

## Arrest

**nr. 157 188 van 27 november 2015  
in de zaak RvV X / IX**

**In zake: X**

**Gekozen woonplaats: X**

**tegen:**

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

### **DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,**

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kameroense nationaliteit te zijn, op 30 april 2015 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 12 maart 2015 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 33bis).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 18 september 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 oktober 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. GEENS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. MATROY, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

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

#### **1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak**

Op 26 oktober 2010 diende verzoeker een visumaanvraag lang verblijf (type D) in bij de Belgische ambassade te Kiev.

Hij werd bij beslissing van 11 oktober 2010 in het bezit gesteld van een visum type D met het oog op zijn studies aan de ULB.

Bij beslissing van 22 november 2010 werd verzoeker in het bezit gesteld van een A-kaart als student, geldig tot 31 oktober 2011, die vervolgens verlengd werd.

Verzoeker diende op 29 augustus 2013 een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie (bijlage 19ter), meer bepaald als echtgenoot van een Belg. Hij werd verzocht om ten laatste op 28 november 2013 de nodige stukken over te maken.

Op 14 februari 2014 werd de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) genomen daar hij de gevraagde documenten, zijnde bewijs samenwoning van 1 jaar of bewijs regelmatige ontmoetingen, bewijs bestaansmiddelen, bewijs ziektekostenverzekering en geregistreerd huurcontract of eigendomsakte niet had overgemaakt.

Op 28 februari 2014 diende verzoeker een aanvraag van een verlenging van de A-kaart in bij toepassing van artikel 58 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de vreemdelingenwet). Hij maakte de volgende documenten over:

- 2010-2011: ULB uitgesteld 1ste burgerlijk ingenieur;
- 2011-2012: ULB uitgesteld 1ste burgerlijke ingenieur;
- 2012-2013: ULB niet geslaagd 1ste burgerlijk ingenieur;
- 2013-2014: ULB niet geslaagd 1ste burgerlijk ingenieur.

Op 18 maart 2014 werd verzoeker gemachtigd tot verblijf als student en werd zijn A-kaart verlengd tot 31 oktober 2014.

Op 12 maart 2015 diende verzoeker een aanvraag tot verlenging van zijn A-kaart in.

Op 12 maart 2015 werd het bevel om het grondgebied te verlaten onder een bijlage 33bis genomen. Dit is de thans bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

*“Gelet op artikel 61 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd door de wet van 15 juli 1996;*

*Overwegende dat de genaamde NN, CD, geboren te Douala, op (...)1981, nationaliteit Kameroen, verblijvende te (...) 1770 LIEDEKERKE gemachtigd was om te verblijven in België om er te studeren;*

#### **REDEN VAN BESLISSING :**

*Artikel 61, &2.1°: Betrokkene verlengt zijn verblijf na afloop van zijn studies en is niet meer in het bezit van een regelmatig verblijfsdocument*

*Overwegende dat betrokkene niet langer voldoet aan de voorwaarden om in België te verblijven om te studeren, gezien betrokkene voor het academiejaar 2014-2015 geen inschrijvingsbewijs aan een instelling van hoger onderwijs voorlegt zoals voorzien in artikel 58 van de wet van 15.12.1980;*

*Overwegende dat de verblijfskaart van betrokkene is verstreken sedert 31/10/2014.*

*In uitvoering van artikel 103/3 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 11 december 1996, wordt aan de betrokkene het bevel gegeven om binnen dertig dagen de grondgebieden van België, Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Nederland, Noorwegen, Oostenrijk, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Spanje, Tsjechië, Zweden en Zwitserland te verlaten, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.”*

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

In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 62 van de vreemdelingenwet en van de artikelen 1 tot en met 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Ter adstruering van zijn middel zet verzoeker uiteen wat volgt:

*“1. De verzoekende partij merkt op dat op basis van artikel 61, §2, 1° van de Vreemdelingenwet de gemachtigde een bevel om het grondgebied te verlaten kan geven.*

*Daarnaast is artikel 8 van het EVRM erop gericht is om het individu te beschermen tegen een willekeurige overheidsinmenging in het gezinsleven.*

*Hoewel artikel 8 EVRM geen absoluut recht omvat, zijn de Verdragsluitende Staten er wel toe gehouden om, binnen de beleidsmarge waarover zij beschikken, een billijke afweging te maken tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (zie EHRM 28 juni 2011, Nuñez/Noorwegen, §§ 68- 69). Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83), 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 zij kennis heeft of zou moeten hebben.*

*Artikel 74/13 Vreemdelingenwet voorziet daarnaast dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.*

*Deze bepaling vormt de omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn (Richtlijn 2008/115/EG van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer) en refereert naar artikel 8 EVRM (RvV 27 augustus 2014, nr. 128.267 in de zaak RvV 158 368 / IX).*

*2. Deze verplichtingen dienen samen te worden gelezen met artikel 62 Vreemdelingenwet en de wet van 29 juli 1991 inzake de formele motivering van bestuurshandelingen.*

*De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze.*

*Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, d.w.z. dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn. d.w.z. dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. Dit wil zeggen dat de motivering van een bestuursbeslissing draagkrachtig moet zijn, hetgeen wil zeggen dat de motivering voldoende duidelijk, juist, niet tegenstrijdig, pertinent, concreet, precies en volledig moet zijn. De motivering is slechts volledig indien zij een grondslag vormt voor alle onderdelen van de beslissing (RvS 12 oktober 2007, nr. 175719; RvS 24 september 2008 186.486).*

*In de bestreden beslissing wordt er door de bevoegde overheid een bevel gegeven om het grondgebied te verlaten op grond van artikel 61, §2, 1° van de Vreemdelingenwet.*

*Bij het opleggen van deze beslissing door de bevoegde overheid geldt er een nog uitgebreidere motiveringsplicht, conform de criteria in de rechtspraak van de Raad van State, aangezien:*

*- De bevoegde overheid een grote beleidsvrijheid heeft om te bepalen of betrokkene een bevel moet worden gegeven om het grondgebied te verlaten;*

*- En de bevoegde overheid kiest in deze voor de meest ingrijpende maatregel, met name de beslissing tot het opleggen van een bevel om het grondgebied te verlaten.*

*(zie: I. OPDEBEECK, Bestuursrecht, Antwerpen, Universitas, 2014, 190).*

*3. Vooreerst moet worden nagegaan of de verzoekende partij zich kan beroepen op de bescherming van artikel 8 EVRM.*

*De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie. Beide begrippen worden niet gedefinieerd in het EVRM.*

*Verzoeker verwijst hiervoor naar zijn privé, gezins- en familieleven, zoals uiteengezet in het feitenrelaas (punt 6). Verzoeker is getrouwd met zijn partner in België. Zij heeft een legaal verblijf in België. Samen dragen zij de zorg voor het zoontje van mevrouw Avini Tchatchou. Zij is bovendien zwanger van verzoeker en zijn samenwonend.*

*Het kan derhalve niet wordt betwist dat verzoekers zich kunnen beroepen op een gezins-, familie- en privéleven in de zin van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Mens en de Fundamentele Vrijheden.*

*Het bestaan van een beschermenswaardig gezins- en privéleven wordt in casu zodoende aangenomen.*

*4. De bevoegde overheid is in deze omstandigheden gehouden, conform de vaste rechtspraak van het EHRM, in concreto een belangenafweging dient te worden gemaakt tussen enerzijds de inmenging in*

*het gezinsleven vervat in artikel 8 van het EVRM en anderzijds, en de openbare orde / strikte noodzakelijkheid voor de democratische samenleving anderzijds.*

*Deze belangenafweging moet het resultaat zijn van een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van de zaak en dit rekening houdende met alle omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.*

*De bestreden beslissing zou bijgevolg het resultaat moeten zijn van een billijke afweging tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang.*

*De uitdrukkelijke en afdoende motivering in de bestreden beslissing dient deze belangenafweging kenbaar te maken, waardoor de verzoekende partij in staat wordt gesteld de motieven van de belangenafweging te kennen. Bovendien geldt er in casu een uitgebreidere motiveringsplicht gezien de discretionaire bevoegdheid en de vaststelling dat de bevoegde overheid de meest ingrijpende maatregel neemt voor verzoekers (supra). Door deze motiveringsverplichting kan de verzoekende partij nagaan of het zinvol is de bestreden beslissing aan te vechten.*

*Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt hoogstens enkel een concrete afweging van het algemeen belang van de Belgische staat (dat verzoeker geen inschrijvingsbewijs voorlegt van een instelling van hoger onderwijs).*

*Daarentegen kan uit de motieven van de bestreden beslissing niet worden afgeleid dat er voor de verzoekende partij eveneens een concrete afweging van de individuele belangen en omstandigheden, zoals vereist door artikel 8 van het EVRM, heeft plaatsgevonden.*

*Geen enkel motief is hierover te vinden in de bestreden beslissing.*

*Nochtans dienen de belangen van het individu en deze van het algemeen belang te worden afgewogen om te besluiten of de inmenging in het gezins- en privéleven conform artikel 8 EVRM gerechtvaardigd zou zijn. De motieven van de belangenafweging zijn derhalve determinerend (bepalend) om de beslissing te dragen.*

*De verzoekende partij kan niet nagaan welke individuele belangen werden afgewogen en welke gewicht aan deze belangen werd toegekend. Geen enkel motief is hierover te vinden in de bestreden beslissing.*

*De bevoegde overheid diende nochtans ontegensprekelijk op de hoogte te zijn van deze feitelijke gegevens.*

*De gegeven motivering stelt de verzoekende partij niet in staat te begrijpen op basis van welke feitelijke gegevens, met name op basis van welke individuele belangen, het resultaat van de belangenafweging (dat de inmenging in het gezins- en privéleven gerechtvaardigd zou zijn) is genomen.*

*De afdoende formele motivering moet nochtans de rechtsbescherming van de betrokkene garanderen.*

*Er werd niet voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht.*

*De bestreden beslissing schendt hierdoor artikel 62 Vreemdelingenwet en de artikelen 1 t.e.m. 3 van de wet van 29 juli 1991 inzake de formele motivering van bestuurshandelingen.*

*De verzoekende partij merkt tenslotte nog op dat de loutere vaststelling dat een beslissing formeel is gemotiveerd, niet betekent dat een verzoekende partij geen kritiek meer zou kunnen leveren op die formele motivering. Zelfs al is een beslissing formeel gemotiveerd, en zelfs al kent de verzoekende partij aldus de motieven, dan nog kan het zijn dat de bestreden beslissing niet afdoende werd gemotiveerd (RvS 18 maart 2010, nr. 202.029)."*

In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het EVRM, van artikel 5 van de terugkeerrichtlijn, van de artikelen 7 en 47 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht.

Ter adstruering van zijn middel zet verzoeker uiteen wat volgt:

*"1. Verzoeker brengt een tweede middel voor, zich baserende op bovenstaande bepalingen.*

*Het EVRM vormt een cruciaal onderdeel van de Belgische interne Belgische rechtsorde, is van openbare orde en is rechtstreeks van toepassing in het interne Belgische recht.*

*Artikel 8 EVRM luidt als volgt:*

*"Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.*

*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."*

*Dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029).*

Artikel 74/13 Vreemdelingenwet voorziet daarnaast dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.

Deze bepaling vormt de omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn (Richtlijn 2008/115/EG van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer) en refereert naar artikel 8 EVRM (RvV 27 augustus 2014, nr. 128.267 in de zaak RvV 158 368 / IX).

Bovendien stelt artikel 7 van het Handvest inzake de grondrechten van de EU dat eenieder recht heeft op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn familie- en gezinsleven, terwijl artikel 47 van het Handvest het recht garandeert op een doeltreffende voorziening in rechte en een onpartijdige rechtsinstantie. Eenieder wiens door het recht van de Unie gewaarborgde rechten en vrijheden zijn geschonden, heeft recht op een doeltreffende voorziening in rechte.

Derhalve dient te allen tijde te worden nagegaan of deze bepalingen werden nageleefd.

Deze bepalingen, zoals artikel 8 van het EVRM, zijn er namelijk op gericht om het individu te beschermen tegen een willekeurige overheidsinsmenging in het privé- en gezinsleven.

In aanvulling hiervan dienen de beginselen van behoorlijk bestuur door de verwerende partij te worden gehonoreerd:

Zo legt het zorgvuldigheidsbeginsel 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). 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 29 januari 2013, nr. 222.290; RvS 28 juni 2012, nr. 220.053).

Het redelijkheidsbeginsel verplicht de verwerende partij een redelijke verhouding aan te houden tussen de motieven en het dispositief van de bestreden beslissing (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

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. De verwerende partij dient uit te gaan van de juiste feitelijke gegevens, deze correct te beoordelen en op grond hiervan niet in onredelijkheid tot haar besluit komen.

2. Vooreerst moet worden nagegaan of er in casu sprake is van een privé- en gezinsleven in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of de verzoekende partij zich kan beroepen op artikel 8 van het EVRM.

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie.

Er kan echter weinig discussie over bestaan dat verzoeker zich kan beroepen op de bescherming van artikel 8 EVRM.

Verzoeker verwijst hiervoor naar zijn privé, gezins- en familieleven, zoals uiteengezet in het feitenrelaas (punt 6). Verzoeker is getrouwd met zijn partner in België. Zij heeft een legaal verblijf in België. Samen dragen zij de zorg voor het zontje van mevrouw AT. Zij is bovendien zwanger van verzoeker en zijn samenwonend.

Het kan derhalve niet wordt betwist dat verzoekers zich kunnen beroepen op een gezins-, familie- en privéleven in de zin van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Mens en de Fundamentele Vrijheden.

Het bestaan van een beschermenswaardig gezins- en privéleven moet in casu zodoende worden aangenomen.

3. Uit de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging het privé-, gezins- en familieleven een 'fair balance' moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en zijn gezinsleden enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een restrictief vreemdelingenbeleid anderzijds.

Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

Er rust bijgevolg een onderzoeksplicht bij de Verdragsluitende Staten: bij het nemen van een verblijfs- en/of verwijderingsbeslissing dienen steeds nauwgezet de individuele en concrete omstandigheden van een bepaald geval te worden onderzocht in het kader van een billijke belangenafweging (zie o.a. RvV 18 december 2014, nr. 135 326).

4. Verzoeker kan vaststellen dat bij de beslissing inzake het bevel om het grondgebied te verlaten kennelijk geen afweging werd gemaakt door de verwerende partij (supra, eerste middel).

Bovendien werd ten onrechte geen rekening gehouden met volgende vaststellingen:

- Verzoeker een legaal verblijf had in België;
- Hij getrouwd is met zijn partner tijdens zijn legaal verblijf;
- Hij en zijn partner een minderjarig kind opvoeden;
- Zijn partner momenteel zwanger is;
- Het gezin samenwonend is;
- Verzoeker in staat is gebleken een inkomen te verwerven en derhalve niet ten laste te vallen van het Belgische sociale zekerheidssysteem; integendeel: dat hij belastingen en sociale bijdragen heeft betaald;
- Verzoeker in goede gezondheid verkeert en geen strafrechtelijke feiten heeft gepleegd.

Deze elementen waren en zijn de verwerende partij bekend of zouden de verwerende partij bekend moeten zijn.

Hieruit blijkt dat ten onrechte zeer belangrijke en relevante feiten en omstandigheden die in het voordeel spreken van de verzoekende partij niet werden betrokken in de belangenafweging.

De verwerende partij faalt bovendien in de op haar berustende onderzoeksplicht, aangezien niet nauwgezet de individuele en concrete omstandigheden van een bepaald geval werden onderzocht in het kader van een billijke belangenafweging.

De bestreden beslissing maakt een disproportionele inmenging uit van het privé-, gezins- en familieleven van verzoeker.

Op basis van deze concrete omstandigheden, dient een schending van artikel 8 EVRM te worden weerhouden.

Eenzelfde vaststelling geldt voor artikel 7 Handvest grondrechten EU, artikel 5 Terugkeerrichtlijn en artikel 74/13 Vreemdelingenwet.

Minstens blijkt dat de verwerende partij de feitelijke en juridische aspecten van huidig dossier niet deugdelijk heeft onderzocht. Verschillende belangrijke en relevante feiten en omstandigheden werden ten onrechte niet betrokken in de belangenafweging. Hierdoor schendt de verwerende partij het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht.

De bestreden beslissing dient hierom te worden vernietigd.”

Gezien de samenhang zullen beide middelen samen besproken worden.

Zoals verzoeker terecht aanstipt, dient verweerder in toepassing van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, wanneer hij een beslissing tot verwijdering neemt, rekening te houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.

Artikel 8 van het EVRM is erop gericht om het individu te beschermen tegen een willekeurige overheidsinmenging in het gezinsleven. Evenwel moet worden benadrukt dat het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven niet absoluut is.

Aangezien verzoeker nooit een niet-precair verblijfsrecht heeft gehad in België, moet volgens het EHRM worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied te laten blijven zodat hij zijn recht op gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut v. Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets, dit is een billijke afweging. 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, eerste lid van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees v. Verenigd Koninkrijk, § 37).

De omvang van de positieve verplichtingen die op de staat rusten, is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggend individueel geval. In het kader van een billijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70).

Het wordt niet betwist dat er op geen enkele manier wordt verwezen naar het gezinsleven van verzoeker in de bestreden beslissing, zodat hieruit niet blijkt dat verweerder is overgegaan tot de belangenafweging die hij behoorde te doen in het licht van artikel 8 van het EVRM en in het licht van

artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, een belangafweging tot welke de Raad niet zelf kan overgaan zonder zich in de plaats van het bestuur te stellen (cf. RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Noch artikel 8 van het EVRM, noch artikel 74/13 van de vreemdelingenwet leggen het bestuur als dusdanig een uitdrukkelijke motiveringsplicht op. Evenwel is verweerder gehouden tot een uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en dit overeenkomstig de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en overeenkomstig artikel 62 van de vreemdelingenwet. Daarnaast bestaat er inderdaad ook nog een motiveringsbeginsel.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht, zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 van de vreemdelingenwet, heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Uit de bestreden beslissing moet blijken dat de elementen die door verweerder in rekening moeten worden genomen in de besluitvorming werden betrokken en uit de motivering van de beslissing moet kunnen worden afgeleid waarom deze elementen in het algemeen niet werden aanvaard.

In casu kan niet worden betwist door verweerder dat hij op de hoogte was van de gezinssituatie van verzoeker, met name zijn huwelijk en van het bestaan van een gemeenschappelijk kind dat in België geboren werd en het gegeven dat zijn echtgenote zwanger is.

In de nota met opmerkingen stelt verweerder dat verzoeker reeds een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie indiende en dat er op 14 februari 2014 een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden werd genomen met bevel om het grondgebied te verlaten. Verweerder is van oordeel dat hij thans niet meer dient te voorzien in een motivering omtrent verzoekers gezinsleven.

De Raad is echter van oordeel dat deze handelwijze niet volstaat in het licht van de rechtsbescherming van de rechtsonderhorige. Immers, door de elementen van deze belangenafweging niet uitdrukkelijk weer te geven in de bestreden beslissing gaat verweerder voorbij aan het feit dat hij gehouden is tot een uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. De mededeling van de motieven via de neerlegging van het administratief dossier nadat het beroep reeds werd ingediend, kan de miskennis van de plicht tot formeel motiveren niet goedmaken. Dit brengt immers de wapengelijkheid onder de gedingpartijen in het gedrang (RvS 25 januari 2010, nr. 199.865, DURIEUX) en ontnemt verzoeker de mogelijkheid om zijn beroepsrecht terzake naar behoren uit te oefenen (cf. HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, ptn 38 en 59). Bovendien dateert de weigering van verblijf van 14 februari 2014 en werd het bevel om het grondgebied te verlaten pas op 7 april 2015 aan verzoeker ter kennis gebracht, dus ruim 1 jaar later. Inmiddels zijn er nieuwe ontwikkelingen in het gezinsleven van verzoeker. De verwijzing naar het stuk in het administratief dossier, van welke aard ook, kan door verweerder derhalve niet dienstig worden bijgebracht om de hiervoor reeds vastgestelde onregelmatigheid in het licht van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en artikel 8 van het EVRM, in een ander daglicht te stellen.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

### 3. Korte debatten

Verzoeker heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

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

### **Artikel 1**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 12 maart 2015 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 33bis), aan verzoeker ter kennis gebracht op 7 april 2015, wordt vernietigd.

**Artikel 2**

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventwintig november tweeduizend vijftien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU