

Arrest

nr. 150 292 van 31 juli 2015
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de stad Gent, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Congolese (D.R.C.) nationaliteit te zijn, op 3 mei 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent van 21 maart 2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 tot vaststelling van het rolrecht van 15 mei 2013 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 15 juni 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 7 juli 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat B. VRIJENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. VAN DE PUTTE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekster dient op 29 oktober 2012 een aanvraag in tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.2. Op 21 maart 2013 neemt de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissingen, die verzoekster op 8 april 2013 ter kennis worden gebracht, zijn gemotiveerd als volgt:

“In uitvoering van artikel 52, § 3, gelezen in combinatie met artikel 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 voor een verklaring van inschrijving, die op 29/10/2012 werd ingediend door

Naam: [A. O.]
Voorna(a)m(en): [B.]
Nationaliteit : Congo
[...]

om de volgende reden geweigerd :

De betrokkene heeft niet binnen de gestelde termijn aangetoond dat hij/zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden, in de hoedanigheid van burger van de Unie. Volgende gevraagde documenten werden niet voorgelegd: Inkomen van de echtgenoot + Ziekttekostenverzekering + geregistreerd huurcontract.

Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen dagen."

Dit zijn de bestreden beslissingen.

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoekster voert in een eerste middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de motiveringsplicht, van de hoorplicht en van de rechten van verdediging. Zij betoogt tevens dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout.

Zij verstrekt volgende toelichting bij het middel:

"1.

Artikel 2 van de Wet van 29 juli 1991 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.

2.

Dat dient te worden opgemerkt dat de motivatie in de bestreden beslissing evenwel niet afdoende is.

Dat geenszins de wettelijke bepalingen, waarop de bestreden beslissing gesteund is, in de bestreden beslissing worden weergegeven.

Dat evenmin de bestreden beslissing de correcte aanvraag van verzoekster weergeeft.

Dat geenszins verweerder in de bestreden beslissing kan stellen dat verzoekster niet heeft aangetoond dat zij zich in de voorwaarden bevindt "om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van een burger van de Unie" nu verzoekster zelfs niet afkomstig is van één van de landen van de Unie.

Dat derhalve er sprake is van een manifeste beoordelingsfout.

Dat de motiverings-en de zorgvuldigheidsverplichting in casu ernstig werd geschonden.

3.

Dat verweerder in de bestreden beslissing stelt dat verzoekster heeft nagelaten volgende bewijsstukken neer te leggen : "inkomen van de echtgenoot + ziektekostenverzekering + geregistreerd huurcontract".

Dat verzoeker opmerkt dat verweerder heeft nagelaten, alvorens een beslissing te nemen, zich voldoende te informeren bij verzoekster, verzoekster te horen minstens in het kader van een zorgvuldig

onderzoek haar aan te schrijven/uit te nodigen (bijkomende) stukken, met name bewijzen "inkomen van de echtgenoot + ziektekostenverzekering + geregistreerd huurcontract" neer te leggen/ over te maken.

Geenszins werd verzoekster uitgenodigd voormelde bewijzen neer te leggen.

Dat immers verzoekster wel degelijk in het bezit is van bewijzen inkomsten echtgenoot, een huurcontract en bewijs ziektekostenverzekering (cf. stuk 2).

4.

Dat derhalve volkomen onterecht ten aanzien van verzoekster een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten werd betekend."

2.1.2.1. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissingen ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

Deze uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende", zoals vervat in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

Verzoekster betoogt dat de bestreden beslissingen niet afdoende zijn gemotiveerd, met name wat de wettelijke grondslag betreft.

Wat allereerst de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden betreft, merkt de Raad op dat deze beslissing verwijst naar het artikel 52, § 3 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit), bepaling die een bevoegdheid toekent aan het gemeentebestuur om de aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie te weigeren indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt. Aldus wordt wel degelijk de wettelijke bepaling geduid waaraan het gemeentebestuur zijn bevoegdheid ontleende om deze beslissing te nemen. Er blijkt niet dat deze motivering in rechte niet afdoende zou zijn. Een eenvoudige lezing van artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit, met name § 2, leert ook dat hierin wordt verwezen naar 'de documenten waarmee op geldige wijze kan worden vastgesteld dat hij de voorwaarden die zijn voorgeschreven bij de artikelen 40bis, § 2 en § 4, of 40ter, van de wet, die op hem van toepassing zijn'. Met "de wet" wordt – overeenkomstig artikel 1 van dit koninklijk besluit – de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) bedoeld. Verzoekster kan ook worden geacht kennis te hebben van de wettelijke grond waarop zij zich steunt om een verblijfsaanvraag in te dienen. Er kan worden aangenomen dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden verzoekster toelaat kennis te nemen van de wettelijke basis op grond waarvan deze beslissing is genomen en verzoekster maakt niet aannemelijk dat deze motivering niet afdoende is. Door verder aan te geven dat verzoekster heeft nagelaten binnen de gestelde termijn aan te tonen dat zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden en in dit verband ook de ontbrekende bewijzen op te sommen die verzoekster naliet over te maken, kan ook worden aangenomen dat de feitelijke overwegingen waarop de weigeringsbeslissing steunt op afdoende wijze in deze beslissing worden weergegeven. Een miskennis van de formele motiveringsplicht of van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 wordt niet aangetoond wat de eerste bestreden beslissing betreft, de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden.

De Raad stelt wel vast dat verweerder in de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten geen of minstens geen afdoende motivering in rechte heeft opgenomen, zodat verzoekster kan worden gevolgd waar zij stelt dat verweerder de formele motiveringsplicht zoals deze voortvloeit uit artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 heeft geschonden wat deze beslissing betreft. In wezen wordt deze beslissing op geen enkele wijze gemotiveerd. Aangezien in artikel 8 van de Vreemdelingenwet expliciet is bepaald dat bij de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten steeds de bepaling van artikel 7 van dezelfde wet die werd toegepast dient te worden vermeld, blijkt duidelijk dat de wetgever een

groot belang heeft gehecht aan een correcte motivering in rechte van bevelen om het grondgebied te verlaten. Een loutere vermelding van artikel 52, § 3 van het Vreemdelingenbesluit, dat enkel voorziet dat verweerder de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden 'desgevallend' gepaard laat gaan met een bevel om het grondgebied te verlaten, kon dan ook niet volstaan als juridische grondslag van een bevel om het grondgebied te verlaten. Nu verweerder geenszins heeft verwezen naar de toepasselijke bepaling van artikel 7 van de Vreemdelingenwet, blijkt niet dat verweerder het bevel om het grondgebied te verlaten afdoende in rechte heeft gemotiveerd. Verweerder brengt in dit verband ook geen concreet verweer naar voor. Een schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 wordt aangetoond wat het bevel om het grondgebied te verlaten betreft en leidt tot de nietigverklaring van deze beslissing.

2.1.2.2. Een onderzoek van de overige onderdelen van het eerste middel dringt zich, nu er reeds grond is tot nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten, niet langer op wat deze beslissing betreft. De overige onderdelen van het middel worden enkel nog onderzocht wat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden betreft.

2.1.2.3. In zoverre verzoekster aangeeft dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout, wordt het middel onderzocht vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht. In dit verband merkt de Raad op dat hij als annulatierechter niet bevoegd is zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Verzoekster diende een aanvraag in tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie en dit in haar hoedanigheid van echtgenote van een Belgische onderdaan. Zij beriep zich aldus op artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° en § 4 juncto artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.

Artikel 40ter, tweede lid van de Vreemdelingenwet bepaalt in dit verband:

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

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

1° wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid;

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

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

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

Artikel 52, § 3 van het Vreemdelingenbesluit luidt verder:

“Indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, weigert het gemeentebestuur de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.”

In casu weigert verweerder het recht op verblijf van meer dan drie maanden omdat verzoekster binnen de in voormelde bepaling voorziene termijn niet aantoonde dat zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden als echtgenote van een Belgische

onderdaan, en met name naliert volgende gevraagde bewijzen voor te leggen: het bewijs van inkomsten van de Belgische echtgenoot, het bewijs van ziektekostenverzekering en een geregistreerd huurcontract.

Verzoekster betoogt dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout, waar de bestreden beslissing de correcte aanvraag zoals deze door haar werd ingediend niet weergeeft en dit met name waar wordt gesteld dat zij niet binnen de gestelde termijn heeft aangetoond zich te bevinden in de voorwaarden "*om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden, in de hoedanigheid van burger van de Unie*". Zij benadrukt geen burger van de Unie te zijn. De Raad merkt in dit verband op dat waar in de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden wordt aangegeven dat een aanvraag voorligt van een burger van de Unie dit een duidelijke materiële vergissing betreft, die verder geen invloed heeft gehad op de beoordeling door het bestuur. Verweerder geeft in de nota zo correct aan dat de juiste aanvraag werd beoordeeld en dit op een correcte wijze. Er blijkt dan ook niet dat deze materiële vergissing aanleiding kan geven tot de nietigverklaring van deze beslissing, te meer nu verzoekster zelf aangeeft dat deze vergissing voor haar overduidelijk is. Er blijkt niet dat deze materiële vergissing afbreuk vermag te doen aan de motieven in rechte en in feite zoals deze ten grondslag liggen aan de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden.

De Raad kan verder ook enkel vaststellen dat verzoekster in wezen niet betwist dat zij naliert de vermelde documenten ter staving van haar aanvraag tijdig voor te leggen.

In zoverre verzoekster bij haar verzoekschrift alsnog de gevraagde stukken voegt, kan de Raad enkel opmerken dat de regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van deze beslissing kon beschikken. Verweerder kon op het moment van de totstandkoming van de bestreden beslissing geen rekening houden met de stukken die verzoekster hem voorheen niet overmaakte en die zij nu voor het eerst bij haar verzoekschrift voegt. Deze stukken kunnen niet dienstig voor het eerst in de procedure bij de Raad worden aangevoerd (RvS 1 september 1999, nr. 81.172, RvS 19 november 2002, nr. 112.681).

Verzoekster maakt niet aannemelijk dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden is genomen op grond van onjuiste gegevens of op kennelijk onredelijke wijze.

Een manifeste beoordelingsfout of een schending van de materiële motiveringsplicht wordt niet aangetoond.

2.1.2.4. Verzoekster beroept zich verder op een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, de hoorplicht en de rechten van verdediging.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Uit de gegevens van het dossier en uit wat voorafgaat blijkt dat verweerder zich heeft gesteund op de juiste aanvraag zoals deze door verzoekster werd ingediend en dat deze zich hierbij heeft gesteund op een correcte feitenvinding. De materiële vergissing waar wordt gesproken over een aanvraag van een burger van de Unie vermag hieraan geen afbreuk te doen.

Verzoekster betoogt nog dat verweerder heeft nagelaten zich voorafgaand aan het nemen van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden voldoende te informeren bij haar en haar te horen, minstens haar aan te schrijven of uit te nodigen de ontbrekende bewijzen over te maken. Zij benadrukt niet te zijn uitgenodigd deze bewijzen voor te leggen, terwijl zij wel degelijk in het bezit is van de vereiste stukken.

De Raad stelt evenwel vast dat verzoekster niet kan worden gevolgd waar zij aangeeft dat zij niet werd uitgenodigd om de ontbrekende bewijzen zoals vermeld in de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden voor te leggen. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt zo dat verzoekster in de overeenkomstig de bijlage 19ter opgestelde aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie van 29 oktober 2012, die zij mede ondertekende, werd verzocht om binnen de drie maanden – ten laatste op 29 januari 2013 – volgende documenten voor te

leggen: *“Inkomen van de echtgenoot + ziektekostenverzekering + geregistreerd huurcontract + attest van goed gedrag en zeden”*. Zij werd aldus uitdrukkelijk uitgenodigd deze stukken nog voor te leggen en er werd haar in dit verband een redelijke termijn gegeven.

Naar analogie met de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie kan verder worden aangenomen dat het hoorrecht en de rechten van verdediging tot doel hebben de adreassaar van een bezwarend besluit de gelegenheid te geven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, zodat de bevoegde autoriteit in staat is naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen (cf. HvJ 18 december 2008, C-349/07, punt 49). Daargelaten de vraag of de thans aangevochten beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden is te beschouwen als een bezwarend besluit, stelt de Raad in casu vast dat verzoekster de mogelijkheid had om haar aanvraag te staven met alle volgens haar dienstige stukken en dat er haar ook duidelijk werd meegedeeld welke bewijzen zij nog diende aan te brengen. Zij werd aldus in de mogelijkheid gesteld om nuttig voor haar belangen op te komen en de ontbrekende bewijzen alsnog voor te leggen. Het kwam vervolgens evenwel aan verzoekster toe, die zich ten overstaan van het bestuur beriep op een verblijfsrecht in functie van haar Belgische echtgenoot, aan deze vraag gevolg te geven. Op verweerder rust in deze situatie geenszins de verplichting om, indien de aanvrager vervolgens in gebreke blijft om de nodige documenten of verduidelijkingen bij zijn aanvraag te voegen, het initiatief te nemen om de aanvraag verder te stofferen. De Raad benadrukt dat in deze situatie niet kan worden vastgesteld dat verweerder niet met de nodige zorgvuldigheid heeft gehandeld of de hoorplicht of de rechten van verdediging heeft miskend.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de hoorplicht of van de rechten van verdediging kan niet worden aangenomen.

2.1.2.5. Het eerste middel is ongegrond.

2.2.1. Verzoekster voert in een tweede middel de schending aan van artikel 17 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (hierna: de richtlijn 2003/86/EG), van de motiveringsverplichting, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de hoorplicht, van het redelijkheidsbeginsel, van het evenredigheidsbeginsel en van de rechten van verdediging.

Zij licht het middel als volgt toe:

“Voorts wil verzoekster verwijzen naar het art. 17 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging, waarin uitdrukkelijk gesteld wordt dat bij de afwijzing van een verzoek tót gezinshereniging alsnog rekening dient te worden gehouden met de aard en de hechtheid van de gezinsband, met de duur van zijn verblijf alsmede met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met zijn land van herkomst.

Dat verzoekster, overeenkomstig het art. 17 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging, diende te worden gehoord omtrent haar gezins- en economische situatie.

Dat dit in casu niet is gebeurd ! ! ! !

Dat verweerder gehouden was, alvorens een beslissing te nemen, minstens verzoekster uit te nodigen voor een verhoor.

Dat de motiverings- en de zorgvuldigheidsverplichting, het redelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsprincipe en verzoeksters rechten van verdediging door verweerder ernstig werd geschonden.

Dat verweerder geenszins in de bestreden beslissing motiveerde waarom hij in casu, overeenkomstig het art. 17 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging geen rekening hield met verzoeksters verblijf in België bij haar vader, haar familiale, culturele sociale bindingen met België, de ondersteuning van haar vader,

Dat er door verweerder, in strijd met de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003, geen enkele afweging is gebeurd.”

2.2.2. De Raad wijst erop dat verzoekster zich niet dienstig kan beroepen op artikel 17 van de richtlijn 2003/86/EG. Zo kan het reeds volstaan erop te wijzen dat deze richtlijn betrekking heeft op de gezinshereniging met een derdelander, daar waar in casu een gezinshereniging met een Belg voorligt. Artikel 3, derde lid van de richtlijn bepaalt ook uitdrukkelijk dat de richtlijn niet van toepassing is op gezinsleden van een burger van de Unie. Deze richtlijn werd daarnaast ook reeds omgezet in de Belgische wetgeving, en er blijkt niet dat dit niet correct is gebeurd. Bijgevolg kan verzoekster ook niet dienstig een schending inroepen van de door haar aangehaalde beginselen, de hoorplicht en de rechten van verdediging in samenhang genomen met deze bepaling uit de richtlijn. Het tweede middel kan niet worden weerhouden.

2.3.1. Verzoekster voert in een derde middel de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM).

Zij stelt als volgt:

“Dat, algevolg van de verzoeksters betekende beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, verzoekster niet langer in België kan verblijven en België dient te verlaten en van haar in België wonende naaste familie wordt gescheiden.

Dat dit een verregaande ingreep is op haar recht op privé-en gezinsleven en derhalve schending uitmaakt van het art. 8 E.V.R.M. en van het proportionaliteitsbeginsel.

Art. 8 van het E.V.R.M. bepaalt :

“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de Wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen”.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens aanvaardt dat uitzetting een overheidsinmenging inhoudt op de door het art. 8 E.V.R.M. gewaarborgde rechten zodat moet worden uitgemaakt of de inmenging gerechtvaardigd is onder de tweede paragraaf van dit artikel [Hof Mensenrechten 21 april 2005 (Yusuuf t. Nederland), T. Vreemd., 2005, afl. 2, 158-159, noot G. MAES.].

Dat volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens de te nemen maatregel moet getoetst worden aan de noodzakelijkheid ervan in een democratische samenleving; namelijk de proportionaliteit tussen de maatregel en het beoogde doel.

Dat er telkens de belangen moeten worden afgewogen tussen enerzijds de bescherming van de openbare orde en anderzijds het recht op een familieleven.

In concreto betekend dit dat de uitwijzende staat een groter voordeel moet hebben bij de uitwijzing dan het nadeel dat betrokkene hierdoor ondervindt [PARMENTIER, S., "De uitwijzing van criminele vreemdelingen en het recht op een gezinsleven", T.Vreemd. 1992, 318- 324, noot bij EHRM, Beldjoudi v. Frankrijk, 26 maart 1992].

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens stelde reeds dat een essentieel element voor de beoordeling van de proportionaliteit van de maatregel is de ernst van de door verzoeker gepleegde inbreuken [Hof Mensenrechten 13 februari 2001 (Ezzouhdi t. Frankrijk), Rev. dr. étr. 2001, afl. 113, 273, Rev. trim. D.H. 2002, afl. 52, 959, noot M. DEMBOUR en T. Vreemd., 2001, afl. 3, 237].

Dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten(bijlage 20), genomen ten aanzien van verzoekster, in deze benadering niet gerechtvaardigd/proportioneel is, daar deze enkel als gevolg heeft dat verzoeksters recht op haar privé-en gezinsleven, meer bepaald haar verblijf in België, waar zij haar leven heeft opgebouwd en waar haar naaste familieleden wonen (een familieleven welke zij onmogelijk nog in haar land van herkomst kan leiden), geschonden wordt en dat de overheid geen enkel voordeel heeft bij het nemen van dergelijke beslissing.”

2.3.2. Nu reeds werd vastgesteld dat er grond is tot nietigverklaring van het aangevochten bevel om het grondgebied te verlaten wordt dit middel enkel nog onderzocht wat de aangevochten beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden betreft.

Verzoekster betoogt dat haar '*naaste familie*' in België woont en zij van hen dreigt te worden gescheiden. Zij concretiseert evenwel niet op welke familieleden zij doelt. Huidig middel wordt dan ook enkel onderzocht in het licht van het gezinsleven met haar Belgische echtgenoot, in functie waarvan zij een verblijfsaanvraag indiende. Enig ander beschermenswaardig gezins- of familieleven wordt niet aannemelijk gemaakt. Verzoekster doelt verder nog op een privéleven in België, doch enig concreet betoog wordt in dit verband evenmin naar voor gebracht. Haar verblijfsaanvraag was ook geenszins gesteund op enig ander gezins- of familieleven of enig privéleven, los van het gezinsleven met de echtgenoot.

Daargelaten de vraag of huidige zaak in het licht van de leer van de positieve of negatieve verplichtingen dient te worden onderzocht, stelt de Raad vast dat in ieder geval verzoekster niet aannemelijk maakt dat er sprake zou zijn van een incorrecte of kennelijk onredelijke belangenafweging tussen enerzijds haar recht op een privé- en/of gezinsleven en anderzijds het algemeen belang. De Raad wijst erop dat uit artikel 8 van het EVRM geen algemene verplichting voor een Staat kan afgeleid worden om de keuze van de gemeenschappelijke verblijfplaats van partners te eerbiedigen of om een gezinsvorming op het grondgebied toe te laten (EHRM 19 februari 1996, nr. 23.218/94, Gül/Zwitserland; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds), *Handboek EVRM Deel 2 Artikelsgewijze Commentaar*, Volume I, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 754-756). Verzoekster toont verder niet aan dat er ernstige hinderpalen zijn die haar verhinderen om met haar echtgenoot in haar land van herkomst of elders te verblijven en dat een verblijf in België de enige mogelijkheid is om een gezin te vormen met haar echtgenoot. Een loutere bewering dat het gezinsleven onmogelijk is in het land van herkomst kan geenszins overtuigen. Verzoekster en haar echtgenoot wisten ook, of dienden te weten, dat zij enkel in België vermocht te verblijven in het kader van gezinshereniging indien was voldaan aan de in dit verband door de wetgever gestelde voorwaarden. De bestreden beslissing heeft ook niet tot gevolg dat verzoekster enig verblijfsrecht wordt ontnomen en belet niet dat zij alsnog wordt toegelaten tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk als echtgenote van een Belg van zodra zij voldoet aan de in de Vreemdelingenwet voorziene verblijfsvoorwaarden. Verzoekster kan ook niet dienstig voorhouden dat de overheid geen enkel voordeel heeft bij het nemen van de bestreden beslissing, nu de handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid een middel ter vrijwaring van 's lands openbare orde is (RvS 3 februari 2004, nr. 127.708). In deze omstandigheden kan geen schending van artikel 8 van het EVRM of van het proportionaliteitsbeginsel worden aangenomen.

Het derde middel is ongegrond.

3. Kosten

Gelet op het feit dat een van de bestreden beslissingen dient te worden vernietigd, past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van verweerder.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen in de mate dat het is gericht tegen de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent van 21 maart 2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden.

Artikel 2

De beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent van 21 maart 2013 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenendertig juli tweeduizend vijftien door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

I. CORNELIS