



## Arrest

nr. 64 403 van 4 juli 2011  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de stad Kortrijk, vertegenwoordigd door de burgemeester.

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

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 14 april 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Kortrijk van 16 maart 2011 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 6 mei 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 1 juni 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat J. KEMPINAIRE verschijnt voor de verzoekende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 27 juli 2010 legt verzoekster een aankomstverklaring af bij de stad Kortrijk.

Verzoekster dient op 9 november 2010 een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, met name in functie van haar schoonzoon van Nederlandse nationaliteit.

Op 16 maart 2011 neemt de gemachtigde van de burgemeester van de stad Kortrijk de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing wordt dezelfde dag aan verzoekster ter kennis gebracht en betreft de bestreden beslissing die luidt als volgt:

*"In uitvoering van artikel ~~51 §2 / 51 §3 derde lid / 52, §3 / 52 §4, vijfde lid, (1) 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 verklaring tot inschrijving / verblijfskaart van een familielid van~~*

een burger van de Unie (1), aangevraagd op 09/11/2010 (datum) door E.K.M. (...) geboren te B.T (...) op (in) (...) van Marokko nationaliteit, geweigerd.

Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen (1).

Reden van de beslissing (2):

(...)

X Heeft niet binnen de gestelde termijn aangetoond dat hij/zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie.

Volgende gevraagde documenten werden niet voorgelegd: bewijs onvermogen. (...)"

## 2. Over de rechtspleging

2.1. Verwerende partij, met name de stad Kortrijk is niet verschenen, noch vertegenwoordigd op de openbare terechtzitting van de IIde kamer van 1 juni 2011. Verzoekster vraagt de toepassing van artikel 39/59, § 2 van de Vreemdelingenwet.

2.2. Artikel 39/59, § 2 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) bepaalt als volgt:

*"Alle partijen verschijnen ter terechtzitting of zijn er vertegenwoordigd.*

*Wanneer de verzoekende partij noch verschijnt noch vertegenwoordigd is, wordt het beroep verworpen. De andere partijen die niet zijn verschenen of niet vertegenwoordigd zijn, worden geacht in te stemmen met de vordering of het beroep. In elke kennisgeving van een beschikking tot vaststelling van de rechtsdag wordt melding gemaakt van deze paragraaf."*

Ten aanzien van de verzoekende partij is dit een onweerlegbaar vermoeden. Naar analogie met de (vaste) rechtspraak van de Raad van State inzake artikel 4, vierde lid van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State (RvS 16 juni 1998, nr. 74.288) mag ten aanzien van de niet verschijnende noch vertegenwoordigde verwerende partij worden aangenomen dat er het vermoeden geldt dat deze partij instemt met de vordering, maar dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen er evenwel niet in alle omstandigheden toe gehouden is op dat vermoeden in te gaan. Dit zal met name niet het geval zijn wanneer hij tot de vaststelling komt dat de vordering duidelijk niet voldoet aan de ontvankelijkheids- of gegrondheidsvoorwaarden (zie G. DEBERSAQUES en F. DE BOCK, "Rechtsbescherming tegenover de overheid bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen", Brussel, Vrije Universiteit Brussel, 2007, nr. 49). *In casu* blijkt uit de bespreking van de middelen hieronder dat aan de grondvoorwaarden waaronder de bestreden beslissing kan worden vernietigd, niet wordt voldaan.

## 3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voert verzoekster de schending aan van "het motiveringsbeginsel en in het bijzonder van o.m, art. 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van administratieve akten en het artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen alsmede van het redelijkheidsbeginsel".

Verzoekster zet haar eerste middel als volgt uiteen:

*"Doordat de motivering in rechte en in feite aanwezig dient te zijn en deze motivering tevens afdoende of deugdelijk dient te zijn.*

*Terwijl de beslissing geenszins hieraan voldoet*

*Zodat de aangevochten beslissing de genoemde artikelen schendt*

*Toelichting*

*De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, 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 het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. De litigieuze beslissing dd. 16.03.2011 uitgaande van verwerende partij bevat weliswaar een motivering in feite, met name dat verzoekster geen bewijs van onvermogen zou hebben voorgelegd, doch in de beslissing wordt op geen enkel ogenblik verwezen naar de toepasselijke rechtsregel. Alle artikelen welke voorgedrukt zijn op het formulier bijlage 20 werden immers doorgehaald. De motivering stelt verzoeker dan ook niet in staat te begrijpen op basis van welke juridische gegevens de bestreden beslissing is genomen. Er dient dan ook tot het besluit gekomen te worden dat niet voldaan is aan de formele motiveringsplicht.

Verzoekster ontkent niet dat bij de aanvraag of ten binnen de drie maanden na de aanvraag het familielid alle documenten moet voorleggen die bewijzen dat hij voldoet aan de voorwaarden van de gezinshereniging. Verzoekster ontkent evenmin dat wanneer niet alle bewijsstukken overgemaakt worden binnen de drie maanden na de aanvraag of wanneer uit de woonstcontrole blijkt dat het familielid niet verblijft op het grondgebied, de gemeente de aanvraag weigert en een bijlage 20 aflevert met een bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoekster is formeel daar waar zij stelt binnen de voorgeschreven termijn de nodige documenten te hebben overgemaakt aan de gemeente. Verzoekster maakt hierbij tevens een bewijs van onvermogen over. (zie : stuk 2) De bijlage 20 is een modelformulier. Verweerder mag van de Europese Commissie gebruik maken van modelformulieren op voorwaarde dat het formulier ruimte voorziet om de beslissing te motiveren. Het louter aanvinken van een vakje zonder bijkomende uitleg is niet aanvaardbaar en strijdig met de procedurele waarborgen zoals deze zijn opgenomen in richtlijn 2004/38 en de Richtlijnen van Commissie dienaangaande. De persoon in kwestie kan immers op deze manier onmogelijk weten waarom zijn verblijfsrecht niet erkend wordt. Bij nalezing van de aangevochten beslissing dient verzoekster tot de conclusie te komen dat deze geenszins gemotiveerd is op een correcte en afdoende wijze. Een administratieve akte is onwettelijk wanneer zij niet formeel gemotiveerd is of wanneer zij geen pertinente bewijzen en aanvaardbare motiveringen ten gronde bevatten. In casu beperkte verweerder er zich immers toe een vakje aan te vinken met name het argument heeft niet binnen de gestelde termijn aangetoond dat hij / zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie. De verdere motivering / uitleg beperkte zich dat volgende phrase : Volgende gevraagde documenten werden niet voorgelegd : bewijs van onvermogen. Uit het dossier welke berust bij verweerder dient onomstreden te blijken dat zij wel degelijk een bewijs van onvermogen voorlegde ( huidig stuk 2). Verzoekster ontkent niet dat voornoemd stuk destijds niet gelegaliseerd was. Doch verzoekster werd dienaangaande nimmer gecontacteerd door verweerder teneinde dit in orde te brengen. Uit de motivatie blijkt overigens niet dat dit de reden zou zijn waarom de aangevochten beslissing werd genomen. Art. 3 van de wet van 29 juli 1991 op de motiveringsplicht stelt nochtans dat de motivering afdoende moet zijn. De term afdoende is herhaald door de rechtspraak van de Raad van State ontwikkeld als een motivering die deugdelijk moet zijn en meer dan een louter abstracte en een vormelijke stijlformule (R.v.St. Umbreid nr. 76565 van 21 oktober 1998 e.a. geciteerd in A. Mast, Overzicht van het Belgisch administratief recht, nr. 664, 609). De motivering moet draagkrachtig zijn, d.w.z. de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te schragen. De motivering moet de betrokkene in staat stellen om met nuttig gevolg te kunnen opkomen tegen de bestuurshandeling in kwestie en moet het de rechter mogelijk maken zijn legaliteitscontrole uit te oefenen. Met de term "afdoende wordt in de jurisprudentie tevens gerefereerd dat de motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn met het belang van de genomen beslissing, dat er bijgevolg een verband moet zijn tussen het belang, de aard en het voorwerp van de beslissing, aan de ene kant, en het belang dat wordt gehecht aan de motivering, aan de andere kant (R.v.St., Terleau en Simonet, nr. 43852 van 12 augustus 1993, Geldof, nr. 77732, van 18 december 1998). Het spreekt vanzelf dat het belang welke verzoekster heeft levensgroot is; dat zij hier in België mag blijven in de nabijheid van haar kinderen. Dat verzoekster hier verder mag verblijven weegt helemaal niet op tegen welk belang dan ook dat de verwerende partij zou hebben. Een duidelijke concrete gemotiveerde belangenafweging gebeurde evenwel niet. Dat dit middel dan ook gegrond voorkomt.

Wat betreft de ingeroepen schending van het redelijkheidsbeginsel, meent verzoekster dat ook de inroeping van dit beginsel als gegrond naar voorkomt. Verzoekster verklaart zich nader. Het evenredigheidsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden, indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS nr. 126.520, 17 december 2003). De Raad kan ter zake enkel optreden wanneer het bestuur een kennelijk onredelijk gebruik maakt van zijn beoordelingsvrijheid, wat voor

*onderhavig geval neerkomt op de vraag of de verwerende partij zich kennelijk onredelijk opgesteld heeft toen hij het verzoek en de documenten van verzoekster in ontvangst nam. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt 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 is genomen. (RvV arrest nr. 28 480 van 10 juni 2009, in de zaak RvV XIII).*

*Dat is in casu het geval.*

*Uit hetgeen geponeerd supra werd geponeerd moge duidelijk zijn dat verwerende partij zich geen enkele moeite getrooste om in contact te treden met verzoekster en het probleem van de legalisatie aan te kaarten. Het redelijkheidsbeginsel werd geschonden bij het nemen van de bestreden beslissing. Dit dient te leiden tot de nietigheid van de bestreden beslissing. Het middel is dan ook gegrond.”*

3.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 19 maart 2004, nr. 129.466; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). Het begrip ‘afdoende’ impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De motieven die de bestreden beslissing onderbouwen, kunnen op eenvoudige wijze in die beslissing gelezen worden zodat verzoekster er kennis van heeft kunnen nemen en hierdoor tevens heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover zij in rechte beschikt.

Verzoekster kan niet worden gevolgd waar zij meent dat de toepasselijke rechtsregel niet wordt vermeld aangezien alle voorgedrukte artikelen werden doorgehaald. De Raad stelt vast dat verzoekster zich vergist in feite, nu artikel 52, § 3 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit), expliciet wordt vermeld in de hoofdding van de bestreden beslissing. Dit artikel werd niet doorgehaald. Daarnaast stelt de Raad vast dat ook de motieven in feite werden aangegeven. Verzoekster stelt terecht vast dat het een modelformulier betreft, waarbij verweerder het juiste vakje dient aan te kruisen. De Raad stelt vast dat verweerder zich evenwel niet beperkte tot het aankruisen van een vakje doch ook *in concreto* motiveerde waarom *in casu* een beslissing kon worden genomen op grond van artikel 52, § 3 van het Vreemdelingenbesluit. Verweerder motiveerde welke van de *in casu* gevraagde documenten niet binnen de gestelde termijn werd ingediend. Ook uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekster de motieven kent, nu zij formeel aangeeft dat zij binnen de voorgeschreven termijn wel de nodige documenten heeft overgemaakt aan de gemeente, inclusief het bewijs van onvermogen.

Verzoekster betoogt in haar middel dat uit het administratief dossier blijkt dat zij wel degelijk een bewijs van onvermogen voorlegde. Zij ontkent niet dat dit destijds niet gelegaliseerd was, doch zij werd hiervoor niet gecontacteerd. Evenmin blijkt uit de motivatie van de bestreden beslissing dat dit de reden is waarom de beslissing werd genomen. Verzoekster wijst op het feit dat haar belang in België te mogen blijven, in de nabijheid van haar kinderen, levensgroot is en niet opweegt tegen het belang van de verwerende partij. Een dergelijke belangenafweging gebeurde niet.

De Raad stelt vast dat verzoekster *in casu* de motieven inhoudelijk bekritiseert en aldus eerder de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat het eerste middel dan ook verder vanuit dit oogpunt samen met de vermeende schending van het redelijkheidsbeginsel, zal worden onderzocht.

De Raad herinnert eraan dat artikel 40*bis* van de Vreemdelingenwet voorziet dat welbepaalde familieleden van de burger van de Unie aanspraak kunnen maken op gezinshereniging. Als familielid van de burger van de Unie kan worden beschouwd (artikel 40*bis*, § 2, eerste lid, 4<sup>o</sup>) de bloedverwanten in opgaande lijn die te hunner laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen. Artikel 40*ter* van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de bepalingen in verband met gezinshereniging van familieleden van een burger van de Unie ook van toepassing zijn op familieleden van een Belg die hem begeleiden of zich bij hem voegen. Artikel 40*ter*, tweede lid van de Vreemdelingenwet bepaalt vervolgens:

*“Voor wat betreft de in artikel 40bis, §2, eerste lid, 4<sup>o</sup>, bedoelde bloedverwanten in opgaande lijn, met de Belgische onderdaan aantonen dat hij over stabiele, regelmatige en toereikende bestaansmiddelen*

*beschikt om te voorkomen dat zij tijdens het verblijf in het Rijk ten laste vallen van de openbare overheden en dat hij over een ziektekostenverzekering beschikt die de risico's van de betrokken familieleden in België dekt."*

Artikel 52, § 2 van het Vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

*"§ 2.- Bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag dient het familielid bovendien de volgende documenten over te maken :*

*1 ° het bewijs van zijn identiteit overeenkomstig artikel 41, tweede lid, van de wet;*

*2 ° de bewijzen vermeld in artikel 50, § 2, 6 °, b), c), d) en e) die naargelang het geval vereist zijn."*

*In casu dient verzoekster op 9 november 2010 een aanvraag in tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Uit de stukken van het administratief dossier, met name de bijlage 19ter blijkt dat verzoekster de geboorteakte van haar dochter, de huwelijksakte van haar dochter en het bewijs van de Nederlandse nationaliteit van haar schoonzoon indiende. Aan verzoekster wordt, gelet op artikel 52, § 2 van het Vreemdelingenbesluit, terecht gevraagd om voor 9 februari 2011 en aldus binnen een termijn van drie maanden een "Attest onvermogen van de vreemdeling, bewijs stortingen in het verleden van de gevestigde aan de vreemdeling, bewijs inkomen gevestigd/gezin, bewijs dat men niet ten laste is/was van het OCMW, bewijs ziekteverzekering van de vreemdeling" in te dienen.*

Verzoekster dient op 7 februari 2011 (binnen de gestelde termijn) het volgende in: een attest van het OCMW, een bewijs van ziekteverzekering, loonfiches van haar dochter en bewijzen van werkloosheidsuitkering van haar schoonzoon, bewijs van stortingen in het verleden en een attest van de Attijariwafa bank van verzoeksters bankrekening. Op 12 februari 2011 (buiten de gestelde termijn van drie maanden, zoals bepaald in artikel 52, § 2 van het Vreemdelingenbesluit) legt verzoekster een attest van onvermogen neer.

De Raad stelt vast dat verzoekster dan ook kan worden gevolgd dat uit het administratief dossier blijkt dat zij een attest van onvermogen heeft neergelegd. Verzoekster kan evenwel niet worden gevolgd waar zij betoogt dat zij dit attest heeft neergelegd binnen de gestelde termijn. Uit het administratief dossier blijkt duidelijk dat aan verzoekster tot 9 februari 2011 de mogelijkheid werd gegeven bijkomende documenten in te dienen. Zij was op de hoogte van deze termijn, doch dat zij heeft het attest van onvermogen pas op 12 februari 2011 (buiten de gestelde termijn) ingediend.

De Raad stelt vast dat de motieven in de bestreden beslissing met name: *Heeft niet binnen de gestelde termijn aangetoond dat hij/zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie. Volgende gevraagde documenten werden niet voorgelegd: bewijs onvermogen. (...)*, correct zijn.

De Raad stelt vast dat artikel 52, § 3 van het Vreemdelingenbesluit op grond waarvan de bestreden beslissing werd genomen, bepaalt dat het gemeentebestuur een aanvraag tot afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie kan weigeren indien niet alle vereiste bewijsdocumenten werden voorgelegd of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft.

Nergens uit de bestreden beslissing blijkt, zoals verzoekster zelf ook aangeeft, dat het attest van onvermogen niet zou zijn aanvaard omdat het niet werd gelegaliseerd. Verzoekster doet geen afbreuk aan het motief in de bestreden beslissing waar zij verweerder verwijt haar niet te hebben gecontacteerd in verband met het gebrek aan legalisatie van het attest van onvermogen. Ook haar betoog dat de motieven niet afdoende zijn nu haar belang om in België te mogen blijven groter is dan het belang van verwerende partij, kan niet worden gevolgd. De procedure op grond van artikel 40 en volgende van de Vreemdelingenwet *juncto* artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit dient er juist toe om na te gaan of verzoekster een recht heeft op verblijf, gelet op het feit dat haar familie in België een verblijfsrecht heeft en zij te hunner laste is. Het is evenwel niet kennelijk onredelijk van verweerder om te vragen de nodige bewijzen hiervan in te dienen binnen de door het Vreemdelingenbesluit voorziene termijn.

Een schending van de materiële motiveringsplicht of het redelijkheidsbeginsel wordt niet aangetoond.

Het eerste middel is ongegrond.

3.3. In een tweede middel voert verzoekster de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de hoorplicht. Verzoekster zet haar middel als volgt uiteen:

*“Doordat drie fundamentele normen ten grondslag liggen aan de beginselen van behoorlijk bestuur: objectiviteit, evenwichtigheid en zorgvuldigheid.*

*Terwijl de aangevochten beslissing duidelijk geenszins alle relevante factoren en omstandigheden in aanmerking werden genomen.*

*Zodat de aangevochten beslissing het geciteerde algemeen beginsel van behoorlijk bestuur schendt.*

*Toelichting*

*Het zorgvuldigheidsbeginsel is het beginsel dat inhoudt dat bij de voorbereiding en het nemen van beslissingen alle relevante factoren en omstandigheden dienen te worden afgewogen. Formele zorgvuldigheid heeft betrekking op de procedure die is gevolgd bij het tot stand komen en het uitvoeren van een besluit welke procedure behoorlijk en correct dient te zijn. Materiële zorgvuldigheid heeft betrekking op de behoorlijke en correcte inhoud en betekenis van een besluit. Bij de studie van dezelfde zorgvuldigheidsplicht moet niet alleen aandacht worden besteed aan de zorgvuldige besluitvorming, maar ook aan het zorgvuldig handelen. Kortom de overheid die over de beoordelingsbevoegdheid beschikt om een besluit te nemen moet er in de eerste plaats voor zorgen dat haar alle mogelijke nuttige gegevens worden bezorgd opdat zij zou geïnformeerd zijn.*

*In casu - bij nazicht van de litigieuze beslissing van verwerende partij — dient verzoekster tot het besluit te komen dat niet zij enkel niet correct is in haar motivering ( verzoekster legde wel degelijk een bewijs van onvermogen voor ) doch dat verwerende partij zich nimmer de moeite heeft getroost -wanneer zij diende vast te stellen dat het voorliggende document niet was gelegaliseerd - om nader contact op te nemen met verzoekster en haar te verzoeken een legaliseerde versie voor te leggen van het bewuste stuk. Wanneer verwerende partij zich deze kleine moeite had getroost dan had zij dienen vast te stellen dat verzoekster wel degelijk de nodige stukken kon en kan voorleggen en diende zij het dossier over te maken aan de Dienst Vreemdelingenzaken voor een verdere beslissing. Verwerende partij verkoos evenwel alles op zijn beloop te laten om dan een weigeringsbeslissing te nemen. Verzoekster meent dan ook dat dit middel als grond naar voor komt.”*

3.4. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat aan de overheid de verplichting wordt opgelegd haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954).

De hoorplicht is niet van toepassing op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet) (RvS 26 maart 2003, nr. 117.575).

Het horen kan enkel in het raam van het zorgvuldigheidsbeginsel vereist zijn. Het zorgvuldigheidsbeginsel bij feitenvinding houdt in dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen. Het horen betekent niet dat verzoekster mondeling diende te worden gehoord, maar dat zij de mogelijkheid moet hebben gekregen om haar standpunt op een nuttige wijze naar voor te brengen.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verweerder verzoekster door middel van de bijlage 19ter heeft geïnformeerd over de ontbrekende bewijsstukken en haar een termijn van 3 maanden heeft gegeven om de nodige bewijsstukken bij te brengen, inclusief het ontbrekende attest van onvermogen. Tevens blijkt uit het administratief dossier dat verzoekster van deze gelegenheid gebruik heeft gemaakt en een deel van de gevraagde stukken binnen de gestelde termijn heeft neergelegd. Verzoekster heeft bijgevolg de mogelijkheid gehad om tijdig de nodige stukken bij te brengen. Waar verzoekster meent dat verweerder haar diende te vragen om een gelegaliseerd attest van onvermogen voor te leggen, kan worden volstaan met een verwijzing naar de bespreking van het eerste middel. De Raad wijst op de vaststelling dat het niet gelegaliseerde attest van onvermogen niet de reden is van de negatieve beslissing doch wel het gebrek aan een attest van onvermogen binnen de voorziene termijn.

Verzoekster toont met haar betoog dan ook niet aan dat verweerder op onzorgvuldige wijze is tewerk gegaan bij het nemen van de bestreden beslissing.

Het tweede middel is ongegrond.

3.5. In een derde middel voert verzoekster de schending aan van het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel. Zij zet haar middel als volgt uiteen:

*“Doordat aan hét fundamentele rechtsbeginsel welke aan de gehele rechtsorde ten grondslag ligt, het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel is.*

*Terwijl de aangevochten beslissing duidelijk deze beginselen naast zich neerlegt. Zodat de aangevochten beslissing de geciteerde algemene beginselen van behoorlijk bestuur schendt.*

#### *Toelichting*

*Het rechtszekerheids- vertrouwensbeginsel is een beginsel van behoorlijk bestuur dat inhoudt dat gerechtvaardigde verwachtingen welke door het bestuur bij de rechtsonderhorigen zijn gewekt zo enigszins mogelijk moeten worden gehonoreerd, op gevaar anders het vertrouwen dat de rechtsonderhorigen stellen in het bestuur te misleiden.*

*De Raad van State omschreef het vertrouwensbeginsel als*

*“... één der beginselen van behoorlijk bestuur krachtens hetwelk de burger moet kunnen betrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid, of op toezeggingen of beloften die de overheid in het concrete geval heeft gedaan” ( zie R. v. St. Eeckhout, nr. 32893, 28juni 1989).*

*Uit hetgeen hierboven werd gesteld moge duidelijk zijn dat verzoekster een aanvraag gezinshereniging indiende. Steeds heeft verzoekster op correcte wijze gehandeld. Zij legde steevast de gevraagde documenten ter ondersteuning van haar aanvraag voor. Verzoekster mocht er van uitgaan dat wat betrof haar situatie dan ook alles in orde was. Pas na verloop van de voorgeschreven termijnen mocht verzoekster een beslissing ontvangen waarbij gesteld werd dat zij in gebreke bleef een bewijs van onvermogen neer te leggen. Met andere woorden verwerende partij had bij verzoekster het vertrouwen gewekt dat alles in orde was nopens de door haar voorgelegde documenten. Verzoekster meent dan ook terecht dat het vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel flagrant werd geschonden. Verzoekster meent dan ook dat middel als gegrond naar.”*

3.6 Het vertrouwensbeginsel is een beginsel van behoorlijk bestuur dat moet vermijden dat de rechtmatige verwachtingen welke de burger uit het bestuursoptreden put, te kort worden gedaan. Dit houdt in dat de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid of op toezeggingen of beloften die de overheid in een concreet geval heeft gedaan (RvS 22 maart 2004, nr. 129.541). Het vertrouwensbeginsel houdt in dat de door het bestuur bij een rechtsonderhorige gewekte rechtmatige verwachtingen zo mogelijk dienen te worden gehonoreerd. De Raad stelt vast dat verzoekster met haar betoog niet aantoont dat zij een concrete toezegging of belofte heeft gekregen dat ook met documenten die buiten de gestelde termijn werden neergelegd nog rekening zou worden gehouden. Het loutere feit dat de gemeente de beslissing niet onmiddellijk heeft genomen, wijzigt niets aan de vaststelling dat de door verzoekster neergelegde attest van onvermogen niet binnen de gestelde termijn werd neergelegd.

Een schending van het vertrouwensbeginsel of het rechtszekerheidsbeginsel wordt dan ook niet aangetoond.

Het derde middel is ongegrond.

3.7. Verzoekster voert in een vierde middel de schending aan van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet. Verzoekster zet haar middel als volgt uiteen:

*“Doordat verweerster geweigerd heeft de aanvraag van verzoekster over te maken aan de Dienst Vreemdelingen zaken teneinde een verdere beslissing te nemen.*

*Terwijl verzoekster overeenkomstig artikel 40 bis Vreemdelingenwet wel degelijk recht heeft om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk.*

*Zodat de aangevochten beslissing het genoemde artikel 40 bis Vreemdelingenwet schendt en derhalve nietig dient te worden verklaard.*

#### *Toelichting*

*Bloedverwanten in opgaande lijn van een Belg, EU burger of diens echtgenoot ( al dan niet gelijkgestelde partner) kunnen met gezinshereniging naar België komen. Hierop staat geen leeftijdsbeperking. Zoals blijkt uit hetgeen supra werd gesteld geniet de schoonzoon van verzoekster, zijnde de heer C.R. (...), de Nederlandse nationaliteit. Verzoekster heeft zich dan ook op artikel 40 bis Vreemdelingenwet beroepen om te genieten van een verblijf in het Rijk van langer dan drie maanden. Verzoekster maakt deel uit van het gezin van haar dochter en schoonzoon E.K. (...) – C. (...), welke woonachtig is te (...). Verzoekster welke geboren is op 08.09.1959 vervoegde dit gezin medio juli 2010.*

*Verzoekster was en is celibatair en had in haar land van herkomst geen middelen van bestaan. Zij was toen reeds volledig ten laste van haar familie welke in België woonachtig was. Verzoekster heeft na haar aankomst in het Rijk een verblijfskaart aangevraagd. Uit de controle van de reële verblijfplaats van verzoekster — welke positief was — werd verzoekster ingeschreven in het Vreemdelingenregister en werd haar een attest van immatriculatie model A (oranje kaart) afgeleverd. Verzoekster legde binnen de gestelde termijn alle documenten voor die bewezen dat zij voldeed aan de voorwaarden van de gezinshereniging. Zonder enige nadere, correcte motivering werd evenwel het verblijfsrecht van verzoekster niet erkend. Verzoekster werd geenszins medegedeeld waarom de documenten welke zij voorlegde onvoldoende zouden zijn (cfr supra). In casu dient dan ook tot het besluit gekomen te worden dat verzoekster voldoet aan de voorwaarden vermeld in artikel 40 bis Vreemdelingenwet. Het middel is dan ook gegrond.”*

3.8. De Raad stelt vast dat verzoekster grotendeels de feiten van haar zaak uiteenzet, waarna zij concludeert dat zij binnen de gestelde termijn alle documenten voorlegde die bewezen dat zij voldeed aan de voorwaarden van gezinshereniging en dat haar geenszins werd medegedeeld waarom de documenten die zij neerlegde onvoldoende zouden zijn. Uit de bespreking van het eerste middel is duidelijk gebleken dat verweerder motiveerde dat het attest van onvermogen niet wordt aanvaard omdat verzoekster het buiten de gestelde termijn heeft neergelegd. Overeenkomstig de stukken van het administratief dossier concludeert verweerder terecht dat het attest van onvermogen buiten de gestelde termijn werd neergelegd zodat verzoekster niet kan worden gevolgd waar zij meent dat zij wel alle nodige documenten neergelegde binnen de gestelde termijn. Gelet op het feit dat verweerder de beslissing terecht heeft genomen op grond van artikel 52, § 3 van het koninklijk besluit toont verzoekster een schending van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet niet aan.

Het vierde middel is ongegrond.

3.9. In een vijfde middel voert verzoekster de schending aan 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 verkort EVRM). Zij zet haar middel als volgt uiteen:

*“Doordat aan verzoekster de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie wordt geweigerd.*

*Terwijl verzoekster recht heeft op de eerbiediging van haar privé leven, haar gezinsleven, haar huis en haar briefwisseling*

*Zodat de aangevochten beslissing dient te worden nietig verklaard*

*Toelichting:*

*“Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en briefwisseling. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lans veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen”.*

*Verzoekster betwist niet dat artikel 40 bis van de Vreemdelingenwet tot doel heeft een wettelijk kader te scheppen binnen hetwelk het in artikel 8 EVRM vervatte recht kan worden uitgeoefend (R.v.St, nr. 140.105,2 februari 2005). Bloedverwanten in de opgaande lijn dienen beschouwd te worden als zijnde een familielid van de burger van de Unie voor zover ze ten laste zijn van laatstgenoemde. Uit hetgeen supra werd gesteld blijkt duidelijk dat op het ogenblik van het indienen van de aanvraag van een verblijfskaart (en nu nog steeds) verzoekster voldoet aan de voorwaarden zoals deze zijn vooropgesteld door artikel 40 bis van de Vreemdelingenwet. Voor zoveel als nodig brengt verzoekster op heden een gelegaliseerde versie van het bewijs van onvermogen in de debatten (zie : stuk 3) Met andere woorden nu verzoekster duidelijk heeft aangetoond onder het toepassingsgebied van artikel 40 bis van de Vreemdelingenwet te vallen, meent verzoekster dan ook - gelet op deze incorrecte toepassing van de Vreemdelingenwet – dat dit een schending uitmaakt van artikel 8 EVRM.*

*In Marokko heeft verzoekster geen enkel middel van bestaan alsmede geen enkel familielid. Verzoekster meent dan ook terecht beroep te kunnen doen op artikel 8 EVRM (op basis van gezins- en privé leven) en de aangevochten beslissing schendt duidelijk voornoemd artikel.”*

3.10. Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:



"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

De Raad merkt vooreerst op dat om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM verzoeksters gezinsleven dient te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8, eerste lid van het EVRM. Er moet *in casu* nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gül t. Zwitserland, 19 februari 1996, 23218/94). Het begrip 'gezinsleven' in het voormeld artikel 8, eerste lid van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. De vreemdeling dient, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België. Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie. De regelmatigheid van een administratieve beslissing 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.

Verzoekster betoogt dat zij als bloedverwant in de opgaande lijn dient te worden beschouwd als zijnde een familielid van de burger van de Unie, voor zover ze ten laste is van laatstgenoemde en dat zij voldoet aan de voorwaarden van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet. De Raad stelt vast dat de documenten die verzoekster bijbracht in het raam van haar aanvraag tot verblijf als familielid van een burger van de Unie, *in casu* nog niet werden onderzocht door de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid nu verzoekster niet alle nodige bewijzen had bijgebracht. Evenwel stelt de Raad vast dat uit het administratief dossier blijkt dat de woonstcontrole positief was en zij bij haar dochter en schoonzoon inwoont en zij ook bewijzen bijbracht waarmee ze wenste aan te tonen dat zij ten laste is van haar schoonzoon en diens gezin, zodat er minstens een begin van bewijs is dat er *in casu* sprake is van een gezinssituatie in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Evenwel wijst de Raad erop dat indien kan worden aangenomen dat er sprake is van een gezin, dan nog dient artikel 8, tweede lid van het EVRM in ogenschouw te worden genomen. Wat de eerste voorwaarde van artikel 8, tweede lid van het EVRM betreft (legaliteitstoets), dient te worden opgemerkt dat de "*inmenging van het openbaar gezag*" inderdaad bij wet is voorzien, met name in artikel 52, § 3 Vreemdelingenbesluit *juncto* artikel 40bis van de Vreemdelingenwet. Wat de tweede voorwaarde betreft (legitimiteitstoets), dient dan weer te worden vastgesteld dat deze inmenging *in casu* minstens één van de in artikel 8, tweede lid van het EVRM opgesomde doelen nastreeft, nl. de vrijwaring van 's lands openbare orde. De handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid is een middel ter vrijwaring van 's lands openbare orde. Volgens een vaststaand principe van internationaal recht komt het immers aan staten toe om de openbare orde te verzekeren door, meer in het bijzonder, de toegang en het verblijf van niet-onderdanen te regelen. Tevens moet de inmenging noodzakelijk zijn in een democratische samenleving of met andere woorden er moet een proportioneel evenwicht bestaan tussen de inmenging en de ermee nagestreefde doelstelling (de noodzakelijkheids- of proportionaliteitstoets).

Om te bepalen of er inmenging in het gezinsleven is, moet worden onderzocht of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot verblijf verzoekt dan wel of het gaat om de weigering van voortgezet verblijf. Gaat het namelijk om een eerste toelating tot verblijf dan is er geen sprake van inmenging en moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven (EHRM 28 november 1996, Ahmut v. the Netherlands, nr. 21702/93). *In casu* is er geen sprake van de weigering van een voortgezet verblijf. De beantwoording van de vraag of er dan *in casu* sprake is van een positieve verplichting leidt tot een belangenafweging.

Aan de hand van de 'fair balance'-toets, zal blijken of er sprake is van een positieve verplichting. De 'fair balance'-toets is een afweging van belangen in redelijkheid, welke niet mag leiden tot onevenredige hardheid. Deze 'fair balance'-toets houdt in, dat er een evenwicht moet zijn tussen het belang van een individu en het belang van de gemeenschap. Per geval moeten de concrete omstandigheden worden onderzocht om te kunnen beoordelen of er sprake is van een positieve verplichting voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven. Als na de belangenafweging, de 'fair balance'-toets, blijkt dat er

geen positieve verplichting voor de staat is, dan is er geen sprake van schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees v. The United Kingdom, nr. 9532/81).

De bestreden beslissing heeft niet tot gevolg dat het verzoekster onmogelijk gemaakt wordt om in de toekomst, mits het respecteren van de bepalingen van de Vreemdelingenwet, een verblijfsrecht te verwerven. Uit artikel 8 van het EVRM kan in voorliggende zaak geen positieve verplichting voor de Staat om het recht op gezinsleven te handhaven, worden afgeleid. De omvang van de positieve verplichtingen die op de overheid rusten, is immers afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan elke individuele zaak. Wanneer het recht op een gezinsleven wordt ingeroepen in het raam van een betwisting over de verblijfswetgeving dient geduid te worden dat de positieve verplichtingen van de overheid begrensd zijn. Een Staat heeft immers het recht om de toegang tot het grondgebied te controleren. Uit artikel 8 van het EVRM kan geen algemene verplichting voor een Staat afgeleid worden om de keuze van de gemeenschappelijke verblijfplaats van echtparen te eerbiedigen of om een gezinsvorming of gezinshereniging op het grondgebied toe te laten (EHRM 19 februari 1996, nr. 23.218/94, Gül/Zwitserland; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds), *Handboek EVRM Deel 2 Artikelsgewijze Commentaar*, Volume I, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 754-756). Verzoekster toont niet aan dat zij enkel in België een gezinsleven kan ontwikkelen of dat er aanvaardbare redenen zijn die zouden toelaten te besluiten dat de weigering om haar tot een verblijf van meer dan drie maanden toe te laten niet verenigbaar is met de garanties die geboden worden door artikel 8 van het EVRM. Bijgevolg kan geen schending van artikel 8, eerste lid van het EVRM worden vastgesteld.

Het vijfde middel is ongegrond.

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

##### **Enig artikel**

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vier juli tweeduizend en elf door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN