwerende partij kan in haar nota dan ook niet dienstig verwijzen naar de motieven die ten grondslag liggen aan de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en voorhouden dat “Het voor zich [spreekt] dat dezelfde wettelijke basis en motieven ten grondslag liggen aan het bevel om het grondgebied te verlaten.” Zij kan ook niet worden gevolgd in haar verweer dat de beslissing tot weigering van verblijf en het bevel om het grondgebied te verlaten een geheel uitmaken (zie infra punt 2.7). Verwerende partij stelt in haar nota voorts dat zij geen onwettige beslissing getroffen heeft, “gelet op verzoekers illegale verblijfstoestand”, maar uit niets blijkt dat dit zelfs nog maar is onderzocht. Het mogelijk gegeven dat een bevel om het grondgebied te verlaten geen permanente verwijderingsmaatregel uitmaakt, houdt niet in dat verwerende partij vrijgesteld is van de verplichting om te motiveren waarom er een bevel om het grondgebied te verlaten wordt gegeven. Verwerende partij verwijst ten slotte tevergeefs naar “de machtiging van de gemachtigde van de staatssecretaris dd. 18 oktober 2012”. Hierin wordt niet gerept over het bevel om het grondgebied te verlaten en verwerende partij kan er geen vrijgeleide in zien om te worden ontslagen van haar motiveringsplicht voor wat betreft de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten die voortvloeit uit artikel 52, §3 van het Vreemdelingenbesluit.

2.6. Verzoekende partij kan derhalve worden gevolgd in haar betoog dat verwerende partij met betrekking tot de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten is tekortgekomen aan haar verplichting tot formele motivering, zoals deze voortvloeit uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en artikel 52, §3 van het Vreemdelingenbesluit.

2.7. Het eerste middel is in de aangegeven mate, gegrond. De Raad stelt in voorliggende zaak vast dat het feit dat verwerende partij heeft nagelaten de beslissing tot afgifte van het bevel om grondgebied te verlaten te motiveren – waardoor deze beslissing dient te worden vernietigd – op zich evenwel niet toelaat te concluderen dat ook de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met enig gebrek is behept waardoor deze evenzeer dient te worden vernietigd. Zelfs al heeft de Raad in het verleden geoordeeld dat “Dans la mesure où la décision [de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire] attaquée dans le cadre du présent recours est, en droit, unique et indivisible (C.E., 28 juin 2010, n° 205.924), l'ordre de quitter le territoire ne peut juridiquement en être détaché” (RVV 13 maart 2012, nr. 77 137) (“In de mate waarin de beslissing [tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten] die in het kader van huidig beroep wordt aangevochten, in rechte één en ondeelbaar is (RvS 28 juni 2010, nr. 205.924), kan het bevel om het grondgebied te verlaten er juridisch niet van afgesplitst worden”, eigen vertaling), dan past het evenwel vast te stellen dat de bepalingen van artikel 52, §3 van het Vreemdelingenbesluit volgens dewelke wanneer het gemeentebestuur een beslissing treft tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, het de betrokken vreemdeling hiervan in kennis dient te stellen middels “een document

overeenkomstig het model van bijlage 20" dat "zo nodig" ook een bevel om het grondgebied te verlaten bevat, enkel toelaten te besluiten dat twee beslissingen in één akte van kennisgeving kunnen worden opgenomen. Wanneer twee beslissingen samen worden betekend, dan kan hieruit niet worden geconcludeerd dat het niet langer twee afzonderlijke beslissingen zijn (zie RvV 23 december 2013, AV, nrs. 115.993 en 115.995 en RvS 15 januari 2014, nr. 226.065 en RvS 23 januari 2014, nrs. 226.182 t.e.m. 226.185). Dit houdt in concreto in dat het tweede middel dat betrekking heeft op de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden dient te worden bekeken.

2.8. In een tweede middel werpt verzoeker op, "schending van artikel 10.1 van de richtlijn 2004/38 van 29 april 2004, alsook van artikel 42, § 1 Vreemdelingenwet juncto artikel 12bis, §2 Vreemdelingenwet".

Verzoeker betoogt als volgt:

*"Dat de bestreden beslissing werd genomen meer dan zes maanden na de aanvraag, zelfs rekening houdende met het feit dat de beslissing gedateerd werd 2013.*

*Dat vooreerst artikel 10.1 van de Richtlijn 2004/38 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 ter zake vastgesteld door afgifte van een document, 'verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie'."*

*Dat vervolgens artikel 42, § 1 Vreemdelingenwet stelt dat:*

*"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 ( ... ) erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden ( ... )."*

*Dat verzoeker in casu een familielid van een burger van de Unie is.*

*Dat deze termijn van zes maanden dwingend is.*

*Dat verzoeker opmerkt dat artikel 12bis, § 2 Vreemdelingenwet inzake gezinshereniging met een vreemdeling die geen EU-burger of Belg is, als sanctie ter overschrijding van de termijn stelt dat:*

*"Indien geen enkele beslissing getroffen werd na het verstrijken van de termijn van negen maanden volgend op de datum waarop de aanvraag werd ingediend, die eventueel verlengd werd overeenkomstig het vierde lid, moet de toelating tot verblijf verstrekt worden."*

*Gezien dat artikel 40, § 1 Vreemdelingenwet bepaalt dat Titel 11. Hoofdstuk 1. Vreemdelingenwet van toepassing is op de burger van de Unie, "onverminderd de meer voordelige bepalingen".*

*Dat derhalve de aanvraag tot verblijf naar analogie in elk geval toegekend dient te worden, aangezien de Stad Antwerpen geen enkele bevoegdheid meer heeft omdat de termijn hopeloos is verstreken.*

*Dat artikel 10.1 van de Richtlijn 2004/38 en artikel 42, § 1 Vreemdelingenwet geschonden zijn.*

*Dat het middel bijgevolg ernstig is".*

2.9. Verzoeker kan zich als familielid van een Belgische onderdaan niet dienstig baseren op de schending van artikel 10 van richtlijn 2004/38/EG dat betrekking heeft op EU-onderdanen en hun familieleden. Het blijkt niet en verzoeker toont ook niet aan dat het Belgisch minderjarig kind zijn recht van vrij verkeer binnen de Europese Unie heeft uitgeoefend, nog daargelaten de vaststelling dat er geen wetsbepaling is die Belgen die gebruik gemaakt hebben van hun recht op vrij verkeer en hun familieleden eenzelfde behandeling garandeert als EU-onderdanen en hun familieleden (zie GwH nr. 121/2013 van 26 september 2013, overweging B.58.8).

2.10. Uit artikel 42, §1 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) volgt niet dat indien er geen beslissing wordt getroffen binnen de zes maanden na de aanvraag, het recht op verblijf erkend wordt. Verzoeker kan niet dienstig "naar analogie" verwijzen naar artikel 12 bis, §1 van de Vreemdelingenwet dat betrekking heeft op familieleden van een niet-EU-onderdaan. Een leemte op het vlak van een sanctie van het overschrijden van een beslissingstermijn kan enkel door de wetgever worden hersteld en kan niet door de Raad naar analogie met artikel 12 bis, §1 van de Vreemdelingenwet worden opgevuld (cf. RvS 30 januari 2013, nr. 222.316).

Het tweede middel is niet gegrond.

## OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

### Artikel 1

De beslissing van de burgemeester van de stad Antwerpen van 23 oktober 2012 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

### Artikel 2

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen voor zover dit gericht is tegen de beslissing van de burgemeester van de stad Antwerpen van 23 oktober 2012 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig februari tweeduizend veertien door:

mevr. M. EKKA,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA