



Arrest

nr. 110 428 van 23 september 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 Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 9 december 2012 per faxpost heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 3 december 2012 houdende bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod en vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

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.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gezien het arrest nr. 93 228 van 10 december 2012 waarbij de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Gezien de vraag tot voortzetting van de procedure ingediend op 18 december 2012.

Gelet op de beschikking van 5 juli 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 augustus 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. MOSKOFIDIS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoeker verblijft sedert november 2010 samen met zijn moeder op het Belgisch grondgebied.

Na eerdere negatieve beoordelingen inzake een asielaanvraag en inzake twee aanvragen tot machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9^{ter} 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), neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de staatssecretaris) op 3 december 2012 een beslissing houdende het bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod en vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies). Deze beslissing, die op dezelfde dag aan de verzoeker ter kennis werd gebracht, betreft de thans bestreden beslissing.

2. Over de rechtsmacht van de Raad

De verweerder merkt in de nota met opmerkingen terecht op dat de Raad niet bevoegd is om kennis te nemen van de vordering in de mate dat zij gericht is tegen de beslissing tot vasthouding met het oog op verwijdering die in de bestreden beslissing vervat ligt.

In zoverre het de bedoeling zou zijn van de verzoeker om ook de maatregel tot vrijheidsberoving aan te vechten, merkt de Raad op dat overeenkomstig artikel 71, eerste lid van de vreemdelingenwet tegen een maatregel van vrijheidsberoving een beroep kan ingesteld worden bij de raadkamer van de correctionele rechtbank. Artikel 72, tweede lid van de vreemdelingenwet bepaalt voorts expliciet dat het aan de raadkamer van de correctionele rechtbank toekomt te onderzoeken of de vrijheidsberovende maatregel in overeenstemming is met de wet. De Raad dient derhalve vast te stellen dat hij, gelet op de door de wetgever voorziene beperking van zijn rechtsmacht – die op algemene wijze is geregeld in artikel 39/1 van de vreemdelingenwet – niet bevoegd is om van het onderhavige beroep kennis te nemen in zoverre het de bedoeling zou zijn om ook de maatregel tot vrijheidsberoving aan te vechten (RvS 12 januari 2001, nr. 92.181; RvS 4 juni 2002, nr. 107.338; RvS 1 december 2006, nr. 165.469).

Het is de Raad dan ook niet mogelijk om de in het tweede middel aangevoerde schending van artikel 8 van het Europees Verdrag ter Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden en van artikel 20 van de Opvangwet, die blijkens de uiteenzetting in de synthesesmemorie enkel is gericht tegen de genoemde vrijheidsberovende maatregel, te onderzoeken.

3. Over de rechtspleging

De verzoeker heeft overeenkomstig artikel 39/81, vijfde lid van de vreemdelingenwet een synthesesmemorie neergelegd. Dienvolgens zal de Raad in toepassing van artikel 39/81, zevende lid van de vreemdelingenwet uitspraak doen op basis van de synthesesmemorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60 van de vreemdelingenwet.

4. Over de ontvankelijkheid

Ter terechtzitting bevestigen beide partijen dat de verzoeker begin januari 2013 werd gerepatrieerd nadat het verzoek tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijk dat hij instelde tegen de thans bestreden beslissing door de Raad werd verworpen. De vaststelling dringt zich dus op dat de thans bestreden beslissing is uitgevoerd.

De vraag naar het actueel belang werd ter terechtzitting aan een tegensprekelijk debat onderworpen. De raadsman van de verwerende partij stelt dat de verzoeker thans geen belang meer heeft bij het onderhavige beroep gelet op het feit dat de bestreden beslissing is uitgevoerd. De verzoeker meent dat hij zijn belang kan blijven laten gelden omdat zijn moeder, die in België verblijft, ernstig ziek is en bijstand nodig heeft van haar familie.

Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de vreemdelingenwet kunnen de beroepen bedoeld in artikel 39/2 van dezelfde wet voor de Raad gebracht worden door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen blijkt dat het de uitdrukkelijke wil van de wetgever is dat de procedure van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zo veel als mogelijk aansluit bij die welke geldt voor de Raad van State. Dienvolgens kan voor de interpretatie van de

verschillende begrippen en rechtsfiguren worden teruggegrepen naar die welke thans bij de Raad van State wordt aangewend (*Parl.St. Kamer, 2005-2006, nr. 2479/001, 116-117*).

Volgens vaststaande rechtspraak van de Raad van State moet het belang persoonlijk, rechtstreeks, actueel, en geoorloofd zijn (RvS 4 augustus 2005, nr.148.037). Opdat hij een belang zou hebben bij de vordering volstaat het niet dat de verzoeker gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat hij een nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden beslissing moet aan de verzoeker bovendien enig voordeel verschaffen en dus een nuttig effect sorteren.

Waar de verzoeker verwijst naar de ziekte van zijn moeder en haar nood op bijstand van haar familie, dient te worden opgemerkt dat de verzoeker hiermee geen persoonlijk belang aantoonde dat verbonden is aan de vernietiging van het thans bestreden en reeds uitgevoerde bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod en vasthouding met het oog op verwijdering.

Niettegenstaande bovenstaande vaststellingen dient de Raad echter op te merken dat geen bevel mag worden gegeven of dat het bevel niet mag ten uitvoer worden gelegd wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: het EVRM) (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948).

Het EVRM primeert op de vreemdelingenwet en de Raad dient dan ook in het kader van onderliggende procedure de gegrondheid te onderzoeken van de middelen die gestoeld worden op een schending van de hogere verdragsbepalingen, *in casu* het EVRM. Artikel 13 van het EVRM vereist immers een intern beroep waardoor de inhoud van de grief kan worden onderzocht en waardoor passend herstel kan worden verkregen, ook al beschikken de staten over een zekere beoordelingsmarge voor wat betreft de manier waarop ze de verplichtingen nakomen die hen door deze bepaling worden opgelegd (EHRM 11 juli 2000, Jabari/ Turkije, § 48; EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 291).

Aangezien, zoals hierna zal blijken, in de onderhavige zaak slechts op ontvankelijke wijze een schending van artikel 8 van het EVRM werd aangevoerd, dient dit middel in elk geval te worden onderzocht.

5. Over de middelen ontleend aan het EVRM

5.1 In de synthesesmemorie voert de verzoeker twee middelen aan. Het derde en vierde middel zoals uiteengezet in het inleidend verzoekschrift werden in deze synthesesmemorie niet weerhouden zodat moet worden aangenomen dat de verzoeker aan deze middelen verzaakt. Zoals uiteengezet onder punt 2 is de Raad niet bevoegd om het tweede middel te onderzoeken.

In het eerste middel voert de verzoeker onder meer een schending aan van de artikelen 3 en 8 van het EVRM. De verzoeker verschaft de volgende toelichting:

“Artikel 3 EVRM stelt:

Verbod van foltering

Niemand mag worden onderworpen aan foltering of aan onmenselijke, of vernederende behandelingen of bestraffingen

Artikel 8 EVRM stelt:

Recht op eerbiediging van privé, familie- en gezinsleven

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.

Doordat de Dienst Vreemdelingenzaken jegens verzoeker een beslissing heeft genomen tot bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod en vasthouding met het oog op verwijdering

Inderdaad is het zo dat verzoekers moeder ernstig ziek is. Zij lijdt aan een zeer ernstig totaal nierfalen van de resterende hypoplastische nier, waarvoor nu chronische dialyse nodig is. Daarnaast lijdt zij aan hypertensie en hepatitis C.

Ook haar medische voorgeschiedenis is zeer ernstig:

momenteel zit zij in een eindstadium van nierinsufficiëntie: zij heeft dialyse nodig vanaf 2000; en sinds 2007 is dit 3 maal per week;

- in 2004 heeft ze, omdat het niet mogelijk bleek in Kosovo zelf, in Turkije een niertransplantatie ondergaan;

- in 2007 heeft ze een afgestoten nier laten extirperen en heeft ze de nierdialyse heropgestart

Uiteraard is de aanwezigheid van de zoon in casu dan ook noodzakelijk voor de fysieke integriteit van mevrouw H(...) F(...).

Het dient benadrukt te worden dat haar geneesheer ook benadrukt dat het noodzakelijk is voor haar gezondheid dat haar zoon haar vergezelt: de taak van verzoeker is niet enkel om te vertalen voor gesprekken tussen zijn moeder, mevrouw H(...) F(...) en de Centrumdirectie enerzijds en geneesheren anderzijds, maar daarnaast en daarenboven zorgt hij volledig voor haar: hij informeert haar welke en hoeveel pillen zij moet nemen; daarnaast dient benadrukt te worden dat, aangezien mevrouw H(...) F(...) aan bloedverlies lijdt in de neusgaten, verzoeker vaak 's nachts wakker wordt om het bloed weg te vegen; mevrouw H(...) F(...) heeft ook een hoge bloeddruk: verzoekers aanwezigheid is kortweg noodzakelijk voor mevrouw H(...) F(...).

Dat daarnaast dient benadrukt te worden dat de Dienst Vreemdelingenzaken nergens enige motivering verschaffen waarom de zoon dient verwijderd te worden van zijn moeder, alhoewel de geneesheer uitdrukkelijk gesteld heeft dat de aanwezigheid van de zoon noodzakelijk is voor de moeder".

5.2 Over de aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM

5.2.1 De Raad stelt vooreerst vast dat de verzoeker in het inleidend verzoekschrift bij de uiteenzetting van zijn middelen geen schending aanvoert van artikel 3 van het EVRM. In het inleidend verzoekschrift heeft de verzoeker in een eerste middel in tegendeel, naast de schending van artikel 8 van het EVRM, de schending aangevoerd van artikel 2 van het EVRM.

5.2.2 Bij wet van 31 december 2012 (BS 31 december 2012) werd in artikel 39/81 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) voorzien dat de verzoekende partij de mogelijkheid heeft om een synthesememorie in te dienen.

Artikel 39/81, derde lid e.v. van de vreemdelingenwet, zoals van kracht ten tijde van het in beraad nemen van de onderhavige zaak, luidt als volgt:

"In afwijking van het eerste lid en indien artikel 39/73 niet wordt toegepast, zendt de griffie zodra het nuttig is, desgevallend een afschrift van de nota met opmerkingen aan de verzoekende partij en stelt deze tevens in kennis van de neerlegging ter griffie van het administratief dossier.

De verzoekende partij beschikt, te rekenen vanaf de in het derde lid bedoelde kennisgeving, over een termijn van acht dagen om de griffie in kennis te stellen of zij al dan niet een synthesememorie wenst neer te leggen. Indien de verzoekende partij geen kennisgeving heeft ingediend binnen deze termijn, doet de Raad nadat de partijen die daarom verzocht hebben gehoord zijn, onverwijld uitspraak, waarbij het ontbreken van het vereiste belang wordt vastgesteld.

Indien de verzoekende partij tijdig een kennisgeving heeft ingediend dat zij een synthesememorie wenst neer te leggen, beschikt zij, te rekenen vanaf de in het derde lid bedoelde kennisgeving, over een termijn van vijftien dagen om een synthesememorie neer te leggen waarin alle aangevoerde middelen worden samengevat.

Indien de verzoekende partij geen synthesememorie, zoals bedoeld in het vijfde lid, heeft ingediend, doet de Raad nadat de partijen die daarom verzocht hebben gehoord zijn, onverwijld uitspraak, waarbij het ontbreken van het vereiste belang wordt vastgesteld.

Indien de verzoekende partij een synthesememorie, zoals bedoeld in het vijfde lid, heeft ingediend binnen de voorziene termijn, doet de Raad uitspraak op basis van de synthesememorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60.

Indien de verzoekende partij tijdig een synthesememorie heeft ingediend of de griffie in kennis heeft gesteld dat zij geen synthesememorie indient, wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid."

In de Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp van 11 december 2012 tot wijziging van de vreemdelingenwet en van de wet van 27 december 2006 houdende diverse bepalingen (wetsontwerp van 11 december 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de wet van 27 december 2006, Memorie van Toelichting, Parl. St. Kamer 2012-2013, nr. 53 2556/001, 55-56) wordt het volgende gesteld over de ratio legis van de synthesesememorie voorzien door artikel 39/81 van de vreemdelingenwet:

“De herinvoering van de synthesesememorie komt tegemoet aan de overwegingen van het arrest nr. 88/2012. De mogelijkheid om een nuttige verdediging te voeren houdt immers in dat de partij die de wettigheid wenst te betwisten van een bestuurshandeling die tegen haar is aangenomen, kennis kan nemen van het administratieve dossier dat op haar betrekking heeft, alsook van de juridische argumenten die door de tegenpartij als antwoord op haar annulatiemiddelen zijn uiteengezet, en dienstig op die argumenten kan repliceren (overweging B.36.1., in fine). De bepaling garandeert de rechten van de verdediging.

De verzoekende partij beslist binnen de acht dagen of zij een synthesesememorie wenst neer te leggen.

De meerwaarde van een synthesesememorie is meervoudig omdat het de verzoekende partij toelaat om bepaalde middelen niet meer aan te houden en het haar de mogelijkheid geeft te repliceren op het verweer tegen de middelen die zij wel wenst aan te houden, zodat zij de middelen samenvat om de taak van de vreemdelingenrechter in complexe zaken te verlichten.”

In de Memorie van Toelichting bij de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen (II) wordt ook expliciet gesteld dat *“in de synthesesememorie [...] geen nieuwe middelen [kunnen] aangevoerd worden”* (Parl.St. Kamer 2010-11, nr. 0772/001, 22-23). De wetgever heeft dit standpunt uitdrukkelijk in de wet opgenomen door in artikel 39/81, zevende lid van de vreemdelingenwet te voorzien dat de Raad uitspraak doet op basis van de synthesesememorie *“zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60”* van dezelfde wet dat bepaalt dat *“geen andere middelen mogen worden aangevoerd dan die welke in het verzoekschrift of de nota uiteengezet zijn”*. Enkel wanneer het middel onmogelijk in het inleidende verzoekschrift kon worden uiteengezet daar de grondslag ervan pas nadien aan het licht is kunnen komen, kan hiervan worden afgeweken. In dit geval moeten dergelijke middelen ten laatste in het eerst mogelijke in de procedureregeling voorziene processtuk worden opgeworpen.

Het is dan ook duidelijk dat artikel 39/81 van de vreemdelingenwet niet toelaat dat in de synthesesememorie voor het eerst nieuwe *“middelen”*, worden aangewend. Het toelaten van nieuwe rechtsmiddelen zou overigens de gelijkheid der partijen in het gedrang brengen daar de verwerende partij alsdan niet de kans heeft gekregen om op het nieuwe middel schriftelijk te repliceren. Bovendien is één en ander niet te verzoenen met de uitdrukkelijke bepaling van artikel 39/81 van de vreemdelingenwet dat de verzoekende partij de mogelijkheid biedt om een synthesesememorie neer te leggen *“waarin alle aangevoerde middelen worden samengevat”*.

5.2.3 *In casu* moet de Raad er op wijzen dat de verzoeker niet op ontvankelijke wijze in de synthesesememorie aan een middel een nieuwe juridische grondslag kan geven tenzij aannemelijk wordt gemaakt dat deze grondslag slechts na het indienen van het verzoekschrift aan het licht is kunnen komen. De problematiek van de ontvankelijkheid van het aanvoeren van de schending van artikel 3 van het EVRM in de synthesesememorie werd ter terechtzitting in de debatten gebracht, niettemin heeft de verzoekende partij hierop niet gerepliceerd. Dit middelenonderdeel is bijgevolg laattijdig en onontvankelijk.

5.2.4 Wat er ook van zij, de Raad dient vast te stellen dat de in het inleidend verzoekschrift aangevoerde schending van artikel 2 van het EVRM in de synthesesememorie niet werd weerhouden. De Raad kan zich over deze schending, gelet op artikel 39/81, zevende lid van de vreemdelingenwet, hierover dan ook niet uitspreken. Daarnaast stelt de Raad tevens vast dat de in de synthesesememorie aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM op geen enkele wijze wordt uitgewerkt.

Luidens artikel 39/78 *juncto* artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4° van de vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid *“een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen”*. Onder *“middel”* in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138 590; RvS 4 mei 2004, nr. 130 972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135 618).

Nu de verzoeker nalaat aan te duiden op welke wijze de bestreden beslissing artikel 3 van het EVRM schendt, is dit middelenonderdeel in elk geval onontvankelijk.

5.2.5 De aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM is niet ontvankelijk.

5.3 Over de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM

5.3.1 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 Europees Hof voor de bescherming van de Rechten van de Mens (Hierna: 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. Om te beoordelen 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.

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

5.3.2 De verzoeker betoogt dat hij een gezinsleven heeft met zijn moeder en dat zij, gezien haar ernstige ziekte, afhankelijk is van zijn bijstand.

In het administratief dossier zijn inderdaad indicaties terug te vinden die er op kunnen wijzen dat de verzoeker, die weliswaar reeds meerderjarig is, een gezinsleven heeft met zijn moeder in de zin van artikel 8 van het EVRM. In de opeenvolgende aanvragen om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de vreemdelingenwet die de verzoeker en zijn moeder gezamenlijk indienden blijkt immers dat de moeder van de verzoeker wegens haar ziekte (zij lijdt aan een ernstige nierinsufficiëntie en dient nierdialyse te ondergaan) in zekere mate afhankelijk is van de bijstand van de verzoeker. De verweerder betwist in de nota met opmerkingen ook niet dat er *in casu* sprake is van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Dienvolgens zal de Raad de conformiteit van de bestreden beslissing met artikel 8 van het EVRM onderzoeken.

Hierbij dient de Raad op te merken dat het louter bestaan van een gezins- of familieleven in België op zich nog niet voldoende is om de bestreden beslissing te vitiëren. De Raad herinnert er nogmaals aan dat het aan de verzoeker toekomt om niet alleen het bestaan van een familie- of gezinsleven aannemelijk te maken, maar dat hij tevens concreet moet aangeven op welke wijze de bestreden beslissing dit familie- of gezinsleven schendt.

5.3.3 De Raad stelt vooreerst vast dat het te dezen niet gaat om een situatie van voortgezet verblijf, zoals hierboven toegelicht. Uit de thans voorliggende gegevens blijkt immers dat de verzoeker twee verblijfsaanvragen en een asielaanvraag heeft ingediend zonder gunstig gevolg en dat er geen gegevens voorliggen dat de verzoeker ooit gemachtigd werd om in het Rijk te verblijven. In de bestreden beslissing wordt vermeld dat de verzoeker in onwettig verblijf verkeert, met name dat hij op het Schengengrondgebied verblijft zonder een geldig visum. Deze vaststelling wordt niet betwist. De verzoeker beschikt dus niet over een verblijfsrecht in België waardoor er *in casu* sprake is van een zogenaamde situatie van eerste toelating. Indien het een situatie betreft van eerste toelating, dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt er geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM.

Wel moet er in dit geval volgens het EHRM worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven en te 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. 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 v. Verenigd Koninkrijk, § 37).

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, worden in het kader van een billijke afweging een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het familieleven 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 familie- 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).

Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een familie- of privéleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het familie- of privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Inzake immigratie heeft het EHRM er 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.

5.3.4 Te dezen merkt de Raad op dat de verzoeker niet aangeeft noch aantoont in welke mate er in zijn geval belemmeringen of hinderpalen zijn om het familie- of gezinsleven verder te zetten in zijn land van herkomst of elders. De verzoeker toont *in casu* niet aan dat zijn moeder hem niet kan vergezellen naar hun gezamenlijk land van herkomst, Kosovo.

De Raad wijst er op dat de verzoeker in de synthesesamenvatting, onder de rubriek "*in feite*" aangeeft dat de aanvraag, die hij en zijn moeder gezamenlijk indienden, tot het bekomen van een machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond werd verklaard en dat aan beiden diensgevolge een bevel om het grondgebied te verlaten werd afgegeven. Bovendien blijkt uit de beslissing van 8 augustus 2012 waarbij de bedoelde verblijfsaanvraag ontvankelijk doch ongegrond werd verklaard - beslissing die zich in het administratief dossier bevindt - dat de gemachtigde van de staatssecretaris op grond van een advies van de ambtenaar-geneesheer heeft geoordeeld dat de medische zorgen die verzoekers moeder nodig heeft, voor haar beschikbaar en toegankelijk zijn in Kosovo zodat er vanuit medisch standpunt geen bezwaar is tegen een terugkeer naar het land van herkomst. De verzoeker toont met geen enkel concreet element aan en uit de database die de Raad bijhoudt blijkt niet dat de verzoeker of zijn moeder een beroep indiende tegen de beslissing inzake hun verblijfsaanvraag van 8 augustus 2012, noch tegen de hierop volgende bevelen om het grondgebied te verlaten. Aldus blijkt dat ook verzoekers moeder op datum van de bestreden beslissing op illegale wijze op het Belgische grondgebied verbleef en dat er jegens haar een verwijderingsmaatregel is getroffen die niet in rechte werd bestreden en zodoende definitief is. De thans bestreden beslissing, genomen ten aanzien van de verzoeker, houdt dan ook geen breuk in van de familiale band tussen de meerderjarige verzoeker en zijn moeder.

De verzoeker toont *in casu* geen hinderpalen aan die hem verhinderen om zijn familie- of gezinsleven in het land van herkomst of elders verder te zetten.

De verzoeker zet evenmin op concrete wijze uiteen op welke wijze de bestreden beslissing een onaanvaardbare onevenredigheid zou inhouden tussen zijn persoonlijke belangen die erin bestaan in België bij zijn moeder te verblijven, en belangen van de Belgische Staat die erin bestaan de naleving van de verblijfsreglementering te verzekeren.

Nu de verzoeker niet concreet aantoont en niet blijkt dat er onoverkomelijke hinderpalen zijn die verhinderen dat het familie- of gezinsleven elders of in het land van herkomst wordt verdergezet en het aan de andere kant met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht 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, kan er *in casu* geen disproportionaliteit worden vastgesteld tussen de belangen van de verzoeker en deze van de Belgische Staat. Er is dan ook geen sprake van een positieve verplichting voor de Belgische Staat om het (recht op) familie- of gezinsleven in België te bestendigen.

De Raad merkt tot slot nog op dat artikel 8 van het EVRM geen uitdrukkelijke motiveringsverplichting omvat die aan het bestuur wordt opgelegd bij het nemen van verwijderingsmaatregelen.

5.3.5 Gelet op hetgeen voorafgaat, maakt de verzoeker geen schending van artikel 8 van het EVRM aannemelijk.

5.4 De verzoeker toont geen schending van een hogere verdragsrechtelijke norm aan.

5.4 Nu de verzoeker niet heeft aangetoond dat hij actueel, gelet op het feit dat de bestreden beslissing reeds in januari 2013 werd uitgevoerd, nog over een persoonlijk belang beschikt bij het onderhavige beroep, dient de vordering als onontvankelijk te worden verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drieëntwintig september tweeduizend dertien door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

C. DE GROOTE