

Arrest

nr. 61 406 van 13 mei 2011
in de zaak RvV X/ II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Algerijnse nationaliteit te zijn, op 15 februari 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 14 januari 2011 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 15 maart 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 april 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat P. MEULEMANS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. LUCAS HABA, 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 bestreden beslissing luidt:

“In uitvoering van artikel 52, § 4, vijfde 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 verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, aangevraagd op 16.08.2010 door (N.M.A.), geboren te (...), op (...) en van Algerijnse nationaliteit, geweigerd.

Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen.

Reden van de beslissing:

O 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:

Betrokkene heeft niet op afdoende wijzen aangetoond een duurzame en stabiele relatie te hebben van tenminste één jaar met zijn partner, zoals vereist door de wet van 15 december 1980. Betrokkene brengt onvoldoende bewijs aan dat zij als partners één jaar ononderbroken hebben samengeleefd vóór de aanvraag, of dat zij een gemeenschappelijk kind hebben (criteria bepaald door artikel 11 van het KB van 05.07.2010).

De volgende voorgelegde documenten vormen geen afdoend bewijs voor de duurzaamheid en stabiliteit van de relatie:

** De foto's kunnen niet worden aanvaard als bewijs voor de duurzame en stabiele relatie daar de data duidelijk aangebracht zijn met een balpen en niet op de foto's gedrukt staan. Bijgevolg kunnen de foto's niet op hun authenticiteit getoetst worden.*

** VDAB attest dd 13.09.2010, documenten van interimkantoren dd 21.09.2010, een kopie van een Omnipas van 06.07.2010 tot 05.08.2010, een attest van deelname aan een cursus maatschappelijke oriëntatie (dd 17.06.2010 tot 15.07.2010) en inburgering (dd 18.05.2010), inschrijving cursus Nederlands dd 07.06.2010, een verwelkomingsbrief voor nieuwe inwoners van stad Mechelen dd 18.08.2010, telefoonfacturen van Base dd mei, juni 2010, treinticketten dd 30.08.2010, dd 02.09.2010, dd 04/05.09.2010, dd 10.10.2010, verschillende bewijzen van deelname aan culturele activiteiten en uitstapjes: de recente data van al deze documenten toont niet aan dat betrokkene elkaar reeds minstens één jaar voor de aanvraag kenden of reeds één jaar voor de aanvraag hebben samengewoond. Bijgevolg kunnen ze niet volstaan al bewijs voor de relatie.*

Bovendien blijkt uit het dossier van betrokkene en de gegevens van het rijksregister dat betrokkene op 13.04.2010 een wettelijke samenwoning heeft afgelegd met een andere partner dan degene in functie van wie de huidige aanvraag gebeurde. Dit bewijst dat betrokkene nog geen jaar een duurzame en stabiele relatie hebben.

Bijgevolg is niet voldaan aan de hierboven vernoemde criteria en wordt het recht op verblijf aan betrokkene geweigerd."

2. Betreffende de rechtspleging

Artikel 39/82, §3, 2°, van de Vreemdelingenwet bepaalt:

"In het opschrift van het verzoekschrift dient te worden vermeld dat hetzij een beroep tot nietigverklaring wordt ingesteld hetzij een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring. Is aan deze pleegvorm niet voldaan, dan wordt het verzoekschrift geacht enkel een beroep tot nietigverklaring te bevatten."

In het opschrift van het verzoekschrift wordt niet vermeld welke vordering wordt ingesteld, zodat het moet worden geacht enkel een beroep tot nietigverklaring te bevatten.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoeker voert een enig middel aan dat luidt als volgt:

"Schending van de beginselen van behoorlijk bestuur, de materiële motiveringsplicht in bestuurszaken, artikel 3, 8 en 14 van het EVRM en de antidiscriminatiewet. Er wordt één middel gehaald om het verblijf in België op grond van verzoeker i.v.m. zijn relatie met een EU onderdaan te weigeren nl. het niet bewijzen van een duurzame en stabiele relatie van minstens één jaar (criteria bepaald door artikel 11 van het KB van 5 juli 2010).

4.A Motivatie omtrent het verzet tegen het bevel om het grondgebied te verlaten. Aangezien verzoeker zijn geaardheid in Algerije steeds verborgen heeft moeten houden en hij thans in België voor het eerst zijn rechten kan laten gelden o.m. artikel 8 van het EVRM; Dat een ieder het recht heeft op samenwoning en het stichten van een gezin zonder hierbij sprake kan zijn van discriminatie; Aangezien verzoeker verwijst naar de antidiscriminatiewet van 25 februari 2003 temeer daar ook verzoeker recht heeft op een humane behandeling waarbij hij op serene en openlijke wijze met zijn partner kan omgaan. Dat elke vorm van discriminatie de bestaansmogelijkheden en toekomstperspectieven van verzoeker beperkt zodat hij in een positie van minderwaardigheid en onzekerheid geplaatst wordt. Dat hierna

vermelde rechtspraak zelfs gewag maakt, bij discriminatie, van vervolging; Zie CPRR (1 kamer) nr. F099, 21 mei; CPRR (1ste kamer) nr. F037, 28 november 1991, Zie Handbook nr. 54; Dat in het land van herkomst, nl Algerije, homoseksualiteit zelfs wordt vervolgd; Zie artikel 333 tot en met 338 van het Algerijns strafwetboek dat volgende gevangenisstraffen voorziet. Artikel 333 : "Toute personne qui a commis un outrage public à la pudeur est punie d'un emprisonnement de deux mois à deux ans et d'une amende de 500 à 2000DA. Lorsque l'outrage public à la pudeur a consisté en un acte contre nature avec individu de même sexe, la peine est un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de 1000 à 10000 DA". Artikel 338: "Tout coupable d'un acte d'homosexualité est puni d'un emprisonnement de deux mois à deux ans et d'une amende de 500 à 2000 DA. Dat derhalve een bevel om het grondgebied te verlaten inzake zeer verstrekkende gevolgen voor verzoeker zal hebben en hierdoor mensonterende straffen zullen opgelegd worden. Dat verzoeker in het kader van huidig beroep nog enkele internetartikelen heeft toegevoegd, nl: Forum Algérie : Communauté des homosexuels en Algérie : "Nous sommes tous des passagers clandestin" dd. 25 januari 2008 ; Gays et lesbiennes Algériens : abolition des bis en vigueur contre l'homosexualité dd 4 september 2006 ; Algérie : Les gays quittent le pays janvier — février 2002 — Etre gay en algérie dd 16 juni 2006. Dat derhalve de genomen beslissing manifest onredelijk is en het past dat DVZ als een behoorlijk bestuur dat deze elementen (invoeging gevangenisstraffen voor homo seksuele handelingen, internetartikelen, terroristische aanvallen e.d.) door DVZ verder worden onderzocht zodat het past de bestreden beslissing te vernietigen, minstens het dossier voor verder onderzoek terug te zenden aan DVZ alvorens zonder enig onderzoek te spreken van een bevel om het grondgebied te verlaten. Dat deze elementen in elk geval aantonen dat de beslissing van 14 januari 2011 minstens dient geschorst te worden in afwachting van verder onderzoek door DVZ.

4.B Motivatie omtrent de door het Ministerie aangehaalde criteria ivm een duurzame samenleving.

1. Schending van het gelijkheidsbeginsel conform artikel 10 en 11 van de Grondwet en de bijzondere wet van 25 februari 2003 betreffende de Antidiscriminatie wet tussen de juridische situatie van wettelijk samenwonende en deze van gehuwde paren waarbij het KB van 5 juli 2010 een discriminatie uitmaakt door te eisen dat koppels minstens één jaar dienen samen te leven;

2. Schending van artikel 8 van het EVRM (recht op gezinsleven) (alsook artikel 3 EVRM) gecombineerd met het discriminatieverbod van artikel 14 van het EVRM, tenzij DVZ zou aantonen het door de wetbepaling gemaakte onderscheid een wettig doel nastreeft, objectief is en redelijk verantwoord is en in het onderscheid in verhouding staat tot het nagestreefde doel, hetgeen ontbreekt in de motivering van haar beslissing, wat dus ook een schending van de materiële motiveringsplicht uitmaakt.

1° Schending artikel 10 en 11 GW en de Antidiscriminatie wet. Aangezien de Wet van 25 februari 2003 ter bestrijding van de discriminatie immers — directe of indirecte — discriminatie verbiedt op grond van het geslacht, zogenaamd ras, de huidskleur, de afkomst, de nationale of etnische origine, de seksuele geaardheid, de burgerlijke stand, de geboorte, het fortuin, de leeftijd, het geloof of de levensbeschouwing, de huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap of een fysieke handicap gestoeld op een objectieve en redelijke verantwoording, rekening houdend met het gewettigd doel dat wordt nagestreefd en met de gevolgen van de maatregel. Aangezien verzoeker opmerkt dat hij door het afleggen van een verklaring samenwoont meent dat hij gelijk wordt geschakeld met gehuwden terwijl het KB van 5 juli 2010 criteria vastlegt die zouden moeten aantonen dat elke relatie die nog geen jaar duurt niet als duurzaam kan worden beschouwd; Dat DVZ bij de boordeling van het principe "duurzaamheid" de door verzoeker voorgebrachte talloze bewijzen steeds onderwerpt het criterium van het ontbreken van het bestaan van een één jaar durende relatie terwijl nochtans een duurzame relatie kan bestaan zonder zij meer dan één jaar oud hoeft te zijn; Dat zulks onbetwistbaar een discriminatie uitmaakt tov gehuwden die wel mogen huwen en samen wonen ondanks zij elkaar soms enkele maanden kennen. Dat verzoeker en zijn partner zich hebben moeten onderwerpen aan de wetgeving voor "wettelijk samenwonenden" doordat zij de in artikel 1475 B.W. bedoelde verklaring hebben afgelegd waarbij beiden zich ertoe verbonden hebben om zich te onderwerpen aan de in art. 1475 e.v. van het B.W. beschreven plichten en zij daardoor het bestaan van een voornemen van een gemeenschappelijk gezinsleven te kennen hebben geven; Dat derhalve terecht kan gesteld worden dat wettelijk samenwonende op gelijke manier dienen behandeld te worden als gehuwden; Dat immers gehuwden niet worden onderworpen aan een mathematische controle (45 ontmoetingen, telefoonverkeer, ...) omtrent hun al dan niet duurzaam karakter van hun samenleving terwijl volgens DVZ wettelijk samenwonende, zoals verzoeker en zijn partner, zich wel dienen te verantwoorden; Dat zoals voorheen woonstcontroles en een buurtonderzoek een heel ander licht zouden werpen op huidige problematiek en zelfs het aantal ontmoetingen nog geen garanties is voor een duurzame relatie! Aangezien dan ook terecht in een gelijkaardig principe (adoptie) het Arbitragehof in haar arrest nr. 154/2001, uitgesproken op 28 november 2001, heeft overwogen dat de wettelijk samenwonenden zich bevinden in een juridische situatie die zowel verschilt van die van de feitelijk samenwonenden als die van de gehuwde paren maar dat wanneer een man en een vrouw die in art. 1475 B.W. bedoelde

verklaring afleggen en aldus zich ertoe verbinden zich te onderwerpen aan de in art. 1477 e.v. BW beschreven plichten, zij daardoor het bestaan van een voornemen van een gemeenschappelijk gezinsleven te kennen geven zodat hoewel er een objectief verschil bestaat tussen de situatie van de gehuwde paren en die van de wettelijk samenwonenden, dat verschil, een ongelijke behandeling niet kan verantwoorden. Dat ook kan verwezen worden naar het arrest van 17.11.2003 uitgesproken door het Hof van Cassatie, (inzake arbeidsongevallen en de renteaanspraken van feitelijk samenwonenden - krachtens art. 12 Arbeidsongevallenwet heeft wanneer de getroffene ten gevolge van een arbeidsongeval overlijdt, zijn echtgenoot of onder bepaalde voorwaarden zijn gescheiden echtgenoot, recht op een lijfrente), waarbij het Hof uitspraak diende te doen over de vraag of wetsbepalingen of rechtstoepassingen die discrimineren tussen gehuwden en samenwonenden zijn in strijd met art. 8 EVRM (recht op gezinsleven) gecombineerd met het discriminatieverbod art. 14 van dit verdrag tenzij het door de wetsbepaling gemaakte onderscheid een wettig doel nastreeft, objectief is en redelijk verantwoord is en het onderscheid in verhouding staat tot nagestreefde wettige doel. Het Hof verwierp het middel en oordeelde dat de bekommernis om alle betwistingen uit te sluiten en de verschillen in de verplichting elkaar bijstand en onderhoud te verlenen, verantwoord dat wanneer twee personen samenwonen, maar voor hun gezin niet de vorm van de wettelijke samenwoning of van het huwelijk gekozen hebben, de lijfrente niet zou worden toegekend. Dat zo ook bvb de beroepsvereniging voor verzekeringsondernemingen (voorheen BVVO, thans sedert 19.2.2004 Assuralia) eveneens alvast terecht van oordeel is dat werknemers die gehuwd zijn of wettelijk samenwonend (weliswaar vereist geregistreerd bij de ambtenaar van de burgerlijke stand) op een gelijke manier moeten worden behandeld. Dat deze beroepsvereniging daarvoor aanhaalt dat beide groepen duidelijk de wil om een duurzame relatie uit te bouwen vertonen en dat de wetgeving de regeling die voor "wettelijk samenwonen" geldt in toenemende mate afgestemd is op deze voor gehuwden, zowel voor successierechten en personenbelasting. Deze vereniging beschouwt de wettelijke verklaring op de gemeente als een objectief en gemakkelijk te controleren criterium. Aangezien verzoeker hierbij een volledig gestoffeerd dossier overmaakt waaruit wel degelijk zijn relatie als duurzaam kan worden beschouwd: Foto's die van hen samen werden genomen, Foto's die werden genomen van verzoeker of zijn partner met familie en Gsm verkeer.

Schending artikel 3, 8 en 14 van het EVRM. Aangezien ingevolge de bovenvermelde schendingen van artikel 10 en 11 van de Grondwet niet alleen het KB van 5 juli 2010 maar ook de wet een discriminatie uitmaakt tussen enerzijds wettelijk samenwonende en anderzijds gehuwden, dient benadrukt te worden dat artikel 8 het gezinsleven zonder meer beschermd. Dat inzake het arrest Chorfi door het Hof van Straatsburg werd beslist dat artikel 8 van het E.V.R.M. het gezinsleven op zich beschermd. Zie Hof Mensenrechten, arrest Chorfi/België van 7 augustus 1996, T.V.R. 1997, nr. 3, 230 - 243, Liga 1996, afl.5-8, 26 Zie Hof Mensenrechten, arrest Berrehag/Nederland van 21juni 1988, Publ.,Cour eur. D. H., Serie A, vol. 138 § 21 Zie Hof Mensenrechten, arrest Marckx/ België van 13/06/79, Publ. Cour. Eurp. D.H. serie A vol. 31 Zie EVRM 22 april 1997, X,Y en Z / Verenigd Koninkrijk Zie RvSt. 30 oktober 2002, nr. 112 059, nr. 112059, JLMB, 2003, nr. 5. Dat hierbij geen onderscheid wordt gemaakt naar de vorm van het gezinsleven (ingevolge "samenwoonst" of "huwelijk") zelfs niet naar de samenstelling (moederdochter, klassiek gezin, grootouder-kleinkind). Dat ook de verwijdering van één gezinslid reeds volstaat om te besluiten tot een schending van artikel 8 van het E.V.R.M. Zie RvSt 18 december 2003, tijdschrift voor Vreemdelingenrecht, jaargang, 2004, blz 260. Aangezien deze schending immers zowel door hoven, rechtbanken als administratieve rechtscolleges dient afgewogen te worden met respect voor de private gezinsbelangen en de publieke belangen waarbij de verwijdering in proportie dient te staan van het mogelijk nadeel dat een staat kan ondergaan indien zij hiertoe niet zou overgaan. Zie Hof voor de Rechten van de Mens dd 22 april 2004, Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht, jaargang 2004 blz 267 inzake Radovanovic/Oostenrijk. Dat de rechtspraak duidelijk is nl niet het uitzettingsbeleid op zich wordt beoordeeld maar wel het juiste evenwicht tussen het nagestreefde doel en het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgd recht (in combinatie met artikel 3) Zie Hof voor de Rechten van de Mens dd 21 april 2005, Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht, jaargang 2005, blz 159 inzake Muslim/ Turkije."

3.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij 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 kennelijk onredelijk tot haar besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr. 101 624).

Er kan slechts sprake zijn van een schending van het gelijkheidsbeginsel indien verzoeker met feitelijke en concrete gegevens aantoonde dat gelijke gevallen ongelijk werden behandeld of ongelijke gevallen gelijk werden behandeld.

De grondwettelijke regels van gelijkheid en non-discriminatie sluiten niet uit dat een verschillende behandeling tussen de categorieën van personen ingesteld wordt voor zover ze berust op een objectief criterium en ze op redelijke wijze gerechtvaardigd is. Dezelfde regels verzetten zich overigens tegen een identieke behandeling, zonder enige redelijke rechtvaardiging, van categorieën van personen die zich in situaties bevinden die inzake de maatregel in kwestie essentieel verschillend zijn. Het bestaan van een dergelijke rechtvaardiging dient te worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de effecten van de bekritiseerde maatregel alsook met de aard van de principes in kwestie; het gelijkheidsbeginsel wordt geschonden wanneer vastgesteld wordt dat er geen redelijke en evenredige verhouding bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

Een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en van het gelijkheidsbeginsel kan slechts aanvaard worden indien met feitelijke en concrete gegevens aangetoond wordt dat gelijke gevallen ongelijk worden behandeld (RvS 5 maart 2004, nr. 128.878). Verzoeker verwijst in zijn betoog naar het arrest nr. 154/2001 van het grondwettelijk Hof van 28 november 2001, naar een arrest van het Hof van Cassatie en naar een beslissing van de beroepsvereniging voor verzekeringsondernemingen.

Het arrest nr. 154/2001 van het grondwettelijk Hof handelt over adoptie, het arrest van het Hof van Cassatie over arbeidsongevallen en de renteaanspraken van feitelijk samenwonenden en de beslissing van de beroepsvereniging voor verzekeringsondernemingen over successierechten en personenbelasting. Verzoeker maakt niet aannemelijk dat deze voorbeelden ook van toepassing zijn op het verwerven van verblijfsrecht. In casu gaat het wel degelijk om twee verschillende categorieën van personen, met name gehuwde en wettelijk samenwonenden. Verzoeker kan zich dan ook niet dienstig beroepen op de schending van het gelijkheidsbeginsel.

De gemachtigde van de Federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid beschikt bij de beoordeling van de vraag of voldaan is aan vereiste van het stabiele en duurzame karakter van de relatie met een Belgische onderdaan, en zo ook of de aangebrachte stukken kunnen volstaan, over een ruime appreciatiebevoegdheid. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oefent ter zake een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bij gebrek aan een wettelijke bewijsregeling, is het bewijs van het vervuld zijn van de voorwaarden tot verblijf van meer dan drie maanden vrij en rust de bewijslast daartoe op de aanvrager. Deze vrije feitenvinding en -appreciatie impliceert dat de bevoegde administratieve overheid discretionair oordeelt of de verzoekende partij het bewijs van de voorwaarden levert. Verzoekers uiteenzetting kan aan het voorgaande geen afbreuk doen, temeer nu verzoekers beschouwingen niet dienstig in verband kunnen worden gebracht met de door hem geschonden geachte rechtsregels.

Wat de schending van artikel 3 van het E.V.R.M. betreft, moet verzoeker doen blijken dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat hij in het land waarnaar hij mag worden teruggeleid, een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering of mensonterende behandeling. Hij moet deze beweringen staven met een begin van bewijs. Hij moet concrete, op zijn persoonlijke situatie betrokken feiten aanbrengen. Een blote bewering of een eenvoudige vrees voor onmenselijke behandeling op zich volstaat niet om een inbreuk uit te maken op artikel 3 van het E.V.R.M. Een eventualiteit dat artikel 3 van het E.V.R.M. kan worden geschonden volstaat op zich niet (R.v.St., nr. 105.233 van 27 maart 2002; R.v.St., nr. 105.262 van 28 maart 2002; R.v.St., nr. 104.674 van 14 maart 2002; R.v.St., nr. 120.961 van 25 juni 2003; R.v.St., nr. 123.977 van 8 oktober 2003).

Verzoeker komt in zijn betoog niet verder dan het louter verwijzen naar een aantal artikelen van Algerijns strafwetboek en naar enkele internetartikelen. Verzoeker maakt met zijn betoog niet aannemelijk dat de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing artikel 3 van het E.V.R.M. heeft miskend. Verzoeker brengt geen enkel element aan dat doet blijken van een gegronde vrees voor folteringen of voor onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. Hij legt niet het minste bewijs neer dat zijn betoog hieromtrent kan staven.

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*

ationale 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."

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).

Verzoeker vraagt met zijn aanvraag om machtiging tot verblijf voor de eerste keer om toelating, zodat er geen sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven.

Wat het bestaan van een gezinsleven betreft refereert verzoeker naar de verklaring van wettelijke samenwoning, om daaruit af te leiden dat er sprake is van een gezinsleven met zijn partner. De gezinsband tussen partners wordt verondersteld.

Betreffende de positieve verplichting. Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, 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.

Verzoeker voert niet aan dat er hinderpalen zijn voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond. Het middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertien mei tweeduizend en elf door:

dhr. M. MILOJKOWIC, wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. MILOJKOWIC