

Arrest

nr. 241 824 van 1 oktober 2020
in de zaak RvV X /

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. VRIJENS
Kortrijksesteenweg 641
9000 GENT**

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 15 mei 2020 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 8 april 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 27 mei 2020 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 augustus 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 september 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat B. VRIJENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De bestreden beslissing is het resultaat van de vijfde aanvraag die verzoekster heeft ingediend met het oog op de gezinshereniging met de echtgenote van haar neef, die de Franse nationaliteit heeft en in België verblijft. Ze luidt als volgt:

“In uitvoering van artikel 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 07.05.2019 werd ingediend door:

*Naam: M.
Voorna(a)m(en): L.
Nationaliteit: Marokko
Geboortedatum: 07.03.1994
Geboorteplaats: Berkane [...]
Verblijvende te/verklaart te verblijven te: [...]*

om de volgende reden geweigerd:

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

Betrokkene vroeg op 07.05.2019 voor de vijfde maal gezinshereniging aan met dezelfde referentiepersoon, met name, de echtgenote van haar neef, zijnde S. F., van Franse nationaliteit, met rijksregisternummer [...].

Betrokkene vroeg de gezinshereniging aan op basis van artikel 47/1. 2° van de wet van 15.12.1980: 'de niet in artikel 40bis, §2, bedoelde familieleden die, in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie;

Artikel 47/3, §2 van de wet van 15.12.1980 stelt dat 'de andere familieleden bedoeld in artikel 47/1, 2°, moeten bewijzen dat zij ten laste zijn van de burger van de Unie die zij willen begeleiden of bij wie zij zich willen voegen of dat zij deel uitmaken van zijn gezin. De documenten die aantonen dat het andere familielid ten laste is of deel uitmaakt van het gezin van de burger van de Unie moet uitgaan van de bevoegde overheden van het land van oorsprong of van herkomst. Bij ontstentenis hiervan, kan het feit ten laste te zijn of deel uit te maken van het gezin van de burger van de Unie bewezen worden met elk passen middel'.

Ter staving van bovenstaande voorwaarden van artikel 47/3, §2 van de wet van 15.12.1980 werden volgende documenten voorgelegd:

- *Marokkans paspoort op nama van betrokkene afgegeven te Antwerpen op 01.03.2017.*
- *overlijdensakte op naam van R. M., vader van betrokkene (overleden op 10.05.2012)*
- *'attestation du revenu global imposé au titre de l'année 2016' n°17835/2017 dd. 29.12.2017 - verklaring op eer dd. 08.12.2017*
- *certificat de célibat N° 128 dd 27.09.2019 op naam van betrokkene*
- *'attestation administrative' n°498/PAK dd. 07.05.2018*
- *bewijzen geldstortingen vanwege de referentiepersoon aan betrokkene dd. 01.03.2016, 06.04.2016, 04.05.2016, 01.06.2016, 05 07.2016, 02.08.2016, 07.09.2016, 04.10.2016. 09.11.2016, 25.11.2016, 15.12.2016, 20.12.2016, 07.01.2017, 30.01.2017 en 06.02.2017*
- *Het bewijs van inschrijving aan een universiteit voor het schooljaar 2016-2017*
- *gezinssamenstelling dd. 17.05.2018 op naam van de neef van betrokkene met vermelding van betrokkene*
- *arbeidsovereenkomst en bijhorende loonfiches van de referentiepersoon.*

Deze documenten werden reeds voorgelegd in het kader van de aanvragen gezinshereniging dd. 12.10.2017, 20.04.2018 en/of 07.05.2019 en bespreken en weerlegd in de bijlage 20 dd. 05.04.2018, 18.10.2018 en 05.11.2019. Er kan dan ook dienstig naar verwezen worden.

Niettegenstaande kozen betrokkene en haar advocaat er voor om alweer dezelfde documenten voor te leggen. Het hoeft dan ook niet te verbazen dat deze documenten ook in het kader van de huidige aanvraag gezinshereniging niet worden aanvaard als afdoende bewijs.

Uit het geheel van de voorgelegde stukken blijkt niet afdoende dat betrokkene reeds in het land van herkomst ten laste was van de burger van de Unie of in het land van herkomst reeds deel uitmaakte van het gezin van de burger van de Unie, en dit in de periode voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging. Betrokkene toont dus niet afdoende aan te voldoen aan de voorwaarden van artikel

47/1, 2° van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

De aanvraag tot gezinshereniging wordt geweigerd. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.

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.

Hierbij werd wel degelijk rekening gehouden met art. 74/13 van de wet van 15.12.1980. Het gegeven dat de referentiepersoon zich in België gevestigd heeft, kan een bevel aan betrokkene niet in de weg staan. Immers, de referentiepersoon behoort niet tot het originele kerngezin van betrokkene, derhalve kan het aangehaalde gezinsleven van beide niet als argument worden aangehaald waarom het bevel niet zou mogen worden genomen. De aangehaalde afhankelijkheidsrelatie tegenover de referentiepersoon wordt betwist. Betrokkene is een volwassene persoon waarvan mag verwacht worden dat hij ook een leven kan opbouwen in het land van herkomst of origine zonder de nabijheid van de referentiepersoon en ondanks het precaire verblijf in België. Nergens uit het dossier blijkt dat hij daar niet toe in staat zou zijn. Er is geen sprake van minderjarige kinderen in België, noch van enige medische problematiek op naam van betrokkene."

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Het eerste middel gaat uit de schending van "artikel 42, §1 van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Schending van artikel 52, §4 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Schending van artikel 10, lid 1 van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden".

Verzoekster zet het middel uiteen als volgt:

"2.1.1.

Dat verzoekster op 7 mei 2019 een aanvraag gezinshereniging heeft ingediend in functie van de Franse echtgenote van haar neef en in het bezit werd gesteld van een bijlage 19ter.

Pas op 8 april 2020, hetzij 11 maanden later, werd er door verweerder een beslissing genomen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

Dat artikel 10, lid 1 van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden stelt dat :

"Het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten, wordt binnen zes maanden na de datum van indiening van een aanvraag terzake vastgesteld door de afgifte van een document,"verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie" genoemd. Een verklaring dat de aanvraag om een verblijfskaart is ingediend, wordt onmiddellijk afgegeven"

Dat overeenkomstig artikel 42 §1 van de wet van 15 december 1980 het recht op verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk zo snel mogelijk en ten laatste 6 maanden volgend op de aanvraag erkend wordt aan de burger van de Unie en zijn familieleden.

Dat ook in overweging B.34.5 van het arrest van het Grondwettelijk Hof van 26 september 2013 (GH, 26 september 2013, nr. 121/2013, overweging B.34.6) en punt II.2.2 van de omzendbrief betreffende de toepassing van de artikelen van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wat betreft de voorwaarden tot gezinshereniging die door het Grondwettelijk Hof in het arrest nr. 121/2013 van 26 september 2013 geïnterpreteerd werden, duidelijk wordt gesteld dat de termijn van 6 maanden binnen de welke over de aanvraag tot erkenning van het verblijfsrecht dient te worden beslist, moet worden nageleefd.

Tenslotte heeft ook de Raad van State verduidelijkt dat de maximale behandelingstermijn van 6 maanden voor een aanvraag gezinshereniging voor een derdelands familielid van een Belg of Unieburger, in alle gevallen een vervaltermijn is. Neemt de Dienst Vreemdelingenzaken geen (weigerings)beslissing binnen de 6 maanden, dan heeft het familielid recht op een F kaart (RvS, 17 januari 2017, nr. 237.042).

De Raad van State verwijst in zijn arrest bovendien naar het arrest nr. 128/2010 van 4 november 2010 van het Grondwettelijk Hof dat gewezen heeft op de dubbele waarborg voor de betrokken vreemdeling door het opleggen van een termijn van 6 maanden : “enerzijds, wordt de overheid verplicht om binnen een bepaalde termijn te beslissen over de aanvraag tot gezinshereniging, zodat de betrokkene niet te lang in het ongewisse blijft over het antwoord op zijn aanvraag; anderzijds, moet de toelating worden verleend indien geen enkele beslissing werd genomen binnen de opgelegde termijn, waardoor de betrokken vreemdeling wordt beschermd indien de overheid de opgelegde termijn niet respecteert of geen enkele beslissing neemt.”

Verder heeft het Hof in zijn arrest nr. 121/2013 van 26 september 2013 uitdrukkelijk vastgesteld dat zowel uit de parlementaire voorbereiding als uit het algemeen opzet van de artikelen 40 en volgende van de vreemdelingenwet blijkt “dat de wetgever heeft gewild dat de termijn van zes maanden binnen welke over de aanvraag tot erkenning van het verblijfsrecht wordt beslist, in elk geval moet worden nageleefd”.

Uit het voorgaande leidt de Raad van State dan ook af dat de bedoelde termijn van zes maanden een vervaltermijn is.

Dat het in casu zeer duidelijk is dat verweerder nagelaten heeft binnen een termijn van 6 maanden een beslissing te nemen in het dossier van verzoekster.

Dat de bestreden beslissing dat ook manifest strijdig is met artikel 10, lid 1 van richtlijn 2004/38/EG en artikel 42 §1 van wet van 15 december 1980 en dan ook dient vernietigd te worden.

2.1.2.

Dat conform artikel 52, § 4 van het KB van 8 oktober 1981 de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie overhandigt indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent, of indien er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald in artikel 42 Vw.

Dat aan verzoekster dan ook een F kaart dient afgeleverd te worden, aangezien verweerder nagelaten heeft een beslissing te nemen binnen de termijn van 6 maanden, zoals bepaald in artikel 42, §1 Vw.

Dat de bestreden beslissing dan ook een schending inhoudt van artikel 52, §4 van het KB van 8 oktober 1981.

Aangezien de bestreden beslissing genomen werd buiten de termijn van 6 maanden, wettelijk bepaald voor het nemen van een beslissing inzake de aanvraag gezinshereniging van verzoekster en verweerder weigert een verblijfsdocument aan verzoekster af te leveren, is de bestreden beslissing strijdig met artikel 42, §1 Vw., artikel 52, §4 van het Vreemdelingenbesluit en artikel 10, lid 1 van richtlijn 2004/38/EG.

De bestreden beslissing dient dan ook vernietigd te worden.

2.1.3.

Dat het Hof van Justitie in het arrest Diallo van 27 juni 2018 (HvJ, 27 juni 2018, C-246/17), stelde dat de Burgerschapsrichtlijn niets zegt over de gevolgen die verbonden zijn aan de overschrijding van de termijn van zes maanden, zodat lidstaten dit vrij mogen bepalen.

Het Hof stelt evenwel verder dat het Unierecht zich verzet tegen een nationale regeling die de bevoegde autoriteiten verplicht ambtshalve een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie aan de betrokkene te geven wanneer de in artikel 10, lid 1 van richtlijn 2004/38 voorgeschreven termijn van zes maanden wordt overschreden, zonder dat eerst wordt vastgesteld dat die persoon daadwerkelijk voldoet aan de voorwaarden om in overeenstemming met het Unierecht in het gastland te verblijven.

Dat het Hof van Justitie dan ook heeft bepaald dat het Unierecht zich verzet tegen de afgifte van een verblijfskaart aan een derdelander die niet voldoet aan de voorwaarden gesteld in de Burgerschapsrichtlijn.

Dat het arrest Diallo van het Hof van Justitie dan ook niet van toepassing is op het dossier van verzoekster, nu het arrest enkel personen beoogt die niet voldoen aan de voorwaarden om in overeenstemming met het Unierecht in het gastland te verblijven, wat niet het geval is voor verzoekster.

Dat tenslotte nog dient verwezen te worden naar het feit dat het Hof van Justitie zich in het arrest Diallo heeft uitgesproken over de inhoud en interpretatie van een loutere richtlijn, nl. richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden.

De bepalingen van richtlijn 2004/38/EG verbieden overigens geenszins dan aan lidstaten de mogelijkheden geboden wordt om gunstiger bepalingen in hun nationale wetgeving te voorzien.

De Belgische wetgever vermag dan ook een gunstiger regeling uitwerken dan die voorzien in de Burgerschapsrichtlijn.

De bepalingen zoals voorzien in de artikelen 42, §1 Vreemdelingenwet en 52, §4 Vreemdelingenbesluit dienen dan ook blijvend te worden toegepast, zo niet wordt aan de overheid carte blanche gegeven om

beslissingen te nemen binnen geen enkele termijn ,zodat de bestreden beslissing dient vernietigd te worden."

2.1.2. De bestreden beslissing is genomen met toepassing van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet.

Artikel 42, § 1, eerste lid, van deze wet bepaalt:

"Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen."

Artikel 52, §4 van het Vreemdelingenbesluit bepaalt:

"Indien het familielid alle vereiste documenten heeft overgemaakt, maakt het gemeentebestuur de aanvraag over aan de gemachtigde van de minister.

Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een "verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie" overeenkomstig het model van bijlage 9 af."

Artikel 42, §1, van de Vreemdelingenwet voorziet aldus dat de aanvraag op grond van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet ten laatste zes maanden na de aanvraag wordt erkend. Artikel 52, §4, van het Vreemdelingenbesluit geeft verdere uitvoering aan deze bepaling door te bepalen dat, indien binnen deze termijn geen beslissing werd genomen, de burgemeester of zijn gemachtigde de verblijfskaart afgeeft.

Artikel 47/2 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de bepalingen van hoofdstuk I over de in artikel 40bis bedoelde familieleden van een burger van de Unie van toepassing zijn op de andere familieleden, bedoeld in artikel 47/1.

Artikel 42, §1, van de Vreemdelingenwet en artikel 52, §4, van het Vreemdelingenbesluit vormen de omzetting van artikel 10, eerste lid, van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (hierna: de Burgerschapsrichtlijn), dat stelt als volgt:

"Het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten, wordt binnen zes maanden na de datum van indiening van een aanvraag ter zake vastgesteld door de afgifte van een document, ,verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie' genoemd. Een verklaring dat de aanvraag om een verblijfskaart is ingediend, wordt onmiddellijk afgegeven."

Het Hof van Justitie heeft in zijn arrest Diallo van 27 juni 2018 (C-246/17) gesteld dat de Burgerschapsrichtlijn zich verzet tegen een nationale regeling die de bevoegde nationale autoriteiten verplicht ambtshalve een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie aan de betrokkene af te geven wanneer de in artikel 10, eerste lid van deze richtlijn voorgeschreven termijn van zes maanden wordt overschreden, zonder dat eerst wordt vastgesteld dat die persoon daadwerkelijk voldoet aan de voorwaarden om in overeenstemming met het Unierecht in het gastland te verblijven.

Het Hof stelt in dit arrest dat een stelsel waarbij er automatisch een verblijfsrecht wordt afgegeven omwille van een overschrijding van de vastgestelde termijn *"haaks [staat] op de doelstellingen van richtlijn 2004/38 voor zover het het mogelijk maakt dat een verblijfskaart wordt afgegeven aan iemand die niet voldoet aan de voorwaarden daarvoor"* (§ 55).

Artikel 42, §1, van de Vreemdelingenwet dient te worden gelezen conform de interpretatie die door het Hof van Justitie werd gegeven aan artikel 10 van de Burgerschapsrichtlijn. Alleen al om die reden is een verwijzing naar nationale rechtspraak die dateert van voor die arrest niet dienstig. In dit verband kan worden vastgesteld dat artikel 42, §1 enkel bepaalt dat een beslissing moet worden genomen binnen een termijn van zes maanden. Artikel 42, §1, van de Vreemdelingenwet gaat dan ook niet verder dan artikel 10 van de Burgerschapsrichtlijn zoals geïnterpreteerd in het arrest Diallo van het Hof van Justitie, en laat niet toe dat de overschrijding van de daarin bepaalde termijn van zes maanden aanleiding kan

geven tot de automatische afgifte van de verblijfskaart zonder dat daarbij werd nagegaan of aan de voorwaarden werd voldaan.

Artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit bevat de verdere uitvoeringsmaatregelen en modaliteiten met betrekking tot de afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Waar artikel 52, §4, tweede lid, van het Vreemdelingenbesluit bepaalt dat *“als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, (...) de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een " verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie " overeenkomstig het model van bijlage 9 af(geeft)”*, laat het toe dat een verblijfskaart automatisch wordt afgegeven bij overschrijding van de termijn van zes maanden, zonder dat de grondvoorwaarden voor de erkenning van het verblijfsrecht werden nagegaan.

Artikel 52, §4, tweede lid, van het Vreemdelingenbesluit is aldus in strijd artikel 42, §1, van de Vreemdelingenwet, zoals geïnterpreteerd conform artikel 10 van de Burgerschapsrichtlijn en het arrest Diallo en moet derhalve buiten toepassing worden gelaten.

Verzoeksters argumentatie doet aan het bovenstaande geen afbreuk, om de volgende redenen:

Waar zij betoogt dat de Belgische wetgever een gunstiger regeling mag uitwerken dan deze die is voorzien in de Burgerschapsrichtlijn, kan zij niet worden bijgetreden. In tegendeel: het Hof stelde dat hoewel er niets op tegen is dat een nationale wettelijke regeling het stilzwijgen van het bevoegde bestuur gedurende een termijn van zes maanden na indiening van de aanvraag gelijkstelt met een weigeringsbesluit, reeds uit de bewoordingen van richtlijn 2004/38 blijkt dat deze zich ertegen verzet dat dat stilzwijgen wordt beschouwd als een goedkeuringsbesluit.

Waar zij nog stelt dat het arrest Diallo in haar geval geen toepassing vindt, nu het Hof hierin enkel personen beoogt die niet voldoen aan de voorwaarden om, in overeenstemming met het Unierecht, in het gastland te verblijven, wat niet het geval is voor haar. Uit de beoordeling van het tweede middel zal evenwel blijken dat zij niet heeft aangetoond te voldoen aan de voorwaarden om te beschouwd te worden als “andere familielid” van de burger van de Unie, zodat zij ook op dit punt niet kan worden gevolgd.

2.1.3. Het eerste middel, waarin verzoekster in essentie stelt dat hij zich kan beroepen op de nationale regeling die voorziet in de ambtshalve afgifte van de verblijfskaart op grond van de artikelen 42, §1 van de Vreemdelingenwet en artikel 52, §4 van het Vreemdelingenbesluit, is niet gegrond.

2.2.1. Het tweede middel is afgeleid uit de schending van *“artikel 47/1, 2° van de wet van 15 december 1980, schending van artikel 58 van het KB van 8 oktober 1981 schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen, schending van de algemene rechtsbeginselen en beginselen van behoorlijk bestuur, m.n. het redelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsplicht”*.

Het wordt uiteengezet als volgt:

“2.2.1.

Dat verzoekster op 7 mei 2019 een aanvraag gezinshereniging op grond van artikel 47/1, 2° Vw. heeft ingediend.

Dat conform artikel 47/1, 2° Vw. als andere familieleden van een Unieburger worden beschouwd, de niet in artikel 40bis, §2 Vw. bedoelde familieleden die in het land van herkomst ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de Unieburger.

Artikel 58 van het Vreemdelingenbesluit bepaalt dat – met uitzondering van artikel 45 – de bepalingen van hoofdstuk I die betrekking hebben op de familieleden van een Unieburger bedoeld in artikel 40bis Vw., van toepassing zijn op de andere familieleden bedoeld in artikel 47/1 Vw. De minister of zijn gemachtigde begunstigen echter hun binnenkomst en verblijf op het grondgebied van het Rijk, na een individueel en grondig onderzoek van hun aanvraag.

Voorts moeten overeenkomstig artikel 47/3, §2 Vw. de andere familieleden van een Unieburger bewijzen dat zij ten laste zijn van de Unieburger of dat zij deel uitmaken van zijn gezin. De documenten die aantonen dat het andere familielid ten laste is of deel uitmaakt van het gezin moeten uitgaan van de bevoegde overheden van het land van oorsprong of herkomst. Bij ontstentenis hiervan, kan het feit ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin bewezen worden met elk passend middel.

Dat verzoekster bijgevolg aan de hand van elk passend middel en dus elk welkdanig document mag aantonen dat zij ten laste is van de referentiepersoon of deel uitmaakt van haar gezin, wat ook blijkt uit de rechtspraak van het Hof van Justitie.

Volgens het Hof van Justitie is de bepaling ‘ten laste zijn’ zoals voorzien in artikel 40bis, §2, 4° Vw. immers een feitenkwestie is en mag dit op alle mogelijke manieren mag bewezen worden (HvJ, 16 januari 2014, Reyes C-423/12 en HvJ, 9 januari 2007, Jia, C-1/05).

2.2.2.

