



Arrest

nr. 101 247 van 19 april 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn, op 15 december 2012 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 5 november 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, onontvankelijk wordt verklaard, en van het bevel om het grondgebied te verlaten, betekend op 19 november 2012.

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 4 januari 2013 met referentenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de repliekmemorie.

Gelet op de beschikking van 27 februari 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 maart 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. FERMONT, die *loco* advocaat M. TAETS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE MEU, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. De eerste bestreden beslissing, die dateert van 5 november 2012, luidt als volgt :

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 17.09.2012 werd ingediend door :

H., K. (R.R.: (...))

Nationaliteit: Armenië

Geboren te (...) op (...)

Adres: (...)

in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden(en):

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Wat betreft het argument dat hij in België bij zijn moeder woont, dat zij reeds een langdurige relatie heeft met haar partner E. M. en dat zij een verklaring van wettelijke samenwoning hebben gedaan; betrokkene verklaart niet waarom deze elementen op zich een buitengewone omstandigheid vormen waardoor het voor hem zeer moeilijk is om zich naar het land van herkomst te begeven om daar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen.

De verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst impliceert enkel een eventuele tijdelijke scheiding, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

De overige aangehaalde elementen hebben betrekking op de gegrondheid en worden in deze fase niet behandeld. De elementen met betrekking tot de integratie, m.n. dat hij zeer goed Nederlands spreekt en begrijpt, werkbereid is, voetbalt en in zijn eigen onderhoud zou kunnen voorzien, kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9.2 van de wet van 15.12.1980.”

1.2. Op dezelfde dag wordt in hoofd van verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten genomen, onder de vorm van een bijlage 13. Dit is de tweede bestreden beslissing, waarvan het motief luidt als volgt:

“Krachtens artikel 7, eerste lid van de wet van 15 december 1980:

□ 2°hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd: Regelmatig verblijf verstreken sedert 09.10.2008.”

1.3. De beide beslissingen worden op 19 november aan verzoeker ter kennis gebracht.

2. Over de rechtspleging

2.1. De Raad stelt vast dat verzoeker naast zijn inleidend verzoekschrift van 15 december 2012 tevens een repliekmemoire heeft ingediend op 27 maart 2013.

2.2. De procedure voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is inquisitoriaal van aard. Dit heeft tot gevolg dat mededeling van processtukken op vraag van de griffie gebeurt en niet op eigen initiatief van de partijen. *In casu* werd geen synthesememoire opgevraagd doch heeft verzoeker op eigen initiatief gehandeld. De repliekmemoire wordt derhalve ambtshalve uit de debatten geweerd.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. In het eerste middel stelt verzoeker dat, in weerwil van de motieven van de bestreden beslissing, wel degelijk buitengewone omstandigheden werden aangevoerd zoals vereist door artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Het middel luidt als volgt :

“De Dienst Vreemdelingenzaken voert in de betwiste beslissing aan dat de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden vormen die kunnen verklaren waarom verzoeker de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure, namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Nochtans werd duidelijk het gegeven aangehaald dat verzoeker met zijn moeder hier in België verblijft. Laatstgenoemde heeft inmiddels een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie aangevraagd. Zij woont immers wettelijk samen met haar partner, de heer E. M. (van Franse nationaliteit), op het adres te (...). Aangezien de moeder van verzoeker en haar partner beiden legaal verblijven in België, wensen zij dan ook hun leven hier in België verder te zetten.

Aldus zou een terugkeer een duidelijke schending zijn van artikel 8 EVRM. Verzoeker, zijn moeder en haar partner vormen een hecht gezin. Verzoeker verplicht laten terugkeren naar Armenië om de aanvraag in te dienen zou hoe dan ook een schending van het recht op een gezinsleven uitmaken.

Bovendien loopt verzoeker al jaren school in België. Het zou dan ook onredelijk zijn om van hem te verlangen dat hij zijn studies zou onderbreken om in zijn land van herkomst een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen. Dit zou voor verzoeker een moeilijk te herstellen nadeel meebrengen: hiervoor moet hij immers een groot deel van de lessen missen, hetgeen moeilijk in te halen zou zijn. Hierdoor bestaat de kans dat hij omwille van die achterstand zijn schooljaar zou moeten herdoen.

Het behoeft trouwens geen verder betoog dat verzoeker in Armenië geen gelijkaardig niveau van onderwijs kan volgen.

Verzoeker is trouwens al meer dan vier jaar niet meer in Armenië geweest en heeft dan ook geen enkele band meer met dat land. Daartegenover staat dat verzoeker zich reeds volledig geïntegreerd heeft in België. Hij voelt zich meer thuis in België dan in Armenië. Hij is de Nederlandse taal machtig, heeft hier de laatste twee jaren van het secundair onderwijs voltooid, volgt thans een cursus bedrijfsbeheer bij Syntra en een opleiding informatica - toepassingssoftware in cvo KISP.

Gelet op het voorgaande is verzoeker dan ook van oordeel dat er weldegelijk buitengewone omstandigheden voorhanden zijn om de regularisatieaanvraag niet in zijn land van herkomst, maar in België in te dienen, zoals door artikel 9bis Vw. wordt vereist.”

3.1.2. De Raad is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd om zijn beoordeling 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen (RvS 7 november 2001, nr. 101.624). De bestreden beslissing is genomen op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, zodat het onderzoek naar de schending van materiële motiveringsplicht in het licht van deze bepaling wordt gevoerd.

3.1.3. Met de thans eerste bestreden beslissing wordt de aanvraag van verzoeker om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis 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) beoordeeld.

Artikel 9 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, moet de vreemdeling die zich niet in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde.

Behoudens de in een internationaal verdrag, in een wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, moet deze machtiging door de vreemdeling aangevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland.”

Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1. In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven. (...)”

Als algemene regel geldt dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. In buitengewone

omstandigheden wordt hem evenwel toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Enkel wanneer er buitengewone omstandigheden aanwezig zijn om het niet afhalen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, kan de verblijfsmachtiging in België worden aangevraagd.

Uit het voorgaande blijkt dat de mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen als uitzonderingsbepaling restrictief moet worden geïnterpreteerd. De “*buitengewone omstandigheden*” strekken er niet toe te verantwoorden waarom de machtiging voor een verblijf van meer dan drie maanden wordt verleend, maar om te verantwoorden waarom de aanvraag in België en niet in het buitenland wordt ingediend. Het betreft omstandigheden die een tijdelijke terugkeer van de vreemdeling naar zijn land van oorsprong, om er de noodzakelijke formaliteiten voor het indienen van een aanvraag tot machtiging tot verblijf te vervullen, onmogelijk of bijzonder moeilijk maken. Een aanvraag, ingediend op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, vereist dus vanwege de overheid een dubbel onderzoek :

1° wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn; zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het bekomen van een verblijfsmachtiging onontvankelijk worden verklaard;

2° wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven; desbetreffend beschikt de bevoegde minister over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De vreemdeling moet in zijn aanvraag klaar en duidelijk vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek bij de consulaire of diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Hij dient met andere woorden aan te tonen dat het voor hem bijzonder moeilijk is terug te keren naar zijn land van oorsprong of naar een land waar hij gemachtigd is te verblijven, om er zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging in te dienen. Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waarin het ingeroepen beletsel precies bestaat. Als typische buitengewone omstandigheden kunnen onder meer worden aangevoerd, weliswaar naargelang de concrete omstandigheden van de zaak: de situatie van oorlog of burgeroorlog in het land van herkomst, de afwezigheid aldaar van een Belgische diplomatieke of consulaire post, vervolging in het land van herkomst, moeilijkheden om een paspoort of reistitel te bekomen, ernstige ziekte enz ... Omstandigheden echter die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielprocedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, betreffen de gegrondheid van de aanvraag en kunnen derhalve niet verantwoorden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend (RvS 9 december 2009, nr. 198.769).

3.1.4. De eerste bestreden beslissing verklaart de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk. *In casu* is dus de vraag aan de orde of de verwerende partij kon oordelen of verzoeker afdoende aannemelijk heeft gemaakt dat het voor hem onmogelijk, dan wel bijzonder moeilijk is om zijn aanvraag te doen vanuit zijn land van oorsprong of het land waar hij gemachtigd is te verblijven.

In de aanvraag die heeft geleid tot de eerste bestreden beslissing, luidt het als volgt:

“Ontvankelijkheid: uitzonderlijke omstandigheden

De reden waarom de aanvraag gebeurt op het ogenblik dat cliënt in België verblijft ligt eveneens in het feit dat hij samen met zijn moeder woont, dat zijn moeder reeds een langdurige relatie heeft met haar partner E.M en dat zij een verklaring van wettelijke samenwoning hebben gedaan op 22 augustus 2012 op het gemeentebestuur te Maldegem.

Ik bezorg u in bijlage de verklaring van wettelijke samenwoning van de moeder van cliPent.

Het OV-nummer van de moeder en van cliënt is hetzelfde, zij hebben dus een gemeenschappelijk dossier zodat er in principe geen bezwaar kan zijn tegen het indienen van de regularisatieaanvraag op het ogenblik dat hij samen met de moeder in België verblijft.”

Deze elementen worden in de bestreden beslissing als volgt beantwoord :

“Wat betreft het argument dat hij in België bij zijn moeder woont, dat zij reeds een langdurige relatie heeft met haar partner E. M. en dat zij een verklaring van wettelijke samenwoning hebben gedaan;

betrokkene verklaart niet waarom deze elementen op zich een buitengewone omstandigheid vormen waardoor het voor hem zeer moeilijk is om zich naar het land van herkomst te begeven om daar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen.

De verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst impliceert enkel een eventuele tijdelijke scheiding, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.”

Verzoeker voert aan dat hij met zijn moeder en haar partner in België een hecht gezin vormt, zodat een terugkeer een schending zou zijn van artikel 8 van het EVRM. Hem verplicht laten terugkeren naar Armenië om daar een aanvraag in te dienen zou hoe dan ook een schending uitmaken van artikel 8 van het EVRM, zo stelt hij.

Met zijn betoog dat verzoekers moeder wettelijk samenwoont met een burger van de Unie en dat hij met hen een hecht gezin vormt, toont hij echter niet aan dat de verwerende partij op kennelijk onredelijke wijze of in strijd met de stukken van het dossier zou hebben geoordeeld dat *“De verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst [...] enkel een eventuele tijdelijke scheiding [impliceert], wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.”* Voor wat de aangehaalde schending van artikel 8 van het EVRM betreft, verwijst de Raad naar de bespreking van het tweede middel.

Verzoeker stelt voorts dat hij opleidingen volgt in België, dat van hem niet kan worden verwacht dat hij zijn studies zou onderbreken omdat hij daardoor een achterstand zou oplopen en hij in Armenië geen gelijkaardig niveau van onderwijs kan volgen. Uit de aanvraag blijkt evenwel dat hij daarover geen gewag heeft gemaakt, zodat hij dit element niet voor de eerste keer kan invoeren voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De Raad zou immers zijn bevoegdheid overschrijden indien hij rekening zou houden met elementen die niet aan de verwerende partij zouden worden voorgelegd. Voor de beoordeling van de wettigheid van een bestuurshandeling moet de Raad zich plaatsen op het ogenblik van het nemen van die bestuurshandeling, rekening houdend met de alsdan voorhanden zijnde feitelijke en juridische gegevens (RvS 26 maart 2013, nr. 222.999). Eenzelfde vaststelling dringt zich op waar verzoeker nu voor de eerste keer stelt dat hij al meer dan vier jaar niet meer in Armenië is geweest en dat hij geen enkele band meer heeft met dat land.

In de mate dat verzoeker louter verwijst naar zijn integratie in België, naar het feit dat hij de Nederlandse taal machtig is, hier de laatste twee jaren van het secundair onderwijs heeft voltooid en thans cursussen volgt bij Syntra en stelt dat hiermee het bestaan van buitengewone omstandigheden is aangetoond, is de Raad van oordeel dat hij hiermee niet aannemelijk maakt dat het desbetreffend in de bestreden beslissing gestelde, met name: *“De overige aangehaalde elementen hebben betrekking op de gegrondheid en worden in deze fase niet behandeld. De elementen met betrekking tot de integratie, m.n. dat hij zeer goed Nederlands spreekt en begrijpt, werkbereid is, voetbalt en in zijn eigen onderhoud zou kunnen voorzien, kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9.2 van de wet van 15.12.1980.”*, een aanwijzing zou zijn van enig kennelijk onredelijk handelen van het bestuur bij de toepassing van de relevante wettelijke bepalingen.

Samenvattend kan dan ook worden gesteld dat verzoeker nalaat om *in concreto* aan te tonen dat het feit dat hij bij zijn moeder en diens partner verblijft, een cursus bedrijfsbeheer en informatica volgt en in België geïntegreerd is, omstandigheden zijn die een tijdelijke terugkeer naar zijn land van oorsprong, om er de noodzakelijke formaliteiten voor het indienen van een aanvraag tot machtiging tot verblijf te vervullen, onmogelijk of bijzonder moeilijk maken. Bijgevolg maakt hij geenszins aannemelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris op een kennelijk onredelijke wijze, met miskenning van de gegevens van het dossier of van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet heeft geoordeeld dat: *“De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.”*

3.1.9. Het eerste middel is niet gegrond.

3.2.1. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het EVRM.

Ter adstruering van het tweede middel zet verzoeker uiteen wat volgt :

« Het recht op gezinsleven, dat wordt gegarandeerd door artikel 8 EVRM, is een mensenrecht en kan niet zomaar worden miskend. Enkel de doelstellingen opgesomd in artikel 8.2 EVRM rechtvaardigen een beperking van dit fundamenteel recht.

Dit artikel bepaalt immers:

- 1. Een ieder heeft het recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.*
- 2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij 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.*

Uit dit artikel volgt dat de Belgische Staat dit recht niet zomaar kan ontkennen. De Staat miskent artikel 8 EVRM wanneer ze verzoeker een machtiging tot verblijf ontkent. Deze maatregel is immers niet noodzakelijk in een democratische samenleving en staat niet in verhouding tot de doelstellingen vermeld in artikel 8.2 EVRM.

Zoals hoger reeds uiteengezet, verblijft verzoeker bij zijn moeder en haar partner. Zijn moeder verblijft legaal in België en wenst dan ook haar verblijf hier verder te zetten samen met haar zoon en haar nieuwe partner. Terug een gezinsleven uitoefenen in Armenië is voor hen geen optie. Zij wonen al jaren in België, waardoor zij geen enkele band meer hebben met Armenië.

Verzoeker vormt aldus een feitelijk gezin met zijn moeder en met een EU-burger, zijnde de partner van zijn moeder die de Franse nationaliteit bezit, die beiden legaal verblijven in België. Door de machtiging tot verblijf niet toe te kennen aan verzoeker en hem een bevel om het grondgebied te verlaten te betekenen, wordt deze gezinsband verscheurd, hetgeen een inbreuk betekent op artikel 8 EVRM door de Belgische Staat.

In onderhavige zaak is de weigering van de verblijfsvergunning niet noodzakelijk in een democratische samenleving aangezien verzoeker geen gevaar betekent voor de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land enzovoort.

De beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken dient dan ook op grond van het tweede middel te worden vernietigd."

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

- "1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.*
- 2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."*

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

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

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

Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).

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

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

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

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

Gaat het om een weigering van een voortgezet verblijf dan aanvaardt het EHRM dat er een inmenging is en dan dient het tweede lid van artikel 8 van het EVRM in overweging te worden genomen. Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven en voor het familie- en gezinsleven is niet absoluut. Binnen de grenzen gesteld door het voormelde lid, is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken. Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

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

3.4.4.2. Daargelaten de vraag of het bestaan van verzoekers gezinsleven op Belgisch grondgebied is aangetoond, dient te worden opgemerkt dat de bestreden beslissingen niet inhouden dat hem enig verblijfsrecht wordt ontnomen. Verzoeker beroept zich integendeel op een schending van artikel 8 van het EVRM opdat hij de aanvraag om machtiging tot verblijf in België kan indienen in plaats van – zoals de wet in beginsel vereist – in zijn land van herkomst. Er blijkt aldus niet dat er sprake is van een inmenging in het gezins- en/of familieleven. Enige toetsing aan artikel 8, tweede lid van de Vreemdelingenwet dient bijgevolg niet te worden doorgevoerd. Wel dient te worden nagegaan of er niettemin enige positieve verplichting rust(te) op verweerder om verzoeker toe te laten de aanvraag om machtiging tot verblijf in België in te dienen in plaats van in het herkomstland. Zoals reeds aangegeven, is een belangenafweging hiertoe vereist.

Uit de motivering van de eerste bestreden beslissing blijkt dat verweerder deze belangenafweging heeft doorgevoerd. Immers, de verwerende partij oordeelde dat een terugkeer om de aanvraag in het

herkomstland in te dienen enkel een eventuele tijdelijke scheiding met zich brengt, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich brengt.

De Raad wijst er in dit verband op dat de verplichting om tijdelijk terug te keren naar het land van herkomst om aan de bepalingen van de immigratiewetgeving te voldoen in beginsel niet strijdig is met artikel 8 van het EVRM (cf. RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639). Ook *in casu* kan op grond van het feit dat verzoeker deel zou uitmaken van een gezin –zo dit al zou kunnen worden aangenomen– in België en tijdelijk van hen zal worden gescheiden, nog niet worden besloten dat verweerder op kennelijk onredelijke wijze besloot dat een terugkeer naar het land van herkomst om aldaar de aanvraag in te dienen. Verzoeker beperkt zich verder ook tot de algemene stelling dat zijn moeder en hij een gezin vormen met een EU-burger, en zowel zijn moeder als haar partner een verblijfsrecht hebben hier, zodat terug een gezinsleven uitoefenen in Armenië voor hen geen optie is, nu zij al jaren in België wonen, waardoor zij geen enkele band meer hebben met Armenië, maar toont daarmee niet aan dat hij niet in de mogelijkheid is om in zijn land van herkomst een familieleven te leiden en al evenmin dat *in casu* er een positieve verplichting zou bestaan in hoofde van de verwerende partij om verzoeker toe te laten de aanvraag om machtiging tot verblijf in België in te dienen in plaats van in het herkomstland. De bestreden beslissingen spreken zich daarnaast niet uit over de grond van de aanvraag van verzoeker om te worden gemachtigd tot een verblijf en verhindert verzoeker ook geenszins om opnieuw het land binnen te komen indien zijn aanvraag positief wordt beoordeeld. Ze houden dan ook geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven. Verzoeker dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten.

3.4.4.3. Een schending van artikel 8 van het EVRM kan niet worden aangenomen. Het tweede middel is niet gegrond.

3.3.1. Het derde middel luidt als volgt :

“Derde middel: arrest Rahman van het Hof van Justitie van 5 september 2012 (C-83/11).

In een recent arrest van het Hof van Justitie (“Rahman-arrest”) oordeelde het Hof als volgt:

“Gelet op een en ander, dient op de eerste en de tweede vraag te worden geantwoord dat artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, aldus moet worden uitgelegd:

(...)

dat de lidstaten er evenwel over moeten waken dat hun wetgeving voorwaarden omvat op grond waarvan deze personen een beslissing aangaande hun aanvraag tot binnenkomst en tot verblijf kunnen verkrijgen die op een nauwkeurig onderzoek van hun persoonlijke situatie is gebaseerd en, in geval van weigering, is gemotiveerd;

dat de lidstaten over een ruime beoordelingsmarge beschikken om deze voorwaarden vast te stellen, mits deze voorwaarden verenigbaar zijn met de gebruikelijke betekenis van het woord „vergemakkelijkt” en van de in artikel 3, lid 2, gebruikte woorden met betrekking tot afhankelijkheid en zij deze bepaling niet van haar nuttig effect beroven;

dat iedere aanvrager het recht heeft om door een rechterlijke instantie te laten onderzoeken of de nationale wetgeving en de toepassing ervan aan deze voorwaarden voldoen. ”

Momenteel voorziet de Belgische verblijfsreglementering geen enkele specifieke bepaling over het verblijfsrecht voor “andere familieleden” van een Unieburger, die van deze laatste financieel of lichamelijk afhankelijk zijn.

De algemene artikelen 9 en 9bis Vw., op basis waarvan de DVZ een discretionaire bevoegdheid heeft om vreemdelingen te machtigen tot een verblijf van meer dan drie maanden, voldoen evenmin aan de vereisten gesteld door het Hof van Justitie in de zaak Rahman. Deze artikelen blijven immers zeer vaag en vermelden geen specifieke criteria op grond waarvan deze personen een beslissing over hun verblijfsaanvraag kunnen bekomen.

Zo motiveert de beslissing waartegen verzoeker beroep aantekent dat er geen sprake is van buitengewone omstandigheden, doch noch in de wet noch in de bestreden beslissing zelf verduidelijkt men wat er precies dient te worden verstaan onder ‘buitengewone omstandigheden’.

Artikel 9bis Vw. betreft een algemeen artikel, waar ook familieleden zich op kunnen beroepen die niet op grond van gezinshereniging in België kunnen verblijven. Bijgevolg dient artikel 9bis Vw. aan de voorwaarden te voldoen zoals opgesomd in het arrest Rahman.

Verzoeker baseert zich als zoon van de wettelijk samenwonende partner van een EU-burger op artikel 9bis Vw. om een machtiging tot verblijf te bekomen. Aldus zou men conform de rechtspraak van het Hof van Justitie specifieke criteria in de wet moeten hebben ingevoerd waarop verzoeker zich kon baseren om een aanvraag in te dienen en had men rekening moeten houden met de persoonlijke situatie van verzoeker."

3.3.2. De Raad stelt vast dat verzoeker zich in zijn betoog beperkt tot wetskritiek op artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Echter dient te worden benadrukt dat de Raad enkel kan nagaan of de bestaande wetgeving op een correcte wijze werd toegepast bij het nemen van de bestreden beslissing. Uit de bespreking van de voorgaande middelen blijkt dat niet is aangetoond dat dit niet het geval zou zijn. Het komt de Raad niet toe om aan wetskritiek te doen.

3.3.3. Het derde middel kan niet worden aangenomen.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

5. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1.

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Artikel 2

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negentien april tweeduizend dertien door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS