



Arrest

nr. 149 022 van 2 juli 2015
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 16 maart 2015 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 27 februari 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 19 maart 2015 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 20 april 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 mei 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. VAN DEN BOSSCHE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat R. AKTEPE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. MATROYE, 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 Op 28 augustus 2014 dient de verzoekende partij een aanvraag van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19*ter*) in, in functie van haar minderjarig kind met Roemeense nationaliteit.

1.2 Op 27 februari 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde) een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden

beslissing, die op 3 maart 2015 aan de verzoekende partij ter kennis wordt gebracht en waarvan de motieven luiden als volgt:

"(...) In uitvoering van artikel 52, §4, 5^{de} 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 van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 28.08.2014 werd ingediend door:

Naam: K(...)

Voornaam: M(...)

Nationaliteit: Turkse

Geboortedatum: (...)

Geboorteplaats: (...)

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (...)

om de volgende reden geweigerd:

Betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie.

Artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de wet van 15.12.1980 stelt dat 'als familie van de burger van de Unie worden beschouwd: (...) de vader of de moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie, bedoeld in artikel 40, §4, eerste lid, 2°, voor zover de laatstgenoemde te zijnen laste is en hij daadwerkelijk over het hoederecht beschikt'.

Artikel 40, §4, eerste lid, 2° stelt dat de bedoelde burger van de Europese Unie 'hetzij voor zichzelf over voldoende- de bestaansmiddelen beschikt om te voorkomen dat hij tijdens zijn verblijf ten laste komt van het sociale bij- standstelsel van het Rijk, (...)'. Concreet houdt dit in dat de referentiepersoon, zijnde de minderjarige burger van de Europese Unie, zelf het verblijfsrecht moet aanvragen - en verkrijgen - als beschikker van voldoende bestaansmiddelen. Echter, dit is niet het geval; de referentiepersoon heeft immers zijn verblijf gekregen als descendent.

Voor zover betrokkene een aanvraag wenst in te dienen volgens artikel 40bis, §2, eerste lid, 4° van de wet van 15.12.1980 dient opgemerkt te worden dat betrokkene niet voldoet aan de voorwaarden van dit artikel.

Immers, artikel 40bis, §2, eerste lid, 4° van de wet van 15.12.1980 stelt dat als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: 'de bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen (...)'.'

Betrokkene legt geen stukken voor waaruit blijkt dat hij ten laste zou zijn van de referentiepersoon. Integendeel, hij legt stukken voor waaruit blijkt dat hij benoemd werd tot zaakvoerder van de firma A(...) vanaf 01.01.2013.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40bis van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene.

Gelet op het feit dat het verblijf van meer dan drie maanden aan betrokkene werd geweigerd en dat uit het onderzoek van het administratief dossier blijkt dat hij geen aanspraak kan maken op enige verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond, levert de gemachtigde van de Staatssecretaris een bevel om het grondgebied te verlaten af krachtens art. 52, § 4, vijfde lid van het KB van 8 oktober 1981. (...)"

2. Over de ontvankelijkheid

Ambtshalve stelt de Raad de onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing vast.

Artikel 39/79, § 1, tweede lid, 7° 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) luidt als volgt:

“§ 1. Behalve mits toestemming van betrokkene, kan tijdens de voor het indienen van het beroep vastgestelde termijn en tijdens het onderzoek van dit beroep, gericht tegen de in het tweede lid bepaalde beslissingen, ten aanzien van de vreemdeling geen enkele maatregel tot verwijdering van het grondgebied gedwongen worden uitgevoerd en mogen geen zodanige maatregelen ten opzichte van de vreemdeling worden genomen wegens feiten die aanleiding hebben gegeven tot de beslissing waartegen dat beroep is ingediend.

De in het eerste lid bedoelde beslissingen zijn:

(...)

7° elke beslissing tot weigering van erkenning van een verblijfsrecht aan een burger van de Unie of zijn familielid bedoeld in artikel 40bis op grond van toepasselijke Europese regelgeving alsmede iedere beslissing waarbij een einde gemaakt wordt aan het verblijf van een burger van de Unie of zijn familielid bedoeld, in artikel 40bis;”

Gelet op het feit dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden een beslissing is in de zin van voormeld artikel 39/79, § 1, tweede lid, 7° en een annulatieberoep ingediend tegen zulke beslissing van rechtswege schorsend is, heeft de verzoekende partij er geen belang bij nogmaals specifiek de schorsing te vorderen en is de vordering tot schorsing zodoende onontvankelijk. Ook de gedwongen uitvoering van de verwijderingsmaatregel, het bevel om het grondgebied te verlaten, is blijkens het bepaalde in voormeld artikel 39/79, § 1, eerste lid van rechtswege geschorst.

Gezien de vordering tot schorsing reeds om bovenstaande redenen onontvankelijk is, is er geen noodzaak uitspraak te doen over de door de verwerende partij in haar nota met opmerkingen opgeworpen exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 Voorafgaandelijk wijst de Raad erop dat, in tegenstelling tot wat de verzoekende partij met verwijzing naar geciteerde rechtspraak in haar verzoekschrift voorhoudt, de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en het bevel om het grondgebied te verlaten twee van elkaar onderscheiden rechtshandelingen vormen die een toetsing vergen aan verschillende wetsbepalingen en uiteenlopende rechtsgevolgen teweeg brengen. Bijgevolg heeft het eventueel gegrond bevinden van een rechtsmiddel ten aanzien van het bevel om het grondgebied te verlaten niet tot gevolg dat de beslissing in haar geheel dient te worden vernietigd.

In dit verband wijst de Raad op artikel 52, § 4, vijfde lid 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), dat luidt 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. (...)”* Uit de omstandigheid dat beide beslissingen middels eenzelfde *instrumentum* worden betekend aan de verzoekende partij volgt niet dat hieruit zou dienen te worden afgeleid dat het *negotium* als één en ondeelbaar moet worden beschouwd. Wanneer twee beslissingen samen worden betekend, dan kan hieruit niet worden geconcludeerd dat het niet langer twee afzonderlijke beslissingen zijn (cf. RvV (AV) 19 december 2013, nrs. 115 993 en 115 995; in dezelfde zin: RvS 12 november 2013, nr. 225.455; RvS 10 oktober 2013, nr. 225.056; RvS 5 maart 2013, nr. 222.740). De door de verzoekende partij aangevoerde middelen, waarvan het eerste betrekking heeft op het bevel om het grondgebied te verlaten en het tweede op de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, worden dan ook afzonderlijk behandeld.

3.2.1 Met betrekking tot het bevel om het grondgebied te verlaten voert de verzoekende partij in een eerste middel de schending aan van artikel 62 van de vreemdelingenwet en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991).

Zij zet in haar verzoekschrift in dit verband het volgende uiteen:

“De RvV oordeelde in haar arrest nr. 64 084 van 28 juni 2011 als volgt (rechtspraak bevestigd door de Raad van State, nr. 220.340 van 19 juli 2012):

De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en in artikel 62 van de vreemdelingenwet, neergelegde uitdrukkelijk motiveringsplicht, heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de bestreden bestuurshandeling heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een ‘afdoende’ wijze.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerende motief aangeven op grond waarvan zij is genomen.

In casu meent verzoeker dat in de bestreden beslissing niet werd gemotiveerd omtrent het bevel om het grondgebied te verlaten terwijl aan verweerder de mogelijkheid wordt gelaten de weigering van verblijf van meer dan drie maanden desgevallend met bevel om het grondgebied te verlaten ter kennis te brengen. De woordkeuze desgevallend wijst op een keuzemogelijkheid, welke keuze moet worden gemotiveerd.

In de bestreden beslissing wordt toepassing gemaakt 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 verkort het vreemdelingenbesluit). Dit artikel 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 lezing van voornoemd artikel blijkt dat het gemeentebestuur 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 het gemeentebestuur 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 uitgebreide 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.

Een schending van de uitdrukkelijke motiveringsplicht wordt aannemelijk gemaakt.

Het middel van verzoeker is in de voorgaand aangegeven mate gegrond.

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.

In casu is er in de bestreden beslissing geen verwijzing naar artikel 7 Vw., doch enkel naar art. 52 § 4 KB 08.10.81.

Het middel is bijgevolg gegrond."

3.2.2 In haar nota met opmerkingen stelt de verwerende partij met betrekking tot het eerste middel het volgende:

"In het eerste middel voert verzoeker een schending aan van artikel 62 van de vreemdelingenwet en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991.

Verzoeker stelt dat het bevel niet verwijst naar artikel 7 van de vreemdelingenwet.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker niet gevolgd kan worden, daar waar hij stelt dat het bevel de motiveringsplicht schendt.

In de bestreden beslissing wordt het volgende gesteld:

"Gelet op het feit dat het verblijf van meer dan drie maanden aan betrokkene werd geweigerd en dat uit het onderzoek van het administratief dossier blijkt dat zij geen aanspraak kan maken op enige verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond, levert de gemachtigde van de Minister een bevel om het grondgebied te verlaten af krachtens artikel 52, §4, vijfde lid van het KB van 8 oktober 1981."

Artikel 52, §4, vijfde lid van het KB luidt als volgt: (...)

In de bestreden beslissing wordt uitgebreid uiteengezet waarom verzoeker geen aanspraak maakt op een verblijf van meer dan drie maanden. Er wordt bovendien gesteld dat uit onderzoek van het dossier blijkt dat hij geen aanspraak kan maken op enige verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond. Omwille van die redenen leverde verwerende partij een bevel af om het grondgebied te verlaten.

De motiveringsplicht werd derhalve niet geschonden, nu in de bestreden beslissing de feitelijke en juridische grondslagen worden aangegeven op grond waarvan het bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen.

Louter ten overvloede dient te worden opgemerkt dat de Raad van State oordeelt dat de weigering van verblijf van meer dan drie maanden en het bevel om het grondgebied te verlaten, twee afzonderlijke beslissingen zijn. Hieraan wordt geen afbreuk gedaan door het feit dat beide beslissingen door middel van eenzelfde document, te weten de bijlage 20, ter kennis worden gebracht. (RvS 23 januari 2014, nr. 226.183)

De nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten, is derhalve zonder invloed op de wettigheid van de beslissing tot weigering van het verblijf van meer dan drie maanden.

Uit wat voorafgaat blijkt dat verzoeker de door hem voorgehouden schendingen niet aannemelijk maakt.

Het tweede middel is niet ernstig."

3.2.3 De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en artikel 62 van de vreemdelingenwet schrijven voor dat administratieve beslissingen met redenen dienen te zijn omkleed, hetgeen minstens inhoudt dat de juridische en de feitelijke overwegingen die aan de beslissing ten grondslag liggen, vermeld moeten worden.

In casu kan de Raad slechts vaststellen dat de gemachtigde niet heeft aangegeven op basis van welke wettelijke bepaling hij heeft beslist dat een bevel om het grondgebied te verlaten diende te worden afgegeven en op welke feitelijke gegevens hij zich heeft gesteund om over te gaan tot het nemen van deze beslissing. Er dient weliswaar te worden vastgesteld dat, zoals de verwerende partij in haar nota met opmerkingen ook aangeeft, dat in het bestreden bevel gesteld wordt dat krachtens artikel 52, § 4, vijfde lid van het vreemdelingenbesluit een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd, gelet op het feit dat het verblijf van meer dan drie maanden aan betrokkene werd geweigerd en dat uit het onderzoek van het administratief dossier blijkt dat hij geen aanspraak kan maken op “*enige verblijfsrecht*” op basis van een andere rechtsgrond. Zoals hoger reeds werd gesteld, bepaalt voormeld artikel 52, § 4, vijfde lid echter dat de bijlage 20 “*desgevallend*” een bevel om het grondgebied te verlaten bevat, zodat de verwijzing naar deze reglementaire bepaling en het feit dat het verblijfsrecht werd geweigerd – in tegenstelling tot wat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen voorhoudt – niet volstaat om het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten te rechtvaardigen. Aangezien uit de bewoordingen van voormeld artikel blijkt dat uit de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden niet per definitie de afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten volgt, kan de verwijzing in het bestreden bevel naar deze weigering ook niet volstaan opdat de verzoekende partij zou kunnen weten welke juridische en de feitelijke overwegingen aan de beslissing ten grondslag liggen. Ten slotte kan ook uit de verwijzing naar het feit dat de verzoekende partij geen aanspraak zou kunnen maken op enig verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond – opnieuw in tegenstelling tot wat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen voorhoudt – nog steeds niet afgeleid worden op grond waarvan het bestreden bevel werd genomen. Hieruit blijkt immers niet in welk specifiek geval van artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet de verzoekende partij zich bevindt, terwijl de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten slechts – naargelang het geval – kan of moet gebeuren op grond van voormeld artikel 7, eerste lid. De verzoekende partij haalt terecht aan dat het bestreden bevel geen verwijzing naar artikel 7 van de vreemdelingenwet bevat. De Raad wijst erop dat de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht is dat de verzoekende partij kennis heeft kunnen nemen van de motieven van de beslissing en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover zij in rechte beschikt (cf. RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298). *In casu* dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij, op grond van hetgeen de gemachtigde in het bestreden bevel heeft vermeld om de afgifte ervan te rechtvaardigen, onmogelijk kan achterhalen op basis waarvan dit bevel precies werd genomen en of het bevel ingevolge een gebonden dan wel een discretionaire bevoegdheid werd genomen. De verwerende partij kan dan ook niet voorhouden dat de feitelijke en juridische grondslagen worden aangegeven op grond waarvan het bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen. Zodoende is niet voldaan aan voormelde doelstelling en voert de verzoekende partij terecht aan dat de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en artikel 62 van de vreemdelingenwet geschonden zijn.

3.2.4 Het eerste middel is gegrond. Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van het bevel om het grondgebied te verlaten.

3.3.1 Met betrekking tot de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden voert de verzoekende partij in een tweede middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, van artikel 62 van de vreemdelingenwet en van het zorgvuldigheidsbeginsel, het materieel motiveringsbeginsel en artikel 40bis, § 2, 5° van de vreemdelingenwet. Tevens verwijst zij naar het redelijkheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en de hoorplicht.

Zij zet in haar verzoekschrift het volgende uiteen:

“Artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen en artikel 62 van Vreemdelingenwet bepalen dat de administratieve beslissingen zowel in feite als in rechte moeten worden gemotiveerd.

De artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen stellen dat de administratieve handeling uitdrukkelijk dient te worden gemotiveerd en dat in de motivering van de akte de feitelijke en de juridische motivering dienen te worden opgenomen. Bovendien dient de motivering afdoende te zijn.

Zo stipuleert artikel 62 van de Vreemdelingenwet het volgende: (...)

Er moet worden benadrukt dat conform artikelen 2 en 3 Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen in de motivering van de administratieve beslissing steeds uitdrukkelijk de feitelijke en de juridische gronden vermeld moeten worden opdat de betrokken perso(o)n(en) kennis zouden hebben van gronden waarop de administratieve overheid zich baseert om een (weigerings)beslissing te nemen.

Uit de samenlezing van de artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen volgt duidelijk dat:

- a) De administratieve beslissing uitdrukkelijk dient gemotiveerd te worden;*
- b) In de motivering (opgenomen in de betrokken administratieve beslissingen – in casu de bestreden beslissingen d.d. 09.05.2012 en d.d. 10.07.2012) zowel de feitelijke als de juridische gronden dienen vermeld te worden;*
- c) De motivering afdoende dient te zijn;*

De administratieve beslissing is slechts afdoende gemotiveerd wanneer de aangehaalde motieven draagkrachtig zijn rekening houdend met de evenredigheid van de te nemen beslissing door de administratieve overheid. Zo kan er slechts sprake zijn van een afdoende motivering wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten.

Er is sprake van een schending van het redelijkheidsbeginsel wanneer men zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een dergelijke keuze is gekomen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Het is de taak van Uw Raad om het oordeel van het bestuur onwettig te bevinden wanneer de administratieve beslissing tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (R.v.St. n° 82.301 van 20 september 1999; R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010; R.v.V. arrest nr. 28602 van 11 juni 2009, punt 2.3. in fine en R.v.V. arrest nr. 28599 van 11 juni 2009, punt 2.4. in fine).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding (R.v.St. arrest n° 154.954 van 14 februari 2006; R.v.St. arrest n° 167.411 van 2 februari 2007; R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratieve overheid bij het nemen van de beslissing moet steunen op ALLE GEGEVENS van het betreffende dossier en op ALLE daarin vervatte dienstige stukken (R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010; R.v.V. arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4.).

Het rechtszekerheidsbeginsel in combinatie met het vertrouwensbeginsel houdt in dat een rechtsonderhorige erop moet kunnen vertrouwen dat de administratieve overheid een vaste gedragslijn zal blijven aanhouden en dat de rechtsonderhorige bij het uitblijven van enig handelen van de administratieve overheid ervan mag uitgaan dat er geen reden zal bestaan dat het bestuur anders zal handelen dan de schijn die zij heeft opgewekt door te verzuimen te handelen. De rechtsonderhorige mag er dan ook op rekenen dat hij niet langer in een rechtsonzekere positie verkeerd, zodat hij erop kan vertrouwen dat er geen reden bestaat dat de administratie een andere gedragslijn zal aannemen.

Het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur van de hoorplicht houdt in dat een rechtsonderhorige het recht heeft om te worden gehoord of om zijn standpunt naar voor te brengen wanneer een administratieve overheid het overweegt om ten aanzien van een rechtsonderhorige een ernstige maatregel te nemen gebaseerd op zijn persoonlijk gedrag, dat hem als een tekortkoming wordt aangerakend en welke maatregel van aard is om de belangen van de rechtsonderhorige zwaar aan te tasten.

In casu is de bestreden beslissing op een niet-afdoende wijze gemotiveerd, daar administratieve beslissingen slechts afdoende gemotiveerd zijn wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten. Bovendien legt het zorgvuldigheidsbeginsel de verwerende partij de plicht op om beslissingen zorgvuldig voor te bereiden

en te stoelen op een correcte en volledige feitenvinding (Cf. R.v.V. arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3.). De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat de verwerende partij slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (Cf. R.v.V. arrest n° 28599 van 11 juni 2009, punt 2.4.). Overigens staat ook vast dat het redelijkheidsbeginsel Uw Raad toestaat de bestreden beslissing onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat (Cf. Cf. R.v.V. arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3. in fine en Cf. R.v.V. arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4. in fine).

De beslissing is kennelijk onredelijk en onzorgvuldig genomen.

Verwerende partij heeft de aanvraag totaal verkeerd beoordeeld.

Zij gaat er immers van uit dat de referentiepersoon, dus de minderjarige, zelf het verblijfsrecht moet aanvragen en verkrijgen van beschikker van voldoende bestaansmiddelen.

Niets is minder waar!!

Artikel 40 § 4, eerste lid, 2° is in casu NIET van toepassing en is niet relevant.

De aanvraag is immers ingediend o.b.v. art. 40bis, §2, 5°:

“de vader of de moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie, bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, voor zover de laatstgenoemde te zijnen laste is en hij daadwerkelijk over het hoederecht beschikt”

Om te voldoen aan dit artikel zijn de voorwaarden als volgt:

- 1. Ouder zijn van een minderjarige Unieburger: in casu ligt er een geboorteakte voor waaruit blijkt dat verzoeker de vader is van een minderjarige Unieburger;*
- 2. Het kind moet 'ten laste' zijn van verzoeker: verzoeker woont samen met zijn kind en heeft het kind geen inkomsten;*
- 3. Het hoederecht of bewaring hebben over het kind: Verzoeker heeft het hoederecht en de bewaring over het kind. Hij heeft een contract van wettelijke samenwoning afgesloten met de moeder van het kind en wonen zij allen samen;*
- 4. Voldoende bestaansmiddelen: verzoeker werkt en heeft een inkomen om te voorzien in zijn eigen behoeften en in die van zijn kind.*
- 5. Ziekteverzekering: Verzoeker en het kind hebben een ziekteverzekering;*
- 6. Gezinscl: Verzoeker woont samen met zijn kind;*

Verzoeker voldoet bijgevolg aan alle wettelijke voorwaarden en is het middel gegrond.”

3.3.2 In de mate dat de verzoekende partij in de uiteenzetting van haar tweede middel verwijst naar het redelijkheidsbeginsel, het rechtzekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en de hoorplicht, dient te worden vastgesteld dat zij zich beperkt tot een theoretische uiteenzetting. In deze mate is het tweede middel dan ook niet ontvankelijk. Onder ‘middel’ moet immers worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 1 oktober 2004, nr. 135.618; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972).

Wat de ingeroepen schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreft, dient te worden vastgesteld dat de motieven van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen worden gelezen, zodat de verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover zij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298). Hetzelfde geldt voor artikel 62 van de vreemdelingenwet.

Met betrekking tot de ingeroepen schending van het materieel motiveringsbeginsel wijst de Raad erop dat de materiële motiveringsplicht inhoudt dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 5 december

2011, nr. 216.669; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388). De materiële motivering vereist met andere woorden dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven met een voldoende feitelijke grondslag moeten bestaan.

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

De voorgehouden schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van de bepalingen waarop de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden steunt, met name artikel 40bis, § 2, 5° van de vreemdelingenwet, waarvan de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert.

Met betrekking tot de ingeroepen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel dient erop gewezen te worden dat dit beginsel de overheid de verplichting oplegt 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 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.

In casu dient te worden vastgesteld dat aan de verzoekende partij het verblijf van meer dan drie maanden geweigerd wordt, daar zij niet voldoet aan de voorwaarden van voormeld artikel 40bis, § 2, 5° en artikel 40, § 4, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet, in het bijzonder gezien de referentiepersoon, zijnde de minderjarige burger van de Europese Unie, het verblijfsrecht niet als beschikker van voldoende bestaansmiddelen heeft verkregen. De verzoekende partij meent echter dat de gemachtigde de aanvraag totaal verkeerd beoordeeld heeft en dat voormeld artikel 40, § 4, eerste lid, 2° *in casu* niet van toepassing en niet relevant is.

Artikel 40bis, § 2, 5° van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd :

(...)

5° de vader of de moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie, bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, voor zover de laatstgenoemde te zijnen laste is en hij daadwerkelijk over het hoederecht beschikt.”

Artikel 40, § 4, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 4. 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 :

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

De verzoekende partij stelt in haar verzoekschrift uitdrukkelijk dat de aanvraag werd ingediend op basis van voormeld artikel 40bis, § 2, 5°. Zij meent dat er zes voorwaarden zijn om aan dit artikel te voldoen, waarbij de eerste voorwaarde is dat men ouder moet zijn van een minderjarige Unieburger. De verzoekende partij verliest hierbij echter uit het oog, hoewel zij in haar verzoekschrift voormeld artikel 40bis, § 2, 5° zelf citeert, dat deze bepaling niet louter vereist dat men vader of moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie is, maar dat het moet gaan om een burger *“bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°”*. Zodoende verwijst de gemachtigde terecht naar dit artikel 40, § 4, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet en maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat deze bepaling niet relevant zou zijn en dat de gemachtigde de aanvraag totaal verkeerd beoordeeld zou hebben. Gezien deze bepaling betrekking heeft op burgers van de Unie die voor zichzelf over voldoende bestaansmiddelen (en een ziektekostenverzekering) beschikken, maakt de verzoekende partij ook niet aannemelijk dat de gemachtigde niet mocht nagaan of de referentiepersoon *in casu* zijn verblijfsrecht heeft aangevraagd en verkregen in deze hoedanigheid. In de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden wordt vastgesteld dat dit niet het geval is, want dat de referentiepersoon zijn verblijf heeft verkregen als descendent. De verzoekende partij betwist niet dat dit inderdaad het geval is.

Ook uit het administratief dossier blijkt niet dat het minderjarig kind van de verzoekende partij zijn verblijfsrecht op grond van artikel 40, § 4, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet zou hebben verkregen. Ten slotte wijst de Raad erop dat de verzoekende partij dit ook in haar verzoekschrift beweert noch aantoont. De verzoekende partij maakt dan ook niet aannemelijk dat zij voldoet aan de voorwaarden van artikel 40bis, § 2, 5° van de vreemdelingenwet en dat de gemachtigde haar aanvraag verkeerd beoordeeld heeft.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, het materieel motiveringsbeginsel en artikel 40bis, § 2, 5° van de vreemdelingenwet wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

Het tweede middel is ongegrond.

3.4 De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat kan leiden tot de nietigverklaring van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 27 februari 2012 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Artikel 2

Het beroep tot nietigverklaring met betrekking tot de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 27 februari 2012 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden wordt verworpen.

Artikel 3

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 4

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twee juli tweeduizend vijftien door:

mevr. I. VAN DEN BOSSCHE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

I. VAN DEN BOSSCHE