

## Arrest

nr. 249 169 van 16 februari 2021  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

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

tegen:

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

### DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 10 november 2020 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van Asiel en Migratie van 5 oktober 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 18 november 2020 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 18 november 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 26 januari 2021.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat B. VRIJENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die *loco* advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 18 mei 2020 dient de verzoekende partij een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

Op 5 oktober 2020 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde) tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Dit is de bestreden beslissing. Deze is als volgt gemotiveerd:

*"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid gelezen in combinatie met artikel 58 of 69ter 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 18.05.2020 werd ingediend door:*

*Naam: R.*

*Voornaam: N.*

*Nationaliteit: Marokko*

*Geboortedatum: X*

*Geboorteplaats: Imzouren*

*Identificatienummer in het Rijksregister: X*

*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 18.05.2020 gezinshereniging aan met zijn schoonzus, zijnde G. N., van Belgische nationaliteit, met rijksregisternummer 84.01.12 065-85.*

*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'.*

*De referentiepersoon doet een beroep op artikel 21 VWEU en richtlijn 2004/38/EG of het recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie.*

*Gelet dat artikel 21 VWEU bepaald dat 'iedere burger van de Unie heeft het recht vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven, onder voorbehoud van de beperkingen en voorwaarden die bij de Verdragen en de bepalingen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld'.*

*Gelet dat het Europese Hof van Justitie in zijn arrest van 12 maart 2014 stelt dat:*

*'Wanneer er in geval van een daadwerkelijk verblijf van een burger van de Unie in het gastland krachtens en onder eerbiediging van artikel 7, leden 1 en 2, van richtlijn 2004/38, aldaar een gezinsleven is opgebouwd of bestendigd, vereist de nuttige werking van de rechten die de betrokken burger van de Unie aan artikel 21, lid 1, VWEU ontleent, dat het gezinsleven dat deze burger in het gastland heeft geleid, kan worden voortgezet bij diens terugkeer in de lidstaat van zijn nationaliteit, middels de toekenning van een afgeleid verblijfsrecht aan het betrokken familielid dat derdelander is. Zonder een dergelijk afgeleid verblijfsrecht zou deze burger van de Unie er immers van worden weerhouden de lidstaat van zijn nationaliteit te verlaten om zijn recht uit te oefenen om krachtens artikel 21, lid 1, VWEU in een andere lidstaat te verblijven, omdat hij niet de zekerheid heeft dat hij in zijn lidstaat van oorsprong een gezinsleven met zijn naaste verwanten dat hij in het gastland heeft opgebouwd of bestendigd, kan voortzetten (zie in die zin arresten Eind, punten 35 en 36, en lida, punt 70).'*

*Ter staving van het aangehaalde recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie van de referentie-persoon werden volgende documenten voorgelegd:*

- *aanmelding gemeente Rotterdam op naam van de referentiepersoon dd. 30.09.2019*
- *schrijven gemeente Rotterdam op naam van de referentiepersoon dd. 15.10.2019; bijbehorende persoonsgegevens; bijbehorend formulier waaruit blijkt dat de referentiepersoon voor 16.04.2020 nog ontbrekende documenten moest voorleggen (huwelijksakte, bewijs van leven op naam van zijn kinderen)*
- *bewijs van uitschrijving gemeente Rotterdam op naam van de referentiepersoon dd. 19.02.2020; bijbehorend uittreksel uit de basisregistratie personen*
- *getuigschrift van woonst met historiek van het adres (Zelzate) op naam van de referentiepersoon dd. 19.05.2020*

*De referentiepersoon dient enerzijds aan te tonen dat hij in Nederland verbleef krachtens en volgens de bepalingen van richtlijn 2004/38/EG inzake een verblijfsrecht van meer dan drie maanden (werknemer, zelfstandige, student, beschikker voldoende bestaansmiddelen), en anderzijds dient dat hij in Nederland een gezinsleven heeft opgebouwd of bestendigd met betrokkene.*

*Uit de voorgelegde documenten blijkt dat de referentiepersoon zich in Nederland aanmeldde. Echter, uit deze gegevens blijkt niet of en op welke basis de referentiepersoon een effectief verblijfsrecht verkregen heeft. Bijgevolg is niet afdoende aangetoond dat de referentiepersoon in Nederland verbleef krachtens een verblijfsrecht van meer dan drie maanden als werknemer, zelfstandige, student of beschikker voldoende bestaansmiddelen, zoals bepaald in richtlijn 2004/38/EG (artikel 7, leden 1 en 2). Er dient opgemerkt te worden dat uit de gegevens van het Rijksregister blijkt dat de referentiepersoon zich niet liet afschrijven uit België.*

*Uit de voorgelegde documenten blijkt tevens niet dat betrokkene en de referentiepersoon op hetzelfde adres in Nederland woonachtig waren. Bijgevolg is niet afdoende aangetoond dat betrokkene en de referentiepersoon in Nederland een gezinsleven hebben opgebouwd of bestendigd.*

*De referentiepersoon toont niet aan te voldoen aan de voorwaarden en kan dan ook geen beroep doen op artikel 21 VWEU en richtlijn 2004/38/EG of het recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie.*

*Betrokkene kan bijgevolg geen aanvraag gezinshereniging indienen in functie van de referentiepersoon op basis van artikel 47/1, 2° van de wet van 15.12.1980.*

*Uit de gegevens van het Rijksregister blijkt dat de referentiepersoon in België geboren werd; op 27.03.2001 verwierf hij de Belgische nationaliteit. Hij is sedert zijn geboorte woonachtig in Zelzate, sedert 08.07.2014 op zijn huidige adres, zijnde (...). Hij laat zich niet afschrijven naar het buitenland. Uit de combinatie van deze elementen blijkt dan ook dat de referentiepersoon zich aanmeldde in Nederland, enkel en alleen met de intentie beroep te kunnen doen op het 'recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie' met het oog op de aanvraag gezinshereniging van zijn schoonbroer via artikel 47/1, 2° van de wet van 15.12.1980.*

*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 en zijn gezin in België gevestigd zijn en de Belgische nationaliteit verwierven, kan een bevel aan betrokkene niet in de weg staan. Betrokkene voldoet niet aan de voorwaarden om een aanvraag gezinshereniging in te dienen in functie van de referentiepersoon. Er dient tevens opgemerkt te worden dat de huidige beslissing geen weigering van voortgezet verblijf inhoudt. Er is geen sprake van minderjarige kinderen met verblijfsrecht in België, noch van enige aangetoonde actuele medische problematiek op naam van betrokkene."*

## **2. Onderzoek van het beroep**

2.1.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 47/1, 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), van artikel 58 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), van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen van 29 juli 1991, van de motiveringsplicht, van het redelijkheidsbeginsel en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partij licht haar eerste middel als volgt toe:

*“2.1.1.*

*Verzoeker heeft op 18 mei 2020 conform artikel 47/1, 2° Vw. een aanvraag gedaan tot het bekomen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie in functie van zijn Belgische schoonbroer, die gebruik heeft gemaakt van het vrij verkeer overeenkomstig het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.*

*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 verzoeker bijgevolg aan de hand van elk passend middel en dus elk welkdanig document mag aantonen dat hij ten laste is van zijn Belgische schoonbroer of deel uitmaakt van zijn 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).*

*2.1.2.*

*Dat verwerende partij evenwel niet overgaat tot een onderzoek naar het feit of verzoeker ten laste was van zijn schoonbroer in het land van herkomst en/of hij deel uitmaakte van het gezin van zijn schoonbroer in Marokko.*

*Verweerder argumenteert immers dat niet werd aangetoond dat de referentiepersoon in Nederland verbleef krachtens de bepalingen van richtlijn 2004/38/EG en dat hij in Nederland een gezinsleven met verzoeker heeft opgebouwd of bestendigd, zodat verzoeker bijgevolg geen aanvraag gezinshereniging kan indienen in functie van de referentiepersoon op basis van artikel 47/1,2° Vw.*

*Evenwel heeft verzoeker volgende documenten betreffende de referentiepersoon voorgelegd :*

- een aanmelding bij de gemeente Rotterdam dd. 30.09.2019*
- schrijven gemeente Rotterdam dd. 15.10.2019 met vraag voorleggen bijkomende documenten*
- bewijs van uitschrijving Rotterdam dd. 19.02.2020 met uittreksel basisregistratie personen*
- getuigschrift van woonst met historiek van adres Zelzate*

*Uit deze voorgelegde documenten blijkt dat de referentiepersoon inderdaad in Nederland gedomicilieerd was.*

Het is evenwel voor verzoeker onmogelijk om aan te tonen onder welke verschillende categorieën voorzien in de richtlijn 2004/38/EG de referentiepersoon juist in Nederland werd ingeschreven (werknemer, zelfstandige, student of beschikker van voldoende bestaansmiddelen).

Verzoeker heeft aangetoond dat hij was ingeschreven in de Basisregistratie Personen in Nederland aan de hand van het bewijs van uitschrijving. Immers, indien verzoeker niet was ingeschreven, kon hij ook niet worden uitgeschreven in Rotterdam.

Hieruit volgt dan ook dat verzoeker in Nederland een verblijfsrecht van meer dan drie maanden in het kader van richtlijn 2004/38/EG heeft genoten.

Immers, de richtlijn 2004/38/EG is van toepassing in Nederland. In Nederland gelden dus dezelfde principes als in België om als Unieburger verblijfsrecht te bekomen. Dit wil zeggen dat een Unieburger, en dus de referentiepersoon, maximaal drie maanden in een andere lidstaat kan verblijven zonder enige voorwaarde van formaliteiten of geldige identiteitsdocumenten, (kort verblijf, artikel 6 richtlijn 2004/38/EG) In het geval dat een Unieburger langer dan drie maanden wil verblijven in een andere lidstaat (hetgeen in casu gebeurde, de referentiepersoon was tussen 30/09/2019 en 19/02/2020 ingeschreven in de Basisregistratie Personen), kan dit als werknemer, zelfstandige, student of beschikker voldoende bestaansmiddelen (artikel 7 van de richtlijn) en kunnen bepaalde administratieve formaliteiten worden opgelegd, zoals een inschrijving bij de gemeente en de overlegging van bepaalde documenten ter verificatie van het recht op verblijf (artikel 8 van de richtlijn). Op een andere basis dan in het kader van richtlijn 2004/38/EG kon de referentiepersoon geen verblijfsrecht van meer dan drie maanden in Nederland verkrijgen.

Verder is het voor verzoeker onmogelijk om aan te tonen onder welke van de verschillende categorieën voorzien in de richtlijn 2004/38/EG de referentiepersoon juist werd ingeschreven in Nederland (werknemer, zelfstandige, student of beschikker voldoende bestaansmiddelen). De informatie die de Nederlandse overheid ter beschikking stelt, toont namelijk aan dat een Unieburger die voldoet aan de voorwaarden voorzien in richtlijn 2004/38/EG langer dan 3 maanden in Nederland mag verblijven en dat geen Nederlandse verblijfstitel nodig is, noch een aanmelding bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND). De nationale identiteitskaart of het nationale paspoort is het bewijs dat de Unieburger legaal in Nederland verblijft. Indien de Unieburger langer dan 4 maanden in Nederland verblijft, moet hij zich inschrijven bij de basisregistratie personen

(zie <https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpeyimmivralie/vraaz-en-antwoord/moet-ik-mij-als-eu-onderdaaninschrijven-bij-de-ind-bii-verblijf-in-nederland>, waaruit blijkt dat bij een verblijf in het kader van de richtlijn 2004/38/EG, er geen verblijfskaart/verblijfsdocumenten worden afgeleverd door de Nederlandse overheid).

Conform deze informatie kan de referentiepersoon dus onmogelijk een ander verblijfsdocument voorleggen dat zijn verblijfsrecht in Nederland kan staven. De voorgelegde documenten volstonden voor de referentiepersoon om in Nederland wettig te verblijven gedurende meer dan drie maanden. Het is dan ook volstrekt logisch dat de referentiepersoon deze documenten, en geen andere, heeft voorgelegd om aan te tonen dat hij over een verblijfsrecht van langer dan drie maanden beschikte in Nederland. Er kan niet worden ingezien welke documenten nog kunnen worden verwacht om aan te tonen dat verzoeksters schoonbroer over een effectief verblijfsrecht van langer dan drie maanden in Nederland beschikte.

Met de door verzoeker neergelegde documenten heeft hij dus voldoende aangetoond dat de referentiepersoon meer dan drie maanden volstrekt op wettige manier in Nederland verbleef en dus onder de verblijfsreglementering voor Unieburgers in Nederland verbleef.

Dat de bestreden beslissing dan ook onvoldoende gemotiveerd is wanneer louter gesteld wordt dat de referentiepersoon niet aangetoond heeft aan de voorwaarden te voldoen en zich dan ook niet kan beroepen op artikel 21 VWEU en richtlijn 2004/38/EG.

Artikel 2 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, bepaalt dat bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd. Dat dit impliceert dat de beslissing die ter kennis wordt gebracht niet enkel het dictum moet omvatten, maar tevens de redenen moet weergeven op grond waarvan de beslissing werd genomen. Terwijl artikel 3 van deze wet voorschrijft dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de

*beslissing ten grondslag liggen. Daarbij moet volgens dit zelfde artikel de motivering afdoende zijn, of met andere woorden dat deze pertinent moet zijn en duidelijk te maken hebben met de beslissing.*

*Dat er derhalve geenszins sprake is van een afdoende gemotiveerde beslissing en de bestreden beslissing dan ook dient vernietigd te worden.*

### *2.1.3.*

*Dat verweerder bovendien, indien hij van oordeel was dat de door verzoeker voorgelegde stukken betreffende het verblijf van zijn schoonbroer in Nederland, niet volstonden – quod certe non – verzoeker diende uit te nodigen bijkomende documenten voor te leggen en te verduidelijken welke documenten hij exact verwachtte.*

*Immers, zoals voorafgaand reeds uiteengezet, worden door Nederland geen andere documenten afgeleverd dan de inschrijving in de Basisregistratie Personen bij een verblijf van meer dan 4 maanden in Nederland als Unieburger.*

*Verweerder diende dan ook te verduidelijken welke documenten hij wenste voorgelegd te zien en verzoeker uit te nodigen deze documenten bijkomend te bezorgen.*

*Door geen bijkomende informatie bij verzoeker op te vragen, doch gewoon een beslissing te nemen waarin als motivatie wordt vermeld dat niet werd aangetoond op welke grond de referentiepersoon in Nederland verbleef, heeft verweerder dan ook de zorgvuldigheidsplicht geschonden.*

*Dat in de bijlage 19ter van verzoeker bovendien vermeld werd dat hij geen bijkomende documenten diende voor te leggen, nu dit onderdeel doorstreept werd (stuk 2), zodat verzoeker in de veronderstelling verkeerde dat hij alle voor de aanvraag gezinshereniging noodzakelijke documenten had voorgelegd.*

*Dat de bestreden beslissing dan ook niet op een zorgvuldige wijze genomen werd en het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden werd, net zoals het redelijkheidsbeginsel.*

*Aangaande de zorgvuldigheidsplicht dient te worden opgemerkt dat dit beginsel van behoorlijk bestuur de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoeien op een correcte feitenvinding (RvS 22 maart 2010, nr. 202.182, RvS 21 september 2009, nr. 196.247; RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954).*

*Een zorgvuldige voorbereiding van de beslissing impliceert dat deze beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 maart 2013, nr. 222.953, RvS 28 juni 2012, nr. 220.053 ).*

*Uit de zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vloeit voort dat in beginsel geen feiten als bewezen of niet bewezen worden beschouwd zonder bij de betrokkene direct en persoonlijk inlichtingen te vragen of hem in de gelegenheid te stellen de stukken over te leggen die naar zijn oordeel zijn voorstelling van de feiten of van zijn toestand geloofwaardig maken (R.v.St., THJS, nr. 24.651, 18 september 1984, R.W., 1984-85, 946; LAMBRECHTS, W. Geschillen van bestuur, 43)*

*Dat de bestreden beslissing bovendien iedere redelijkheid mist, nu gesteld wordt dat verzoeker niet heeft aangetoond op welke basis de referentiepersoon een verblijfsrecht in Nederland bekwam, terwijl uit de informatie van de Nederlandse overheid blijkt dat deze informatie nergens verstrekt wordt.*

*Dat wel degelijk werd aangetoond dat de referentiepersoon over een verblijfsrecht in Nederland beschikte, zodat de bestreden beslissing geenszins redelijk te noemen is.*

*De redelijkheid vereist dat de overheid de bestreden beslissing heeft afgewogen aan de hand van werkelijk bestaande feiten, waarvan zij zich een duidelijke voorstelling heeft kunnen vormen en die van zulke aard zijn dat zij de genomen beslissing naar recht en billijkheid kunnen dragen. De overheid dient met andere woorden bij het nemen van een beslissing alle betrokken belangen op een redelijke wijze af te wegen. Een schending veronderstelt dat de overheid bij het nemen van haar beslissing kennelijk onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij op evidente wijze een onjuist gebruik van haar beleidsvrijheid heeft gemaakt.*

*De bestreden beslissing dient dan ook vernietigd te worden.*

**2.1.4.**

*Gelet op wat voorafgaat, kon verzoeker wel degelijk een aanvraag gezinsherenging indienen met zijn Belgische schoonbroer, aangezien deze laatste gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij verkeer.*

*Dat de bestreden beslissing dan ook een schending inhoudt van artikel 47/1, 2° van de wet van 15 december 1980, een schending van artikel 58 van het KB van 8 oktober 1981, een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen, evenals een schending van het redelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsplicht.*

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

2.1.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de bestreden beslissing ten gronde liggen en dit op afdoende wijze. Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De belangrijkste bestaansreden van deze uitdrukkelijke motiveringsplicht 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 de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar beslissing is gekomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (cf. RvS 30 oktober 2014, nr. 228.963; RvS 17 december 2014, nr. 229.582).

Waar de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing inhoudelijk betwist voert zij eigenlijk de schending aan van de materiële motiveringsplicht.

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidstoezicht of het bestuur is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

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

De verzoekende partij zet niet uiteen waarom of op welke wijze de bestreden beslissing artikel 58 van het Vreemdelingenbesluit zou schenden. Dit onderdeel van het eerste middel is daarom niet ontvankelijk.

De bestreden beslissing van 5 oktober 2020 geeft de duidelijk wettelijke basis weer op grond waarvan ze genomen werd, namelijk artikel 52, § 4, 5de lid van het Vreemdelingenbesluit en artikel 21 van de Richtlijn 2004/38/EG en artikel 21 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: het VWEU).

De bestreden beslissing is gestoeld op de vernoemde rechtspraak van het Europees Hof van Justitie, die werd gestoeld op de in de motivering vermelde samenlezing van artikel 7 van het VWEU.

Artikel 3 van de Richtlijn 2004/38/EG luidt als volgt:

*“1. Deze richtlijn is van toepassing ten aanzien van iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden als gedefinieerd in artikel 2, punt 2), die hem begeleiden of zich bij hem voegen.*

*2. 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 inwonen 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;*

*b) de partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft. Het gastland onderzoekt de persoonlijke situatie nauwkeurig en motiveert een eventuele weigering van toegang of verblijf.”*

De Raad benadrukt dat lidstaten ertoe gehouden zijn hun nationale recht conform het Unierecht uit te leggen (zie HvJ 6 november 2003, C-101/01, Lindqvist, punt 87 ; HvJ 26 juni 2007, C-305/05, Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a., punt 28). Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: 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 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: het 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 Verdrag betreffende de Europese Unie (hierna: 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).

De Richtlijn 2004/38/EG is vooreerst van toepassing op Unieburgers die hun recht van vrij verkeer en verblijf uitoefenen en zich begeven naar of verblijven in een andere lidstaat dan die waarvan zij de nationaliteit bezitten, alsook op hun familieleden, ongeacht de nationaliteit, die de Unieburger begeleiden of zich bij hem voegen.

Richtlijn 2004/38/EG voorziet een persoonlijk en autonoom verblijfsrecht voor Unieburgers die zich in het kader van artikel 7, lid 1 begeven naar of verblijven in een andere lidstaat dan die waarvan zij de nationaliteit bezitten.

De Richtlijn 2004/38/EG voorziet verder uitsluitend dan in een afgeleid verblijfsrecht voor derdelanders die familielid zijn van een Unieburger in de zin van artikel 2, tweede lid, van deze richtlijn, wanneer laatstgenoemde zijn recht van vrij verkeer heeft uitgeoefend door zich te vestigen in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit heeft (zie HvJ 12 maart 2014, C-456/12, O. en B. v. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel, § 39 en HvJ 12 maart 2014, C-457/12, S. v. Minister voor Immigratie en Minister voor Immigratie v. G., § 34).

Aan deze richtlijn kan dus voor derdelanders die familieleden zijn van een Unieburger, die woont in de lidstaat waarvan hij de nationaliteit bezit, in beginsel geen afgeleid verblijfsrecht worden ontleend (zie HvJ 12 maart 2014, C-457/12, S. v. Minister voor Immigratie en Minister voor Immigratie v. G., § 35).

Dit geldt a fortiori voor derdelanders die een ander, niet onder de definitie van artikel 2, tweede lid van de Richtlijn 2004/38/EG vallend familielid zijn van een Unieburger, voor wie het gastland ingevolge artikel 3, tweede lid van dezelfde richtlijn de binnenkomst en verblijf dient te vergemakkelijken. (HvJ 5 september 2012, C 83/11, Rahman, §§ 19).

De vraag die zich vervolgens stelt, is of dit een geval is van terugkeer van een Unieburger die onder artikel 21 van het VWEU aanleiding kan geven tot een afgeleid verblijfsrecht van meer dan drie maanden voor de verzoekende partij.

Het Hof van Justitie heeft in dit kader het volgende gesteld:

*“Wanneer er in geval van een daadwerkelijk verblijf van een burger van de Unie in het gastland krachtens en onder eerbiediging van artikel 7, leden 1 en 2, van richtlijn 2004/38, aldaar een gezinsleven is opgebouwd of bestendigd, vereist de nuttige werking van de rechten die de betrokken burger van de Unie aan artikel 21, lid 1, VWEU ontleent, dat het gezinsleven dat deze burger in het gastland heeft geleid, kan worden voortgezet bij diens terugkeer in de lidstaat van zijn nationaliteit, middels de toekenning van een afgeleid verblijfsrecht aan het betrokken familielid dat derdelander is. Zonder een dergelijk afgeleid verblijfsrecht zou deze burger van de Unie er immers van worden weerhouden de lidstaat van zijn nationaliteit te verlaten om zijn recht uit te oefenen om krachtens artikel 21, lid 1, VWEU in een andere lidstaat te verblijven, omdat hij niet de zekerheid heeft dat hij in zijn lidstaat van oorsprong een gezinsleven met zijn naaste verwanten dat hij in het gastland heeft opgebouwd of bestendigd, kan voortzetten (zie in die zin arresten Eind, punten 35 en 36, en lid a, punt 70).”* (HvJ 12 maart 2014, C-456/12, O. en B. v. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel, § 54).

Het Hof heeft vervolgens besloten dat op grond van artikel 21, lid 1 van het VWEU, de richtlijn 2004/38/EG naar analogie toepassing vindt in een situatie waarin een Unieburger met een derdelander een gezinsleven heeft opgebouwd of bestendigd tijdens een daadwerkelijk verblijf krachtens en onder eerbiediging van de in artikel 7, leden 1 en 2 of artikel 16, leden 1 en 2 van deze richtlijn genoemde voorwaarden, in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, wanneer deze Unieburger met het betrokken familielid terugkeert naar zijn lidstaat van oorsprong, in casu de lidstaat van nationaliteit (zie HvJ C-456/12, O. en B. v. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel, 2014, § 61).

Opdat het gezinsleven kan worden voortgezet bij terugkeer naar de lidstaat van nationaliteit, door de toekenning van een afgeleid verblijfsrecht, moet er dus aan twee voorwaarden worden voldaan:

- ten eerste moet er sprake zijn geweest van een ‘daadwerkelijk verblijf’ in het gastland krachtens en onder eerbiediging van de in artikel 7, lid 1 of artikel 16, lid 1 van deze richtlijn genoemde voorwaarden; laatstgenoemde bepalingen hebben respectievelijk betrekking op een verblijf van meer dan drie maanden als werknemer/werkzoekende/zelfstandige, als beschikker van voldoende bestaansmiddelen, dan wel als student en op een ononderbroken verblijf van vijf jaar op het grondgebied van een andere lidstaat in het kader van een duurzaam verblijfsrecht;
- ten tweede verlangt het Hof dat in het gastland een gezinsleven is opgebouwd of bestendigd en dat de familieleden-derdelanders daar een afgeleid verblijfsrecht hebben verworven krachtens en onder eerbiediging van de in artikel 7, lid 2 of artikel 16, lid 2 van deze richtlijn genoemde voorwaarden.

In casu werd in de bestreden beslissing gemotiveerd dat de verzoekende partij er niet in is geslaagd aan te tonen dat zij een dergelijk afgeleid recht kan laten gelden, nu zij niet heeft bewezen dat de referentiepersoon daadwerkelijk gevestigd was in Nederland op grond van een verblijfstitel en evenmin heeft bewezen dat zij een gezin vormde met de referentiepersoon in Nederland.

Zo motiveerde de gemachtigde daarover als volgt in de bestreden beslissing:

*“Uit de voorgelegde documenten blijkt dat de referentiepersoon zich in Nederland aanmeldde. Echter, uit deze gegevens blijkt niet of en op welke basis de referentiepersoon een effectief verblijfsrecht verkregen heeft. Bijgevolg is niet afdoende aangetoond dat de referentiepersoon in Nederland verbleef krachtens een verblijfsrecht van meer dan drie maanden als werknemer, zelfstandige, student of beschikker voldoende bestaansmiddelen, zoals bepaald in richtlijn 2004/38/EG (artikel 7, leden 1 en 2). Er dient opgemerkt te worden dat uit de gegevens van het Rijksregister blijkt dat de referentiepersoon zich niet liet afschrijven uit België. Uit de voorgelegde documenten blijkt tevens niet dat betrokkene en de referentiepersoon op hetzelfde adres in Nederland woonachtig waren. Bijgevolg is niet afdoende aangetoond dat betrokkene en de referentiepersoon in Nederland een gezinsleven hebben opgebouwd of bestendigd.”*

De verwerende partij motiveert verder ook nog als volgt:

*“Uit de gegevens van het Rijksregister blijkt dat de referentiepersoon in België geboren werd; op 27.03.2001 verwierf hij de Belgische nationaliteit. Hij is sedert zijn geboorte woonachtig in Zelzate, sedert 08.07.2014 op zijn huidige adres, zijnde (...). Hij laat zich niet afschrijven naar het buitenland. Uit de combinatie van deze elementen blijkt dan ook dat de referentiepersoon zich aanmeldde in Nederland, enkel en alleen met de intentie beroep te kunnen doen op het ‘recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie’ met het oog op de aanvraag gezinshereniging van zijn schoonbroer via artikel 47/1, 2° van de wet van 15.12.1980.”*

Gelet op de rechtspraak van het Hof, is – opdat artikel 21 van het VWEU een afgeleid verblijfsrecht voor familieleden-derdelanders afdwingt – een daadwerkelijk verblijf van de Unieburger in het gastland (*in casu* Polen) vereist. Een “daadwerkelijk verblijf” is een verblijf dat van die aard is geweest dat hij in staat is gesteld in die lidstaat een gezinsleven op te bouwen of te kunnen bestendigen krachtens en onder eerbiediging van de in artikel 7, leden 1 en 2 of artikel 16, leden 1 en 2 van de Richtlijn 2004/38/EG.

De gemachtigde diende derhalve na te gaan of de door verzoekende partij overgemaakte stukken een afdoende bewijs vormden van een verblijf van meer dan drie maanden van de referentiepersoon in Nederland als werknemer/werkzoekende/zelfstandige, als beschikker van voldoende bestaansmiddelen, dan wel als student, of van een ononderbroken verblijf in het kader van een duurzaam verblijfsrecht in Nederland.

De verzoekende partij stelt daarover in haar enig middel dat er volgens haar wel degelijk sprake is van een ‘daadwerkelijk verblijf’ in het gastland in hoofde van de referentiepersoon. Zij stelt evenwel ook dat het voor haar onmogelijk is om aan te tonen onder welke verschillende categorieën voorzien in de richtlijn 2004/38/EG de referentiepersoon juist in Nederland werd ingeschreven (werknemer, zelfstandige, student of beschikker van voldoende bestaansmiddelen). Zij heeft volgens haar aangetoond dat zij was ingeschreven in de Basisregistratie Personen in Nederland aan de hand van het bewijs van uitschrijving. Immers, indien zij niet was ingeschreven, kon zij volgens haar ook niet worden uitgeschreven in Rotterdam. Hieruit volgt volgens de verzoekende partij dan ook dat zij in Nederland een verblijfsrecht van meer dan drie maanden in het kader van richtlijn 2004/38/EG heeft genoten. In het geval dat een Unieburger langer dan drie maanden wil verblijven in een andere lidstaat (hetgeen volgens de verzoekende partij *in casu* gebeurde, want de referentiepersoon was tussen 30 september 2019 en 19 februari 2020 ingeschreven in de Basisregistratie Personen), kan dit volgens de verzoekende partij als werknemer, zelfstandige, student of beschikker voldoende bestaansmiddelen (artikel 7 van de richtlijn) en kunnen bepaalde administratieve formaliteiten worden opgelegd, zoals een inschrijving bij de gemeente en de overlegging van bepaalde documenten ter verificatie van het recht op verblijf (artikel 8 van de richtlijn).

De Raad stelt vast dat uit de informatie die de verzoekende partij bij haar verzoekschrift aanbrengt blijkt dat een EU-burger die in Nederland wenst te werken of te wonen, geen verblijfsvergunning of werkvergunning nodig heeft. Het volstaat om een geldig paspoort of identiteitskaart (afgegeven door een EU-lidstaat) te hebben om rechtmatig in Nederland te verblijven en te werken. Eu-burgers die langer dan 4 maanden in Nederland verblijven moeten zich inschrijven in de Basisregistratie Personen (BRP) in de gemeente waar ze gaan wonen. Verder moet iedereen die in Nederland woont een zorgverzekering afsluiten en dit moet binnen de 4 maanden na aankomst in Nederland. Daargelaten de vraag of de verwerende partij kon betwisten dat de referentiepersoon over een verblijfsrecht beschikte in Nederland en in dergelijk geval van de referentiepersoon kon verwachten dat zij aantoonde dat zij in

Nederland verbleef als werknemer, zelfstandige, student of beschikker van voldoende bestaansmiddelen, stelt de Raad vast dat de bestreden beslissing ook nog motiveert dat uit de voorgelegde stukken niet blijkt dat de verzoekende partij en de referentiepersoon in Nederland woonachtig waren op hetzelfde adres, zodoende dat niet is aangetoond dat zij in Nederland een gezinsleven hebben opgebouwd en bestendig. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verwerende partij op dit punt kan worden gevolgd. De verzoekende partij betwist dit motief overigens niet. Aangezien de voorwaarden om te kunnen genieten van een afgeleid verblijfsrecht tweeledig zijn en de verzoekende partij niet aangetoond heeft te voldoen aan de tweede voorwaarde, toont zij de onwettigheid van de bestreden beslissing niet aan. Het motief dat uit de voorgelegde stukken niet blijkt dat de verzoekende partij en de referentiepersoon in Nederland woonachtig waren op hetzelfde adres, zodoende dat niet is aangetoond dat zij in Nederland een gezinsleven hebben opgebouwd en bestendig, volstaat om de bestreden beslissing te schragen.

De verwerende partij kon dan ook op niet kennelijk onredelijke wijze beslissen dat de referentiepersoon *in casu* geen beroep kan doen op artikel 21 VWEU en richtlijn 2004/38/EG of het recht op vrij verkeer van personen binnen de Europese Unie, en dat de verzoekende partij bijgevolg geen aanvraag gezinshereniging kan indienen in functie van de referentiepersoon op basis van artikel 47/1, 2° van de Vreemdelingenwet.

Waar de verzoekende partij ten slotte aanhaalt dat de verwerende partij haar diende uit te nodigen bijkomende documenten voor te leggen en te verduidelijken welke documenten zij exact verwachtte, kan de verzoekende partij niet gevolgd worden. Het is immers de verzoekende partij zelf die een aanvraag indiende van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. *In casu* moet daarom evenwel worden benadrukt dat de zorgvuldigheidsverplichting die rust op de bestuursoverheid evenzeer geldt ten aanzien van de rechtsonderhorige of, in het kader van een wederkerig bestuursrecht, de burger. Er moet op gewezen worden dat de vreemdeling de nodige documenten moet aanbrengen opdat de verwerende partij kan beoordelen of de verzoekende partij aan de wettelijke voorwaarden voldoet. De verplichting die *in casu* rust op de vreemdeling, kadert bijgevolg in de wederkerige zorgvuldigheidsverplichting.

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

Het eerste middel is, voor zover ontvankelijk, niet gegrond.

2.2.1. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 22 van de Grondwet en van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM).

De verzoekende partij licht haar tweede middel als volgt toe:

*“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.*

*Verzoeker is de schoonbroer van de Belgische referentiepersoon, is nog steeds ten zijne laste en woont ook effectief samen met zijn schoonbroer en diens gezin.*

#### *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 verzoeker de schoonbroer is van de referentiepersoon, zij in België nog steeds samenwonen, en verzoekers schoonbroer hem in Marokko onderhield.*

*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 in hoofde van verzoeker 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.*

*2.2.2. De verzoekende partij voert in haar tweede middel de schending aan van artikel 22 van de Grondwet en van artikel 8 van het EVRM.*

*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."*

*Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).*

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' noch het begrip 'privéleven'. 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).

Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is 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 een feitenkwestie.

De volgende vraag die de Raad dient te onderzoeken is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven. Of daarvan daadwerkelijk sprake is moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

Gaat het namelijk om een eerste toelating dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op 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 de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

*In casu* gaat het inderdaad om een eerste toelating, wat de verzoekende partij in haar tweede middel bovendien ook zelf aangeeft.

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Wanneer de verzoekende partij een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.

Aangezien niet wordt betwist dat het een eerste toegang betreft, is er in deze stand van het geding geen inmenging in het gezinsleven van de verzoekende partij.

In dit geval moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op gezinsleven te handhaven.

De Raad merkt op dat de verzoekende partij niet expliciet het motief van de bestreden beslissing betwist dat stelt dat *"uit de voorgelegde documenten tevens niet (blijkt) dat betrokkene en de referentiepersoon op hetzelfde adres in Nederland woonachtig waren. Bijgevolg is het niet afdoende aangetoond dat betrokkene en de referentiepersoon in Nederland een gezinsleven hebben opgebouwd of bestendigd"*. De verzoekende partij maakt het tegendeel in haar tweede middel niet aannemelijk en maakt dan ook niet aannemelijk dat deze motieven kennelijk onredelijk zouden zijn. Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

Het tweede middel is, voor zover ontvankelijk, niet gegrond.

2.3.1. In een derde middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 52, §4, 5e lid van het Vreemdelingenbesluit, van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen van 29 juli 1991, van de artikelen 74/11 en 74/13 van de Vreemdelingenwet, en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partij licht haar derde middel als volgt toe:

*“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 verzoeker zou verstreken zijn, reden waarom een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd.*

*Anderzijds wordt gesteld dat verzoeker niet voldoet aan de voorwaarden om een aanvraag gezinshereniging in te dienen in functie van de referentiepersoon, er geen sprake is van een weigering van een voortgezet verblijf of minderjarige kinderen en er geen actuele medische problematiek in hoofde van verzoeker zou bestaan.*

*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 verzoeker, 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 verzoeker niet aan de voorwaarden zou voldoen om een aanvraag gezinshereniging in te dienen in functie van de referentiepersoon en er geen medische problematiek in hoofde van verzoeker zou bestaan, is er in casu sprake van een schending van de motiveringsplicht, evenals een schending van artikel 52, §4, 5e lid Verbljfsbesluit.*

*Verweerder is immers niet overgegaan tot een onderzoek van de individuele familiale situatie van verzoeker.*

#### 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 verzoeker, 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 verzoeker zou verstreken zijn.*

*Dat hieruit dan ook niet blijkt of verweerder rekening heeft gehouden met de individuele familiale toestand van verzoeker 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.”*

2.3.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de bestreden beslissing ten gronde liggen en dit op afdoende wijze. Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De belangrijkste bestaansreden van deze uitdrukkelijk motiveringsplicht 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 de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar beslissing is gekomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (cf. RvS 30 oktober 2014, nr. 228.963; RvS 17 december 2014, nr. 229.582).

Waar de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing betwist voert zij eigenlijk de schending aan van de materiële motiveringsplicht.

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidstoezicht of het bestuur is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

De verzoekende partij zet niet uiteen waarom of op welke wijze de bestreden beslissing een schending van artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet zou inhouden. Dit onderdeel van het derde middel is niet ontvankelijk.

De verzoekende partij stelt in haar derde middel dat slechts een zeer summiere motivering gegeven wordt betreffende het bevel. Er wordt volgens haar slechts vermeld dat het legaal verblijf van de verzoekende partij zou verstreken zijn, reden waarom een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd. De bestreden beslissing somt volgens de verzoekende partij 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 volgens haar sprake is van een schending van de motiveringsplicht. De verzoekende partij stelt verder dat er in hoofde van de verwerende partij een discretionaire en geen gebonden bevoegdheid bestaat. De verwerende partij heeft volgens de verzoekende partij 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 Vreemdelingenbesluit dit voorziet, en waardoor een vernietiging volgens de verzoekende partij zich opdringt. 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 de verzoekende partij niet aan de voorwaarden zou voldoen om een aanvraag gezinshereniging in te dienen in functie van de referentiepersoon en er geen medische problematiek in hoofde van de verzoekende partij zou bestaan, is er in casu volgens de verzoekende partij sprake van een schending van de motiveringsplicht, evenals een schending van artikel 52, §4, 5e lid van het Vreemdelingenbesluit. De verwerende partij is volgens de verzoekende partij immers niet overgegaan tot een onderzoek van de individuele familiale situatie van de verzoekende partij. Tenslotte was de verwerende partij volgens de verzoekende partij ook verplicht om conform artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn 2008/115/EG bij een uitwijzingsbeslissing o.a. rekening te houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van verzoeker, zoals tevens omgezet naar Belgisch recht via artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. *In casu* wordt het bevel volgens de verzoekende partij enkel gemotiveerd op de vaststelling dat haar legaal verblijf zou verstreken zijn.

Het bevel om het grondgebied te verlaten werd in casu gegrond op artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet. Deze bepaling luidt als volgt:

*“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde of, in de in 1°, 2°, 5°, 9°, 11° of 12° bedoelde gevallen, moet de minister of zijn gemachtigde een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven aan 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 :*

*(...)*

*2° wanneer hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd;”*

De verwerende partij motiveert verder dat het legaal verblijf van de verzoekende partij in België verstreken is. De verzoekende partij betwist dit overigens niet, zodat dit motief overeind blijft.

De verzoekende partij kan gevolgd worden waar zij stelt dat voormelde bepaling geen gebonden bevoegdheid inhoudt voor de verwerende partij om een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven. Artikel 7 van de vreemdelingenwet bepaalt immers dat de minister of zijn gemachtigde in het geval van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet een bevel om het grondgebied te verlaten *“kan”* afgeven. De verwerende partij was echter *in casu* wel in de mogelijkheid om de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven, gezien het feit dat het legaal verblijf van de verzoekende partij in België verstreken is, wat de verzoekende partij zoals gezegd niet betwist. Ook al is dit onderdeel van de motivering van het bevel om het grondgebied te verlaten summier, de verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat de motivering op dit punt kennelijk onredelijk zou zijn. Uit de verdere bespreking van het derde middel zal overigens blijken dat de verwerende partij nog andere motieven weergeeft waarop het bevel om het grondgebied te verlaten is gesteund, waarvan de verzoekende partij evenmin aannemelijk maakt dat ze kennelijk onredelijk zijn.

De verzoekende partij haalt in haar derde middel aan dat de verwerende partij volgens haar rekening had moeten overgaan tot een onderzoek van de individuele familiale situatie van de verzoekende partij en was zij volgens de verzoekende partij ook verplicht om conform artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn 2008/115/EG bij een uitwijzingsbeslissing o.a. rekening te houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van verzoeker.

Welnu, uit de bespreking van het tweede middel is gebleken dat de verzoekende partij geen gezinsleven met de referentiepersoon heeft aannemelijk gemaakt. De verzoekende partij maakt dan ook niet

aannemelijk dat de verwerende partij er rekening mee had moeten houden. Verder bevat het bevel om het grondgebied te verlaten ook nog de volgende motieven:

*“Hierbij werd wel degelijk rekening gehouden met art. 74/13 van de wet van 15.12.1980. Het gegeven dat de referentiepersoon en zijn gezin in België gevestigd zijn en de Belgische nationaliteit verwerven, kan een bevel aan betrokkene niet in de weg staan. Betrokkene voldoet niet aan de voorwaarden om een aanvraag gezinshereniging in te dienen in functie van de referentiepersoon. Er dient tevens opgemerkt te worden dat de huidige beslissing geen weigering van voortgezet verblijf inhoudt. Er is geen sprake van minderjarige kinderen met verblijfsrecht in België, noch van enige aangetoonde actuele medische problematiek op naam van betrokkene”*

De verzoekende partij betwist niet dat er geen sprake is van minderjarige kinderen met verblijfsrecht in België, noch van enige aangetoonde actuele medische problematiek op naam van de verzoekende partij. Zij maakt dan ook niet aannemelijk dat deze motieven kennelijk onredelijk zouden zijn. Bovendien blijkt uit deze bijkomende motieven dat de verwerende partij zich, voor wat betreft het bevel om het grondgebied te verlaten, niet louter beperkt heeft tot de vaststelling dat het legaal verblijf van de verzoekende partij in België verstreken is. De verzoekende partij maakt geen schending van de motiveringsplicht of van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet aannemelijk.

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

Het derde middel is, voor zover ontvankelijk, niet gegrond.

### 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 zestien februari tweeduizend eenentwintig door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU