



Arrest

nr. 166 221 van 21 april 2016
in de zaak RvV X / II

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 IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Algerijnse nationaliteit te zijn, op 9 februari 2016 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 15 december 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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 8 maart 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 april 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van A. HAEGEMAN, die loco advocaat J. BAELDE verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat M. DUBOIS, 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 15 september 2015 dient de verzoekende partij een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.2. Op 15 december 2015 beslist de gemachtigde tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“(…) In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 6 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 of van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie of van een identiteitskaart voor vreemdelingen¹, die op 15.09.2015 werd ingediend door:

(...)

om de volgende reden geweigerd:

X De 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 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag, gezinshereniging de Belgische onderdaan moet aantonen 'dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan de voorwaarden wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, §1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie.

Ter staving van de bestaansmiddelen van de referentiepersoon werden volgende documenten voorgelegd: een brief van de advocaat met toelichting, een zelfgemaakt overzicht van alle beschikbare bestaansmiddelen van jan tot en met juli 2015, een brief van het abw zonder bijlage, de loonfiches op naam van de referentiepersoon van januari tot en met juli 2015 van de firma Price & Quality Culinair NV, een contract met ingang van 6.07.2015 bij Price & Quality Culinair nv met een bijhorende loonfiche van juli 2015, rekeninguittreksels van de referentiepersoon voor de periode jan-nov 2015, twee loonfiches van oktober en november 2015 op naam van de referentiepersoon bij de firma 'Devriese Danny'.

Uit raadpleging van de databank van de RSZ, dolsis, blijkt dat de referentiepersoon sinds 11.11. 2015 niet meer tewerkgesteld is, dit was trouwens reeds terug te vinden op de loonfiche van november. In hoeverre de referentiepersoon sindsdien volledige werkloosheidssteun geniet blijkt niet uit het dossier. Het is niet aan DVZ om uit te maken of dit het geval is, dit is de bevoegdheid van de RVA. Bovendien, voor zover ze er recht zou op hebben, beschikken wij niet over de nodige informatie betreffende de daadwerkelijke som waarover ze zou kunnen beschikken, noch over de informatie of ze daadwerkelijk werkzoekende is.

Bij gebrek aan informatie over de huidige bestaansmiddelen van de referentiepersoon kan de evaluatie van de beschikbare bestaansmiddelen niet worden gemaakt. De voorgelegde bewijsstukken zijn immers achterhaald. De behoeftenanalyse overeenkomstig art. 42, §1, tweede lid van de wet van 15.12.1980 is in deze overbodig, er werd immers helemaal niet vastgesteld dat de bestaansmiddelen ontoereikend zijn, enkel dat de evaluatie niet kan gemaakt worden bij gebrek aan voldoende informatie. Vandaar dat de berekening van de bestaansmiddelen die horen ter beschikking te zijn om het verblijfsrecht te kunnen toestaan, overbodig is. 't Is niet het bedrag dat wordt betwist, het probleem is dat we geen zicht hebben op de beschikbare bestaansmiddelen.

Het recht op verblijf wordt daarom geweigerd aan betrokkene.

Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis artikel 7,1,2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken. (...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel betoogt de verzoekende partij als volgt:

"(...) artikel 40ter en artikel 42, §1, lid 2 van de wet van 15.12.1980; Juncto de schending van de materiële motiveringsplicht, het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel, alsook de hoorplicht, als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Het discussiepunt ter zake betreft de vereiste inzake afdoende bestaansmiddelen (stuk 1):

" 't is niet het bedrag dat wordt betwist, het probleem is dat we geen zicht hebben op de beschikbare bestaansmiddelen. "

Dit standpunt van verweerder is manifest te kort door de bocht alsook onzorgvuldig en strijdig met de hoorplicht.

N.a.v. diens verzoek tot verblijfsmachtiging van 15 september 2015 heeft verzoeker alle meest recente informatie voorgelegd, o.a. de inkomstensituatie van hen beiden voor het ganse jaar 2015. Verzoeker kon uiteraard nog niet voorzien dat zijn Belgische partner in november 2015 haar job zou verliezen en bijgevolg een werkloosheidsuitkering zou genieten vanaf november 2015.

Alwaar verweerder bovendien tot uiterlijk 14 maart 2016 de tijd had om een beslissing te nemen omtrent dit verzoek tot verblijfsmachtiging van 15 september 2015, kan een zorgvuldig handelende overheid zich niet wegsteken achter het standpunt "geen zicht te hebben op de meest actuele beschikbare bestaansmiddelen" om alreeds te weigeren op 15 december 2015.

Indien een meest recent gewijzigde situatie zich aandienende, terwijl verweerder nog over de volle drie maand beschikt om tot een oordeel te komen, dient een zorgvuldige overheid de verzoeker te horen, dan wel schriftelijk om duiding te verzoeken omtrent de meest actuele evoluties ter zake.

In de huidige feitengesteldheid kwam het verweerder als zorgvuldige overheid toe om n.a.v. de vaststellingen omtrent de wijzigingen in inkomsten sinds november 2015 de mogelijkheid te bieden aan de verzoeker om hieromtrent duiding te geven, gezien verweerder nog ruim de mogelijkheid had om aan de hand van de opgevraagde actualisatie voor 14 maart 2016 een gefundeerde beslissing ten gronde te nemen.

"Aangezien de toestemming voor gezinshereniging de algemene regel is, moeten afwijkingen echter strikt worden geïnterpreteerd. De erkende beoordelingsmarge waarover de lidstaten beschikken, mag niet worden gebruikt op een manier die de doelstelling van de richtlijn, namelijk het bevorderen van gezinshereniging, ondermijnt en afbreuk doet aan het nuttig effect daarvan."

(Mededeling van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement betreffende richtsnoeren voor de toepassing van Richtlijn 2003/86/EG inzake het recht op gezinshereniging (...))

Volgens vaste rechtspraak van de Raad van State houdt de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur in dat tegen niemand een maatregel kan worden genomen die gegrond is op zijn persoonlijk gedrag en die zijn belangen zwaar kan treffen, zonder dat hem vooraf de gelegenheid wordt gegeven zijn standpunt uiteen te zetten en op nuttige wijze voor zijn belangen op te komen.

Bij gebreke aan enig formele wetgeving ter zake, is de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur slechts van toepassing als aan onderstaande twee cumulatieve voorwaarden is voldaan:

1. De overheid neemt een individuele beslissing die de betrokkene ernstig in zijn belangen aantast;
2. De maatregel is gebaseerd op het persoonlijk gedrag van de betrokkene, met name een gedrag dat hem als een tekortkoming wordt aangerekend (RvS 24 mei 2012, nr. 219.470; RvS 16 juni 2011, nrs. 213.887 en 213.888; RvS 17 februari 2011, nr. 211.309; RvS 20 april 2010, nr. 203.094; RvS 1 juni 2009, nr. 189.314; RvS 16 februari 2004, nr. 128.184).

In casu mag uit de motivatie van de bestreden beslissing blijken dat aan beide bovenstaande voorwaarden voldaan is in casu, derwijze dat de hoorplicht van toepassing is en het de gemachtigde toekwam om alvorens te oordelen omtrent deze situatie verzoeker de gelegenheid te bieden om hieromtrent zijn standpunt uiteen te zetten en op nuttige wijze voor zijn belangen op te komen.

Indien verzoeker gehoord was geworden, had hij onmiddellijk de meest recente werkloosheidssituatie met uitkering vanwege de ABW in hoofde van zijn Belgische partner kunnen duiden, waarbij zij intussen een opleiding volgt en volop solliciteert, terwijl gezien de lage huurlast (390 EUR/maand) het gezin niet in financiële moeilijkheden geraakt en aldus geen gevaar loopt om ten laste te vallen van de Belgische sociale bijstand.

Verzoeker beperkt zijn betoog inzake de hoorplicht dan ook niet tot een louter theoretisch betoog, doch maakt het aannemelijk dat het bestuur, mits correcte naleving van de hoorplicht (en het zorgvuldigheidsbeginsel), mogelijks geen bijlage 20 had afgeleverd (minstens geen bijlage 20 mét bevel om het grondgebied te verlaten zoals in casu - zie infra), doch in tegendeel een F-kaart had afgeleverd aan verzoeker.

"Het niet horen van de verzoeker heeft in casu dan ook een bepalende invloed op de strekking van de bestreden beslissing, zodat het vastgestelde gebrek in de besluitvorming de vernietiging van de bestreden beslissing met zich meebrengt."

(RvV nr. 128.272 van 27 augustus 2014, T.Vreemd. 2014, p. 408)

Door verzoeker niet te horen / de mogelijkheid te bieden op schriftelijk verzoek om te actualiseren/duiding te geven omtrent de werkloosheid van diens Belgische partner, terwijl verweerder daarentegen nog over de volledige 3 maanden beschikte en aldus niet gehaast was in haar beslissing, doch ruim de tijd had voor bevraging en onderzoek ten gronde, wordt het basisrecht op gezinshereniging disproportioneel uitgehold door verweerder.

De verbreking van de bestreden beslissing dient zich dan ook op.

Ondergeschikt is minstens sprake van een schending van art. 42 Vw.

Verweerder is op de hoogte van de meest actuele wijziging, zijnde de werkloosheid van de Belgische partner D. G. Verweerder is hiermee per definitie op de hoogte dat voorlopig meest actueel niet meer voldaan is aan de inkomstenvoorwaarden van art. 40ter Vw., zodat het behoefteonderzoek van art. 42, §1, lid 2 Vw. zich wel degelijk opdringt:

"Indien aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 40bis, §4, tweede lid en in artikel 40ter, tweede lid niet is voldaan, dient de minister of zijn gemachtigde op basis van de eigen behoeften van de burger van de Unie die vervoegd wordt en van zijn familieleden te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden."

Dergelijke actieve behoefteanalyse door verweerder kon in casu evenzoveel een concrete oplossing bieden teneinde toch op een zorgvuldige wijze tot een beslissing te komen. Immers zou verweerder dan

hebben vastgesteld dat verzoekers Belgische partner momenteel een werkloosheidsuitkering ontvangt terwijl zij zich herschoolt, terwijl verzoeker zelf ook tewerkgesteld is, zodat het gezin van verzoeker - gezien hun beperkte maandelijkse kosten (zoals ook bevestigd in het arrest nr. 159.730 van 12.01.2016) - over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. Ook in deze ondergeschikte argumentatie, dringt de verbreking van de bestreden beslissing dringt op. (...)"

2.1.2. 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 kunnen komen.

2.1.3. Artikel 40ter van de vreemdelingenwet, in toepassing waarvan de bestreden beslissing werd genomen, luidt als volgt:

"De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft:

– de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen;

– de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4° die de ouders zijn van een minderjarige Belg, die hun identiteit aantonen met een identiteitsdocument en die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen.

Voor wat betreft de in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3° bedoelde familieleden moet de Belgische onderdaan aantonen:

– dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan die voorwaarde wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen:

1° wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid;

(...)"

Hieruit blijkt dat verzoekende partij – om in aanmerking te komen voor een verblijf van meer dan drie maanden moet aantonen dat de Belg die zij vervoegt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt.

De bestreden beslissing bevat dienaangaande het volgende motief: *"Uit raadpleging van de databank van de RSZ, dolsis, blijkt dat de referentiepersoon sinds 11.11. 2015 niet meer tewerkgesteld is, dit was trouwens reeds terug te vinden op de loonfiche van november. In hoeverre de referentiepersoon sindsdien volledige werkloosheidssteun geniet blijkt niet uit het dossier. Het is niet aan DVZ om uit te maken of dit het geval is, dit is de bevoegdheid van de RVA. Bovendien, voor zover ze er recht zou op hebben, beschikken wij niet over de nodige informatie betreffende de daadwerkelijke som waarover ze zou kunnen beschikken, noch over de informatie of ze daadwerkelijk werkzoekende is. Bij gebrek aan informatie over de huidige bestaansmiddelen van de referentiepersoon kan de evaluatie van de beschikbare bestaansmiddelen niet worden gemaakt."*

2.1.4. Verzoekende partij betwist de vaststelling niet dat de Belgische referentiepersoon niet meer tewerkgesteld is en dat er geen stukken werden voorgelegd waaruit blijkt wat het bedrag van de werkloosheidsuitkering is en dat de Belgische referentiepersoon op zoek is naar werk. Zij meent evenwel dat het bestuur zeer snel te werk is gegaan en dat het bestuur haar had moeten horen alvorens de bestreden beslissing te treffen.

2.1.5. De Raad wijst er evenwel op dat het aan de verzoekende partij is die een aanvraag heeft ingediend om alle dienstige stukken in het kader van die aanvraag aan het bestuur over te maken en het bestuur op de hoogte te houden, wanneer er zich wijzigingen optreden, van alle informatie die relevant is in dat kader. Verzoekende partij betwist niet dat de Belgische referentiepersoon reeds sinds 11 november 2015 niet meer tewerkgesteld is. De bestreden beslissing werd echter pas getroffen op 15 december 2015, dit is meer dan een maand later na het werkloos worden van de Belgische referentiepersoon. De Raad ziet dan ook niet in op welke wijze de verzoekende partij verhindert zou

geweest zijn om in die tijdspanne van meer dan een maand de verwerende partij op de hoogte te brengen van actuele informatie die van belang kan zijn in de beslissing omtrent haar aanvraag.

Hierbij dient te worden benadrukt dat de zorgvuldigheidsverplichting die rust op de bestuursoverheid evenzeer geldt ten aanzien van de rechtsonderhorige of, in het kader van een wederkerig bestuursrecht, de burger. Er dient op te worden gewezen dat de vreemdeling de nodige documenten moet aanbrengen opdat de verwerende partij kan beoordelen of de verzoekende partij aan de wettelijke voorwaarden voldoet. De verplichting die in casu rust op de vreemdeling, kadert bijgevolg in de wederkerige zorgvuldigheidsverplichting.

Aangezien de verzoekende partij in casu zelf een aanvraag deed, diende zij alle noodzakelijke stukken bij te brengen om haar zaak te staven. De verzoekende partij betwist niet dat zij geen bewijs van werkloosheidssteun of van het feit dat de Belgische referentiepersoon werkzoekend was heeft bijgebracht. Het bestuur kan vanzelfsprekend enkel rekening houden met de stukken waarvan zij kennis heeft of had moeten hebben op het moment van de bestreden beslissing. Gezien de wederkerige zorgvuldigheidsverplichting in casu, kan de verzoekende partij ook niet dienstig een schending van de hoorplicht aanvoeren. Het ligt immers aan haar eigen nalatigheid dat zij de nodige stukken of bewijzen niet heeft overgemaakt. In tegenstelling tot wat de verzoekende partij voorhoudt heeft de verzoekende partij wel degelijk de kans gehad *“om alvorens te oordelen omtrent deze situatie (...) hieromtrent zijn standpunt uiteen te zetten en op nuttige wijze voor zijn belangen op te komen”*. De reden hiervoor ligt zoals gezegd in het feit dat de verzoekende partij zelf een aanvraag indiende voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, en zij dus op de hoogte was van het feit dat zij alle nuttige informatie aan het bestuur diende over te maken.

2.1.6. Met betrekking tot het argument van de verzoekende partij dat er in casu een behoefteanalyse had moeten plaatsvinden, stelt de Raad vast dat de verwerende partij in casu oordeelde dat de verzoekende partij niet aantoonde dat er in casu geen bewijs voorligt van huidige bestaansmiddelen. Gelet op deze vaststelling dient de verwerende partij in casu geen behoefteanalyse te maken. Uit de voorbereidende werken van de wet van 8 juli 2011 tot wijziging van de vreemdelingenwet (*Parl. St.*, Kamer, 53 0443/016, p. 34) blijkt dat de hypothese die gevisieerd wordt door artikel 42, §1, tweede lid van de vreemdelingenwet waarin een behoefteanalyse moet worden gemaakt deze is waarbij de bestaansmiddelen stabiel en regelmatig zijn, doch niet ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie (cf. RvS 16 december 2014, nr. 229.571). Van zodra het inkomen van de referentiepersoon lager ligt dan het in artikel 40 ter, tweede lid, eerste streepje, tweede zin van de vreemdelingenwet vermelde referentiebedrag, waarvan in casu geen sprake is, is de overheid verplicht om *“volgens artikel 42, §1, tweede lid, van de wet van 15 december in het concrete geval en op basis van de eigen behoeften van de Belg en van zijn familieleden, (te) bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in behoeften te voorzien zonder dat de familieleden ten laste vallen van de openbare overheden”* (cf. Grondwettelijk Hof, 26 september 2013, nr. 121/2013, B.55.2). Aangezien de verwerende partij in casu niet op kennelijk onredelijke wijze oordeelde dat ze geen zicht heeft op de huidige bestaansmiddelen omdat de verzoekende partij geen stukken overmaakte waaruit kon blijken dat zij een werkloosheidsuitkering genoot en werk zocht, diende de verwerende partij in casu dan ook geen behoefteanalyse te maken.

2.1.7. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

Uit voorgaande bespreking is gebleken dat de verzoekende partij de schending van de door haar opgeworpen bepalingen en beginselen niet aannemelijk heeft gemaakt, noch heeft zij aannemelijk gemaakt dat de bestreden beslissing op kennelijk onredelijke wijze werd genomen.

2.1.8. Het eerste middel is niet gegrond.

2.2.1. In een tweede middel betoogt de verzoekende partij als volgt:

“(…) Schending van artikel 8 EVRM;

Schending van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen;

Schending van artikel 52, §4, vijfde lid van het KB van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;
Juncto de schending van de materiële motiveringsplicht, het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Ook op het vlak van het koppelen van een bevel om het grondgebied te verlaten aan de weigering van verblijf in de bijlage 20 is verweerder manifest onzorgvuldig te werk gegaan.

Gezien art. 52, §4, 5^e lid van het KB van 8 oktober 1981 een discretionaire en geen gebonden bevoegdheid uitmaakt in hoofde van de Belgische staat (de wet stelt immers uitdrukkelijk dat een model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat" wordt afgeleverd), dient verweerder steeds na te gaan of er wel afdoende reden voorhanden is om effectief een bevel aan de weigeringsbeslissing te koppelen.

De gemachtigde kan in casu immers geen bevel om het grondgebied te verlaten betekenen aan de verzoekende partij zonder eerst op een zorgvuldige wijze te hebben nagegaan of haar aanspraak op een recht op verblijf van meer dan drie maanden al dan niet kan worden ingewilligd. "

(RvV nr. 142.245 van 30 maart 2015)

In casu werd door het verbrekingsarrest nr. 159.730 van 12 januari 2016 de weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) van 12 augustus 2015 uit het rechtsverkeer verwijderd, waardoor verzoeker - met terugwerkende kracht - wel degelijk nog steeds in legaal verblijf is, in het bezit van een attest van immatriculatie en in afwachting van een herbeoordeling ten gronde omtrent zijn verzoek tot gezinshereniging (stuk 3 en 4).

Gezien verzoeker verblijfsgerechtigd is in het Rijk en bovendien in het bezit is van een attest van immatriculatie (stuk 4) kan hij derhalve niet rechtsgeldig het voorwerp meer uitmaken van een bevel om het grondgebied te verlaten louter op grand van de hoofdvaststelling dat hij zich op illegale wijze in het Rijk zou bevinden (RvS 26 maart 2015 nr. 11.182 en RvV AV 23 oktober 2013, nr. 112.609).

Daargelaten de vraag of de afgifte van een attest van immatriculatie n.a.v. het verbrekingsarrest van 12 januari 2016 al dan niet de impliciete opheffing of het verdwijnen van het bestreden bevel tot gevolg heeft, is het aangewezen voor de duidelijkheid in het rechtsverkeer om minstens dit bestreden bevel uit het rechtsverkeer te verwijderen via een vernietiging. Zoveel werd tevens bevestigd per arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 23 oktober 2013.

Bovendien, de motivatieplicht alsook artikel 74/13 Vw., als omzetting van artikel 5 van de Richtlijn 2008/115/EG over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, alsook rekening houdende met artikel 24 van het Handvest en artikel 8 EVRM, vereist een gedegen/ zorgvuldig en individueel onderzoek van het dossier.

Artikel 74/13 Vreemdelingenwet bepaalt dat:

"Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. "

Geen BGV mag worden afgeleverd wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen die directe werking hebben, waaronder het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM) (zie o.a. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948 en RvV 27 december 2013, nr. 116.432).

Zelfs indien artikel 74/13 Vw. geen uitdrukkelijke woordelijke motiveringsverplichting incorporeert, moet minstens wel uit de beslissing kunnen blijken dat hiermee (en aldus met de individuele omstandigheden zoals het familie- en gezinsleven van verzoekster) rekening werd gehouden.

"In elk geval kan het bestuur nadien ter verdediging niet alsnog elementen aanvoeren die niet in de bestreden beslissing werden vermeld. In die zin draagt de overheid het risico. Zijn er hogere belangen in het spel, dan kan ze best zorgen voor een afdoende motivering op straffe van onwettigheid van haar beslissing. "

(V. VEREECKE, 'Een ruimer wettigheidstoezicht op vrijheidsberoving van vreemdelingen', in T. Vreemd. 2013, p. 327, noot 81).

In casu blijkt niet dat verweerder rekening heeft gehouden met het gezins- en familieleven van de betrokken onderdaan van een derde land. (...)"

2.2.2. De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde 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 ze 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 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. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan de bestreden beslissing genomen is. In casu geeft het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten duidelijk de motieven en de juridische grond aan op basis waarvan de beslissing is genomen. Zo wordt gesteld: *"Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis artikel 7,1,2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken."*

Uit deze motieven blijkt ook dat de verwerende partij de verblijfssituatie van de verzoekende partij onder de loep heeft genomen en vastgesteld dat verzoekende partij illegaal op het grondgebied verblijft in toepassing van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet zodat verwerende partij wel degelijk is nagegaan of er reden is om verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren.

Uit het verzoekschrift blijkt evenwel dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt.

2.2.3. Waar de verzoekende partij inhoudelijke argumenten ontwikkelt tegen de bestreden beslissing, voert zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht. 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 kunnen komen.

2.2.4. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

2.2.5. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is.

2.2.6. Voor zover de verzoekende partij verwijst naar het vernietigingsarrest nr. 159 730 van 12 januari 2016 en het feit dat het opnieuw in het bezit stellen van een attest van immatriculatie aantoonde dat zij wel degelijk legaal in het Rijk zou verblijven, wijst de Raad erop dat inderdaad blijkt dat de Raad op 12 januari 2016 beslist heeft tot de vernietiging van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden van 12 augustus 2015 waardoor de aanvraag van 26 februari 2015 opnieuw hangende is en verzoekende partij inderdaad opnieuw onder attest van immatriculatie staat. Door het feit dat verzoekende partij thans weer onder attest van immatriculatie staat in afwachting van een nieuwe beslissing inzake haar aanvraag van 26 februari 2015 en gelet op deze tijdelijke verblijfstitel van verzoekende partij in België dient te worden aangenomen dat het voorheen aan verzoekende partij ter kennis gebrachte bevel om het grondgebied te verlaten impliciet doch zeker werd opgeheven. Een vreemdeling kan immers niet terzelfdertijd onderworpen zijn aan een bevel om het grondgebied te verlaten en beschikken over een tijdelijke verblijfstitel (cf. RvS 28 augustus 2008, nr. 185.895; RvS 30 september 2009, nr. 196.530; RvS 16 december 2014, nr. 229.575). De advocaat van de verzoekende partij is ter terechtzitting dit standpunt eveneens toegedaan. Er blijkt aldus niet dat de eventuele vernietiging van het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten verzoekende partij nog tot voordeel kan strekken. Verzoekende partij heeft dan ook geen actueel belang bij haar middel gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten nu dit moet beschouwd worden als impliciet doch zeker opgeheven (cf. RvS 22 maart 2006, nr. 156.746; RvS 4 augustus 2006, nr. 161.703). Dit verschaft de nodige duidelijkheid in het rechtsverkeer nu uitdrukkelijk blijkt dat de verwerende partij niet meer kan terugvallen op dit bevel om het grondgebied te verlaten en zij de verblijfssituatie van verzoekende partij opnieuw zal moeten evalueren.

Bij gebrek aan belang kan het tweede middel niet worden aangenomen. Er bestaat dan ook geen noodzaak om het middel verder te bespreken.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenentwintig april tweeduizend zestien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

S. DE MUYLDER