Met betrekking tot de interpretatie van het begrip “in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie” zoals vermeld in artikel 47/1, 2° Vw., kan worden opgemerkt dat dit voornoemde artikel – niettegenstaande de bewoordingen niet geheel samenvallen – de omzetting vormt van artikel 3, lid 2, a) van de Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (Memorie van toelichting bij Wetsontwerp van 9 december 2013 houdende diverse bepalingen inzake Asiel en Migratie tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Parl.St. Kamer, 2013-2014, doc. nr. 53-3239/001, 20-21).

Deze bepaling heeft betrekking op de ‘andere familieleden van een Unieburger’ en luidt als volgt:

“Onverminderd een persoonlijk recht van vrij verkeer of verblijf van de betrokkenen vergemakkelijkt het gastland overeenkomstig zijn nationaal recht, binnenkomst en verblijf van de volgende personen:

a) andere, niet onder de definitie van artikel 2, punt 2, vallende familieleden, ongeacht hun nationaliteit, die in het land van herkomst ten laste zijn van of inwoners bij de burger van de Unie die het verblijfsrecht in eerste instantie geniet, of die vanwege ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven;”

Dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in zijn arrest van 7 oktober 2016 (nr. 175.998) heeft gesteld dat de lidstaten ertoe gehouden zijn hun nationale recht conform het Unierecht uit te leggen (HvJ 6 november 2003, C-101/01, Lindqvist, punt 87 ; HvJ 26 juni 2007, C-305/05).

Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dient de nationale rechter bij de toepassing van het nationale recht dit zo veel mogelijk uit te leggen in het licht van de bewoordingen en het doel van de betrokken richtlijn teneinde het daarmee beoogde resultaat te bereiken en aldus te voldoen aan artikel 288, derde alinea, VWEU. Deze verplichting tot richtlijnconforme uitlegging is namelijk inherent aan het systeem van het VWEU, aangezien het de nationale rechter in staat stelt binnen het kader van zijn bevoegdheden de volle werking van het recht van de Unie te verzekeren bij de beslechting van de bij hem aanhangige geschillen (zie onder meer arresten van 5 oktober 2004, Pfeiffer e.a., C-397/01–C-403/01, Jurispr. blz. I-8835, punt 114; 23 april 2009, Angelidaki e.a., C-378/07–C-380/07, Jurispr. blz. I-3071, punten 197 en 198, en 19 januari 2010, Küçükdeveci, C-555/07, Jurispr. blz. I-365, punt 48; HvJ 13 november 1990, C- 106/89, Marleasing, par. 8).

De nationale rechter dient tevens, als gevolg van de in artikel 4, lid 3 van het VEU neergelegde samenwerkingsplicht en het loyaliteitsbeginsel, rekening te houden met de uniforme interpretatie die het Hof van Justitie reeds aan bepalingen van het Unierecht heeft gegeven. De rechtspraak van het Hof van Justitie vormt overigens, naast het primair en secundair Unierecht, eveneens een bron van Unierecht. De uitlegging die het Hof krachtens de hem bij artikel 267 van het VWEU verleende bevoegdheid geeft aan een regel van Unierecht, verklaart en preciseert, voor zover dat nodig is, de betekenis en strekking van dat voorschrift zoals het sedert het tijdstip van zijn inwerkingtreding moet of had moeten worden verstaan en toegepast (HvJ 13 januari 2004, C-453/00, Kühne en Heitz, par. 21).

Dat het Hof van Justitie in zijn arrest Rahman (HvJ 5 september 2012, C-83/11) geoordeeld heeft dat het familielid nauwe en duurzame familiebanden met een burger van de Unie dient aan te tonen en dit omwille van ‘bijzondere feitelijke omstandigheden’, zoals o.m. financiële afhankelijkheid en het ‘behoren tot het huishouden’. Deze situatie van afhankelijkheid moet volgens het Hof bestaan in het land van herkomst, waaronder verstaan wordt de staat waarin het familielid verbleef of vanwaar hij kwam op het ogenblik dat hij heeft verzocht om de Unieburger te begeleiden of zich bij hem te voegen.

Dat in casu artikel 47/1, 2° Vw. en artikel 58 Vreemdelingenbesluit geschonden werden, nu verzoekster duidelijk en genoegzaam heeft aangetoond dat zij reeds ten laste was van de referentiepersoon op het ogenblik dat zij nog in Marokko verbleef én Zij in zijn land van herkomst tevens deel uitmaakte van het gezin van de referentiepersoon.

Dat verweerder dan ook onjuist, onzorgvuldig, kennelijk onredelijk en in strijd met voornoemde artikelen tot de bestreden beslissing is gekomen en geen nauwkeurig onderzoek heeft gevoerd naar de persoonlijke situatie van verzoeker, zoals vereist in artikel 58 Vreemdelingenbesluit.

Dat de bestreden beslissing dan ook dient vernietigd te worden.

2.2.3.

Uit wat voorafgaat blijkt dat verzoekster onomstootbaar heeft aangetoond dat zij onvermogen was in Marokko, zij geldstortingen ontving van de referentiepersoon en samenwoonde met haar neef en diens gezin in Marokko.

Dat hiertoe diverse documenten werden voorgelegd.

Dat overigens geenszins de noodzaak of verplichting wordt aangetoond tot het voorleggen van deze documenten bij de aanvraag gezinshereniging van een ander familielid van een Unieburger.

Verzoekster verwijst hiervoor naar de expliciete rechtspraak van de Raad van State aangaande het begrip 'ten laste zijn' en de rechtspraak van het Hof van Justitie waarbij de mogelijkheid om de afhankelijkheidsrelatie aan te tonen met ieder passend middel werd benadrukt :

'onder "te hunnen laste komen" moet worden verstaan dat het familielid van een gemeenschapsonderdaan die in een andere lidstaat is gevestigd de materiële ondersteuning nodig heeft van deze onderdaan of zijn echtgenoot teneinde in zijn basisbehoeften te voorzien in de lidstaat van oorsprong of van herkomst van dit familielid op het moment dat hij verzoekt om hereniging met die onderdaan. De noodzaak van financiële ondersteuning kan worden aangetoond met ieder passend middel' (RvS 1 maart 2006, nr. 155.649; arrest Jia (HvJ C-1/05, Yunying Jia t. Migrationsverket, 9 januari 2007, 43).

Verzoekster beschikt derhalve over een vrije bewijsvoering wat betreft het aspect ten laste zijn van de Unieburger.

Ook de Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad betreffende richtsnoeren voor een betere omzetting en toepassing van richtlijn 2004/38/EG betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden", geeft een toelichting bij de in artikel 47/1 omgezette bepaling van de richtlijn 2004/38/EG :

"2.1.4. Ten laste komende familieleden

Volgens de rechtspraak van het Hof vloeit de hoedanigheid van 'ten laste komend familielid voort uit een feitelijke situatie, die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat het familielid materieel wordt gesteund door de EU-onderdaan of door diens echtgenoot/partner. De hoedanigheid van ten laste komend familielid veronderstelt niet een recht op levensonderhoud. Er hoeft niet te worden onderzocht of de betrokken familieleden in theorie in staat zouden zijn zelf in hun onderhoud te voorzien, bijvoorbeeld door betaalde arbeid te verrichten.

Om vast te stellen of familieleden ten laste zijn, moet geval per geval worden beoordeeld of zij, gezien hun financiële en sociale toestand, materiële steun nodig hebben om in hun basisbehoeften te kunnen voorzien in het land van herkomst of het land vanwaar zij kwamen op het ogenblik dat zij verzochten om hereniging met de EU-burger (d.w.z. niet in het gastland waar de EU-burger verblijft). In zijn arresten over het begrip afhankelijkheid verwees het Hof niet naar de hoogte van de levensstandaard om te bepalen of financiële steun door de EU- burger noodzakelijk was.

In de richtlijn zijn geen voorwaarden vastgesteld met betrekking tot de minimumduur van de afhankelijkheid of het bedrag van de verstrekte materiële steun. Het moet alleen gaan om een echte, structurele afhankelijkheid.

Ten laste komende familieleden moeten bewijsstukken overleggen waaruit blijkt dat zij afhankelijk zijn. Zoals bevestigd door het Hof kan het bewijs met elk passend middel worden geleverd. Wanneer de betrokken familieleden hun afhankelijkheid kunnen aantonen met een ander middel dan een certificaat dat is afgegeven door de bevoegde autoriteit van het land van herkomst of van het land vanwaar zij komen, mag het gastland niet weigeren hun rechten te erkennen. De enkele verbintenis van de EU-burger om het betrokken familielid ten laste te nemen, is op zich echter niet voldoende om de afhankelijkheid aan te tonen".

In deze richtsnoeren wordt bijgevolg nogmaals bevestigd dat het bewijs van het ten laste zijn van een Unieburger met elk passend middel mag worden aangetoond en het gastland niet mag weigeren rechten te erkennen wanneer de afhankelijkheid werd aangetoond met een ander document dan van de bevoegde autoriteit van het land van herkomst.

Uit wat voorafgaat blijkt dat de door verzoekster voorgelegde dan ook aanvaard dienen te worden en de bestreden beslissing dan ook onredelijk is waar gesteld wordt dat door verzoekster niet werd aangetoond dat zij ten laste was van de referentiepersoon en/of hij niet samenwoonde met de referentiepersoon op het ogenblik dat zij nog in Marokko verbleef.

Dat de bestreden beslissing dan ook dient vernietigd te worden."

2.2.2. Opdat verzoekster haar aanvraag met het oog op de hereniging met de Franse echtgenote van haar neef zou ingewilligd zien, moet zij naar luid van artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet aantonen dat zij in het land van herkomst, ten laste is of deel uitmaakt van haar gezin.

Uit verzoeksters argument dat zij dat aan de hand van elk passend middel mag aantonen, volgt niet dat de verwerende partij ertoe gehouden is zonder meer elke vorm van bewijs te aanvaarden als zijnde een afdoende bewijs van het ten laste zijn van/deel uitmaken van het gezin in het land van herkomst. Het komt aan de verwerende partij toe om de overgelegde overtuigingsstukken te beoordelen. Zij beschikt hierbij over een ruime appreciatiebevoegdheid. De Raad kan enkel nagaan of de verwerende partij is uitgegaan van de juiste gegevens en of haar beoordeling niet kennelijk onredelijk is. Het komt dan ook aan verzoekster toe om met concrete argumenten aan te tonen dat er op dit vlak een probleem is.

De verwerende partij heeft in de bestreden beslissing vastgesteld dat de door verzoekster neergelegde documenten *“reeds [werden] voorgelegd in het kader van de aanvragen gezinshereniging dd. 12.10.2017, 20.04.2018 en/of 07.05.2019 en bespreken en weerlegd in de bijlage 20 dd. 05.04.2018, 18.10.2018 en 05.11.2019.”*, heeft verwezen naar die eerdere beoordelingen om te stellen dat deze documenten ook in het kader van de huidige aanvraag gezinshereniging niet afdoende aantonen dat betrokkene reeds in het land van herkomst ten laste was van de burger van de Unie of in het land van herkomst reeds deel uitmaakte van het gezin van de burger van de Unie, en dit in de periode voorafgaand aan de huidige aanvraag gezinshereniging en heeft geconcludeerd dat zij dus niet afdoende aantoont te voldoen aan de voorwaarden van artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

Verzoekster stelt daar tegenover dat zij duidelijk en genoegzaam heeft aangetoond dat zij reeds ten laste was van de referentiepersoon op het ogenblik dat zij nog in Marokko verbleef en zij in het land van herkomst tevens deel uitmaakte van diens gezin, dat zij onomstootbaar heeft aangetoond dat zij onvermogen was in Marokko, zij geldstortingen ontving van de referentiepersoon en samenwoonde met haar neef en diens gezin in Marokko.

De Raad kan enkel maar vaststellen dat verzoekster hiermee te kennen geeft het niet eens te zijn met de beoordeling van haar de door haar voorgelegde documenten door de verwerende partij in de eerder genomen beslissingen waarnaar deze laatste verwijst en die zij op die manier herneemt in de bestreden beslissing, maar dat zij nalaat om met concrete argumenten aan te tonen dat deze onwettig is, onzorgvuldig of kennelijk onredelijk. Uit haar theoretische uiteenzetting die is gesteund op de rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt op geen enkele wijze dat en hoe de verwerende partij deze met de voeten heeft getreden.

2.2.3. Het middel heeft geen ruimere draagwijdte dan hetgeen hiervoor werd beoordeeld. Verzoekster heeft niet aangetoond dat de verwerende partij onwettig, onzorgvuldig of kennelijk onredelijk heeft gehandeld.

2.3.1. Het derde middel is gestoeld op de schending van *“artikel 22 van de Grondwet en artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Recht op bescherming van het privé- en/of gezins- en familieleven.”*

Verzoekster stelt hieromtrent het volgende:

“2.2.1.

Dat artikel 22 G.W. voorziet in een recht op eerbieding van het privéleven en overeenkomstig artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens eenieder recht heeft op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij 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.

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en familieleven wordt aangevoerd, moet in de eerste plaats nagekeken worden of er een familieleven bestaat in de zin van het Europees Verdrag voor de Rechten van de mens, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing.

Dat artikel 8 EVRM noch begrip ‘familie- en gezinsleven’, noch het begrip privéleven definieert. Beide begrippen zijn autonome begrippen die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland, §150).

Dat overeenkomstig de rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens het begrip privéleven een brede term is en het mogelijk is, noch noodzakelijk om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, §29). De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is dan ook een feitenkwestie.

Verzoekster is de aangetrouwde nicht van de Franse referentiepersoon en woonde in Marokko samen met haar neef en diens gezin en woont ook thans bij hen in België, zodat er zonder enige twijfel sprake is van een familie.

2.2.2.

Dat de volgende vraag die zich stelt is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familieleven.

Gezien het in casu een eerste toelating tot verblijf betreft, geschiedt er geen toetsing aan de hand van het 2e lid van artikel 8 EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op het privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, §63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, §38).

Dit geschiedt aan de hand van een 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/United Kingdom, §37).

In casu blijkt duidelijk dat verzoekster de aangetrouwde nicht is van de referentiepersoon, zij in België samenwoont met de referentiepersoon, zij in Marokko op hetzelfde adres woonden en zij onderhouden werd door de referentiepersoon.

Dat de bestreden beslissing dan ook een schending van artikel 8 EVRM inhoudt, nu uit de fair balance toets blijkt dat er geen gegronde redenen zijn om de gezinshereniging te weigeren.

Dat bovendien moet rekening worden gehouden met het feit dat artikel 8 EVRM primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (cf. RvSt., 22 december 2010, nr. 210.029), zodat de bestreden beslissing dient vernietigd te worden.

Dat de bestreden beslissing dan ook een schending behelst van artikel 22 G.W. en artikel 8 EVRM en dient vernietigd te worden”.

2.3.2. In de bestreden beslissing wordt, wat betreft het bevel om het grondgebied te verlaten, gemotiveerd over het familieleven van verzoekster, in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Deze bepaling luidt 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.”

Ze weerspiegelt de hogere rechtsnormen, zoals artikel 8 van het EVRM, en noodzaakt een individueel onderzoek zodat wordt gewaarborgd dat de verwerende partij rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten, zoals het gezins- en familieleven van de betrokken vreemdeling. Er is geen enkele reden om te veronderstellen dat het gezins- en familieleven waarmee rekening zou moeten worden op een andere manier zou moeten worden ingevuld dan dat bedoeld in artikel 8 van het EVRM. Verzoeker toont dat overigens ook niet aan.

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip ‘gezinsleven’ niet. Dit is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationale recht dient te worden geïnterpreteerd. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een familieleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde hechte persoonlijke banden (EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93).

Verzoekster wijst erop dat zij de aangetrouwde nicht is van de referentiepersoon met wie zij in België samenwoont, met wie zij ook in Marokko samenwoonde en door wie zij onderhouden werd.

De Raad stelt vast dat verzoekster meerderjarig is en inmiddels 26 jaar oud. De relatie met de eveneens meerderjarige referentiepersoon valt enkel onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM indien het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid, andere dan gewoonlijke affectieve banden, wordt aangetoond (EHRM 13 februari 2001, nr. 47160/99, Ezzouhdi v. Frankrijk, par. 34; EHRM 3 juli 2001, nr. 47390/99, Javeed v. Nederland). Verzoekster moet dus een meer dan gebruikelijke afhankelijkheidsrelatie met de echtgenote van haar neef en haar gezin aantonen, wil zij de bescherming van artikel 8 van het EVRM kunnen genieten.

In het arrest Rahman van het Hof van Justitie (HvJ 5 september 2012, C-83/11) wordt de gezinsband van ruimere familieleden als volgt beschreven: *“Wat het tijdstip betreft waarop de aanvrager zich in een situatie van afhankelijkheid moet bevinden om als „ten laste” in de zin van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 te worden beschouwd, zij erop gewezen dat deze bepaling tot doel heeft, zoals uit punt 6 van de considerans van de richtlijn volgt, „de eenheid van het gezin in een verruimde betekenis te handhaven” door de binnenkomst en het verblijf te vergemakkelijken van personen die niet onder de in artikel 2, punt 2, van richtlijn 2004/38 gegeven definitie van familielid van een burger van de Unie vallen, maar niettemin nauwe en duurzame familiebanden met een burger van de Unie hebben wegens bijzondere feitelijke omstandigheden, zoals financiële afhankelijkheid, het behoren tot het huishouden of ernstige gezondheidsredenen.”*(§32).

Artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet beschouwt als *“andere familieleden van een burger van de Unie”*: *“de niet in artikel 40bis, §2, bedoelde familieleden die, in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie”*.

Hieruit volgt dat een familielid van een burger van de Unie, die geen familielid is zoals bepaald in artikel 40bis, §2 van de Vreemdelingenwet moet aantonen in het land van herkomst *“ten laste”* te zijn van referentiepersoon, of deel uit te maken van diens gezin. Deze voorwaarde ligt in de lijn van wat het Hof van Justitie stelt in het arrest Rahman.

De verblijfsvoorwaarde die wordt gesteld in artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet verschilt in wezen dus niet van wat onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM vereist te vallen, met name dat er sprake is van bijkomende elementen van afhankelijkheid, andere dan de gewoonlijke affectieve banden en houdt dus een impliciete toetsing in aan het bedoelde artikel 8.

De motivering in de bestreden beslissing luidt als volgt:

“Het gegeven dat de referentiepersoon zich in België gevestigd heeft, kan een bevel aan betrokkene niet in de weg staan. Immers, de referentiepersoon behoort niet tot het originele kerngezin van betrokkene, derhalve kan het aangehaalde gezinsleven van beide niet als argument worden aangehaald waarom het bevel niet zou mogen worden genomen. De aangehaalde afhankelijkheidsrelatie tegenover de referentiepersoon wordt betwist. Betrokkene is een volwassen persoon waarvan mag verwacht worden dat hij ook een leven kan opbouwen in het land van herkomst of origine zonder de nabijheid van de referentiepersoon en ondanks het precaire verblijf in België. Nergens uit het dossier blijkt dat hij daar niet toe in staat zou zijn.”

Uit de beoordeling van het tweede middel blijkt dat niet werd aangetoond dat verzoekster reeds van voor haar aankomst in België *“ten laste”* was van de referentiepersoon of toen al deel uitmaakte van haar gezin. Met een loutere verwijzing naar de huidige samenwoning in België, toont verzoekster niet afdoende aan dat er in casu sprake is van een zodanige mate van afhankelijkheid dat deze de gebruikelijke banden die tussen gezins- en familieleden bestaan overstijgt. De Raad is dan ook samen met de verwerende partij van oordeel dat verzoekster op geen enkele wijze aantoonde dat zij niet zelfstandig kan functioneren, temeer nu blijkt dat zij gedurende verschillende jaren gescheiden leefde van de echtgenote van haar neef en diens gezin. Zo werd er in de voorgaande beslissing van 18 oktober 2018 al op gewezen dat verzoekster op 7 april 2017 in België gedomicilieerd werd op het adres van de referentiepersoon, terwijl de referentiepersoon sedert 15 juli 2005 ononderbroken in België woont.

Verzoekster toont niet aan dat de verwerende partij ten onrechte heeft geoordeeld dat zij het bestaan van een meer dan gebruikelijke afhankelijkheidsrelatie tussen verzoekster en de referentiepersoon niet kan vaststellen. Aldus blijkt geen schending van artikel 8 van het EVRM. Evenmin blijkt een schending van artikel 22 van de Grondwet, nu verzoekster niet aantoonde dat deze bepaling een andere beoordeling van het familieleven vraagt.

2.3.3. Het derde middel is niet gegrond.

2.4.1. Het vierde middel is afgeleid uit de schending van *“artikel 52, §4, 5e lid van het KB van 8 oktober 1981, schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen en de artikelen 74/11 en 74/13 van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Schending van het zorgvuldigheidsbeginsel.”*

Het luidt als volgt:

“2.3.1.

Dat de bestreden beslissing tevens het bevel inhoudt om het grondgebied te verlaten : “aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis art. 7, §1, 2° van de wet van 15.12.1980 : legaal verblijf in België is verstreken”.

Evenwel wordt slechts een zeer summiere motivering gegeven betreffende het bevel. Er wordt enerzijds slechts vermeld dat het legaal verblijf van verzoekster zou verstreken zijn, reden waarom een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd.

Anderzijds wordt gesteld dat verzoekster niet zou behoren tot het kerngezin van de referentiepersoon en van haar als volwassen persoon mag verwacht worden dat zij ook een leven kan opbouwen in het land van herkomst.

De bestreden beslissing somt de motieven op waarom het verblijf wordt geweigerd, maar laat na dit grondig te doen voor het bevel om het grondgebied te verlaten, zodat er sprake is van een schending van de motiveringsplicht.

2.3.2.

Bovendien verwijst de bestreden beslissing in de aanhef naar 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. Deze bepaling luidt als volgt:

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

Uit bovenvermelde bewoordingen kan geen verplichting worden afgeleid om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven. Het woord “desgevallend” wijst integendeel op een mogelijkheid en betekent niet dat in ieder geval een bevel zou moeten worden gegeven (RvS 19 juli 2012, nrs. 220.339 en 220.340; RvS 24 oktober 2012, nr. 221.165).

Hieruit blijkt dat in hoofde van verweerder een discretionaire en geen gebonden bevoegdheid bestaat.

Gelet op de gegeven discretionaire bevoegdheid om al dan niet een bevel om het grondgebied te verlaten te incorporeren in de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, diende verweerder in casu te preciseren waarom een bevel om het grondgebied te verlaten absoluut noodzakelijk diende verstrekt wordt aan verzoekster, quod non.

“Wanneer de toepasselijke regelgeving aan het bestuur de vrijheid laat om al dan niet een beslissing te nemen, of de keuze laat tussen verschillende mogelijke beslissing, is het bestuur verplicht zijn keuze te verantwoorden. Ook bij de invulling van vage normen, zal een uitgebreide motivering noodzakelijk zijn. De precieze, concrete motieven moeten uitdrukkelijk en nauwkeurig worden vermeld. Een discretionaire bevoegdheid ontslaat de overheid dus geenszins van de verplichting tot formele motivering, wel integendeel. In dat geval dringt de motiveringsplicht zich nog meer op als niet te verwaarlozen waarborg en zelfs de enige waarborg tegen willekeur” (I. OPDEBEEK en A. COOLSAET, administratieve rechtsbibliotheek – algemene reeks, VII, Formele motivering van bestuurshandelingen, Brugge, Die Keure, 1999, 149, nr. 185).

Verweerder heeft dan ook nagelaten het bevel om het grondgebied te verlaten grondig te motiveren, hoewel de discretionaire bevoegdheid die voortvloeit uit artikel 52, §4, 5e lid van het KB dit voorziet, waardoor een vernietiging zich opdringt.

2.3.3.

Voorheen heeft de Raad van State bij arrest dd. 19 juli 2012, nr. 220.340 het volgende geoordeeld :

“6.1. Het middel heeft betrekking op de vraag of de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid een gebonden bevoegdheid had om het aanvankelijk bestreden bevel om het grondgebied te verlaten te geven. De verzoekende partij stelt van wel, terwijl de verweerder in het bestreden arrest weergegeven standpunt bijtreedt dat het om een discretionaire bevoegdheid gaat.

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

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

Anders dan de verzoekende partij voorhoudt, kan uit die bewoordingen geen verplichting worden afgeleid om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven. Het woord ‘desgevallend’ wijst integendeel op een mogelijkheid en betekent juist niet dat in ieder geval een bevel zou moeten worden gegeven.

De verzoekende partij verwijst nog naar het model van bijlage 20 bij het Vreemdelingenbesluit, dat als opschrift draagt "beslissing van weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten". De verwijzing naar de voetnoot "de nodige vermeldingen doorhalen" staat onmiddellijk na dit opschrift en kan dus voor alle in bijlage 20 vermelde gevallen gelden. Uit die voetnoot kan alleszins niet worden afgeleid dat in de in artikel 52 §4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit bedoelde gevallen steeds een bevel om het grondgebied te verlaten zou moeten worden gegeven.

Ook de verwijzing naar artikel 54 van het Vreemdelingenbesluit, zoals het gold vóór de inwerkingtreding van het Koninklijk Besluit van 7 mei 2008 tot wijziging van het Vreemdelingenbesluit, is niet dienstig ter staving van de stelling van de verzoekende partij. Die bepaling betrof de EG-vreemdeling zelf en niet zijn familielid, zoals te dezen. Bovendien was artikel 45 van het Vreemdelingenbesluit op het ogenblik van de aanvankelijk bestreden beslissing reeds gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 7 mei 2008 en is die bepaling inmiddels zelfs opgeheven.

De interpretatie die de verzoekende partij aan artikel 54 §4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit geeft, is in strijd met de tekst van die bepaling zelf.

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

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

Met het gebruik van het woord "kan" in die bepaling wordt de mogelijkheid aan de bevoegde staatssecretaris gegeven om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven, zonder dat er sprake is van een verplichting. Er mag overigens geen bevel worden gegeven wanneer dat in strijd met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen zou zijn, zoals artikel 3 van het EVRM. Derhalve is er geen sprake van een gebonden bevoegdheid. De minister of zijn gemachtigde beslist naar luid van artikel 54 §4, vijfde lid, van het Vreemdelingenbesluit om het recht op verblijf van het familielid van de burger van de Unie niet te erkennen en hij beslist "desgevallend" een bevel om het grondgebied te verlaten te geven. Zelfs los van het gebruik van het woord "desgevallend" kan artikel 54 §4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit als lagere norm geen gebonden karakter geven aan de in artikel 7, eerste lid van de Vreemdelingenwet vastgelegde bevoegdheid om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven. Het enige middel is in die mate ongegrond.

6.4. Uit het voorgaande volgt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet op onwettige wijze heeft geoordeeld dat de formele motiveringsplicht met de aanvankelijk bestreden beslissing was geschonden omdat die beslissing geen motivering bevatte voor het geven van het bevel om het grondgebied te verlaten. Het enige middel is ook in die mate ongegrond".

2.3.4.

Bovendien heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in twee arresten van 25 april 2013 (nr. 101.637 en nr. 101.636) het volgende geoordeeld :

"Gelet op de gegeven discretionaire bevoegdheid om al dan niet een bevel om het grondgebied te verlaten te incorporeren in de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, kwam het de verwerende partij in casu toe te preciseren waarom een bevel om het grondgebied te verlaten verstrekt wordt aan verzoeker, quod non.

(...) De motivering van de bestreden beslissing heeft enkel betrekking op de weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Er kan niet in gelezen worden waarom verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven wordt. Uit het gegeven dat verzoeker niet voldoet aan de wettelijke voorwaarden om een verblijfsrecht te verkrijgen, vloeit niet ipso facto voort dat hij om die reden alleen op illegale wijze in het Rijk verblijft. (...) De Raad kan alleen maar herhalen, 'Wanneer de toepasselijke regelgeving aan het bestuur de vrijheid laat om al dan niet een beslissing te nemen, of de keuze laat tussen verschillende mogelijke beslissingen, is het bestuur verplicht zijn keuze te verantwoorden. Ook bij de invulling van vage normen, zal een uitgebreide motivering noodzakelijk zijn. De precieze, concrete motieven moeten uitdrukkelijk en nauwkeurig worden vermeld. Een discretionaire bevoegdheid ontslaat de overheid dus geenszins van de verplichting tot formele motivering, wel integendeel. In dat geval dringt de motiveringsplicht zich nog meer op als niet te verwaarlozen waarborg en zelfs de enige waarborg tegen willekeur' (I. Opdebeek en A. Coolsaet, administratieve rechtsbibliotheek – algemene reeks, VII, formele motivering van bestuurshandelingen, Brugge, Die Keure, 1999, 149, nr. 185).

Ten overvloede, indien aangenomen dient te worden dat de bestreden beslissing steunt op artikel 7, eerste lid van de Vreemdelingenwet, merkt de Raad op dat artikel 7, eerste lid van de Vreemdelingenwet niet alleen voorziet in gevallen waarin er sprake is van een gebonden bevoegdheid om een bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren.

(...) Het is niet aan de Raad om te speculeren of verzoeker in aanmerking komt voor de toepassing van een bepaling van artikel 7, eerste lid van de Vreemdelingenwet waarin er sprake is van een gebonden bevoegdheid, dan wel van een bepaling die gewag maakt van een discretionaire bevoegdheid. Het kwam de verwerende partij toe om dit duidelijk te preciseren in de bestreden beslissing zoals artikel 8 van de Vreemdelingenwet dit vereist, quod non. Zelfs indien de overheid een beslissing neemt op grond van een gebonden bevoegdheid wordt slechts aan de draagkrachtsvereiste voldaan door de juridische en feitelijke toestand te vermelden die de toepassing van de regel uitlokken (cf. RvS 1(februari 2010, nr. 200.807).

Een schending van de formele motiveringsplicht en van artikel 52,§4, vijfde lid van het Vreemdelingenbesluit wordt aangetoond. Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond. Aangezien de bestreden beslissing één beslissing betreft met één motivering, dient zij in haar geheel te worden vernietigd (cf. RvS 28 juni 2010, nr. 205.924). Een eventuele gegrondheid van het overblijvende onderdeel van het middel kan geen aanleiding geven tot een ruimere nietigverklaring van de bestreden beslissing. Derhalve wordt dit niet besproken”.

Tenslotte heeft de Raad van State beslist dat indien een bevel om het grondgebied te verlaten wordt gegeven, er een motivering vereist is die losstaat van de motivering voor de weigering van het verblijf (RvS, 14 juni 2016, nr. 235.050).

Aangezien er in casu slechts een zeer beperkte motivering wordt gegeven voor het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten, die zich overigens beperkt tot het stellen dat verzoekster niet behoort tot het kerngezin van de referentiepersoon en zij als volwassene een eigen leven kan opbouwen in het land van herkomst, is er in casu sprake van een schending van de motiveringsplicht, evenals een schending van artikel 52, §4, 5e lid Verblijfsbesluit.

2.3.5.

Tenslotte was verweerder ook verplicht om conform artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn 2008/115/EG om bij een uitwijzingsbeslissing o.a. rekening te houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokkene, zoals tevens omgezet naar Belgisch recht via artikel 74/13 Vw. :

« 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 ».

Dat in casu het bevel om het grondgebied te verlaten enkel gemotiveerd werd op grond van artikel 7, §1, 2° Vw., nl. dat het legaal verblijf van verzoekster zou verstreken zijn.

Hierbij werd opgemerkt dat verzoekster niet tot het originele kerngezin van de referentiepersoon behoort en van hem als volwassen persoon mag verwacht worden dat hij ook een leven kan verderzetten in het land van herkomst.

Dat hieruit dan ook niet blijkt of verweerder rekening heeft gehouden met de individuele familiale toestand van verzoekster bij het afleveren van dit bevel.

Dat de bestreden beslissing dan ook een schending inhoudt van het motiveringsbeginsel en van de artikelen 74/11 en 74/13 Vw., evenals het zorgvuldigheidsbeginsel en dient vernietigd te worden.”

2.4.2. De Raad stelt vast dat artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet betrekking heeft op het inreisverbod, zodat de schending van deze bepaling in casu niet dienstig kan worden aangevoerd.

2.4.3. Verzoekster voert in essentie aan dat, aangezien de verwerende partij ter zake een discretionaire bevoegdheid heeft om een bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren, en geen gebonden, zij te summier heeft gemotiveerd nu niet blijkt dat geen rekening werd gehouden met haar individuele familiale situatie.

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat 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 (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). De motivering moet in dit opzicht dus draagkrachtig zijn, hetgeen wil zeggen dat de motivering voldoende duidelijk, juist, niet tegenstrijdig, pertinent, concreet, precies en volledig moet zijn (RvS 31 augustus 2009, nr. 195.654). De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het

aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden. (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, Staelens; RvS 11 december 2015, nr. 233.222).

Artikel 8 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat het bevel om het grondgebied te verlaten melding maakt van de bepaling van artikel 7 die werd toegepast.

Het bevel om het grondgebied te verlaten is gesteund op artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet, met name omdat verzoeksters legaal verblijf in België is verstreken. Dit wordt niet betwist door verzoekster.

Verder wordt gemotiveerd in het licht van artikel 74/13 van dezelfde wet. Zo wordt gesteld dat het familieleven van verzoekster de afgifte van het bevel niet in de weg staat omdat de aangehaalde afhankelijkheidsrelatie niet is aangetoond en van verzoekster, een volwassen persoon, mag worden verwacht dat zij ook een leven kan opbouwen in het land van herkomst of origine zonder de nabijheid van de referentiepersoon en ondanks het precaire verblijf in België, en voorts dat er geen sprake is van minderjarige kinderen in België, noch van enige medische problematiek op naam van betrokkene. Verzoekster leest de bestreden beslissing dus verkeerd waar zij stelt dat het bevel enkel is gemotiveerd op grond van artikel 7, eerste lid, 2° en niet op grond van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Ook moet worden vastgesteld dat verzoekster dan wel stelt dat geen rekening werd gehouden met haar individuele familiale situatie, maar niet aantoont met welke elementen ten onrechte geen rekening zou zijn gehouden.

Verzoeksters verwijzing naar de rechtspraak doet daaraan geen afbreuk nu de bestreden beslissing in casu wel degelijk een motivering bevat voor de afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten, in tegenstelling tot wat het geval was in de geciteerde arresten.

Verzoekster toont niet aan dat het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten niet afdoende zou zijn gemotiveerd of op onzorgvuldige wijze tot stand zou zijn gekomen.

2.4.4. Het vierde middel kan niet worden aangenomen.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op een oktober tweeduizend twintig door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS