

Arrest

nr. 122 343 van 11 maart 2014
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn en te handelen in haar hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordigster van haar minderjarige kinderen X en X, beiden van Nederlandse nationaliteit, op 13 december 2013 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 19 september 2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en tot afgifte van een bevel tot terugbrenging (bijlagen 20 en 38)

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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 6 februari 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 4 maart 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat E. VAN DE POEL, die *loco* advocaat E. VAN DIJK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekster dient namens haar minderjarige kinderen op 20 juli 2012 aanvragen in tot afgifte van een verklaring van inschrijving als beschikker over voldoende bestaansmiddelen.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de gemachtigde van de staatssecretaris) neemt op 18 januari 2013 de

beslissingen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en tot afgifte van een bevel tot terugbrenging.

1.3. Verzoekster dient namens haar minderjarige kinderen op 19 april 2013 nieuwe aanvragen in tot afgifte van een verklaring van inschrijving als beschikker over voldoende bestaansmiddelen.

1.4. De gemachtigde van de staatssecretaris neemt op 19 september 2013 de beslissingen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en tot afgifte van een bevel tot terugbrenging. Deze beslissingen worden verzoekster op 13 november 2013 ter kennis gebracht.

De beslissing tot weigering van verblijf is gemotiveerd als volgt:

"In uitvoering van artikel 51, § 2, tweede 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 voor een verklaring van inschrijving die op 19.04.2013 werd ingediend door: [...] Beiden van Nederlandse nationaliteit [...] om de volgende reden geweigerd:

Reden van de beslissing:

Voldoet niet aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als burger van de Unie: Voor de minderjarige kinderen werd op 19.04.2013 een aanvraag ingediend als beschikker van voldoende bestaansmiddelen (art. 50§2,4° van het KB van 08.10.1981). Als staving voor deze aanvraag werden tal van documenten voorgelegd waaronder: een vonnis van de Antwerpse Jeugdrechtbank m.b.t. de toekenning van het exclusieve ouderlijk gezag aan de moeder [B.H.], loonstroken voor interimwerk (Randstad) van de moeder (maanden oktober -december 2012 en januari- februari 2013 en mei-juni 2013), een individuele loonrekening (van 16.10.2012 tot 14.12.2012) verklaringen van aansluiting bij de mutualiteiten (Voorzorg dd. 17.07.2013), een verklaring van SB De Evenaar m.b.t. het vergoede vrijwilligerswerk van de moeder, kopies van bankverrichtingen/rekeninguittreksels (tussen 05.10.2012 en 04.07.2013) van de moeder, oude documenten betreffende de kinderbijslag uit Nederland (SVB -sociale verzekeringsbank), oude documenten van het ontvangen van een WWB uitkering (vergelijkbaar met OCMW in België) op naam van [M.N.], een OCMW attest van geen steunverlening dd. 04.07.2013, een attest van onvermogen (Marokko), een huurcontract appartement en een bewijs van inschrijving van [N.M.] in het Leonardo Lyceum te Antwerpen (schooljaar 2013-2014).

Aan de hand van het geheel van de documenten in het dossier kan niet worden vastgesteld dat de minderjarigen aan de voorwaarden voldoen om het verblijfsrecht als beschikker van voldoende bestaansmiddelen overeenkomstig art. 40, §4, 1ste lid, 2° en 2° lid van de wet van 15.12.1980 en art. 50, §2, 4° te kunnen genieten. De bestaansmiddelen die de kinderen ter beschikking hebben zijn onvoldoende om te kunnen aanvaarden overeenkomstig bovenstaand wetsartikel. Het feit dat betrokkenen heden geen ocmw steun ontvangen, de moeder wel degelijk allerhande betalingen (zie aangeleverde bankafschriften) verricht, doet geen afbreuk aan deze vaststelling. Het is wel degelijk de bedoeling dat een beschikker van bestaansmiddelen aantoon over voldoende bestaansmiddelen te beschikken om te kunnen voorkomen ten laste te vallen van het sociale bijstandstelsel. De bedoelde bestaansmiddelen dienen minstens gelijk te zijn aan het inkomstenniveau onder hetwelk sociale bijstand kan worden verleend. Er wordt daarbij rekening gehouden met de persoonlijke situatie van de betrokkene, waaronder de aard en regelmaat van de bestaansmiddelen, alsook de gezinssituatie. De moeder van de kinderen blijkt tewerkgesteld in interimverband. Inkomen uit uitzendwerk is uiteraard wisselend en de regelmaat kan niet gegarandeerd worden. Hetzelfde geldt voor de vrijwilligersvergoeding. Het is niet omdat de moeder van de minderjarigen tot op heden regelmatig de kans heeft gekregen vergoed vrijwilligerswerk te doen, dat zij daartoe verder in de toekomst de kans zal toe krijgen waardoor en niet kan gesproken worden van enige regelmaat van beschikbaar inkomen uit vrijwilligerswerk. Het voormalige bedrag van kinderbijslag uit Nederland of WWB-uitkering uit Nederland (gelijkaardige aan ocmw) kan niet in rekening worden genomen omdat uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene heden niet meer over die kinderbijslag uit Nederland kan beschikken (wegens verhuis naar België, betrokkene heeft trouwens nog enige tijd onrechtmatig het bedrag gekregen omdat ze zich niet had uitgeschreven naar het buitenland, ze legt daar een brief van voor), evenmin als over de WWB-uitkering (vergelijkbaar met OCMW in België) gezien deze evenmin nog aan een onderdaan die in het buitenland verblijft wordt uitbetaald (zie informatie in het dossier). Uit de aangeleverde bankuittreksels blijkt dat er heden kinderbijslag in België wordt genoten. Er kan bezwaarlijk gesteld worden dat men verblijfsrecht zou kunnen ontfangen aan kinderbijslag. De kinderbijslag kan immers niet als een 'inkomen' worden beschouwd, het is een bedrag door dat de Belgische overheid wordt voorzien bij wijze van

sociale bijstand aan het kind, om zijn ontwikkeling te vrijwaren. Het is dus een bedrag dat ter beschikking worden gesteld door een 'aanvullend bijstandstelsel' net omdat de kinderen, in afwachting van het erkennen van het verblijfsrecht, zijn ingeschreven in het Rijksregister. Het bedrag aanwenden om verblijfsrecht aan te ontfemen, zou dan ook een omkering zijn van de situatie.

Een verblijf van meer dan drie maanden kan aan de minderjarige kinderen niet worden toegestaan.

Aan de betrokkenen wordt een bevel tot terugbrenging gegeven binnen de 30 dagen."

Dit is de eerste bestreden beslissing.

Het bevel tot terugbrenging is gemotiveerd als volgt:

"Afgegeven in toepassing van artikel 118 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

In uitvoering van de beslissing van de Minister die de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onder zijn bevoegdheid heeft of van zijn gemachtigde, wordt aan [...] van Marokkaanse nationaliteit [...] bevel gegeven om de genaamde [...] en de genaamde [...] beiden van Nederlandse nationaliteit, [...], binnen dertig dagen terug te brengen naar de plaats vanwaar zij gekomen zijn of alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven.

Reden van maatregel:

ZIE VOORZIJDE BIJLAGE 20".

Dit is de tweede bestreden beslissing.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Onderzoek van het beroep wat de eerste bestreden beslissing betreft, de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden

2.1.1. Verzoekster voert in een enig middel de schending aan van artikel 21 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: het VWEU), van de artikelen 7 en 8 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 (hierna: de richtlijn 2004/38/EG), van de artikelen 40, § 4 en 63 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), van artikel 50, § 2 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) *juncto* 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 motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij verstrekt volgende toelichting bij het middel:

"[...] Inleiding: Wetgevend kader

Artikel 21 van het VWEU bepaalt dat "Iedere burger van de Unie het recht heeft 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. "

Ter realisatie van deze doelstelling kwam de Richtlijn 2004/38 tot stand. Als uitgangspunt geldt het fundamenteel en persoonlijk recht van vrij verkeer en verblijf voor de Burger van de Unie, ongeacht diens statuut (bv; werknemer, zelfstandige, gepensioneerde, rentenier, student, of familielid van een andere burger) .

Artikel 7.1.b) RL 2004/38 bepaalt dat iedere burger van de Unie heeft recht heeft gedurende meer dan 3 maanden op het grondgebied van een andere lidstaat te verblijven indien hij voor zichzelf en zijn familieleden over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te voorkomen dat zij tijdens hun verblijf ten

laste komen van het sociale bijstandsstelsel van het gastland, en over een verzekering beschikt die de ziektekosten in het gastland volledig dekt.

De beschikker van de voldoende bestaansmiddelen moeten aantonen dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt.

Artikel 8 RL 2004/38 bepaalt de administratieve formaliteiten hieromtrent:

Art. 8.4.: De lidstaten mogen niet het bedrag van de bestaansmiddelen vaststellen dat zij als toereiken beschouwen, maar moeten rekening houden met de persoonlijke omstandigheden van de betrokkene. Dit bedrag mag in geen geval hoger liggen dan het minimumbedrag waaronder onderdanen van het gastland in aanmerking komen voor sociale bijstand of, indien dit criterium niet voorhanden is, dan het minimale sociale zekerheidspensioen dat het gastland uitkeert.

Bij wet van 25 april 2007 werd de RL 2004/38 vervolgens omgezet in artikel 40 van de Vreemdelingenwet.

Art.40 §4: "Iedere burger van de Unie heeft het recht gedurende meer dan 3 maanden in het Rijkte verblijven indien hij (...)

2° hetzij voor zichzelf over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te voorkomen dat hij tijdens zijn verblijf ten laste komt van het sociale bijstandsstelsel van het Rijk, en over een verzekering beschikt die de ziektekosten in het Rijkvolledig dekt; (...)

De in het eerste lid, 2° en 3°, bedoelde bestaansmiddelen moeten minstens gelijk zijn aan het inkomstenniveau onder hetwelk sociale bijstand kan worden verleend. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met de persoonlijke situatie van de burger van de Unie, waarbij ondermeer rekening gehouden wordt met de aard en de regelmaat van diens inkomsten en met het aantal familieleden die te zijnen laste zijn. De Koning bepaalt de gevallen waarbij de burger van de Unie geacht wordt de voorwaarden van de voldoende bestaansmiddelen, bedoeld in het eerste lid, 2° te vervullen. "

Het doel van deze bepaling is te vermijden dat uiteenlopende administratieve praktijken of interpretaties een onnodige hindernis vormen voor de uitoefening van het recht op verblijf van de bedoelde personen (cf. 14de overweging van de richtlijn" (1548/001-doc 51, 2006-2007, P-38).

De documenten die naargelang de reden van verblijf overgemaakt moeten worden, worden opgesomd in artikel 50§2, van het Vreemdelingenbesluit (VB).

"4° burger van de Unie bedoeld in artikel 40, §4, eerste lid, 2° van de wet :

a) Het bewijs van voldoende bestaansmiddelen, waarbij onder andere een invaliditeitsuitkering, een vervroegd pensioen, een ouderdomsuitkering of een uitkering van de arbeidsongevallen- of beroepsziektenverzekering in aanmerking worden genomen. Zowel middelen waarover de burger van de Unie in eigen hoofde beschikt, als bestaansmiddelen die hij daadwerkelijk verkrijgt via een derde, worden in aanmerking genomen; en,

b) Een ziektekostenverzekering "

De Omzendbrief van 23 mei 1998 betreffende de burgers van de Unie en hun familieleden beschrijft de procedure conform artikel 40VW als volgt:

"overmaken van de aanvraag aan de Dienst Vreemdelingenzaken (...)

- Bezitter van voldoende bestaansmiddelen die verkregen worden als rentenier of via een andere persoon dan de burger van de Unie zelf (bv. Echtgenoot, partner, ouder, kind, of zelfs een andere derde persoon);

[...] Zorgvuldigheidsplicht en motiveringsplicht: definities

Artikel 62 van de wet van 15/12/1980, en artikelen 2 en 3 van de wet van 29/07/1991 bepalen dat de beslissingen zowel in feite als in rechte moeten worden gemotiveerd.

Artikel 3 van dezelfde wet legt het bestuur de verplichting op om de genomen beslissing op "afdoende " wijze te motiveren. De opgelegde motivering moet in de akte zowel de juridische als de feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

Een motiveringsverplichting wordt tevens opgelegd door artikel 62 van de wet van 15/12/1980.

Met de term "afdoende" wordt tevens verwezen naar het feit dat de motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn met het belang van de genomen beslissing, dat er dus een verband moet zijn tussen het belang, de aard en het voorwerp van de beslissing, aan de ene kant, en het belang dat wordt gehecht aan de motivering, aan de andere kant. Niet alle bestuurshandelingen zullen in dezelfde mate formeel moeten worden gemotiveerd. Wanneer de overheid beschikt over een discretionaire bevoegdheid, dient haar motivering in extenso en uitgebreider te gebeuren. De beslissingen waarvan de motivering vaag, nietszeggend of loutere stijformules inhouden, dienen tevens te worden vernietigd (R.v.St., nr. 52.909 van 14.04.1995; R.v.St., nr. 44.141 van 20.09.1993; R.v.St., nr. 77.502 van 09.12.1998; R.v.St., nr. 77.732 van 18.12.1998, R.v.St., nr. 83.771 van 01.12.1997; R.v.St., nr. 86.567 van 04.04.2000; R.v.St., nr. 90.169 van 12.10.2000).

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt (R.v.St., nr. 113.439, 10 december 2002 en RVV nr. 11.801, 27 mei 2007). De materiële zorgvuldigheidsplicht houdt een controle in van de evenwichtige beoordeling van alle belangen die betrokken zijn bij de beslissing. Een afdoende belangenafweging ontbreekt in casu.

Gevolg is dat verzoekers dan ook volledig in het ongewisse zijn met betrekking tot de reden waarom hun verzoek tot verblijf van meer dan drie maanden wordt verworpen, zij begrijpen niet waarom zij een bevel tot terugbrenging werden betekend. Dit heeft tot gevolg dat verzoekers niet in staat zijn hun beroepsmogelijkheden correct te beoordelen.

In de uitoefening van zijn wettelijk toezicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid bij het nemen van de bestreden beslissing 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.

[...] De eerste bestreden beslissing - samenvatting standpunt verwerende partij

De eerste bestreden beslissing stelt dat betrokkenen niet voldoen aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als burger van de Unie, omdat op basis van het geheel van de documenten in het dossier niet zou kunnen worden vastgesteld dat de minderjarigen aan de voorwaarden zouden voldoen om het verblijfsrecht als beschikker van voldoende bestaansmiddelen overeenkomstig art. 40§4, lid 2° en 2de lid VW en artikel 50 §2, 4° 1 te kunnen genieten.

DVZ stelt dat de bestaansmiddelen die de kinderen ter beschikking hebben onvoldoende zijn om te kunnen aanvaarden overeenkomstig bovenstaande wetsartikelen.

DVZ benadrukt dat dient te worden voorkomen dat zij ten laste zouden vallen van het sociale bijstandstelsel.

De DVZ herhaalt de wettelijke bepalingen: De bedoelde bestaansmiddelen moeten minstens gelijk zijn aan het inkomstenniveau onder hetwelk sociale bijstand kan worden vereend. Er wordt rekening gehouden met de persoonlijke omstandigheden, waaronder de aard en regelmaat van de bestaansmiddelen, en de gezinssituatie.

Dan volgt de eigenlijke reden van de weigering: interim-arbeid en vrijwilligerswerk wordt omwille van de precaire aard van de tewerkstelling niet in rekening gebracht. Kinderbijslag in het land van oorsprong of in het gastland evenmin.

[...] Analyse van het dossier: advies van SOLVIT / Your Europe Advice

[SOLVIT is een online netwerk waarin EU-lidstaten samen naar een pragmatische oplossing zoeken voor problemen die het gevolg zijn van een verkeerde toepassing van de internemarktregels door overheidsinstanties. In alle lidstaten van de EU (en in Noorwegen, IJsland en Liechtenstein) is er een SOLVIT centrum. SOLVIT centra kunnen helpen bij klachten van burgers en bedrijven. De SOLVIT centra maken deel uit van de nationale overheid en proberen snel, dat wil zeggen binnen tien weken,

concrete problemen tot een praktische oplossing te brengen. De SOLVIT procedure is gratis. SOLVIT is in juli 2002 van start gegaan. Het wordt door de lidstaten gerund, maar de Europese Commissie verschaft de faciliteiten voor de databank en biedt zondig hulp om problemen sneller op te lossen. Ook stuurt zij soms door haar ontvangen formele klachten naar SOLVIT door, als er goede kans is dat het probleem zonder tussenkomst van de rechter kan worden opgelost. (www: http://ec.europa.eu/solvit/site/about/index_nl.htm#standards)

Uw Europa - Advies is een adviesdienst van de EU, die beschikbaar is voor iedereen. Momenteel wordt deze dienst verzorgd door de juridische experts van de European Citizen Action Service (ECAS-), die hiervoor een contract heeft gesloten met de Europese Commissie. Deze juristen beheersen samen alle officiële EU-talen en zijn bekend met het EU-recht en de nationale wetgeving van alle EU-landen. Uw Europa - Advies werkt nauw samen met SOLVIT, een netwerk voor het oplossen van problemen tussen personen of bedrijven en de overheid in een ander EU-land in verband met de toepassing van het Europees recht.]

Artikel 40 §4, le lid, 2° en 2e lid van de Vreemdelingenwet is de omzetting van de artikel 7 en 8 van de RL 2004/38.

De Memorie van Toelichting de wet van 25 april 2007 (2845/001, Doc 51, 2006-2007, p. 38) bepaalt : "De burger van de Unie vermeld in punt °2 en °3 dient te beschikken over voldoende bestaansmiddelen. Artikel 8.4 van de richtlijn stelt dat hierbij rekening moet worden gehouden met de persoonlijke omstandigheden van de betrokkene, en dat geen bedrag vooropgesteld mag worden dat hoger ligt dan het minimumbedrag waaronder sociale bijstand kan worden verleend. Hieraan wordt uitvoering gegeven door het tweede lid van §4. Dit bepaalt vooreerst dat de inkomsten minstens gelijk moeten zijn aan het inkomstenniveau onder hetwelk sociale bijstand kan worden verleend. Voorts wordt gespecificeerd dat onder meer het aantal familieleden ten laste (zie in dit verband ook artikel 7.1; punt b, van de richtlijn) en de aard en de regelmaat van de inkomsten begrepen worden onder "persoonlijke situatie " .

Teneinde duidelijkheid te krijgen in haar persoonlijke situatie heeft de moeder van de kinderen (verzoekster) navraag gedaan bij SOLVIT: of de weigering van haar minderjarige kinderen in overeenstemming is met de Europese regelgeving (stuk 2).

In haar vraag benadrukt zij dat zij een alleenstaande moeder is, die het exclusieve ouderlijke gezag uitoefent over haar 2 minderjarige Nederlandse kinderen, dat de kinderen (via haar zorg) over volgende inkomsten beschikken :

- Inkomsten uit interim-arbeid sedert 10/2012
- Inkomsten uit vrijwilligerswerk sedert 2011
- Kinderbijslag.

Zij begrijpt immers niet waarom de inkomsten waarover haar kinderen beschikken als niet toereikend worden bestempeld.

In het antwoord herhaalt Your Europe Advice (stuk 3) het principiële recht van de kinderen van verzoekster op een verblijf van 3 maanden op grond van de inkomsten van de verzorgende ouder, ongeacht de aard van de inkomsten (met verwijzing naar het arrest ZHU en CHEN).

Verder benadrukken zij : "Het begrip "toereikende bestaansmiddelen " moet worden uitgelegd met inachtneming van het doel van de richtlijn, namelijk het vrij verkeer vergemakkelijken, zonder dat de begunstigen van het verblijfsrecht een onredelijke belasting vormen voor het sociale bijstandstelsel van het gastland.

Om na te gaan of er voldoende bestaansmiddelen voorhanden zijn, moet worden onderzocht of uw kinderen als EU-burgers (en u als familielid die haar verblijfsrecht aan hun ontleent) zouden voldoen aan de nationale criteria om in aanmerking te komen voor de basisuitkering sociale bijstand.

Jullie beschikken over toereikende bestaansmiddelen wanneer jullie financiële middelen het grensbedrag overschrijden dat in België geldt voor de toekenning van het bestaansminimum, ongeacht of u wel of niet werkt en de duur van uw arbeid".

Het advies verwijst eveneens naar de Mededeling van de Commissie betreffende richtsnoeren voor een betere omzetting en toepassing van RL 2004/38 (<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CQM:2009:0313:FIN:NL:PDF>).

[...] Analyse bestreden beslissing: Onzorgvuldig onderzoek en gebrekkige motivering

[...]

Zowel uit de Memorie van Toelichting, als in het antwoord van Your Europe Advice, als in de Mededeling van de Commissie kan worden afgeleid dat vooreerst een onderzoek moet worden gedaan naar het inkomstenniveau, en pas daarna naar de aard van de inkomsten (dit laatste criterium maakt immers deel uit van het onderzoek naar de persoonlijke situatie van betrokkene - Memorie van Toelichting 2845/001-p. 38)

In de bestreden beslissing heeft de DVZ zich ertoe beperkt dat de inkomsten onvoldoende zijn omwille van de aard van de tewerkstelling.

Vooreerst had de DVZ echter moeten onderzoeken of de inkomsten al dan niet lager waren dan het grensbedrag dat in België geldt voor de toekenning van het bestaansminimum. In de bestreden beslissing heeft de DVZ dit niet gedaan.

De DVZ heeft niet onderzocht of de inkomsten en bestaansmiddelen minstens gelijk zijn aan het inkomstenniveau onder hetwelk sociale bijstand kan worden verleend (zie de tekst van artikel 40, lid 2 van de Vreemdelingenwet).

De bestreden beslissing bepaalt niet wat het inkomstenniveau is waaraan moet worden voldaan door verzoekers. Volgens Your Europe Advice is echter het niveau van het inkomen een doorslaggevend element op grond waarvan zal worden bepaald of de kinderen recht hebben om meer dan 3 maanden in België te verblijven.

De beslissing is dan ook niet op zorgvuldige wijze voorbereid, vermits in het onderzoek naar de bestaansmiddelen van verzoekers een stap in de redenering is overgeslagen, nu de DVZ er a priori van is uitgegaan dat de bestaansmiddelen onvoldoende zijn, omwille van de aard van de tewerkstelling van de moeder.

Ook wat betreft het tweede luik van het onderzoek betreft, zijnde persoonlijke situatie (familiale toestand en aard van de tewerkstelling) van betrokkene is de beslissing eveneens onzorgvuldig en gebrekkig gemotiveerd.

[...]

Met betrekking tot de aard van de inkomsten bepalen de Europese overheden, m.i.b. Your Europe Advice dat deze niet relevant is ("ongeacht of u wel of niet werkt en de duur van uw arbeid" - stuk 5).

Ook de opsomming van artikel 50§2 van het Vreemdelingenbesluit en de Omzendbrief van 23 mei 2008 is niet limitatief "onder andere" - "inkomsten verkregen via een andere persoon dan de burger van de Unie zelf Kortom interim-arbeid of vergoedingen uit vrijwilligerswerk worden niet a priori uitgesloten, zoals de DVZ dit wel doet in de bestreden beslissing.

Bovendien gaat de DVZ eraan voorbij dat van zodra de verblijfstoestand van de moeder geregulariseerd zal zijn, en vast zal kunnen werken, de materiële toestand van de kinderen er enkel op vooruit zal gaan.

Met betrekking tot de kinderbijslag, bestempelt de DVZ deze ten onrechte als een aanvullende uitkering, terwijl deze wordt uitbetaald ingevolge de arbeid van de moeder.

[...] Ten slotte legt de DVZ de persoonlijke situatie van de kinderen volledig naast zich neer. Uit het dossier blijkt dat de kinderen hun vader reeds meer dan 6 jaar niet meer hebben gezien, dat hij zich van hun lot niets aantrekt, laat staan in hun behoeften voorziet, dat aan de moeder de exclusieve uitoefening van het ouderlijk gezag werd toegekend, dat zij de enige persoon is die instaat voor hun verzorging en

levensonderhoud. Over dit determinerende aspect van de persoonlijke situatie wordt, in weerwil van artikel 40 van de Vreemdelingenwet met geen woord gerept en in het geheel geen rekening gehouden.

De beslissing is dan ook gebrekkig gemotiveerd. Hiermee wordt niet alleen de letter van de reglementaire bepalingen (artikel 7 en 8 Richtlijn 2004/38), artikel 40 Vreemdelingenwet, artikel 50 Vreemdelingenbesluit, in samenlezing met de artikelen 2 en 3 van de Formele motiveringswet, artikel 62 van de Vreemdelingenwet, de algemene rechtsbeginselen van materiële motiveringsplicht en zorgvuldigheidsplicht geschonden, maar tevens het doel van artikel 21 van het VWEU.

[...] Analyse bestreden beslissing: analyse inkomsten/voldoende bestaansmiddelen

De eerste bestreden beslissing verwijst naar het feit dat betrokkenen moeten aantonen over voldoende bestaansmiddelen te beschikken om te kunnen voorkomen ten laste te vallen het sociale bijstandstelsel. De inkomsten dienen minstens gelijk te zijn aan het inkomstenniveau onder hetwelk sociale bijstand kan worden verleend.

Verwerende partij laat vervolgens na mee te delen welk bedrag gelijk staat met deze grens. Verwerende partij laat na mee te delen over welke bestaansmiddelen betrokkenen volgens hen dienen te beschikken om onder de voorwaarden van artikel 40 §4, 1e lid, 2° en 2e lid VW te kunnen vallen.

Zoals hierboven aangehaald, dient verwerende partij zich niet langer te focussen op de aard van de inkomsten of de oorsprong van de inkomsten, doch wel op de grens die moet reiken aan het inkomstenniveau onder hetwelke sociale bijstand kan worden verleend.

Verwerende partij laat na uit te rekenen of de voorgelegde bestaansmiddelen de grens behalen waarboven men geen sociale bijstand dient of kan verlenen.

Verzoekster begrijpt dan ook niet waarom de voorgelegde bestaansmiddelen onvoldoende zijn, wanneer de eerste bestreden beslissing niet verduidelijkt vanaf welke grens in het specifieke geval van de minderjarige kinderen de bestaansmiddelen wél als voldoende aanschouwd kunnen worden.

Verwerende partij laat na te verduidelijken waarom betrokkenen een onredelijke belasting zouden kunnen betekenen voor het Belgische sociale bijstandstelsel.

Verzoekers benadrukken dat zij thans geenszins een onredelijke belasting vormen. Indien zich in de toekomst gewijzigde omstandigheden zouden voordoen en betrokkenen in de toekomst wel een onredelijke last zouden worden, kan verwerende partij zich op het ogenblik dat dit probleem zich eventueel stelt, baseren op artikel 41 ter VW.

Verwerende partij loopt vooruit op de feiten.

Thans toont verzoekster als moeder van de minderjarige kinderen aan dat zij voldoende inkomsten verwerft om als gezin niet ten laste te vallen van de overheid. Zij toont aan al verschillende opeenvolgende maanden over deze inkomsten te beschikken. Zij heeft een stabiel inkomen, dat wanneer het verblijf van haar kinderen wordt geregulariseerd enkel nog stabiel kan worden. (Een onbeperkt verblijf geeft meer kansen op contracten van onbepaalde duur, etc..).

Dat verwerende partij zich louter focust op de aard van de inkomsten, niet de duur van de inkomsten (verzoekster legt loonfiches voor waaruit blijkt dat zij in dienst is sedert 16/10/2012), niet de bedragen van de inkomsten (verzoekster legt loonfiches en bewijzen van vrijwilligerswerk voor waaruit blijkt dat zij respectievelijk 10,1828 € per uur en 8,75 € per uur verdient),... is onredelijk en in strijd met de geest van voornoemde Europese regelgeving.

Verzoekster en haar minderjarige kinderen kunnen uit de eerste bestreden beslissing niet afleiden of met alle elementen van het dossier rekening werd gehouden.

[...].

2.1.2.1. Artikel 62 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de administratieve beslissingen met redenen worden omkleed en de artikelen 2 en 3 van 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 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 kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende", zoals vervat in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De Raad stelt vast dat de eerste bestreden beslissing duidelijk de determinerende motieven aangeeft op basis waarvan deze is genomen. Er wordt immers gesteld dat verzoeksters minderjarige kinderen niet voldoen aan de voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden, nu zij niet hebben aangetoond te beschikken over voldoende bestaansmiddelen zoals bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 2° en tweede lid van de Vreemdelingenwet. In dit verband wordt aangegeven dat de aangetoonde bestaansmiddelen onvoldoende zijn, waarbij wordt geduïd dat de in voormelde wetsbepaling bedoelde bestaansmiddelen minstens gelijk moeten zijn aan het inkomstenniveau onder hetwelke sociale bijstand kan worden verleend. Hierbij wordt ook aangegeven dat de regelmaat van de inkomsten uit interim-tewerkstelling en uit het betaalde vrijwilligerswerk van verzoekster niet gegarandeerd is. Wat de voorgelegde bewijzen van ontvangst van kinderbijslag en een WWB-uitkering uit Nederland betreft, wordt gemotiveerd dat verzoekster hierover – gelet op haar verhuis naar België – niet langer kan beschikken. Wat ten slotte de ontvangen kinderbijslag in België betreft, wordt gesteld dat bezwaarlijk kan worden voorgehouden dat men het verblijfsrecht kan ontlenen aan kinderbijslag, dat dit niet als een 'inkomen' te beschouwen is en dat dit een vorm van sociale bijstand is verleend aan een kind om zijn ontwikkeling te vrijwaren. Verweerder motiveerde dat dit bedrag ter beschikking wordt gesteld door een aanvullend bijstandsstelsel omdat de kinderen, in afwachting van het erkennen van het verblijfsrecht, zijn ingeschreven in het Rijksregister en dat aldus aan dit bedrag geen verblijfsrecht kan worden ontleend.

Verzoekster betoogt niet te begrijpen waarom de voorgelegde bestaansmiddelen onvoldoende zijn, nu niet wordt verduidelijkt vanaf welke grens in het specifieke geval van de minderjarige kinderen de bestaansmiddelen wel als voldoende kunnen worden beschouwd. De Raad merkt evenwel op dat in de eerste bestreden beslissing wordt gesteld dat "*de bedoelde bestaansmiddelen minstens gelijk [dienen] te zijn aan het inkomstenniveau onder hetwelk sociale bijstand kan worden verleend*". Deze bewoordingen zijn overgenomen uit het gestelde in artikel 40, § 4, tweede lid van de Vreemdelingenwet. Aldus dient te worden aangenomen dat verweerder wel degelijk heeft aangegeven wat voor hem de minimumgrens is van de bestaansmiddelen die dienen te zijn aangetoond. Er blijkt niet dat deze motivering – in het licht van voormeld artikel 40, § 4 van de Vreemdelingenwet – niet afdoende zou zijn. Er dient ook te worden aangenomen dat verzoekster op eenvoudige wijze kennis kon nemen van het bedoelde bedrag "*onder hetwelk sociale bijstand kan worden verleend*". Zo wordt het bedrag van het leefloon bepaald bij wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie (hierna: de wet van 26 mei 2002) (BS 31 juli 2012). Bij koninklijk besluit van 30 augustus 2013 tot wijziging van het koninklijk besluit van 3 september 2004 tot verhoging van de bedragen van het leefloon (BS 11 september 2013) werd een laatste aanpassing van de basisbedragen doorgevoerd. Deze regelgeving is gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad en kan aldus worden geacht gekend te zijn door verzoekster, minstens kenbaar te zijn. Er blijkt verder evenmin dat er enige discussie kan zijn over of sprake kan zijn van enige onduidelijkheid of onwetendheid in hoofde van verzoekster over welk concreet bedrag van het leefloon *in casu* toepassing vindt. Gelet op de minderjarigheid van de kinderen – die aldus burgerlijk onbekwaam zijn en niet in eigen hoofde een leefloon kunnen genieten – en het gegeven dat zij volledig zijn aangewezen op de zorg van verzoekster waarmee zij een gezin vormen, geldt het bedrag van het leefloon voor een persoon met een gezin ten laste waaronder minstens één minderjarige ongehuwd kind. Louter ten overvloede kan in dit verband ook worden gewezen op het arrest Zhu en Chen van het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ 19 oktober 2004, C-200/02), dat stelt dat in de situatie zoals deze thans voorligt de ouder dient te beschikken over toereikende bestaansmiddelen om te voorkomen dat de minderjarige kinderen ten laste komen van het sociale bijstandsstelsel.

Waar verzoekster verder nog aangeeft dat nergens in de eerste bestreden beslissing wordt aangegeven waarom haar minderjarige kinderen een onredelijke belasting zouden vormen voor het sociale bijstandsstelsel, merkt de Raad op dat zij in gebreke blijft aan te tonen op basis van welke wettelijke bepaling een dergelijke motivering zich opdrong. Gelet op het gestelde in artikel 40, § 4 van de Vreemdelingenwet dient, wat de toepassing van deze bepaling betreft, enkel een motivering te worden voorzien waarom de aangebrachte stukken niet volstaan om aan te tonen dat er sprake is van voldoende bestaansmiddelen om te voorkomen dat men ten laste komt van het sociale bijstandsstelsel. Er wordt in de eerste bestreden beslissing ook geenszins weerhouden dat de kinderen een onredelijke belasting zouden zijn voor het sociale bijstandsstelsel.

De Raad stelt vast dat de motivering van de eerste bestreden beslissing pertinent en draagkrachtig is en verzoekster in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens deze beslissing is gegrond, derwijze dat het doel van de formele motiveringsplicht is bereikt (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103).

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

2.1.2.2. In de mate dat verzoekster kritiek uit op de motieven vervat in de eerste bestreden beslissing dient het middel te worden onderzocht vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht en dit in het licht van de toepassing van de bepalingen van artikel 40, § 4 van de Vreemdelingenwet.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

Artikel 40, § 4 van de Vreemdelingenwet – dat wordt toegepast in de eerste bestreden beslissing – luidt als volgt:

“Iedere burger van de Unie heeft het recht gedurende meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven indien hij de in artikel 41, eerste lid, bedoelde voorwaarde vervult en hij :

1° hetzij in het Rijk werknemer of zelfstandige is of het Rijk binnenkomt om werk te zoeken, zolang hij kan bewijzen dat hij nog werk zoekt en een reële kans maakt om te worden aangesteld;

2° hetzij voor zichzelf over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te voorkomen dat hij tijdens zijn verblijf ten laste komt van het sociale bijstandsstelsel van het Rijk, en over een verzekering beschikt die de ziektekosten in het Rijk volledig dekt;

3° hetzij is ingeschreven aan een georganiseerde, erkende of gesubsidieerde onderwijsinstelling om er als hoofdbezigheid een studie, daaronder begrepen een beroepsopleiding, te volgen en indien hij beschikt over een verzekering die de ziektekosten in het Rijk volledig dekt, en hij door middel van een verklaring of van een gelijkwaardig middel van zijn keuze de zekerheid verschafft dat hij over voldoende middelen van bestaan beschikt om te voorkomen dat hij tijdens zijn verblijf ten laste komt van het sociale bijstandsstelsel van het Rijk.

De in het eerste lid, 2° en 3°, bedoelde bestaansmiddelen moeten minstens gelijk zijn aan het inkomstenniveau onder hetwelk sociale bijstand kan worden verleend. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met de persoonlijke situatie van de burger van de Unie, waarbij ondermeer rekening gehouden wordt met de aard en de regelmaat van diens inkomsten en met het aantal familieleden die te zijnen laste zijn.

De Koning bepaalt de gevallen waarbij de burger van de Unie geacht wordt de voorwaarde van voldoende bestaansmiddelen, bedoeld in het eerste lid, 2°, te vervullen.”

Artikel 50, § 2, 4° van het Vreemdelingenbesluit stelt nog als volgt:

“§ 2.- Bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag dient de burger van de Unie naargelang het geval de volgende documenten over te maken:

[...]

4° burger van de Unie bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 2° van de wet :

- a) *het bewijs van voldoende bestaansmiddelen, waarbij onder andere een invaliditeitsuitkering, een vervroegd pensioen, een ouderdomsuitkering of een uitkering van de arbeidsongevallen- of beroepsziektenverzekering in aanmerking worden genomen. Zowel middelen waarover de burger van de Unie in eigen hoofde beschikt, als bestaansmiddelen die hij daadwerkelijk verkrijgt via een derde, worden in aanmerking genomen; en*
- b) *een ziektekostenverzekering;”*

Verweerder oordeelt in de eerste bestreden beslissing dat aan de hand van de voorgelegde stavingstukken niet blijkt dat de minderjarige kinderen van verzoekster beschikken over voldoende bestaansmiddelen zoals bedoeld in artikel 40, § 4 van de Vreemdelingenwet om te voorkomen dat zij tijdens hun verblijf ten laste komen van het sociale bijstandstelsel.

Zoals reeds aangegeven, diende in navolging van het arrest Zhu en Chen (HvJ 19 oktober 2004, C-200/02) te worden aangetoond dat de ouder die de zorg voor de kinderen op zich neemt beschikt over toereikende bestaansmiddelen om te voorkomen dat de minderjarige kinderen ten laste komen van het sociale bijstandstelsel. De vereiste dat rekening dient te worden gehouden met de individuele omstandigheden van het geval, noopt er ook toe rekening te houden met het gegeven dat de beide minderjarige kinderen vergezeld zijn van hun moeder, van wie zij gelet op hun jonge leeftijd afhankelijk zijn.

De Raad merkt allereerst op dat verzoekster de motivering in de eerste bestreden beslissing niet betwist dat geen rekening kan worden gehouden met de kinderbijslag of de WWB-uitkering die verzoekster ontving uit Nederland, nu niet blijkt dat zij hierover heden nog kan beschikken gelet op haar verhuis naar België.

Verzoekster betoogt wel dat eerst diende te worden onderzocht of de aangetoonde inkomsten al dan niet lager waren dan het grensbedrag dat in België geldt voor de toekenning van het bestaansminimum en dat pas dan de aard van de inkomsten diende te worden bekeken. Zij geeft aan dat verweerder dit eerste onderzoek niet heeft gevoerd en er zich ten onrechte toe beperkte te stellen dat de inkomsten onvoldoende zijn omwille van de aard van de tewerkstelling. Dit betoog van verzoekster vindt evenwel geen steun in de motivering van de eerste bestreden beslissing. Hierin wordt door verweerder in de eerste plaats immers wel degelijk vastgesteld dat “[d]e bestaansmiddelen die de kinderen ter beschikking hebben onvoldoende [zijn] om te kunnen aanvaarden overeenkomstig [artikel 40, § 4, eerste lid, 2° en tweede lid van de Vreemdelingenwet]”, waarbij wordt geduid dat de bedoelde bestaansmiddelen minstens gelijk moeten zijn aan het inkomstenniveau onder het welke sociale bijstand kan worden verleend. Hierbij wordt toegelicht dat het gegeven dat de betrokkenen in België in het verleden geen steun van het OCMW hebben genoten geen afbreuk doet aan deze vaststelling, nu de bestaansmiddelen moeten voorkomen dat de betrokkenen ten laste vallen van het sociale bijstandstelsel. Het gegeven dat verweerder tevens aangeeft dat rekening dient te worden gehouden met de persoonlijke situatie van de betrokkenen, waaronder met de aard en de regelmaat van de bestaansmiddelen, en met de gezinssituatie, en vervolgens ingaat op onder meer de aard en regelmaat van de inkomsten uit tewerkstelling van verzoekster en de vrijwilligersvergoeding die zij ontvangt en toelicht waarom hij van oordeel is dat het verblijfsrecht niet kan worden ontleend aan de in België ontvangen kinderbijslag, doet aan voormelde vaststelling geen afbreuk en is in overeenstemming met het bepaalde in artikel 40, § 4, tweede lid van de Vreemdelingenwet dat in het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen rekening wordt gehouden met de persoonlijke situatie van de burger van de Unie, waarbij onder meer rekening gehouden wordt met de aard en de regelmaat van diens inkomsten en met het aantal familieleden die te zijnen laste zijn.

De Raad merkt verder op dat verzoekster ook niet aantoont dat haar inkomsten minstens gelijk zijn aan het inkomstenniveau onder hetwelk sociale bijstand kan worden verleend of dat verweerder ten onrechte oordeelde dat de aangetoonde inkomsten onvoldoende zijn in het licht van dit inkomstenniveau. In ieder geval blijkt aldus ook niet dat zij belang heeft bij haar betoog in dit verband.

Ten overvloede wijst de Raad in dit verband op het gestelde in artikel 3, 4° van de wet van 26 mei 2002:

“Om het recht op maatschappelijke integratie te kunnen genieten, moet de persoon tegelijkertijd en onverminderd de bijzondere voorwaarden die bij deze wet worden gesteld :
[...]

4° niet over toereikende bestaansmiddelen beschikken, noch er aanspraak kunnen op maken, noch in staat zijn deze hetzij door eigen inspanningen, hetzij op een andere manier te verwerven. Het centrum berekent de bestaansmiddelen van de persoon overeenkomstig de bepalingen van titel II, hoofdstuk II;”.

Het artikel 14 van de wet van 26 mei 2002 bepaalt in zijn § 1 de bedragen van het leefloon en voorziet in zijn § 2 dat het bedrag van het leefloon wordt verminderd met de bestaansmiddelen van de aanvrager, berekend overeenkomstig de bepalingen van titel II, hoofdstuk II.

Het artikel 16, dat is opgenomen in titel II, hoofdstuk II van de wet van 26 mei 2002, luidt als volgt:

“§ 1. Onverminderd de toepassing van het bepaalde in § 2, komen alle bestaansmiddelen in aanmerking van welke aard en oorsprong ook, waarover de aanvrager beschikt, met inbegrip van alle uitkeringen krachtens de Belgische of buitenlandse sociale wetgeving. Kunnen eveneens in aanmerking worden genomen binnen de perken bepaald door de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de bestaansmiddelen van de personen met wie de aanvrager samenwoont.

De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad de modaliteiten van het onderzoek naar de bestaansmiddelen en stelt de regels vast van de berekening van die middelen.

§ 2. De Koning kan bij besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad de inkomsten aanduiden die, hetzij voor het geheel, hetzij gedeeltelijk, niet in aanmerking komen bij het berekenen van de bestaansmiddelen.”

Artikel 22 van het koninklijk besluit van 11 juli 2002 houdende het algemeen reglement betreffende het recht op maatschappelijke integratie – dat de vrijgestelde bestaansmiddelen bij de berekening van de bestaansmiddelen betreft – stelt voorts in zijn § 1, b):

“Bij het berekenen van de bestaansmiddelen wordt geen rekening gehouden met :

[...]

b) de gezinsbijslag waarvoor de betrokkene de hoedanigheid van bijslagtrekkende bezit ten voordele van kinderen krachtens de Belgische of een buitenlandse sociale wetgeving voor zover hij deze opvoedt en volledig of gedeeltelijk ten zijnen laste heeft;”

Bij het beoordelen van de vraag of verzoekster beschikt over toereikende bestaansmiddelen om te voorkomen dat haar twee minderjarige kinderen ten laste komen van het sociale bijstandstelsel moet in voorliggende zaak rekening worden gehouden met het bedrag aan leefloon dat wordt uitgekeerd aan een gezin met minstens één minderjarig ongehuwd kind ten laste en dat is bepaald in artikel 14, § 1, eerste lid, 3° van de wet van 26 mei 2002. Het leefloon bedoeld in voormelde wetsbepaling bedroeg op het ogenblik dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden werd genomen 1.089,82 euro.

Verzoekster legde ter ondersteuning van de aanvragen van haar kinderen bewijzen voor van tewerkstelling in interimverband. Tijdens de eerste zes maanden van 2013, zijnde de meest recente maanden, was hierbij – blijkens de voorgelegde loonfiches – sprake van netto inkomsten ten bedrage van 2.378 euro, oftewel 396,33 euro gemiddeld per maand. Uit de voorgelegde rekeninguittreksels blijken verder wisselende ontvangen bedragen van vrijwilligersvergoeding. Voor de voorgelegde maanden blijkt hieruit een gemiddeld bedrag van 120 euro. Verder legde zij stukken voor dat zij maandelijks 312,64 euro ontvangt als kinderbijslag in België. Zelfs daargelaten de vraag of al deze bedragen wel kunnen worden meegerekend, dringt de vaststelling zich in ieder geval op dat de bestaansmiddelen in geen geval minstens gelijk zijn aan het inkomstenniveau onder hetwelke sociale bijstand kan worden verleend, zoals vereist door artikel 40, § 4 van de Vreemdelingenwet.

Verzoekster betoogt verder nog dat de aard van de inkomsten niet relevant is en dat verweerder aldus ten onrechte inkomsten uit interim-tewerkstelling en vergoedingen uit vrijwilligerswerk *a priori* uitsluit.

Verzoekster kan worden gevolgd waar zij aangeeft dat bijvoorbeeld inkomsten uit interim-tewerkstelling – gelet op de aard van deze tewerkstelling – niet *a priori* kunnen worden uitgesloten. Niettemin voorziet artikel 40, § 4, tweede lid van de Vreemdelingenwet wel degelijk dat in het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen rekening wordt gehouden met de persoonlijke situatie van de burger van de Unie, waarbij onder meer rekening wordt gehouden met de aard en de regelmaat van diens inkomsten. Specifiek wat de inkomsten van verzoekster uit interim-tewerkstelling betreft, geeft verweerder in de

eerste bestreden beslissing aan dat dergelijke inkomsten wisselend zijn en de regelmatigheid ervan niet kan worden gegarandeerd. *In casu* kan deze motivering niet als kennelijk onredelijk worden beschouwd. Zo blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat verzoekster weliswaar loonfiches van interim-tewerkstelling aanbracht voor verschillende maanden, doch hieruit blijkt tevens dat deze tewerkstelling op onregelmatige basis plaatsvond, waarbij bijvoorbeeld voor de maanden maart en april 2013 er geen loonfiches voorlagen, en er in de overige maanden ook slechts sprake was van een wisselende tewerkstelling. Tijdens de eerste zes maanden van 2013, zijnde de meest recente maanden, was hierbij slechts sprake van een netto inkomen van 2.378 euro, oftewel 396,33 euro gemiddeld per maand. Het komt de Raad niet kennelijk onredelijk voor waar, gelet op het onregelmatig en/of onstabiel karakter van deze tewerkstelling in het verleden, wordt geoordeeld dat het regelmatig en/of stabiel karakter van de inkomsten uit interim-tewerkstelling niet blijkt.

In zoverre verzoekster verder aangeeft niet akkoord te gaan met de motivering dat niet blijkt dat er wat de vrijwilligersvergoeding betreft kan worden gesproken van enige regelmatigheid in de inkomsten omdat niet blijkt dat zij hiertoe in de toekomst ook nog de kans zal krijgen, kan de Raad enkel vaststellen dat verzoekster het onjuist of kennelijk onredelijk karakter van deze motivering niet aantoont. Louter ten overvloede dient in dit verband ook nog te worden opgemerkt dat een vrijwilligersvergoeding in beginsel enkel een vergoeding is van kosten, zodat bezwaarlijk kan worden voorgehouden dat het hier een inkomen betreft.

Er kan verder ook niet worden vastgesteld dat verweerder niet is uitgegaan van de juiste gegevens of op kennelijk onredelijke wijze heeft gehandeld waar hij enkel is uitgegaan van de inkomsten zoals aangebracht door verzoekster, en niet met het – in hoge mate hypothetische – gegeven dat verzoekster van zodra zij gerechtigd is op een verblijf vast zal kunnen werken waardoor de materiële toestand van de kinderen erop vooruit zal gaan.

Ten slotte werden ook nog rekeninguittreksels voorgelegd waaruit blijkt dat verzoekster in België kinderbijslag ontvangt voor haar twee kinderen. In dit verband wijst verzoekster er correct op dat deze in de eerste bestreden beslissing ten onrechte als aanvullende bijstand worden bestempeld. Zij kan immers worden gevolgd waar zij stelt dat deze wordt uitbetaald ingevolge haar arbeid. Niettemin geeft verweerder in de eerste bestreden beslissing ook aan dat de minderjarige kinderen bezwaarlijk het verblijfsrecht kunnen ontlenen aan kinderbijslag, nu dit niet als een inkomen kan worden beschouwd en enkel dient om de ontwikkeling van het kind te vrijwaren. Gelet op het hogergenoemde artikel 22, § 1, b) van het koninklijk besluit van 11 juli 2002 houdende het algemeen reglement betreffende het recht op maatschappelijke integratie dient te worden aangenomen dat met de gezinsbijslagen geen rekening wordt gehouden bij het berekenen van de bestaansmiddelen.

Bovendien werd ook reeds vastgesteld dat zelfs indien het bedrag van gezinsbijslag wel wordt meegerekend, net als de vrijwilligersvergoedingen en de inkomsten uit interim-tewerkstelling, verzoekster niet komt aan het inkomstenniveau onder hetwelke sociale bijstand kan worden verleend, zoals vereist door artikel 40, § 4 van de Vreemdelingenwet. De kritiek van verzoekster kan – zelfs al is deze deels gegrond – bijgevolg niet leiden tot de nietigverklaring van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, nu in geen geval blijkt dat verweerder op basis van onjuiste gegevens of op kennelijk onredelijke wijze heeft besloten dat verzoekster aan de hand van de door haar voorgelegde bewijzen van inkomsten uit interim-tewerkstelling, vrijwilligersvergoedingen en kinderbijslag in België heeft aangetoond dat zij beschikt over voldoende bestaansmiddelen in de zin van artikel 40, § 4 van de Vreemdelingenwet.

Verzoekster is nog van oordeel dat de persoonlijk situatie van de kinderen door verweerder volledig naast zich neer wordt gelegd. In dit verband wijst zij erop dat de kinderen reeds meer dan zes jaar hun vader niet hebben gezien, dat deze niet bijdraagt in hun behoeften en dat zij volledig afhankelijk zijn van haar. Verzoekster is van oordeel dat dit een determinerend aspect is van de persoonlijke situatie van haar kinderen. Dit gegeven kan evenwel niet worden vastgesteld. Zo licht verzoekster op geen enkele wijze toe op welke wijze voormelde gegevens van invloed zijn op de vraag of zij – als ouder die de zorg voor de kinderen op zich neemt – beschikt over toereikende bestaansmiddelen om te voorkomen dat de minderjarige kinderen ten laste komen van het sociale bijstandsstelsel. Aldus blijkt niet dat met deze elementen als dusdanig rekening diende te worden gehouden of dat enige specifieke motivering in dit verband zich opdrong.

Verzoekster verwijst nog naar een advies dat zij heeft bekomen van 'SOLVIT / Your Europe Avise'. In dit advies wordt verwezen naar het reeds genoemde arrest Zhu en Chen van het Hof van Justitie en aangegeven dat de aard van de inkomsten niet relevant is. Verder wordt in wezen verwezen naar het gestelde in de mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad betreffende richtsnoeren voor een betere omzetting en toepassing van de richtlijn 2004/38/EG van 2 juli 2009 (COM(2009) 313 definitief). Hierin wordt aangegeven dat om na te gaan of er sprake is van voldoende bestaansmiddelen dient te worden onderzocht of de kinderen, en verzoekster als verzorgende ouder, zouden voldoen aan de nationale criteria om in aanmerking te komen voor de basisuitkering sociale bijstand. Hier wordt aan toegevoegd dat EU-burgers beschikken over toereikende bestaansmiddelen wanneer hun middelen het grensbedrag overschrijden dat in het gastland geldt voor de toekenning van het bestaansminimum. De Commissie stelt verder nog dat de nationale autoriteiten zo nodig het bestaan van de middelen, de rechtmatigheid ervan, alsook het bedrag en de beschikbaarheid ervan, mogen verifiëren en dat het niet hoeft te gaan om periodieke inkomsten, het kan ook gaan om een opgebouwd kapitaal. Daargelaten de waarde van voormeld advies in het kader van huidige procedure, merkt de Raad op dat het hierin gestelde – waarbij als dusdanig niet wordt ingegaan op de concrete inkomsten en bestaansmiddelen van verzoekster – geen afbreuk vermag te doen aan voorgaande bespreking van het middel.

Een schending van de materiële motiveringsplicht of van de artikelen 40, § 4 van de Vreemdelingenwet of 50, § 2 van het Vreemdelingenbesluit wordt niet aangetoond.

2.1.2.3. Verzoekster beroept zich verder op een schending van artikel 63 van de Vreemdelingenwet. Enige toelichting bij de wijze waarop de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden deze wetsbepaling heeft geschonden, wordt evenwel niet verstrekt. Dit onderdeel van het middel is, bij gebreke van de vereiste toelichting, dan ook onontvankelijk.

2.1.2.4. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid daarnaast de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Uit de gegevens van het dossier en uit wat voorafgaat blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris op basis van een correcte feitenvinding tot zijn conclusie is gekomen.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt niet aangetoond.

2.1.2.5. Artikel 21 van het verdrag betreffende de werking van de Europese Unie voorziet in een recht om vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven, evenwel onder voorbehoud van de beperkingen en voorwaarden die bij de Verdragen en de bepalingen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld. Nu evenwel niet blijkt dat verzoekster heeft aangetoond dat is voldaan aan de gestelde voorwaarden opdat haar kinderen gerechtigd zijn op een recht op verblijf van meer dan drie maanden blijkt niet dat zij zich dienstig op deze verdragsbepaling kan beroepen.

2.1.2.6. De richtlijn 2004/38/EG werd omgezet in de Belgische rechtsorde door de wet van 25 april 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Na de omzetting van een richtlijn kunnen particulieren slechts op dienstige wijze een beroep doen op de bepalingen van de richtlijn indien de nationale omzettingsmaatregelen niet correct of toereikend zijn (HvJ 4 december 1997, C-253/96 tot en met C-258/96, Kampelmann, punt 42; zie tevens HvJ 3 december 1992, C-140/91, C-141/91, C-278/91 en C-279/91, Suffritti, punt 13). Verzoekster toont dit evenwel niet aan. Zij voert evenmin aan dat de nationale wetgeving wordt toegepast op een wijze dat het met de richtlijn beoogde resultaat niet wordt bereikt. Er blijkt dan ook niet dat zij zich dienstig kan beroepen op een schending van de artikelen 7 en 8 van de richtlijn 2004/38/EG.

2.1.2.7. Het middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

2.2. Onderzoek van het beroep wat de tweede bestreden beslissing betreft, het bevel tot terugbrenging

2.2.1. Verzoekster voert in een enig middel de schending aan van de artikelen 2 tot en met 4 van de wet van 29 juli 1991, van artikel 62 van de Vreemdelingenwet, van artikel 51, § 2, tweede lid van het Vreemdelingenbesluit, van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991 (hierna: het Kinderrechtenverdrag) en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij verstrekt volgende toelichting bij het middel:

"[...] weigeringsbeslissing & bevel tot terugbrenging is één en ondeelbaar

De bestreden beslissing betreft een bijlage 20 waarin vervat een bevel tot terugbrenging (= eerste bestreden beslissing), alsook het bevel tot terugbrenging in de vorm van een bijlage 38 (= tweede bestreden beslissing).

Volgens de vaste rechtspraak zijn deze beslissingen echter één en ondeelbaar. Een onwettig / niet gemotiveerd bevel om het grondgebied te verlaten/bevel tot terugbrenging kan in die zin leiden tot een nietigverklaring van zowel het bevel als de bijlage 20.

Arrest Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 77.135 van 13 maart 2011

« Bien que la partie requérante ne justifie plus d'un intérêt actuel au recours en ce qui concerne la décision de refus de séjour de plus de trois mois, elle dispose, en principe, d'un intérêt suffisant au recours en ce qui concerne l'ordre de quitter le territoire, sauf si des éléments concrets l'infirmen Dans la mesure où la décision 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. »

Arrest RvV.nr. .64.084. van .28 juni .2.0.11 ;

De bestreden beslissing betreft een beslissing waarvan de Raad van State geoordeeld heeft dat er slechts één beslissing (bijlage 20) met één motivering werd genomen (RvS 28 juni 2010, nr. 205.924). Uit het voorgaande volgt dat verzoeker aannemelijk heeft gemaakt dat er sprake is van een schending van de uitdrukkelijke motiveringsplicht. Aangezien de weigering van verblijf van meer dan drie maanden en het bevel om het grondgebied te verlaten beide één beslissing betreffen met één motivering dient de beslissing in zijn geheel te worden vernietigd.

Arrest RvV.nr.:77,134. van. 13 maart 2012;

"De bestreden beslissing omvat evenwel ook een bevel om het grondgebied te verlaten. Het kan niet ontkend worden dat een uitvoerbaar bevel om het grondgebied te verlaten, in hoofde van de verzoekende partij uit zijn aard alleen al een nadeel in haar hoofde veroorzaakt en dat de vernietiging ervan haar een tastbaar voordeel verschaft. (...)

Alhoewel de verzoekende partij geen actueel belang meer heeft bij de weigering van verblijf van meer dan drie maanden heeft zij, tenzij concrete elementen dit weerleggen, in beginsel een voldoende belang bij het onderdeel dat betrekking heeft op het bevel om het grondgebied te verlaten. Aangezien de thans bestreden beslissing in rechte één en ondeelbaar is (RvS 28 juni 2010, nr. 205.924), zodat het onderdeel met betrekking tot het bevel er in rechte niet kan worden afgesplitst, moet worden geconcludeerd dat de verzoekende partij in beginsel het actuele karakter van haar belang niet verliest door de inwerkingtreding van de voormelde nieuwe wetsbepalingen. "

Arrest RvV.nr. 95.142 van 15 januari 2013. ;

« Bien que la décision attaquée soit formalisée dans un instrumentum unique (conformément au modèle de l'annexe 13septies), elle est constituée de plusieurs composantes, à savoir une mesure d'éloignement, une décision de maintien dans un lieu déterminé, une décision de remise à la frontière et une interdiction d'entrée. Une telle décision doit être tenue, en droit, pour unique et indivisible dans la mesure où ses différents aspects sont intrinsèquement liés. En effet, l'économie générale de la décision attaquée est telle qu'elle ne saurait conduire à un sort différencié du recours selon les composantes qu'il vise. (...) Dès lors qu'un moyen dirigé contre une composante spécifique de l'acte attaqué apparaît sérieux, c'est l'exécution de l'ensemble de l'acte attaqué qui devra être suspendu, une telle solution garantissant, de surcroît, la sécurité juridique. »

[...] Artikel 51, §2, tweede lid van het Vreemdelingenbesluit (VB)

Artikel 51, §2, tweede lid van het VB geeft de Staatssecretaris de optie om een bevel om het grondgebied te verlaten te verbinden aan de weigeringsbeslissing (bijlage 20 of eerste bestreden beslissing) die verzoekers op 13/11/2013 in ontvangst namen.

"Indien de minister of zijn gemachtigde aan de burger van de Unie niet het verblijfsrecht toekent, weigert hij de aanvraag en geeft hij hem, zo nodig, het bevel om het grondgebied te verlaten. De burgemeester of zijn gemachtigde betekent beide beslissingen door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 20. "

Artikel 118 VB :

"Behoudens bijzondere beslissing van de Minister of zijn gemachtigde, mag geen bevel om het grondgebied te verlaten worden afgegeven aan een vreemdeling die minder dan achttien jaar oud is of die volgens zijn personeelsstatuut minderjarig is. Dat bevel om het grondgebied te verlaten wordt vervangen door een bevel tot terugbrenging overeenkomstig het model van bijlage 38. "

De bijlage 20, betekend op 13/11/2013 vermeldt de motieven waarom verzoekster haar minderjarige kinderen volgens DVZ niet zouden voldoen aan de voorwaarden om een recht op een verblijf van meer dan drie maanden te kunnen verwerven als Unieburger.

De bijlage 20 vermeldt echter eveneens onderaan: "Aan de betrokkenen wordt bevel tot terugbrenging gegeven binnen de 30 dagen".

De (tweede) bestreden beslissing is onduidelijk. Het is betrokkenen immers niet duidelijk op basis van welke overwegingen DVZ heeft beslist aan hen een bevel tot terugbrenging te betekenen. De wet (VB) voorziet immers in een mogelijkheid, doch geen plicht voor DVZ.

Artikel 51, §2, tweede lid van het VB houdt geen verplichting in, zij gebruikt duidelijk de bewoordingen "zo nodig", waardoor verwerende partij in haar discretionaire bevoegdheid de mogelijkheid heeft een bevel te geven.

In dat geval dringt de motiveringsplicht echter wel op.

Betrokkenen zijn niet in staat hun beroepsmogelijkheden op een correcte wijze in te schatten aangezien zij in de onmogelijkheid zijn in te schatten op basis van welke argumenten hen niet enkel een bijlage 20 werd betekend, doch wel een bijlage 20 mét bevel tot terugbrenging in de vorm van een bijlage 38.

De bijlage 38 dd. 13/11/2013 vermeldt als enige reden van de maatregel: "zie voorzijde bijlage 20".

Noch de bijlage 20 (eerste bestreden beslissing), noch de bijlage 38 (tweede bestreden beslissing) duidt op de noodzaak om de minderjarige kinderen en hun wettelijke vertegenwoordiger een bevel tot terugbrenging te betekenen.

[...] Relevante nationale rechtspraak

Per analogie verwijzen betrokkenen naar verschillende arresten van de Raad van State en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Verzoekster leidt uit deze rechtspraak af dat wanneer de letterlijke bewoording van de wet duidt op een mogelijkheid, doch niet op een plicht voor de overheid, een afdoende motivering en belangenafweging dient gemaakt te worden alvorens een bevel om het grondgebied te verlaten of in die zin een bevel tot terugbrenging wordt betekend.

Artikel 51, §2, tweede lid van het VB spreekt van een bevel dat "zo nodig" kan worden gegeven. "Zo nodig" is gelijkaardig aan de bewoording "desgevallend".

In het arrest van de RYV nr. 64.084 van 28 juni 2011 stelt de Raad als volgt vast:

"Uit lezing van voornoemd artikel blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid in geval dat het recht op verblijf niet wordt erkend, beschikt over de keuze al dan niet een bevel om het grondgebied te verlaten te incorporeren in de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Nergens blijkt dat het de bedoeling is geweest van de wetgever om de minister of zijn gemachtigde te binden om in bepaalde gevallen een bevel om het grondgebied af te leveren. Aldus laat de toepasselijke regelgeving door het gebruik van de bewoording desgevallend de vrijheid aan het bestuur om al dan niet een bevel om het grondgebied te verlaten te incorporeren in de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Deze keuzevrijheid wijst op een ruime discretionaire beoordelingsbevoegdheid waarover verweerder beschikt.

De Raad van State oordeelde onder meer in een arrest van 7 juni 2007 (RvS 7 juni 2007, nr. 171.887, De Schepper) dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven moeten bestaan met een voldoende feitelijke grondslag en dat de discretionaire beoordelingsbevoegdheid van een administratieve overheid onder meer wordt beperkt door het motiveringsbeginsel

Ook in de rechtsleer wordt deze zienswijze gevolgd: "Hoe groter de discretionaire bevoegdheid van het bestuur, hoe strenger de motiveringsplicht wordt opgevat. De omvang van de motiveringsplicht is dus evenredig met de omvang van de discretionaire bevoegdheid waarover de overheid beschikt. 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, is het bestuur verplicht 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.)

Uit lezing van de bestreden beslissing blijkt dat geen enkele motivering werd gegeven waarom verweerder heeft gekozen om bij de weigering van verblijf van meer dan drie maanden een bevel om het grondgebied te verlaten te incorporeren. De bestreden beslissing stelt verzoeker niet in staat na te gaan op basis van welke overwegingen verweerder heeft beslist aan verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten te betekenen."

Ook de Raad van State volgt de RvV in zijn arrest nr. 220.340 van 19 juli 2012:

"6.2. Artikel 52, § 4, vijfde lid, van het Vreemdelingenbesluit luidde op het ogenblik van de aanvankelijk bestreden beslissing als volgt:

"Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken."

Anders dan de verzoekende partij voorhoudt, kan uit die bewoordingen 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 zou moeten worden gegeven.

(...)

6.3. Verder luidt artikel 7, eerste lid, van de Vreemdelingenwet, waarop het bevel om het grondgebied te verlaten dat tot het bestreden arrest heeft geleid was gesteund, als volgt:

" Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de Minister of zijn gemachtigde de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, bevel geven het grondgebied voor een bepaalde datum te verlaten : 1 ° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten; (...)"

Met het gebruik van het woord "kan" in die bepaling wordt de mogelijkheid aan de bevoegde staatssecretaris gegeven om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven, zonder dat er sprake is van een verplichting. Er mag overigens geert bevel worden gegeven wanneer dat in strijd met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen zou zijn, zoals artikel 3 van het EVRM. Derhalve is er geen sprake van een gebonden bevoegdheid.

De minister of zijn gemachtigde beslist naar luid van artikel 54, § 4, vijfde lid, van het Vreemdelingenbesluit om het recht op verblijf van het familielid van de burger van de Unie niet te erkennen en hij beslist "desgevallend" een bevel om het grondgebied te verlaten te geven. Zelfs los van het gebruik van het woord "desgevallend" kan artikel 54, § 4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit dis lagere norm geen gebonden karakter geven aan de in artikel 7, eerste lid, van de Vreemdelingenwet vastgelegde bevoegdheid om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven. "

Ook arrest nr. 101.637 van 25 april 2013 en arrest nr. 101.636 van 25 april 2013 van de RVV bevestigen deze stelling.

[...] analyse eerste en tweede bestreden beslissing: schending motiveringsplicht en zorgvuldigheidsbeginsel

Artikel 62 van de wet van 15/12/1980, en artikelen 2 en 3 van de wet van 29/07/1991 bepalen dat de beslissingen zowel in feite als in rechte moeten worden gemotiveerd.

Artikel 3 van dezelfde wet legt het bestuur de verplichting op om de genomen beslissing op "afdoende" wijze te motiveren. De opgelegde motivering moet in de akte zowel de juridische als de feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

Met de term "afdoende" wordt tevens verwezen naar het feit dat de motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn met het belang van de genomen beslissing, dat er dus een verband moet zijn tussen het belang, de aard en het voorwerp van de beslissing, aan de ene kant, en het belang dat wordt gehecht aan de motivering, aan de andere kant. Niet alle bestuurshandelingen zullen in dezelfde mate formeel moeten worden gemotiveerd. Wanneer de overheid beschikt over een discretionaire bevoegdheid, dient haar motivering in extenso en uitgebreider te gebeuren. De beslissingen waarvan de motivering vaag, nietszeggend of loutere stijformules inhouden, dienen tevens te worden vernietigd (R.v.St., nr. 52.909 van 14.04.1995; R.v.St., nr. 44.141 van 20.09.1993; R.v.St., nr. 77.502 van 09.12.1998; R.v.St., nr. 77.732 van 18.12.1998, R.v.St., nr. 83.771 van 01.12.1997; R.v.St., nr. 86.567 van 04.04.2000; R.v.St., nr. 90.169 van 12.10.2000).

Uit lezing van de eerste en tweede bestreden beslissing blijkt dat geen enkele motivering werd gegeven waarom DVZ ervoor heeft gekozen om bij de weigering van verblijf van meer dan drie maanden een bevel tot terugbrenging te incorporeren. DVZ is onzorgvuldig te werk gegaan.

De bestreden beslissing stelt verzoekster en haar kinderen niet in staat na te gaan op basis van welke overwegingen verweerder heeft beslist aan hen een bevel tot terugbrenging te betekenen.

Verzoekster en haar kinderen kunnen uit de bestreden beslissing niet afleiden of verweerder een belangenafweging heeft gemaakt bij het opleggen van een bevel tot terugbrenging.

Verzoekster en haar kinderen kunnen uit de bestreden beslissing niet afleiden of verweerder rekening heeft gehouden met het feit dat een uitvoering van het gegeven bevel impliciet zou betekenen dat het betrokken gezin uit elkaar gerukt wordt.

Verzoekers kunnen uit de bestreden beslissing niet afleiden of verweerder rekening heeft gehouden met hun individuele gezinssituatie: de minderjarige kinderen van verzoekster, over wie moeder exclusief ouderlijk gezag uitoefent, hebben de Nederlandse nationaliteit en kunnen hun moeder niet vergezellen naar Marokko. Moeder heeft geen verblijfsrecht in Nederland.

Verweerder verduidelijkt niet hoe de uitvoering van het gegeven bevel om het grondgebied te verlaten in praktijk moet vertaald worden, naar welke landen alle betrokken familieleden moeten keren en aldus

waar zij hun gezinsleven volgens verweerder zouden kunnen voortzetten zonder dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 EVRM.

Een schending van de uitdrukkelijke motiveringsplicht en art. 51, §2, tweede lid VB moet worden vastgesteld.

[...] Europees regelgeving: intentie van de wetgever

Overweging nr. 16 van de Richtlijn nr. 2004/3 8/EG:

"Begunstigden van het verblijfsrecht mogen niet van het grondgebied worden verwijderd zolang zij geen onredelijke belasting vormen voor het socialebijstandsstelsel van het gastland. Een beroep op dat socialebijstandsstelsel mag bijgevolg niet automatisch aanleiding geven tot een verwijderingsmaatregel. Het gastland dient te onderzoeken of het gaat om tijdelijke problemen, en dient rekening te houden met de duur van het verblijf de persoonlijke omstandigheden en het bedrag van de al uitgekeerde steun, om te kunnen uitmaken of de begunstigde een onredelijke belasting is geworden voor zijn socialebijstandsstelsel en of tot verwijdering wordt overgegaan. Er kunnen in geen geval verwijderingsmaatregelen worden genomen tegen personen die onder de door het Hof van Justitie vastgestelde definitie van werknemer, zelfstandige of werkzoekende vallen, behalve om redenen van openbare orde of openbare veiligheid. "

Overweging nr. 24 in fine van de Richtlijn nr. 2004/3 8/EG:

"Voorts zou ook een verwijderingsmaatregel ten aanzien van minderjarigen alleen in dergelijke uitzonderlijke omstandigheden mogen worden genomen teneinde, overeenkomstig het Verdrag van de Verenigde Naties inzake de rechten van het kind van 20 november 1989, de banden met de familie in stand te houden. "

Ergo de bewoording "zo nodig" in artikel 51, §2, tweede lid VB. Een verplichting voor de overheid zou een inbreuk zijn op de Europese regelgeving."

2.2.2. Verweerder repliceert in de nota met opmerkingen als volgt:

"[...] De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat in het bevel tot terugbrenging, de bijlage 38, inderdaad verwezen wordt naar het voorblad van de bijlage 20, de beslissing tot weigering van het verblijf met bevel tot terugbrenging. In de bijlage 20, genomen ten aanzien van de kinderen, werd expliciet vermeld dat die beslissing genomen werd in uitvoering van artikel 51§2 van het KB dat luidt als volgt:

§ 2. 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, en mits de documenten bedoeld in artikel 50, § 2, werden overgelegd binnen de termijn van drie maanden, eventueel verlengd met een maand, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de burger van de Unie een verklaring van inschrijving overeenkomstig het model van bijlage 8 af.

Indien de Minister of zijn gemachtigde aan de burger van de Unie niet het verblijfsrecht toekent, weigert hij de aanvraag en geeft hij hem, zo nodig, het bevel om het grondgebied te verlaten. De burgemeester of zijn gemachtigde betekent beide beslissingen door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 20.

Verder wordt in de bijlage 20, die dus eveneens een bevel tot terugbrenging bevat, uiteengezet waarom aan de kinderen geen verblijfsrecht wordt toegestaan. Het bevel tot terugbrenging werd genomen in uitvoering van artikel 118 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 dat luidt als volgt:

"Behoudens bijzondere beslissing van de (Minister) of zijn gemachtigde, mag geen bevel om het grondgebied te verlaten worden afgegeven aan een vreemdeling die minder dan achttien jaar oud is of die volgens zijn personeel statuut minderjarig is.

Dat bevel om het grondgebied te verlaten wordt vervangen door een bevel tot terugbrenging overeenkomstig het model van bijlage 38. "

De minderjarige kinderen zijn vergezeld van hun moeder, verzoekster, die op haar beurt een aanvraag van een verblijfskaart indiende in functie van haar minderjarige kinderen. Het verblijf van meer dan drie maanden werd aan verzoekster geweigerd en die beslissing ging gepaard met een bevel om het grondgebied te verlaten. Aangezien ook het verblijfsrecht geweigerd werd aan de kinderen en zij de status van hun moeder dienen te volgen, aan wie bevolen werd het grondgebied te verlaten, diende aan de kinderen, weliswaar overeenkomstig artikel 118 van het KB een bevel tot terugbrenging te worden afgeleverd.

Verzoekster houdt thans onterecht voor als zouden de bestreden beslissingen tot gevolg hebben dat hun gezin uit elkaar wordt gerukt. Het hele gezin, verzoekster en haar minderjarige kinderen, dienen immers het grondgebied te verlaten. Waar verzoekster derhalve voorhoudt dat niet blijkt dat het nodig was om aan de kinderen een bevel tot terugbrenging te geven, houdt zij zelf voor dat de kinderen van haar gescheiden kunnen worden, wat geenszins gevolgd kan worden.

Verzoekster stelt dat er geen rekening zou zijn gehouden met alle elementen, zonder in concreto aan te duiden welke elementen dan wel zouden zijn veronachtzaamd bij het nemen van de bestreden beslissingen. [...]

2.2.3. De Raad stelt vast dat in de aan verzoekster betekende bijlage 20 wordt gesteld dat met betrekking tot de minderjarige kinderen van verzoekster een bevel tot terugbrenging wordt gegeven, doch dat nergens in dit document wordt toegelicht wat de juridische grondslag is van dit bevel tot terugbrenging en dat in deze akte evenmin wordt vermeld op welke precieze feitelijke vaststelling de afgifte van dit bevel tot terugbrenging is gebaseerd.

Ook in de bijlage 38 die verzoekster op 11 november 2013 werd betekend, kan niet worden gelezen wat de specifieke juridische grond is voor de afgifte van een bevel tot terugbrenging. Er wordt enkel vermeld dat toepassing werd gemaakt van artikel 118 van het Vreemdelingenbesluit. Deze bepaling luidt als volgt:

“Behoudens bijzondere beslissing van de Minister of zijn gemachtigde, mag geen bevel om het grondgebied te verlaten worden afgegeven aan een vreemdeling die minder dan achttien jaar oud is of die volgens zijn personeel statuut minderjarig is.

Dat bevel om het grondgebied te verlaten wordt vervangen door een bevel tot terugbrenging overeenkomstig het model van bijlage 38.”

Dit artikel bepaalt derhalve enkel dat een bevel om het grondgebied te verlaten in regel niet kan worden afgegeven aan een minderjarige vreemdeling en dient te worden vervangen door een bevel tot terugbrenging. Een verwijzing naar dit artikel laat niet toe te begrijpen op welke juridische basis de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – die diende te worden omgezet in een bevel tot terugbrenging – werd genomen.

Ook wat betreft de feitelijke vaststellingen die aan de basis liggen van de afgifte van het bevel tot terugbrenging wordt in de bijlage 38 niets vermeld. Er wordt slechts verwezen naar de motivering die is opgenomen in de bijlage 20. De motivering in dit document verduidelijkt evenwel alleen waarom de verblijfsaanvragen van verzoeksters minderjarige kinderen niet worden ingewilligd. De vaststelling dat een vreemdeling niet over een recht op verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk beschikt of dat hij naliet aan te tonen dat hij over een dergelijk recht op verblijf beschikt, leidt evenwel niet automatisch tot de vaststelling dat deze vreemdeling zich op onwettige wijze in het Rijk bevindt. Het is immers mogelijk dat deze vreemdeling tot een verblijf in het Rijk werd gemachtigd of dat hij tijdens de behandeling van een andere aanvraag (asiel, medische redenen...) tijdelijk in het Rijk kan verblijven. Wanneer verweerder constateert dat een vreemdeling geen recht op verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk kan laten gelden, komt het hem toe aanvullend te onderzoeken of de betrokken vreemdeling niet tevens onwettig in het Rijk verblijft en desgevallend over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten of een bevel tot terugbrenging indien de vreemdeling, zoals *in casu*, een minderjarig kind betreft. Een dergelijk bevel tot terugbrenging kan slechts worden afgegeven in toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet. Een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en een bevel tot terugbrenging hebben ook verschillende rechtsgevolgen. Een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden heeft louter tot gevolg dat een vreemdeling geen recht op verblijf kan laten gelden en eventueel zal dienen terug te vallen op zijn

vroegere verblijfstoestand. Een bevel tot terugbrenging heeft tot gevolg dat verzoekster als verantwoordelijke ouder de kinderen dient terug te brengen naar de plaats vanwaar zij zijn gekomen of alwaar zij legaal kunnen binnenkomen verblijven.

Ten overvloede moet er trouwens op worden gewezen dat de wetgever in artikel 8 van de Vreemdelingenwet – zonder in enige uitzondering te voorzien – uitdrukkelijk heeft gesteld dat een bevel om het grondgebied te verlaten de bepaling van artikel 7 van de Vreemdelingenwet, die werd toegepast, dient te vermelden.

Er dient dan ook te worden geconcludeerd dat – ondanks het feit dat verweerder meent gebruik te moeten maken van twee documenten om verzoekster in kennis te stellen van zijn beslissing tot afgifte van een bevel tot terugbrenging met betrekking tot de minderjarige kinderen – een motivering in rechte en in feite wat betreft het bevel tot terugbrenging ontbreekt.

Verzoekster kan worden gevolgd in haar standpunt dat de beslissing tot afgifte van een bevel tot terugbrenging niet formeel is gemotiveerd en dat bijgevolg de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, die 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, zijn geschonden.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

Aangezien een aangevoerd middel tot de nietigverklaring van het bestreden bevel tot terugbrenging leidt, is er geen noodzaak tot onderzoek van de overige in het onderzochte middel aangehaalde bepalingen of beginselen (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

2.2.4. Het gegeven dat het in voorliggende zaak bestreden bevel tot terugbrenging dient te worden vernietigd leidt evenwel niet tot de vaststelling dat hierdoor ook de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met een gebrek is behept en dient te worden vernietigd. De bepalingen van artikel 51, § 2, tweede lid van het Vreemdelingenbesluit volgens dewelke wanneer de bevoegde minister of zijn gemachtigde een recht op verblijf niet erkent, hij 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, laten enkel toe te besluiten dat twee beslissingen in één akte van kennisgeving kunnen worden opgenomen. Wanneer twee beslissingen samen kunnen worden betekend, dan kan hieruit echter niet worden geconcludeerd dat het niet langer twee afzonderlijke beslissingen zijn (in dezelfde zin: RvS 5 maart 2013, nr. 222.740; RvS 10 oktober 2013, nr. 225.056; RvS 12 november 2013, nr. 225.455). In artikel 51, § 2, tweede lid van het Vreemdelingenbesluit is bovendien sprake van “*beide beslissingen*”. In zoverre verzoekster in haar betoog in dit verband citeert uit arresten van de Raad waarbij wordt verwezen naar het arrest van de Raad van State van 28 juni 2010 met nr. 205.924 moet worden gesteld dat voormeld rechtscollege reeds benadrukte dat “*[d]e verwijzing naar het arrest van de Raad van State nr. 205.924 van 28 juni 2010 [...] niet dienstig [is] omdat daarin de beoordeling van een motivering aan de orde was waarop echter niet op algemene wijze kan worden afgeleid dat alle beslissingen die een beslissing tot verwijdering bevatten één en ondeelbaar zouden zijn.*” (RvS 23 december 2013, nr. 10.181 (c)).

3. Korte debatten

Verzoekster heeft geen gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Wel werd een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van het bevel tot terugbrenging. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring behandeld.

4. Kosten

Aan verzoekster werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van verweerder om de kosten van het geding ten laste te leggen van verzoekster.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1.

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen in zoverre deze zijn gericht tegen de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 19 september 2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden.

Artikel 2.

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 19 september 2013 tot afgifte van een bevel tot terugbrenging, wordt vernietigd.

Artikel 3.

De vordering tot schorsing gericht tegen de in artikel 2 bedoelde beslissing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op elf april tweeduizend veertien door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

I. CORNELIS