

## Arrest

**nr. 172 200 van 20 juli 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 IIE KAMER,**

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 29 maart 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 23 februari 2016 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 2 mei 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 3 juni 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat L. TOP verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat S. BOUMAHDI, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

### **WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:**

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 25 augustus 2015 dient de verzoekende partij een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.2. Op 23 februari 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden

met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

*“In uitvoering van 52, §4, 5de 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 25.08.2015 werd ingediend door:*

*(...)*

*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 of van een ander 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 e van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie.’*

*Als bewijs van zijn bestaansmiddelen legt de referentiepersoon volgende documenten voor:*

- arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur dd. 02.05.2013 (Biol BVBA); bijbehorende loonfiches voor de periode mei 2013 – januari 2014; bijbehorend tewerkstellingsattest dd. 07.02.2014*
- aansluitingsverklaring Xerius dd. 01.01.2014; verklaring vanwege dhr. Halici Osman (boekhouder) waaruit blijkt dat de referentiepersoon vanaf 01.01.2014 actief was als werkende vennoot bij Biol BVBA; attest loopbaan Xerius dd. 29.06.2015 waaruit blijkt dat hij sedert 31.12.2014 niet langer actief is als zelfstandige in hoofdberoep*
- attest 'historiek werkloze' ABW waaruit blijkt dat hij in de maanden juni - juli 2015 een werkloosheidsvergoeding ontving*

*Uit bijkomende documenten van het administratieve dossier blijkt dat de referentiepersoon sedert 23.08.2015 tewerkgesteld is bij CUDI BVBA. Er zijn geen aanwijzingen dat hij momenteel nog een (aanvullende) werkloosheidsvergoeding ontvangt. Van deze meest recente tewerkstelling werden echter geen bijkomende documenten voorgelegd (arbeidsovereenkomst, loonfiches, ...). Op basis van de voorgelegde documenten heeft onze dienst dan ook geen beeld op het uiteindelijke netto inkomen van de referentiepersoon, en zodoende kan niet beoordeeld worden of de Belgische onderdaan heden over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt. Het komt toe aan betrokkenen hun aanvraag te actualiseren (arrest RvS nr. 222.809 dd. 12.03.2013).*

*Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter 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. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.*

*Aangezien aan één van de voorwaarden voorzien in hoger vermeld artikel niet voldaan werd, wordt de verblijfsaanvraag geweigerd. De andere voorwaarden werden echter niet nagekeken. Deze beslissing belet dus de dienst Vreemdelingenzaken niet om bij de indiening van een nieuwe verblijfsaanvraag de andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht.*

*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. Over de rechtspleging

2.1. Aan de verzoekende partij werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de partijen om de kosten van het geding ten laste van de tegenpartij te leggen.

2.2. De verzoekende partij heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) voorziene termijn van acht dagen, de griffie in kennis gesteld dat zij geen synthesememorie wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid.

### 3. Onderzoek van het beroep

3.1. Voorafgaandelijk wijst de Raad erop dat de verzoekende partij een beroep tot nietigverklaring indient tegen de beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

De bestreden beslissing is gestoeld 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). Dit artikel luidt als volgt:

*“Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid vandeze 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.”*

Uit die bewoordingen blijkt dat de weigering van verblijf en het bevel om het grondgebied te verlaten afzonderlijke beslissingen vormen. Hieraan wordt geen afbreuk gedaan door het feit dat zij met hetzelfde document, “bijlage 20”, ter kennis van de betrokkene worden gebracht. Dit document vormt slechts de wijze van kennisgeving doch houdt niet in dat het om één beslissing zou gaan (RvS 23 januari 2014, nr. 226.182).

3.2. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 62 en 40ter van de vreemdelingenwet en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

3.2.1. De verzoekende partij licht haar eerste middel toe als volgt:

*“Krachtens artikel 62 van de Vreemdelingenwet dienen alle administratieve beslissingen, genomen in toepassing van deze wet, gemotiveerd te worden. Die motiveringsplicht omvat de verschillende verwijderingsmaatregelen, waaronder het bevel om het grondgebied te verlaten.*

*Met de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen werd de motivering aangevuld met substantiële componenten. Bestuurshandelingen moeten overeenkomstig deze wet afdoende gemotiveerd zijn en dienen de juridische en feitelijke overwegingen te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.<sup>2</sup>*

*Een afdoende motivering houdt in dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te kunnen dragen. De motivering moet met andere woorden draagkrachtig zijn. De aangevoerde middelen moeten pertinent zijn en de beslissing verantwoorden. Dit wil zeggen dat ze duidelijk en concreet de overwegingen moeten weergeven die haar kunnen verantwoorden. De motivering moet ook volledig zijn, wat betekent dat zij een voldoende grondslag voor alle onderdelen van de beslissing behoort te zijn.*

*De aanvraag van verzoekster werd geweigerd daar de referentiepersoon (de echtgenoot van verzoekster) niet 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 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie, dit krachtens artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.*

*Ter staving van de nodige bestaansmiddelen werden de volgende documenten voorgelegd:*

*- Een arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur dd. 05.02.2013 van Birol Bvba en de daarbij horende loonfiches voor de periode mei 2013 - januari 2014; bijhorende tewerkstellingsattest dd. 07.02.2014*

- aansluiting aansluitingsverklaring Xerius dd. 01.01.2014; verklaring vanwege dhr. H.O. (...) (boekhouder) waaruit blijkt dat de heer B. (...) vanaf 01.01.2014 actief was als werkende vennoot bij Birol BVBA;

attest loopbaan Xerius dd. 29.06.2015 waaruit blijkt dat hij sedert 31.12.2014 niet langer actief is als zelfstandige in hoofdberoep

- attest 'historiek werkloze' ABVV waaruit blijkt dat hij in de maanden juni-juli 2015 een werkloosheidsvergoeding ontving

Uit bijkomende elementen van het administratief dossier is bovendien gebleken dat de heer B. (...) sinds 23.08.2015 tewerkgesteld is bij CUDI BVBA. Er zouden volgende de bestuurlijke overheid "geen aanwijzingen zijn dat hij momenteel nog een (aanvullend) werkloosheidsvergoeding ontvangt". Er kan door verwerende partij dan ook geen beeld worden gevormd van het uiteindelijk netto-inkomen van referentiepersoon, waardoor er niet kan beoordeeld worden of de heer B. (...) over voldoende, stabiele en toereikende bestaansmiddelen beschikt.

De aanvraag tót gezinshereniging werd door betrokkene op 25.08.2015 ingediend. Op dat moment was de echtgenoot van verzoeker sinds twee dagen tewerkgesteld bij Birol Bvba.

310PDEBEECK en A. Coolsaet, *Formele motivering van bestuurshandelingen, Brugge, die Keure, 1999, 150.*

Evenwel betreft deze een deeltijdse arbeidsvoorziening, waardoor de echtgenoot van verzoekster nog steeds een aanvullende werkloosheidsvergoeding ontvangt. Daar verwerende partij uit 'documenten van het administratief dossier' kon opmaken dat de echtgenoot van verzoekster reeds tewerkgesteld is sinds 23.08.2015 bij Cudi Bvba, en zij bovendien op de hoogte was dat de echtgenoot van verzoekster in de maanden juni-juli een werkloosheidsvergoeding ontving, lijkt het moeilijk verdedigbaar dat zij niet op de hoogte was dat verzoeker nog een aanvullende vergoeding ontving. Bovendien toont de vaste werkbetrekking van de referentiepersoon aan dat hij weldegelijk op zoek is naar werk en inspanningen levert om te participeren op de arbeidsmarkt. Bijgevolg dient deze aanvullende werkloosheidsuitkering in rekening te worden genomen. (DAWOUD S., "Gezinshereniging in België: ken men het bos nog door de bomen zien?", T. Vreemd. 2014, nr.3, p. 300)

Uit het historiek attest van de heer B. (...) blijkt dat hij weldegelijk nog een aanvullende werkloosheidsvergoeding ontving in de maanden augustus, september, oktober, november, december 2015 en tevens in januari 2016. (stuk 9)

Er wordt nergens in de Vreemdelingenwet bepaald hoe het bewijs van de bestaansmiddelen in het kader van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet moeten bewezen worden. Bijgevolg is de bewijslast vrij. Er wordt evenmin bepaald over welke periode de bestaansmiddelen dienen bewezen te worden. Daarenboven beschikt de Dienst Vreemdelingenzaken over een discretionaire bevoegdheid met betrekking tot de beoordeling van het voldaan zijn aan het wettelijke vereiste (RvV 10 juni 2014, nr. 125.364)

In casu beschikte de referentiepersoon onder andere over de volgende inkomsten (stuk 10):

Op heden dient een referentiepersoon te beschikken over een netto maandinkomen van €1.333,94. Dit is 120 % van het Belgisch leefloonbedrag, geïndexeerd aan de consumptieprijzen.

Evenwel lijkt dit bedrag moeilijk verenigbaar met de Gezinsherenigingsrichtlijn, zoals geïnterpreteerd door het Hof van Justitie. In artikel 7 van de Gezinsherenigingsrichtlijn wordt het begrip 'stabiele en regelmatige inkomsten die volstaan om hemzelf te onderhouden' geplaatst tegenover het begrip 'sociale bij stand'. Uit deze tegenstelling volgt dat het begrip 'sociale bij stand' in de richtlijn ziet op bij stand van overheidswege waarop een beroep gedaan wordt door een persoon, in dit geval de gezinshereniger, die niet beschikt over stabiele en regelmatige inkomsten die volstaan om in zijn eigen onderhoud en dat van zijn gezin te voorzien en die daardoor dreigt tijdens zijn verblijf ten laste te komen van de sociale bij stand van de gastlidstaat. Dit werd bepaald in het 'Chakroun-arrest' (HvJ 4 maart 2010, nr. C-578/08, Chakroun, § 46, Jur. 2010, 1-1839.)

Augustus 2015 : September 2015: Oktober 2015: November 2015:

€ 1087,16 € 1317,90 € 1213,35 € 1229,67

Het Hof van Justitie verduidelijkte in haar arrest dat het begrip "sociale bij stand" in artikel 7, lid 1, sub c) Gezinsherenigingsrichtlijn uitgelegd moet worden als bijstand die in de plaats komt van ontbrekende stabiele, regelmatige en voldoende inkomsten en niet als bijstand ter dekking van bijzondere en onvoorziene kosten. Het Hof concludeerde dat de Gezinsherenigingsrichtlijn een lidstaat niet toelaat de gezinshereniging te weigeren aan een gezinshereniger die het bewijs geleverd heeft over stabiele en regelmatige inkomsten te beschikken om in zijn algemeen noodzakelijke kosten van bestaan en in die van zijn gezinsleden te kunnen voorzien, maar die, gelet op de hoogte van zijn inkomsten, toch een beroep zal kunnen doen op bijzondere bijstand.

*Het is dan ook erg bevreemdend dat de hoogte van het referentiebedrag op 120 % van het leefloontarief geplaatst wordt en niet op 100% van het leefloontarief. De gezinshereniger met een inkomen lager dan 120 % van het leefloontarief, maar gelijk of hoger dan 100 % zal in België immers geen recht hebben op sociale bijstand ter dekking van zijn algemeen noodzakelijke kosten van bestaan voor zichzelf en zijn gezin. Bijgevolg kan deze gezinshereniger (en zijn gezin) per definitie niet ten laste vallen van de Belgische sociale bijstand.*

*De referentiepersoon had in de maanden augustus, september, oktober, november 2015 een netto maandinkomen hoger dan 100% van het leefloontarief. D.i. de periode nadat de aanvraag gezinshereniging werd ingediend.*

*Het moge duidelijk zijn, dat in het licht van de rechtspraak van het Hof van Justitie, de grens van de bestaansmiddelen niet correct werd doorgevoerd. Verzoekster toont weldegelijk aan dat er sprake is van 'stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen'. Zo heeft verzoekster immers de nodige bewijsstukken overgemaakt waaruit blijkt dat de referentiepersoon voldoende inkomsten geniet om zijn gezin de onderhouden. Bovendien had de verwerende partij weldegelijk de mogelijkheid om de betreffende informatie met betrekking tot de inkomsten van de referentiepersoon na te gaan.*

*De bestreden beslissing houdt aldus een schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet Motivering Bestuurshandelingen in."*

3.2.2. De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de vreemdelingenwet 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 zij is genomen. *In casu* verwijst de bestreden beslissing duidelijk naar artikel 40<sup>ter</sup> van de vreemdelingenwet en naar het feit dat de verzoekende partij niet voldoet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden. De bestreden beslissing verwijst naar de voorgelegde arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur (Birol BVBA), de bijhorende loonfiches van mei 2013-januari 2014 en het bijhorend tewerkstellingsattest, naar de aansluitingsverklaring Xerius van 1 januari 2014, verklaring waaruit blijkt dat de referentiepersoon actief was als werkende vennoot bij Birol BVBA, attest Xerius van 29 juni 2015 waaruit blijkt dat de referentiepersoon sedert 31 december 2014 niet langer actief is als zelfstandige in hoofdberoep en een attest 'historiek werkloze' ABVV waaruit blijkt dat referentiepersoon in de maanden juni-juli 2015 een werkloosheidsvergoeding ontving. Voorts motiveert de verwerende partij dat uit bijkomende documenten van het administratief dossier blijkt dat de referentiepersoon sedert 23 augustus 2015 tewerkgesteld is bij CUDI BVBA en dat er geen aanwijzingen zijn dat zij momenteel nog een (aanvullende) werkloosheidsvergoeding ontvangt. In de bestreden beslissing wordt er vervolgens op gewezen dat van de meest recente tewerkstelling geen bijkomende documenten werden voorgelegd (arbeidsovereenkomst, loonfiches), zodat op basis van de voorgelegde documenten de Dienst Vreemdelingenzaken geen beeld heeft op het uiteindelijke netto inkomen van de referentiepersoon en zodoende niet kan beoordeeld worden of de Belgische onderdaan heden over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt. De verwerende partij wijst erop dat het aan de verzoekende partij toekomt haar aanvraag te actualiseren.

De verzoekende partij maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 en artikel 62 van de vreemdelingenwet.

Een schending van de formele motiveringsplicht wordt niet aangenomen.

3.2.3. De Raad merkt op dat de verzoekende partij de bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert en bijgevolg dient het middel te worden bekeken vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in 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).

3.2.4. De verzoekende partij wijst erop dat de aanvraag tot gezinshereniging werd ingediend op 25 augustus 2015, dat op dat ogenblik haar echtgenoot sinds tweede dagen tewerkgesteld was, dat dit evenwel een deeltijdse arbeidsvoorziening was waardoor haar echtgenoot nog steeds een aanvullende werkloosheidsvergoeding ontvangt. De verzoekende partij meent dat, gezien de verwerende partij uit documenten van het administratief dossier kon opmaken dat haar echtgenoot reeds tewerkgesteld was sinds 23 augustus 2015, en zij bovendien op de hoogte was van het feit dat haar echtgenoot in de maanden juni en juli 2015 een werkloosheidsvergoeding ontving, het moeilijk verdedigbaar is dat zij niet op de hoogte was van het feit dat de verzoekende partij nog een aanvullende vergoeding ontving. Zij betoogt dat de vaste werkbetrekking van de referentiepersoon aantoonde dat hij weldegelijk op zoek is naar werk en inspanningen levert om te participeren op de arbeidsmarkt, dat bijgevolg deze aanvullende werkloosheidsvergoeding in rekening dient te worden genomen. Zij wijst erop dat uit het historiek attest blijkt dat haar echtgenoot nog aanvullende werkloosheidsvergoeding ontving in de maanden augustus, september, oktober, november en december 2015 en januari 2016. Zij vervolgt dat nergens in de vreemdelingenwet bepaald wordt hoe het bewijs van bestaansmiddelen in het kader van artikel 40ter van de vreemdelingenwet moet bewezen worden, dat bijgevolg de bewijslast vrij is, dat er evenmin wordt bepaald over welke periode de bestaansmiddelen dienen bewezen te worden, dat daarenboven de verwerende partij over een discretionaire bevoegdheid beschikt met betrekking tot de beoordeling van het voldaan zijn aan de wettelijke vereiste. Onder verwijzing naar een stuk dat zij bij haar verzoekschrift voegt, wijst de verzoekende partij op het inkomen van haar echtgenoot in de maanden augustus tot november 2015. Zij stelt dat de referentiepersoon op heden beschikt over een netto maandinkomen van 1333,94 EUR en dat dit 120% is van het Belgisch geïndexeerd leefloonbedrag. Voorts voert de verzoekende partij een betoog over het feit dat voormeld bedrag moeilijk verenigbaar is met de Gezinsherenigingsrichtlijn zoals geïnterpreteerd door het Hof van Justitie. Zij stelt dat de referentiepersoon in de maanden augustus tot november 2015 een netto maandinkomen had van hoger dan 100% van het leefloontarief, dat dit de periode is nadat de aanvraag gezinshereniging werd ingediend. De verzoekende partij meent, dat in het licht van de rechtspraak van het Hof van Justitie, de grens van de bestaansmiddelen niet correct werd doorgevoerd, dat zij weldegelijk aantoonde dat er sprake is van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, dat zij de nodige bewijsstukken heeft overgemaakt waaruit blijkt dat de referentiepersoon voldoende inkomsten geniet om zijn gezin te onderhouden, dat bovendien de verwerende partij wel degelijk de mogelijkheid had om de betreffende informatie met betrekking tot haar inkomsten na te gaan.

3.2.5. De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van artikel 40ter van de vreemdelingenwet, waarop de bestreden beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden is gesteund en waarvan de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert.

Artikel 40ter, tweede lid van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

*“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;*

*2° worden de middelen verkregen uit de aanvullende bijstandstelsels, met name het leefloon en de aanvullende gezinsbijslagen, alsook de financiële maatschappelijke dienstverlening en de gezinsbijslagen niet in aanmerking genomen;*

*3° worden de wachtuitkering en de overbruggingsuitkering niet in aanmerking genomen en wordt de werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking genomen voor zover de betrokken echtgenoot of partner kan bewijzen dat hij actief werk zoekt.*

*- dat hij over behoorlijke huisvesting beschikt die toelaat het familielid of de familieleden, die gevraagd heeft of hebben om zich bij hem te komen voegen, te herbergen en die voldoet aan de voorwaarden die gesteld worden aan een onroerend goed dat wordt verhuurd als hoofdverblijfplaats zoals bepaald in het artikel 2 van Boek III, Titel VIII, Hoofdstuk II, Afdeling 2 van het Burgerlijk Wetboek en over een ziektekostenverzekering beschikt die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de wijze waarop de vreemdeling bewijst dat het onroerend goed voldoet aan de gestelde voorwaarden."*

Uit voornoemde bepaling volgt dat de Belgische onderdaan dient aan te tonen te beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. De bewijslast inzake het aantonen van het beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen rust op de verzoekende partij.

3.2.6. De verzoekende partij betoogt dat zij ter staving van de nodige bestaansmiddelen de volgende documenten heeft voorgelegd

- arbeidsovereenkomst onbepaalde duur van 2 mei 2015, loonfiches voor de periode mei 2013-januari 2014, tewerkstellingsattest van 7 februari 2014
- aansluitingsverklaring Xerius van 1 januari 2014, verklaring waaruit blijkt dat de referentiepersoon actief was als werkende vennoot bij Birol BVBA, attest Xerius van 29 juni 2015 waaruit blijkt dat de referentiepersoon sedert 31 december 2014 niet langer actief is als zelfstandige in hoofdberoep
- een attest 'historiek werkloze' ABVV waaruit blijkt dat de referentiepersoon in de maanden juni-juli 2015 een werkloosheidsvergoeding genoot.

Uit informatie van de verwerende partij die zich in het administratief dossier bevindt, meer bepaald nazicht van de databank van de RSZ (Dolsis) blijkt dat de referentiepersoon sedert 23 augustus 2015 tewerkgesteld is bij CUDI BVBA. Deze feitelijke vaststellingen worden door de verzoekende partij niet betwist.

De verwerende partij kon dan ook op grond van voorgaande feitelijke vaststellingen en op grond van het gegeven dat geen aanvullende documenten werden voorgelegd, zoals terecht gemotiveerd in de bestreden beslissing, op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing besluiten dat zij op basis van de voorgelegde documenten geen beeld heeft op het uiteindelijke netto inkomen van de referentiepersoon zodat niet kan geoordeeld worden of de Belgische onderdaan over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt.

3.2.7. De Raad wijst er op dat het niet kennelijk onredelijk, onwettig of onzorgvuldig is dat de verwerende partij nagaat of, op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing, is voldaan aan de wettelijke voorwaarden opdat de aanvraag kan worden gehonoreerd.

3.2.7.1. Waar de verzoekende partij erop wijst dat op het ogenblik van het indienen van de aanvraag tot gezinshereniging haar echtgenoot sinds tweede dagen tewerkgesteld was, dat dit evenwel een deeltijdse arbeidsvoorziening was waardoor haar echtgenoot nog steeds een aanvullende werkloosheidsvergoeding ontvangt, dat, gezien de verwerende partij uit documenten van het administratief dossier kon opmaken dat haar echtgenoot reeds tewerkgesteld was sinds 23 augustus 2015, en zij bovendien op de hoogte was van het feit dat haar echtgenoot in de maanden juni en juli 2015 een werkloosheidsvergoeding ontving, het moeilijk verdedigbaar is dat zij niet op de hoogte was van het feit dat de verzoekende partij nog een aanvullende vergoeding ontving, kan zij niet gevolgd worden. Immers doordat de verzoekende partij heeft nagelaten informatie betreffende de tewerkstelling van haar echtgenoot, die een aanvang had twee dagen voor het indienen van de aanvraag, over te maken aan het bestuur en de verwerende partij aldus niet op de hoogte was of kon zijn van het feit dat dit een deeltijdse arbeidsvoorziening was, kon de verwerende partij geenszins louter op grond van de haar gekende feiten dat er een tewerkstelling was sinds 23 augustus 2015 en dat zij in de maanden juni en juli 2015 een werkloosheidsuitkering ontving, afleiden dat de verzoekende partij nog een aanvullende vergoeding ontving.

3.2.7.2. De verzoekende partij betoogt voorts dat de vaste werkbetrekking van de referentiepersoon aantoonbaar dat hij weldegelijk op zoek is naar werk en inspanningen levert om te participeren op de arbeidsmarkt, dat bijgevolg deze aanvullende werkloosheidsvergoeding in rekening dient te worden genomen, waarbij zij erop wijst dat uit het historiek attest blijkt dat haar echtgenoot nog aanvullende werkloosheidsvergoeding ontving in de maanden augustus, september, oktober, november en december 2015 en januari 2016. Onder verwijzing naar een stuk dat zij bij haar verzoekschrift voegt, wijst de verzoekende partij op het inkomen van haar echtgenoot in de maanden augustus tot november 2015. Zij stelt dat de referentiepersoon op heden beschikt over een netto maandinkomen van 1333,94 EUR en dat dit 120% is van het Belgisch geïndexeerd leefloonbedrag.

De Raad stelt vast dat uit de stukken van het administratief dossier niet blijkt dat de verzoekende partij stukken, waaruit blijkt dat de referentiepersoon over een aanvullende werkloosheidsvergoeding beschikte en waaruit diens huidige netto maandinkomen blijkt, overmaakte aan het bestuur voor het nemen van de bestreden beslissing. De Raad wijst erop dat de bewijslast van het beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen bij de verzoekende partij rust.

Met de documenten die de verzoekende partij overmaakte, werd, zoals duidelijk blijkt uit de bestreden beslissing, terdege rekening gehouden. Indien de verzoekende partij andere stukken had willen beoordeeld zien was het aan haar om deze ook over te maken. De verzoekende partij toont niet aan, dat de gemachtigde kennelijk onredelijk te werk ging door op basis van de door haar gekende informatie te besluiten dat zij op basis van de voorgelegde documenten geen beeld heeft op het uiteindelijke netto inkomen van de referentiepersoon zodat niet kan geoordeeld worden of de Belgische onderdaan over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt.

De Raad stelt nog vast dat de verzoekende partij de door haar genoemde stukken die aantonen dat de referentiepersoon in de maanden voor het nemen van de bestreden beslissing beschikte over een aanvullende werkloosheidsvergoeding bij haar verzoekschrift voegt. De regelmatigheid van een bestuursbeslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen. Voor het beoordelen van de wettelijkheid van een bestuursbeslissing dient men zich inderdaad te plaatsen op het ogenblik van het nemen van die beslissing, rekening houdend met de alsdan voorhanden zijnde feitelijke en juridische gegevens (cf. bv. RvS 30 maart 1994, nr. 46.794, R.A.C.E. 1994, z.p.). De Raad zou zijn bevoegdheid overschrijden indien hij rekening zou houden met elementen die niet aan de verwerende partij waren voorgelegd op het ogenblik dat zij haar beslissing nam. De Raad kan dus alleen maar vaststellen dat deze nieuwe documenten niet dienstig kunnen worden bijgebracht.

3.2.7.3. De verzoekende partij betoogt dat nergens in de vreemdelingenwet bepaald wordt hoe het bewijs van bestaansmiddelen in het kader van artikel 40ter van de vreemdelingenwet moet bewezen worden, dat bijgevolg de bewijslast vrij is, dat er evenmin wordt bepaald over welke periode de bestaansmiddelen dienen bewezen te worden, dat daarenboven de verwerende partij over een discretionaire bevoegdheid beschikt met betrekking tot de beoordeling van het voldaan zijn aan de wettelijke vereiste, doch toont hiermee niet aan dat de verwerende partij kennelijk onredelijk te werk ging door op basis van de door haar gekende informatie te besluiten dat zij geen zicht heeft op de huidige tewerkstellingssituatie en het huidige netto-inkomen van de referentiepersoon zodat niet kan beoordeeld worden of de Belgische onderdaan over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt.

Immers blijkt uit de stukken van het administratief dossier niet dat de verzoekende partij nog stukken overmaakte waaruit de tewerkstellingssituatie en/of inkomenssituatie van de referentiepersoon bleek na het ontvangen van een werkloosheidsvergoeding in de maanden juni en juli 2015. De Raad wijst er nogmaals op dat de bewijslast van het beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen bij de verzoekende partij rust.

Met de documenten die de verzoekende partij overmaakte, werd, zoals duidelijk blijkt uit de bestreden beslissing, terdege rekening gehouden. Indien de verzoekende partij andere stukken had willen beoordeeld zien was het aan haar om deze ook over te maken. De verzoekende partij toont niet aan dat de gemachtigde van de staatssecretaris kennelijk onredelijk te werk ging door op basis van de door haar gekende informatie te besluiten dat zij dat zij geen beeld heeft op het uiteindelijke netto inkomen van de



referentiepersoon zodat niet kan geoordeeld worden of de Belgische onderdaan over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt.

Voorts herhaalt de Raad dat het niet kennelijk onredelijk, onwettig of onzorgvuldig is dat de verwerende partij nagaat of, op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing, is voldaan aan de wettelijke voorwaarden opdat de aanvraag kan worden gehonoreerd.

De Raad merkt op dat de verzoekende partij de nodige zorgvuldigheid aan de dag moet leggen om alle nuttige documenten en informatie aan de gemachtigde te bezorgen. De aanvrager van een recht op verblijf moet alle nuttige elementen aanbrengen om te bewijzen dat zij aan de voorwaarden voldoet om het gevraagde verblijfsrecht te krijgen. Het komt in de eerste plaats de verzoekende partij toe om erover te waken zich te bekwamen in elke procedure die zij heeft ingesteld, en, indien nodig, deze procedures te vervolledigen en te actualiseren.

De verzoekende partij maakt niet aannemelijk, dat zij niet in de mogelijkheid was om de nodige stukken bij te brengen van een actuele wijziging inzake de bestaansmiddelen van haar partner, noch dat zij niet moest weten dat zij die stukken moest bijbrengen.

De beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden verhindert de verzoekende partij niet om een nieuwe verblijfsaanvraag in te dienen vergezeld van stavingstukken die betrekking hebben op de huidige bestaansmiddelen van de Belgische referentiepersoon.

3.2.8. Waar de verzoekende partij nog betoogt dat het huidig netto-inkomen van de referentiepersoon 120% is van het Belgisch geïndexeerd leefloonbedrag en dat voormeld bedrag moeilijk verenigbaar is met de Gezinsherenigingsrichtlijn zoals geïnterpreteerd door het Hof van Justitie, wijst de Raad erop dat nergens uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat de verzoekende partij het verblijf werd geweigerd doordat de bestaansmiddelen van de referentiepersoon onvoldoende waren omdat deze geen 120% van het Belgisch geïndexeerd leefloonbedrag vormen zodat voormeld betoog niet dienstig is, daar het niet gericht is tegen de concrete motieven van de bestreden beslissing.

3.2.9. Waar de verzoekende partij meent dat zij weldegelijk aantoont dat er sprake is van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, dat zij de nodige bewijsstukken heeft overgemaakt waaruit blijkt dat de referentiepersoon voldoende inkomsten geniet om zijn gezin te onderhouden, is zij het louter niet eens met de bestreden beslissing, doch toont zijn met dergelijk betoog niet *in concreto* aan dat de motieven van de bestreden beslissing incorrect zijn of kennelijk onredelijk zijn. Het gegeven dat de verzoekende partij oordeelt dat de bestaansmiddelen van de referentiepersoon voldoende zijn om het gezin te onderhouden vermag geen afbreuk te doen aan de motieven van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Zij dient immers het bewijs te leveren van de bestaansmiddelen zoals vereist door de wetgever. In zoverre de verzoekende partij de mening zou zijn toegedaan dat zij ter gelegenheid van onderhavig verzoekschrift weldegelijk aantoont dat er sprake is van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen en dat zij de nodige bewijsstukken heeft overgemaakt waaruit blijkt dat de referentiepersoon voldoende inkomsten geniet om zijn gezin te onderhouden, herhaalt de Raad dat de regelmatigheid van een bestuursbeslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen. Voor het beoordelen van de wettelijkheid van een bestuursbeslissing dient men zich inderdaad te plaatsen op het ogenblik van het nemen die beslissing, rekening houdend met de alsdan voorhanden zijnde feitelijke en juridische gegevens (*cf. bv. RvS 30 maart 1994, nr. 46.794, R.A.C.E. 1994, z.p.*). De Raad zou zijn bevoegdheid overschrijden indien hij rekening zou houden met elementen die niet aan de verwerende partij waren voorgelegd op het ogenblik dat zij haar beslissing nam. De Raad kan dus alleen maar vaststellen dat de nieuwe documenten niet dienstig kunnen worden bijgebracht.

3.2.10. In zoverre de verzoekende partij tenslotte meent dat de verwerende partij wel degelijk de mogelijkheid had om de betreffende informatie met betrekking tot de inkomsten van de referentiepersoon na te gaan, beperkt zij zich tot een loutere bewering die zij geenszins aannemelijk maakt. In zoverre zij van mening zou zijn dat het de verwerende partij toekwam aanvullende informatie te vragen aan de verzoekende partij, wijst de Raad erop dat het bestuur er niet steeds toe gehouden is bijkomende stukken aan de betrokkene te vragen wanneer blijkt dat de door hem ingediende stukken

niet meer actueel zijn en wanneer de betrokkene ook moet weten dat die stukken niet meer actueel zijn, vermits zij op zijn eigen toestand betrekking hebben (cf. RvS 12 maart 2013, nr. 222.809). De Raad herhaalt dat de verzoekende partij zelf de nodige zorgvuldigheid aan de dag moet leggen om alle nuttige documenten en informatie aan de gemachtigde te bezorgen. De aanvrager van een recht op verblijf moet alle nuttige elementen aanbrengen om te bewijzen dat zij aan de voorwaarden voldoet om het gevraagde verblijfsrecht te krijgen. Het komt in de eerste plaats de verzoekende partij toe om erover te waken zich te bekwamen in elke procedure die zij heeft ingesteld, en, indien nodig, deze procedures te vervolledigen en te actualiseren.

3.2.11. De verzoekende partij toont niet aan dat de verwerende partij op basis van onjuiste gegevens of op kennelijk onredelijke wijze heeft vastgesteld dat de verzoekende partij geen aanvullende documenten heeft voorgelegd waardoor zij geen beeld heeft op het uiteindelijke netto inkomen van de referentiepersoon zodat niet kan geoordeeld worden of de Belgische onderdaan over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen beschikt.

3.2.12. Een schending van de materiële motiveringsplicht, noch van artikel 40<sup>ter</sup> van de vreemdelingenwet wordt aannemelijk gemaakt.

Het eerste middel is ongegrond.

3.3. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, 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 zorgvuldigheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur en van de verplichting geen onredelijke beslissingen te nemen alsook van de materiële motiveringsplicht en het evenredigheidsbeginsel.

3.3.1. Het tweede middel licht de verzoekende partij toe als volgt:

*"Artikel 74/13 Vreemdelingenwet waarborgt bij een beslissing tot verwijdering een individueel onderzoek. Dit artikel stelt:*

*"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 gezondheidstoestand van betrokken onderdaan van een derde land".*

*Voornoemd artikel is de omzetting van artikel 15 van de Richtlijn 2008/155/EG. De parlementaire voorbereidingen benadrukken dat de richtlijn een verplichting oplegt om over te gaan tot een individueel onderzoek en dat men rekening houdt met 'alle omstandigheden eigen aan het geval en dat men het evenredigheidsbeginsel respecteert."*

*In de bestreden beslissing is er geen spoor te bekennen van een mogelijke afweging van het privé-en gezinsleven. Ter motivering in het verzoekschrift wordt er enkel aangehaald dat verzoekster geen geldig visum heeft. Uit de bestreden beslissing kan niet worden afgeleid dat er rekening werd gehouden met het privéleven van verzoekster.*

*Art. 8 EVRM stelt dat eenieder het recht heeft op een eerbiediging van het privé-en gezinsleven en dat een inmenging van enig openbaar gezag enkel toegestaan is al het bij wet voorzien en nodig is in een democratische samenleving in het belang van 's lands veiligheid, openbare orde, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de goede zeden of de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.*

*Art. 8 EVRM is direct toepasbaar in het Belgisch intern recht.*

*Art. 8 EVRM impliceert wel degelijk een verblijfsrecht (EHRM 21 JUNI 1988, Berrehab t. Nederland)*

*Bovendien kent het Europees Hof voor de Rechten van de Mens vaste rechtspraak die stelt dat de beleidsruimte van Verdragsluitende Staten wordt overschreden wanneer Staten geen billijke afweging maken tussen het algemeen belang enerzijds, en het belang van het individu anderzijds. Of het nu een negatieve verplichting of een positieve verplichting betreft, in beide gevallen dienen de genomen maatregelen gerechtvaardigd en proportioneel te zijn. Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83) Bovendien primeert dit artikel op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22*

december 2010, nr. 210.029)! Het moge duidelijk zijn dat er in casu geen billijke belangenafweging heeft plaatsgevonden.

Immers, de bestuurlijke overheid heeft nagelaten om enige vermelding te maken van het recht op gezinsleven in hoofde van verzoekster.

Zoals reeds werd aangegeven, heeft betrokkene twee minderjarige kinderen samen met haar Belgische echtgenoot.

Indien kinderen betrokken zijn, zoals in casu, besteedt het Hof ook bijzondere aandacht aan de omstandigheden van de betrokken minderjarige kinderen, met name hun leeftijd, hun situatie in het land van herkomst en de mate waarin zij afhankelijk zijn van hun ouders. De kinderen zijn inmiddels pubers, waardoor het erg moeilijk zal worden voor de kinderen om zich nog volledig aan te passen aan een land dat totaal onbekend is geworden voor hen. Ze lopen hier school en voelen zich dan ook Belgische kinderen.

Bovendien kent verzoekster een lokale verankering in België, waardoor zij, samen met haar gezin, een kwetsbare groep uitmaakt.

Verzoekster is uiteraard erg gesteld op haar privéleven en haar gezin. Wanneer de bestreden beslissing zal worden doorgevoerd, en verzoekster het land dient te verlaten, zal het gezin helemaal ontwricht worden. De kinderen zullen hun moeder kwijt zijn, en de vader zal er helemaal alleen voor komen te staan. Noch verzoekster, noch de kinderen, noch de echtgenoot en noch de maatschappij zullen met deze situatie gebaad zijn. Daar de echtgenoot van verzoeker de Belgische nationaliteit heeft en de kinderen eveneens in België opgroeien, is het dan ook de bedoeling dat verzoeker

Wanneer verzoekster het recht op gezinsleven dient uit te oefenen, zullen de kinderen en de Belgische echtgenoot mee naar Turkije dienen te verhuizen. Dit is evenwel geen piste die kan worden bijgetreden.

Er dient immers op gewezen te worden dat de kinderen zijn opgenomen in het Belgisch onderwijssysteem. Het niveau van de scholing in Turkije ligt beduidend lager. De schoolloopbaan van de kinderen zal dan ook gedwarsboemd worden, wanneer zij samen met verzoekster zullen moeten terugkeren naar Turkije.

In een situatie waarbij kinderen betrokken zijn, dienen de elementen van migratiecontrole immers te worden afgewogen tegen het belang van het kind. Het belang van het kind vormt een essentiële overweging die moet worden meegenomen in de belangenafweging vereist onder artikel 8 van het EVRM. Hoewel het belang van het kind op zich niet beslissend is, moet aan dit belang een zeker gewicht worden toegekend. Dit betekent dat nationale overheden, in beginsel, aandacht moeten besteden aan elementen met betrekking tot de uitvoerbaarheid, haalbaarheid, proportionaliteit van een verblijfs- en of verwijderingsmaatregel die wordt getroffen ten aanzien van een ouder en deze moeten beoordelen in het licht van het belang van de betrokken kinderen (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland, § 109; EHRM 24 juli 2014, Kaplan e.a./Noorwegen).

De belangen van de kinderen werden in de bestreden beslissing niet eens in overweging genomen. Zowel met hun leeftijd, hun ontwikkeling, het onderwijsniveau, het cultuurverschil werd op geen enkele manier rekening mee gehouden.

Bij het nemen van verblijfs- en verwijderingsbeslissing dient de administratieve overheid een nauwgezet onderzoek te voeren. Een situatie als deze, waarbij er twee minderjarige kinderen

betrokken zijn, die bovendien school lopen in België, vraagt dan ook om een uitgebreid onderzoek en een evenredige afweging van belangen. Hun moeder wordt immers het land uitgezet, wat een grote invloed zal hebben op gans het gezin. Op geen enkele manier kan er uit de motivering van de bestuurlijke overheid worden opgemaakt dat er sprake was van enig onderzoek of van enige proportionele belangenafweging.

Integendeel, er wordt door verwerende partij zelfs niet aangehaald dat er sprake is van een recht op gezins- en privéleven in hoofde van verzoeker. Aldus kan evenmin sprake zijn van een concrete afwegingen van belangen, daar er geen andere belangen dan de schending van de openbare orde worden vermeld!

Zoals reeds aangehaald in het feitelijk gedeelte, kent verzoekster een duurzame lokale verankering in België. Zij is gehuwd met een Belgische onderdaan en is dan ook van plan om haar leven verder te zetten in België. Sinds 2012 woont verzoekster in België en heeft sinds die tijd nooit ergens anders gewoond. Het moge duidelijk zijn dat de belangen van verzoekster en haar gezin hier in België liggen.

Bovendien kan er kan zelfs geen sprake zijn van een evenredige afweging, daar de bestreden beslissing geen enkele afweging heeft gekend. Immers, wordt er in de bestreden beslissing niet gerept over het gezinsleven van betrokkene. De bestreden beslissing miskent dan ook op flagrante wijze de motiveringsplicht.

*Er dient eveneens op gewezen te worden dat de kinderen van verzoekster de Turkse nationaliteit hebben, maar dat zij weldegelijk recht hebben op de Belgische nationaliteit. De vader van de kinderen, en eveneens de echtgenoot van verzoekster, heeft de Belgische nationaliteit, dit sedert 2009.*

*Wanneer de Belgische ouder voor 1 januari 2013 Belg werd, is voor de minderjarige kinderen de oude nationaliteitswetgeving van toepassing.*

*De omzendbrief van 8 maart 2013 betreffende bepaalde aspecten van de wet van 4 december 2012 tot wijziging van het Wetboek van de Belgische nationaliteit teneinde het verkrijgen van de Belgische nationaliteit migratieneutraal te maken bepaalt immers het volgende:*

*Hoofdstuk C "Toekenning van de Belgische nationaliteit door gezamenlijk gevolg van een akte van verkrijging van de nationaliteit", punt 1.1 "Toegangsvoorwaarden", luidt als volgt:*

*"Volgens artikel 12 WBN zoals het werd gewijzigd bij artikel 8 van de Wet kunnen vanaf 1 januari 2013 enkel de kinderen die hun hoofdverblijfplaats hebben gevestigd in België op de dag dat hun ouder of adoptant Belg geworden is, de Belgische nationaliteit toegekend krijgen, en dit eveneens op de dag van die verkrijging, mits zij voldoen aan de andere in artikel 12 gestelde voorwaarden: het bewijs van vrijwillige verkrijging van de Belgische nationaliteit, het bewijs dat het kind jonger dan achttien jaar was, het bewijs van een geldig vastgestelde*

*afstammingsband tussen de desbetreffende ouder en het kind, en het bewijs dat de ouder het ouderlijk gezag uitoefende over het kind; aan die vier voorwaarden moet voldaan zijn op de dag dat de ouder of adoptant Belg wordt.*

*Er is bijgevolg geen sprake meer van toekenning van de Belgische nationaliteit door gezamenlijk gevolg voor kinderen die in het buitenland verblijven op het tijdstip dat een van hun ouders of adoptanten de Belgische nationaliteit verkrijgt, onder voorbehoud evenwel van de in het hiernavolgende punt geformuleerde opmerkingen.*

*Evenwel bepaalt punt 2. "Overgangsregeling" het volgende:*

*De vraag naar de bepaling van de toepasselijke wet moet opgelost worden door verwijzing naar de datum van verkrijging van de Belgische nationaliteit door de ouder of adoptant, en niet door verwijzing naar het tijdstip waarop het « verzoek » tot toekenning van de nationaliteit is ingediend bij de bevoegde administratieve overheden.*

*Artikel 12 WBN in zijn vroegere versie blijft bijgevolg van toepassing op de situatie van kinderen die in het buitenland verblijven maar waarvan de ouders de Belgische nationaliteit hebben verkregen voor de inwerkingtreding van de wet dus voor 1 januari 2013. zelfs indien de verzoeken tot onderzoek naar het nationaal statuut van die kinderen werden ingediend na 1 januari 2013.*

*Het oude artikel 12 van het WBN, gepubliceerd op 14.12.2012 en die van kracht was tot 01.01.2013, luidde als volgt:*

*"Bij vrijwillige verkrijging of herverkrijging van de Belgische nationaliteit door een ouder of een adoptant die het gezag uitoefent over een kind dat de leeftijd van achttien jaar niet bereikt heeft of niet ontvoegd is voor die leeftijd, wordt aan dit laatste de Belgische nationaliteit toegekend. "*

*Daar de vader van de kinderen de Belgische nationaliteit verkreeg in 2009, en aldus voor 1 januari 2013 kan er geen twijfel over mogelijk zijn dat de minderjarige kinderen de Belgische nationaliteit hadden moeten verkrijgen. Verzoekster en diens echtgenoot hebben de nodige stappen gezet om het bewijs van de Belgische nationaliteit te verkrijgen voor hun minderjarige kinderen.*

*In de hypothese dat de minderjarige kinderen van verzoekster de Belgische nationaliteit hebben, kan er gesteld worden dat verzoekster op basis van gezinshereniging met haar Belgische kinderen in België een verblijfstitel kan bekomen. Evenmin werd er betreffende de nationaliteit van de minderjarige kinderen enige motivering aangehaald.*

*De bestreden beslissing is aldus een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM en is een onredelijke beslissing. De evenredigheidstoets werd niet correct toegepast.*

*Verwerende partij laat de bescherming van de openbare orde primeren op het privébelang van verzoeker. Bijgevolg zijn artikelen 2 en 3 van de Wet Motivering Bestuurshandelingen geschonden.*

*Dat de middelen bijgevolg ernstig zijn."*

3.3.2. In zoverre het tweede middel gericht is tegen de beslissing tot weigering van verblijf, wijst de Raad erop dat artikel 74/13 van de vreemdelingenwet hierop niet van toepassing is. Wat betreft de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM door de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, stelt de Raad vast dat voormelde beslissing geen verwijderingsmaatregel inhoudt. Derhalve kan niet ingezien worden hoe de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden een schending van artikel 8 van het EVRM tot gevolg zou kunnen hebben.

Daarenboven wijst de Raad erop dat artikel 8 van het EVRM niet zo kan worden geïnterpreteerd dat het voor een staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

Voorts toont de verzoekende partij geenszins aan dat het de verwerende partij toekwam, bij het beoordelen van de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfstitel als familielid van een burger van de Unie, het gezins- en privéleven van de verzoekende partij in rekening te brengen en hieromtrent te motiveren of een belangenafweging te maken. Zij toont niet aan op grond van welke wettelijke bepaling de verwerende partij hiertoe gehouden zou zijn. Een schending van de overige in het tweede middel aangevoerde bepalingen, in zoverre het middel gericht is tegen de beslissing tot weigering van verblijf, wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

3.3.3. De verzoekende partij betoogt dat in de bestreden beslissing geen spoor te bekennen is van een mogelijke afweging van het privé- en gezinsleven. De verzoekende partij geeft aan dat zij twee minderjarige kinderen heeft met haar Belgische echtgenoot, dat indien kinderen betrokken zijn, bijzondere aandacht moet besteed worden aan de minderjarige kinderen. Zij wijst erop dat haar kinderen inmiddels pubers zijn, waardoor het erg moeilijk wordt om zich nog volledig aan te passen aan een land dat totaal onbekend is geworden, dat zij hier schoollopen en zich dan ook Belgische kinderen voelen. Zij wijst erop dat indien zij het land zal dienen te verlaten, het gezin zal ontwricht worden, dat de kinderen hun moeder kwijt zullen zijn en de vader er helemaal alleen voor zal staan, dat haar echtgenoot de Belgische nationaliteit heeft en de kinderen in België opgroeien. Zij stelt dat de kinderen opgenomen zijn in het Belgische onderwijssysteem, dat het niveau van scholing in Turkije lager ligt en de schoolloopbaan van de kinderen gedwarsboemd zal worden. In een situatie waarbij kinderen betrokken zijn, dienen, volgens de verzoekende partij, de elementen van migratiecontrole afgewogen worden tegen het belang van het kind. Zij betoogt dat de belangen van de kinderen in de bestreden beslissing niet in overweging werden genomen, dat bij het nemen van een verwijderingsbeslissing de administratieve overheid een nauwgezet onderzoek dient te voeren. Zij stelt dat er geen sprake kan zijn van een evenredige afweging daar de bestreden beslissing geen enkele afweging heeft gekend, dat in de bestreden beslissing niet gerept wordt over haar gezinsleven en dan ook de motiveringsplicht miskent.

3.3.4. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

*“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.”*

De Raad wijst erop dat de aangevoerde schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, dat betrekking heeft op beslissingen tot verwijdering, enkel dienstig wordt betrokken op de wettigheid van de tweede bestreden beslissing, dit is het bevel om het grondgebied te verlaten dat onmiskenbaar een beslissing tot verwijdering uitmaakt in de zin van artikel 1, 6° van de vreemdelingenwet.

Een dergelijk bevel om het grondgebied te verlaten is een afzonderlijke beslissing die op eigen feitelijke en juridische overwegingen – onderscheiden van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden – dient te steunen.

De beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten wordt in de bestreden akte als volgt verantwoord:

*“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.”*

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet is een bepaling die erop is gericht te waarborgen dat de staatssecretaris of zijn gemachtigde bij het nemen van een beslissing tot verwijdering rekening houdt met welbepaalde omstandigheden en fundamentele rechten, zijnde het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.

Deze bepaling vormt de omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EU van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn) en dient richtlijnconform te worden toegepast. Het Hof van Justitie stelt in deze dat wanneer de bevoegde nationale autoriteit voornemens is een terugkeerbesluit te nemen, zij dus dient te voldoen aan de door artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn opgelegde verplichtingen en de betrokkene daarover moet horen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjilida, par. 49). Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals artikel 8 van het EVRM en artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag, en noodzaakt een individueel onderzoek zodat wordt gewaarborgd dat de verwerende partij, ook in het kader van een gebonden bevoegdheid, bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten, met name het belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling. Het is aan de verwerende partij om in het kader van dit onderzoek de vreemdeling vervolgens in de mogelijkheid te stellen om de nodige elementen en standpunten kenbaar te maken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op het bestreden bevel. Daargelaten de vraag of artikel 74/13 van de vreemdelingenwet een bijzondere motiveringsplicht inhoudt, gaat de Raad wel na of het bestuur alle relevante feiten en omstandigheden op zorgvuldige en kennelijk redelijke wijze in zijn besluitvorming aangaande het bestreden bevel heeft betrokken, zoals vereist door artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (zie RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Bij nazicht van het administratief dossier stelt de Raad vast dat de gemachtigde genoegzaam op de hoogte was van het voormelde gezins- en familieleven in België. Uit het administratief dossier, noch uit de bestreden beslissing, blijkt dat wordt betwist of in twijfel wordt getrokken dat de minderjarige kinderen van de verzoekende partij eveneens de kinderen zijn van de Belgische referentiepersoon en dat zij op het Belgische grondgebied verblijven. Ook wordt dit in de nota met opmerkingen niet betwist. In de nota met opmerkingen wordt enkel gesteld dat de procureur des konings na onderzoek heeft geoordeeld dat het buitenlandse huwelijk enkel is aangegaan om verblijfsrechtelijk voordeel te halen en dat de verzoekende partij zich niet dienstig kan beroepen op een schijnrelatie, doch wordt over de minderjarige kinderen van de verzoekende partij en de referentiepersoon met geen woord gerept.

*In casu* blijkt echter nergens uit de motivering van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten noch uit de stukken van het administratief dossier dat de gemachtigde bij de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten rekening heeft gehouden met het hoger belang van haar kinderen. Enige afweging aangaande deze omstandigheden blijkt niet voor wat betreft het bestreden bevel, zoals nochtans wordt vereist door artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Nochtans had de gemachtigde kennis van het feit dat de minderjarige kinderen aanwezig zijn op het Belgische grondgebied en kinderen zijn van de verzoekende partij en de Belgische referentiepersoon, minstens blijkt niet uit de bestreden beslissing of de stukken van het administratief dossier dat dit door de verwerende partij wordt betwist of in twijfel werd getrokken. Minstens had de verwerende partij op basis van de stukken in het administratief dossier kennis kunnen hebben van de aanwezigheid op het Belgische grondgebied van de minderjarige kinderen en het feit dat de Belgische referentiepersoon hun vader is. Voorts blijkt uit de stukken van het administratief dossier ook dat de minderjarige kinderen van de verzoekende partij een visumaanvraag gezinshereniging in functie van hun Belgische vader indienden.

Waar in de aanloop naar het geven van het bestreden bevel geen blijk wordt gegeven van een onderzoek naar of afweging van de omstandigheden zoals uiteengezet in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, met name het hoger belang van de minderjarige kinderen, kan de Raad alleen maar vaststellen dat de verwerende partij bij het geven van het bestreden bevel niet is tegemoet gekomen aan de beoordeling en afweging die haar toekwamen in het licht van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Aangezien geen blijk wordt gegeven van een onderzoek naar of afweging van de omstandigheden zoals bepaald in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, miskent het bestreden bevel artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Hierbij merkt de Raad nog op dat hij niet zelf tot een dergelijke beoordeling of afweging kan overgaan zonder zich in de plaats van het bestuur te stellen (*cf.* RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Waar de verwerende partij in de nota met opmerkingen stelt dat de proportionaliteitstoets in het licht van het gezinsleven reeds werd doorgevoerd in de wettelijke bepalingen, nu de wetgever heeft geoordeeld dat het verblijfsrecht van bepaalde familieleden kan worden toegekend wanneer aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan, wijst de Raad erop dat het gegeven dat de aanvraag van verzoekende partij voor een verblijfskaart van een familielid van een Belg (*in casu* als echtgenote) wordt geweigerd omdat niet is voldaan aan de voorwaarde van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, niet automatisch impliceert dat de gemachtigde niet langer zou zijn gehouden om een onderzoek te voeren overeenkomstig artikel 74/13 van de vreemdelingenwet wanneer hij ervoor opteert om tevens een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven. De verwerende partij gaat er aan voorbij dat niet enkel het verblijf werd geweigerd, maar dat ook een bevel om het grondgebied te verlaten werd afgegeven. De verwerende partij gaat eraan voorbij dat de verzoekende partij ook moeder is van minderjarige kinderen die de Belgische referentiepersoon als vader hebben, minstens wordt dit niet betwist en dat uit de verblijfsweigering noch uit het bestreden bevel een afweging in het licht van het hoger belang van het kind blijkt. Hierbij dient verder te worden benadrukt dat artikel 52, §4, vijfde lid van het vreemdelingenbesluit, waarvan thans blijkens de tweede bestreden beslissing toepassing wordt gemaakt, in dergelijk geval geenszins voorziet in een verplichting om in de bijlage 20 tevens een bevel om het grondgebied te verlaten op te nemen. Nogmaals, de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en het bevel om het grondgebied te verlaten vormen twee van elkaar onderscheiden rechtshandelingen die een toetsing vergen aan verschillende wetsbepalingen en uiteenlopende rechtsgevolgen teweegbrengen.

De schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet wordt aannemelijk gemaakt. Het tweede middel is in de besproken mate gegrond. Deze vaststelling leidt echter enkel tot de nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten.

**OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

**Artikel 1**

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen in de mate dat het is gericht tegen beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 23 februari 2016 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden.

**Artikel 2**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 23 februari 2016 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twintig juli tweeduizend zestien door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

N. VERMANDER