



Arrest

nr. 166 855 van 28 april 2016
in de zaak RvV X / II

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 IIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 17 augustus 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten van 17 juli 2015.

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 21 augustus 2015 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 1 oktober 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 5 november 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat B. VRIJENS verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché CEURVELTS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 17 juli 2015 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissingen worden thans bestreden en zijn gemotiveerd als volgt:

"In uitvoering van 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie die op 29.01.2015 werd ingediend door:
Naam: M(...)

Voorna(a)m(en): U(...)
Nationaliteit: Turkse
Geboortedatum: (...)
Geboorteplaats: (...)
Identificatienummer in het Rijksregister: (...)
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

Betrokkene voldoet niet aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie:

Artikel 40bis, §2 van de wet van 15.12.1980 stelt: 'Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd': 1° de echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België, die hem begeleidt of zich bij hem voegt'.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt: 'de bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van de Belg, voor zover het betreft: de familieleden vermeld in artikel 40bis, §2, eerste lid 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hen voegen.'

Verder in artikel 40ter wordt gesteld: ' Voor wat betreft de in artikel 40bis, §2, eerste lid, 1 ° bedoelde personen, dienen beide echtgenoten of partners ouder te zijn dan eenentwintig jaar".

Betrokkene huwde op 21.07.2014 te E(...) met Y(...) S(...) geboren op 14.11.1995 van Belgische nationaliteit.

Aangezien de echtgeno(o)t(e) van betrokkene nog geen 21 jaar, is voldoet hij niet aan de voorwaarde van artikel 40bis, §2, 1° en 40ter.

Het recht op verblijf wordt daarom geweigerd aan betrokkene.

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 "

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. De verzoekende partij voert in een eerste middel de schending aan van "de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de motiveringsplicht, van het redelijkheidsbeginsel en van het evenredigheidsbeginsel". Verder verwijt hij de verwerende partij ook een manifeste beoordelingsfout.

Het middel luidt als volgt:

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 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. Zo wordt de door verzoeker ingediende aanvraag enkel en alleen geweigerd omdat verzoekers echtgenote de leeftijd van 21 jaar niet heeft bereikt.

Dat dient te worden opgemerkt dat een beslissing, met dermate gevolgen voor verzoeker, gebaseerd op het feit dat verzoeker en verzoekers echtgenote de leeftijd van 21 jaar niet hebben bereikt, geen afdoende gemotiveerde beslissing kan uitmaken en zelfs onrechtmatig/onwettig is.

3.

Dat nergens uit de motivering van de weigeringsbeslissing blijkt dat dat minste onderzoek werd gewijd aan de moeilijkheden en (financiële en psychologische) problemen die een terugkeer van verzoeker naar zijn land van herkomst voor onbepaalde tijd zouden teweegbrengen in hoofde van verzoeker en verzoekers echtgenote.

Dat vaststaat dat een terugkeer van verzoeker voor onbepaalde tijd naar zijn land van herkomst ernstige pedagogische, emotionele, psychologische en financiële schade bij verzoeker en zijn echtgenote zal berokkenen.

Dat verweerder echter nalaat met de deze vaststelling rekening te houden bij het nemen van zijn beslissing.

Dat derhalve verweerders beslissing niet getuigt van een zorgvuldig bestuur en schending inhoudt van de motiverings- en de zorgvuldigheidsplicht.

4.

Dat verweerder niet alleen naliët enig onderzoek te voeren naar de gevolgen van een terugkeer van verzoeker naar Turkije voor onbepaalde duur op menselijk en financieel vlak voor zijn echtgenote. Bovendien liet verweerder na enige afweging door te voeren tussen de "verplichting" in hoofde van verzoeker om voor onbepaalde tijd naar zijn land van herkomst terug te keren en de ernstige schade welke bij een verwijdering verzoekers echtgenote in België zal lijden.

Dat de noodzaak in hoofde van verzoeker om naar zijn land van herkomst terug te keren en er te wachten tot zijn echtgenote 21 jaar oud is geworden niet opweegt tegen de ernstige emotionele, psychologische en financiële schade welke verzoeker en zijn echtgenote zullen lijden ingevolge het feit dat verzoeker niet aan de slag kan in België en geen inkomsten uit tewerkstelling in België zal kunnen bekomen. Immers verzoeker dient naar Turkije terug te keren ingevolge de weigeringsbeslissing met bevel om het grondgebied te verlaten.

Dat verweerder echter heeft nagelaten rekening te houden met het feit dat een eventuele tewerkstelling van verzoeker in Turkije, waar de lonen veel lager zijn dan in België, onvoldoende inkomsten zal opbrengen om in het levensonderhoud van verzoeker en verzoekers echtgenote in België te voorzien.

Dat er sprake is van schending van de zorgvuldigheids- en de motiveringsplicht, van het redelijkheidsbeginsel en van het evenredigheidsbeginsel nu er geen enkele afweging door verweerder is gebeurd.

5.

Dat in casu de bestreden beslissing met een stereotype en eenvoudige formule de aangehaalde motieven van verzoeker verwerpt en dan ook duidelijk niet beantwoordt aan de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en aan de motiveringsplicht.

"Vage, duistere of niet ter zake dienende uitleg, onduidelijke, onnauwkeurige, ongeldige en niet plausibele motivering, stereotiepe, geijkte of gestandaardiseerde motiveringen zijn niet afdoende".

Dat er sprake is van schending van de zorgvuldigheids- en de motiveringsplicht en van een manifeste beoordelingsfout."

2.1.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een "afdoende" wijze. Het afdoende 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, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden. (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, Staelens; RvS 11 december 2015, nr. 233.222).

De bestreden beslissing is genomen op grond van de artikelen 40ter en 40bis, §2, 1° 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).

2.1.3. Artikel 40ter, eerste lid van de Vreemdelingenwet stelt:

"De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft:

– de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen;

– de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4° die de ouders zijn van een minderjarige Belg, die hun identiteit aantonen met een identiteitsdocument en die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen.”

Artikel 40bis, §2, bepaalt onder meer het volgende:

“§ 2

Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd:

1° de echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België, die hem begeleidt of zich bij hem voegt;

2° de partner, die hem begeleidt of zich bij hem voegt, met wie de burger van de Unie overeenkomstig een wet een geregistreerd partnerschap heeft gesloten.

De partners moeten aan de volgende voorwaarden voldoen:

a) bewijzen een naar behoren geattesteerde duurzame en stabiele partnerrelatie te onderhouden.

Het duurzaam en stabiel karakter van deze relatie is aangetoond:

– indien de partners bewijzen gedurende minstens één jaar, voorafgaand aan de aanvraag, onafgebroken in België of een ander land te hebben samengewoond;

– ofwel indien de partners bewijzen dat zij elkaar sedert ten minste twee jaar, voorafgaand aan de aanvraag, kennen en het bewijs leveren dat zij regelmatig, telefonisch, via briefwisseling of elektronische berichten met elkaar contact onderhielden en dat zij elkaar in de twee jaar voorafgaand aan de aanvraag drie maal ontmoet hebben en dat deze ontmoetingen in totaal 45 of meer dagen betreffen;

– ofwel indien de partners een gemeenschappelijk kind hebben;

b) met elkaar komen samenleven;

c) beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar;

d) ongehuwd zijn en geen duurzame en stabiele partnerrelatie hebben met een andere persoon;

e) geen personen zijn bedoeld in artikelen 161 tot 163 van het Burgerlijk Wetboek;

f) ten aanzien van geen van beiden een beslissing werd genomen op grond van artikel 167 van het Burgerlijk Wetboek en dit voor zover de beslissing kracht van gewijsde heeft verkregen;”

Verzoeker betwist niet dat uit een samenlezing van deze bepalingen, zoals weergegeven in de bestreden weigeringsbeslissing, blijkt dat beide echtgenoten of partners ouder moeten zijn dan 21 jaar. Evenmin betwist hij dat zijn echtgenote nog geen 21 jaar oud is.

Verzoeker betoogt dan wel dat de bestreden weigeringsbeslissing niet afdoende is gemotiveerd, maar hij toont op geen enkele wijze aan waarom de verwerende partij niet zou kunnen volstaan met de motivering dat “aangezien de echtgenote van betrokkene nog geen 21 jaar is, [hij] niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 40bis, §2, 1° en 40ter.” Uit geen enkele bepaling vloeit voort dat de verwerende partij, nadat zij heeft vastgesteld dat niet is voldaan aan de leeftijdsvoorwaarde, nog zou belast zijn met een ander, meer vergaand onderzoek naar de situatie van de betrokkenen. In de mate dat verzoeker zou willen vastgesteld zien dat de verwerende partij alsnog een dergelijk onderzoek zou voeren met het afleveren van een verblijfsrecht tot gevolg, en hij zich daarbij beroept op het zorgvuldigheids-, het redelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel en de motiveringsplicht, moet erop worden gewezen dat hij daarmee een contra-legembeoordeling beoogt van zijn aanvraag. De algemene beginselen van behoorlijk bestuur laten het bestuur echter geen contra-legemtoepassing toe (P. POPELIER, 'Beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie van de normen', in I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (ed.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, 2006, Die Keure, Brugge, 33).

In zijn derde middel voert verzoeker nog een eerste middelonderdeel aan dat op deze problematiek kan worden betrokken, zich daarbij beroepend op artikel 17 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging. Uit artikel 1 van deze richtlijn volgt echter duidelijk dat de richtlijn enkel van toepassing is op gezinshereniging met onderdanen van derde landen die wettig op het grondgebied van de lidstaten verblijven. De richtlijn is dus niet van toepassing op gezinshereniging met Belgische onderdanen, zoals hier het geval is. Het betoog dat de gemachtigde de motiveringsplicht, de hoorplicht, het redelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel, de rechten van verdediging en het zorgvuldigheidsbeginsel heeft geschonden door niet, overeenkomstig artikel 17 van de richtlijn 2003/86/EG, verzoeker te horen over zijn langdurig verblijf in België, zijn culturele en sociale bindingen in België en zijn vaste tewerkstelling en daarover te motiveren, mist dan ook juridische grondslag. De gemachtigde was immers in casu niet gebonden door richtlijn 2003/86/EG.

2.1.4. Derhalve kunnen het eerste middel en het eerste onderdeel van het derde middel niet worden aangenomen.

2.2.1. In een tweede middel wordt de schending aangevoerd van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens (hierna: het EVRM) en het proportionaliteitsbeginsel.

Verzoeker zet het middel uiteen als volgt:

“Dat verzoeker samen met zijn echtgenote in België een hecht gezin vormt.

Dat verzoeker, gescheiden van zijn echtgenote, onmogelijk een waardig en effectief leven kan leiden in Turkije.

Dat, algevolg van het verzoekers betekende beslissing, verzoeker het land dient te verlaten en van zijn echtgenote, met wie hij te Kortrijk een hecht gezin vormt, wordt gescheiden.

Dat dit een verregaande ingreep is op zijn 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 artikel³.

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 ondervindt⁴.

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.

Dat de beslissing de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten dd. 3.11.2014, in deze benadering niet gerechtvaardigd/proportioneel is, daar ze enkel als gevolg heeft dat verzoekers recht op zijn privé-en gezinsleven, meer bepaald zijn verblijf in België, waar hij zijn leven en gezin heeft opgebouwd (een familieleven welke hij onmogelijk nog in zijn land van herkomst kan leiden), geschonden wordt en dat de overheid geen enkel voordeel heeft bij het nemen van dergelijke beslissing.”

2.2.2. De verwerende partij repliceert hierop als volgt:

“Wat betreft het gezinsleven dient vooreerst te worden opgemerkt dat het in casu een eerste toelating betreft, daar betrokkene nooit eerder gemachtigd of toegelaten tot verblijf is tot verblijf in België. In dat geval is er geen sprake van inmenging in het gezinsleven, en dient geen toetsing van art. 8, tweede lid EVRM te gebeuren. Wel 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 een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, §37). (RvV 4 september 2014, nr. 152.697; RvV 5 september 2014, nr. 148.998).

Teneinde de omvang te bepalen van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM (RvV 4 september 2014, nr. 152.697; RvV 5 september 2014, nr. 148.998).

In casu werd door verwerende partij besloten om geen verblijfsrecht toe te kennen omdat de echtgenote van de verzoekende partij nog geen 21 jaar oud is. Omtrent deze leeftijdsvereiste heeft het Grondwettelijk Hof geoordeeld dat deze voorwaarde het verkrijgen van een verblijfstitel niet belet maar alleen tijdelijk uitstelt, zodat zij het recht op gezinsleven niet op onevenredige wijze aantast (GwH 26 september 2013, nr. 123/2013, B.56.2.26):

“B.56.2. Doordat die voorwaarde het verkrijgen van een verblijfstitel ten voordele van de echtgenoot van de Belgische onderdaan die zijn recht van vrij verkeer niet heeft uitgeoefend, niet belet maar alleen tijdelijk uitstelt, tast zij het recht op het gezinsleven niet op onevenredige wijze aan, des te meer omdat zij het ook mogelijk maakt de jongvolwassenen te beschermen tegen de risico's op gedwongen huwelijken of schijnhuwelijken die worden gesloten met als enig doel een verblijfstitel voor een van beide echtgenoten te verkrijgen.”

In dezelfde zin dient opgemerkt te worden dat het bestreden bevel niet leidt tot een definitieve verwijdering van het Belgische grondgebied. Het heeft enkel tot gevolg dat de verzoekende partij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. De bestreden beslissing sluit niet uit dat de verzoekende partij een visum aanvraagt met het oog op gezinshereniging in België of een nieuwe aanvraag indient in België zodra voldaan is aan de vereisten van de vreemdelingenwet. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoekende partij niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 19 februari 1996, Gul/Zwitserland, 22 EHRR 228).

Voorts dient te worden vastgesteld dat verzoeker met zijn louter bloot betoog omtrent art. 8 EVRM niet concreet aantoont dat hij en zijn echtgenote daadwerkelijk zouden worden gehinderd in het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven in het land van herkomst van de verzoekende partij of elders. Het blijkt overigens dat ook de echtgenote van de verzoekende partij van Turkse origine is. Bovendien blijkt uit het administratief dossier dat verzoeker en zijn echtgenote elkaar hebben leren kennen in Turkije in 2011 en dat zij in Turkije getrouwd zijn. Voorts dient opgemerkt te worden dat dat betrokkenen reeds eerder een gezinsleven op afstand hebben onderhouden nu verzoeker pas 04/11/2014 het Rijk is binnengekomen.

Onder deze omstandigheden wordt niet aannemelijk gemaakt dat er sprake is van enige wanverhouding tussen het algemeen belang en de persoonlijke belangen van verzoekster of dat er op de Belgische Staat enige positieve verplichting zou rusten om verzoeker toe te laten tot een verblijf op het grondgebied op grond van zijn huwelijk.

Een schending van artikel 8 van het EVRM of van het proportionaliteitsbeginsel is, gelet op hetgeen voorafgaat, niet aangetoond.

Het tweede middel is ongegrond.”

2.2.2. Artikel 8 van het EVRM omvat het recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven en luidt als volgt:

“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 gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

2.2.2.1. Wat betreft de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM, en het verwijt aan het adres van de verwerende partij dat er geen proportionaliteitstoets werd doorgevoerd, kan in eerste instantie worden vastgesteld dat deze toets in het kader van een aanvraag tot gezinshereniging reeds werd doorgevoerd in de wettelijke bepalingen, nu de wetgever heeft geoordeeld dat het verblijfsrecht voor bepaalde familieleden van een Belg slechts kan worden toegekend wanneer aan bepaalde voorwaarden is voldaan (cfr. RvS 26 juni 2015, nr. 231.772). De leeftijdsvoorwaarde van eenentwintig jaar voor beide echtgenoten belet het verkrijgen van een verblijfstitel ten voordele van de echtgenoot van de Belgische onderdaan die zijn recht van vrij verkeer niet heeft uitgeoefend niet, maar stelt deze alleen tijdelijk uit, en tast aldus het recht op het gezinsleven niet op onevenredige wijze aan, des te meer omdat zij het ook mogelijk maakt de jongvolwassenen te beschermen tegen de risico's op gedwongen huwelijken of schijnhuwelijken die worden gesloten met als enig doel een verblijfstitel voor een van beide echtgenoten te verkrijgen (GwH 26 september 2013, nr. 121/2013, B.56.2). Aangezien niet wordt betwist dat niet is voldaan aan de leeftijdsvoorwaarde moest door de verwerende partij in het kader van de beoordeling

van de aanvraag tot gezinshereniging niet opnieuw worden overgegaan tot een proportionaliteitstoets in het licht van artikel 8 van het EVRM.

2.2.2.2. In de mate dat de opgeworpen schending van artikel 8 van het EVRM gericht is tegen de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, moet daarover anders worden gedacht en dient het volgende te worden gesteld:

Hoewel deze bepaling geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, *Ciliz v. Nederland*, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, *Mungenzi v. Frankrijk*, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, *Tanda-Muzinga v. Frankrijk*, par. 68).

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 v. België*, § 83) en anderzijds, dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet, 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.

Uit de rechtspraak 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 van het privé- en gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing en kan niet, zonder zijn in artikel 39/2, § 2, van de Vreemdelingenwet vastgelegde annulatiebevoegdheid te overschrijden en zonder zich in de plaats van het bestuur te stellen, oordelen op grond van motieven die niet in de aanvankelijk bestreden beslissing voorkomen. Enkel de wettigheid van de motieven uit de aanvankelijk bestreden beslissing mogen worden beoordeeld (RvS 11 december 2015, nr. 233.222).

Bijgevolg moet de Raad nagaan of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins/ privé-leven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad kan dus niet zelf de belangenafweging doorvoeren (cfr; RvS 26 juni 2014, nr 227.900).

Het wordt niet betwist dat verzoeker en zijn echtgenote gehuwd zijn en samenwonen, en dat de verwerende partij daarvan op de hoogte was toen zij de bestreden terugkeerbeslissing nam.

Het wordt evenmin betwist dat er van enige motivering over artikel 8 van het EVRM geen sprake is in het bestreden terugkeerbesluit.

In de nota wordt wél overgegaan tot een zekere belangenafweging in het licht van artikel 8 van het EVRM, maar een dergelijke a posteriori motivering brengt volstaat niet:

Enerzijds blijkt uit niets dat deze belangenafweging werd gemaakt voorafgaandelijk aan de bestreden beslissing en zonder dat de uitkomst daarvan reeds vaststond, zoals dat nu wel het geval is.

Anderzijds, door de elementen van deze belangenafweging niet uitdrukkelijk weer te geven in de bestreden beslissing gaat de verwerende partij voorbij aan het feit dat zij gehouden is tot een uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en dit overeenkomstig de wet van 29 juli 1991

betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de Vreemdelingenwet. De belangrijkste bestaansreden van deze formele 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 gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden. (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, Staelens).

De verplichting om een administratieve rechtshandeling te motiveren is overigens een wezenlijk vormvereiste, dat met name is bedoeld om het recht van de door de handeling benadeelde persoon op een doeltreffende voorziening in rechte te waarborgen (HvJ 20 september 2011, T-461/08, Evropaiki Dynamiki, 122), en vormt het uitvloeisel van het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, pt 38)

De mededeling van de motieven via een later procedurestuk, 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 (cfr. HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, ptn 38 en 59). De belangenafweging waarvan voor het eerst blijkt wordt gegeven in de nota kan door de verwerende partij derhalve niet dienstig worden bijgebracht om de hiervoor reeds vastgestelde onregelmatigheid in het licht van artikel 8 van het EVRM in een ander daglicht te stellen.

De Raad kan ter zake alleen maar vaststellen dat uit de motieven van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten niet blijkt dat de gemachtigde tegemoet is gekomen aan de beoordeling die hem toekwam in het licht van artikel 8 van het EVRM. Een schending van de deze bepaling is derhalve aangetoond.

2.2.2.3. Het tweede middel is gegrond en leidt tot de vernietiging van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten. De nog niet onderzochte onderdelen van het derde middel, die uitsluitend gericht zijn tegen dit bevel, moeten dan ook niet verder worden beoordeeld.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1.

Het beroep tot nietigverklaring betreffende de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden van 17 juli 2015 wordt verworpen.

Artikel 2.

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging houdende afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten van 17 juli 2015 wordt vernietigd.

Artikel 3.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig april tweeduizend zestien door:

mevr. A. WIJNANTS,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

De griffier,

C. VAN DEN WYNGAERT

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

griffier.

De voorzitter,

A. WIJNANTS