

Arrest

nr. 62 961 van 10 juni 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 Syrische nationaliteit te zijn, op 6 april 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 3 maart 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, onontvankelijk verklaard wordt, aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 11 maart 2011.

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 9 mei 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 7 juni 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat K. HENDRICKX verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat D. VAN DER BEKEN, die *loco* advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker die verklaart van Syrische nationaliteit te zijn, komt op 23 december 2008 België binnen en dient samen met zijn moeder een asielaanvraag in op 23 december 2008. Verzoeker is op dat ogenblik 17 jaar en tien maanden oud.

Op 2 december 2009 dient verzoeker opnieuw een asielaanvraag in, voor het eerst als meerderjarige. Zijn moeder dient eveneens een nieuwe asielaanvraag in.

Op 29 mei 2009 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen ten opzichte van verzoekers moeder de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. Dit betreft de asielaanvraag van 23 december 2008.

Op 12 juli 2010 dienen verzoeker en zijn moeder een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter 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).

Verzoekers moeder had voordien reeds een afzonderlijke aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ingediend, die op 17 juni 2010 in haar hoofde ontvankelijk werd verklaard.

Op 7 januari 2011 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen ten opzichte van verzoeker de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 60 498 van 28 april 2011 worden aan verzoeker de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd.

Op 3 maart 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag van verzoeker op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing:

"(...)

Reden(en)

De aanvraag ging niet vergezeld van volgende documenten en inlichtingen:

Een medisch getuigschrift aangaande de ziekte bedoeld in artikel 9ter, § 1, van de wet van enig andere dienstige informatie of enig ander dienstig stuk met betrekking tot de ziekte (K.B. van 17/05/2007 artikel 7, § 1, tweede en derde lid), m.n.:

Dat uit de aanvraag blijkt dat enkel voor zijn moeder E.P. medische problemen worden ingeroepen. Dat de aanvraag derhalve niet van toepassing is op de verzoeker. Bijgevolg is de aanvraag onontvankelijk. Dat voor de aanvraag conform artikel 9ter van E.P. al een beslissing werd genomen op 17.06.2010.

Derhalve

1) blijkt niet dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit,

Of

2) blijkt niet dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft.

Bijgevolg is geen bewijs aanwezig dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/EG, noch op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

(...)."

2. Onderzoek van het beroep

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

"Schending van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: EVRM)

Schending van het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur (redelijkheidsbeginsel - vertrouwensbeginsel)

Schending van het gelijkheidsbeginsel Schending van de materiële motiveringsplicht

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren is bewezen en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen genomen worden (R.v.St, Decruynaere nr. 100.940, 20 november 2001).

De afdeling wetgeving van de Raad van State oordeelde dat er een niet geschreven grondrecht bestaat dat inhoudt dat elke administratieve rechtshandeling moet gedragen worden door motieven die rechtens en feitelijk aanvaardbaar zijn, met andere woorden door deugdelijke motieven.

Hierna zal, bij de bespreking van de argumenten van weigering, aangegeven worden dat de weigeringsbeslissing niet gedragen wordt door deugdelijke motieven

TOEPASSING

De bestreden beslissing wordt als volgt gemotiveerd:

"De aanvraag ging niet vergezeld van volgende documenten en inlichtingen

Een medisch getuigschrift aangaande de ziekte bedoeld in artikel 9ter, §1 van de wet en enig ander dienstige informatie of enig ander dienstig stuk met betrekking tot de ziekte (K.B. van 17/05/2007 artikel 7, § 1, tweede en derde lid), m.n.

Dat uit de aanvraag blijkt dat enkel voor zijn moeder E. P. medische problemen worden ingeroepen. Dat de aanvraag derhalve niet van toepassing is op de verzoeker. Bijgevolg is de aanvraag onontvankelijk"

Dat voor de aanvraag op basis van artikel 9ter Vreemdelingenwet in hoofde van E. P. een beslissing van ontvankelijkheid werd genomen op 17.06.2010.

Dat de aanvraag tot het verkrijgen van een machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter Vreemdelingenwet niet enkel wordt ingediend in hoofde van de persoon die zich op zijn medische situatie beroept, maar eveneens kan worden ingediend in hoofde van de familieleden van de persoon die zich op zijn medische situatie beroept, ongeacht of deze familieleden zelf medische problemen inroepen.

Daarbij merkt de raadvrouw van verzoeker op dat in andere dossiers die zij behandelt, de aanvraag tot het verkrijgen van een machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter Vreemdelingenwet niet enkel wordt ingediend in hoofde van de persoon die zich op zijn medische situatie beroept, maar eveneens wordt ingediend in hoofde van de familieleden van de persoon die zich op zijn medische situatie beroept, ongeacht of deze familieleden zelf medische problemen inroepen en steeds werden de desbetreffende aanvragen "ontvankelijk" verklaard door de DVZ en dit niet enkel in hoofde van de persoon die de medische problemen inroept, maar eveneens in hoofde van de familieleden van de persoon die zich op zijn medische situatie beroept. De dossiernummers kunnen op eerste verzoek worden bekendgemaakt. De DVZ heeft met andere woorden kenbaar gemaakt (vertrouwen gewekt) dat zij het in de praktijk aanvaard dat de aanvraag tot het verkrijgen van een machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter Vreemdelingenwet niet enkel wordt ingediend in hoofde van de persoon die zich op zijn medische situatie beroept, maar tevens steeds wordt ingediend in hoofde van de familieleden van de persoon die zich op zijn medische situatie beroept, ongeacht of deze familieleden zelf medische problemen inroepen.

De aanvraag in hoofde van verzoeker afdoen als "onontvankelijk" omdat enkel voor zijn moeder E. P. medische problemen worden ingeroepen, schendt het redelijkheidsbeginsel.

Door deze aanvraag in dit dossier onontvankelijk te verklaren, maakt de DVZ zich daarenboven schuldig aan een schending van het grondwettelijk beschermd gelijkheidsbeginsel.

Door deze aanvraag in dit dossier onontvankelijk te verklaren, maakt DVZ zich eveneens schuldig aan een schending van artikel 8 EVRM. De onmiddellijke tenuitvoerlegging heeft immers tot gevolg dat verzoeker dient terug te keren naar zijn thuisland, terwijl de moeder van verzoeker hier in België momenteel over een voorlopig verblijfsrecht beschikt als gevolg van het feit dat de aanvraag conform artikel 9ter Vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard werd.

Artikel 8 EVRM waarborgt de eerbiediging van het recht op gezinsleven en de niet-inmenging van enig openbaar gezag bij de uitoefening van dat recht;

Dat in de gegeven omstandigheden de verwijdering van het Belgisch grondgebied van verzoeker een verboden inmenging zou zijn van de uitoefening van het openbaar gezag in het recht van verzoeker op een privé- en gezinsleven in de zin van dit verdragsartikel;

Dat het recht op een gezins- of privéleven duidelijk geschonden wordt, nu de bestreden beslissing niet in zijn geheel betrekking heeft op het hele gezin of de familie van verzoeker (met name de moeder van verzoeker met wie een gezin wordt gevormd);

Dat er dus ook een schending van art. 8 EVRM kan worden weerhouden in casu;

Dat er immers daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van art. 8 EVRM (EHRM, Gul t./ Zwitserland, 19.02.1996, 22 EHRR 228, 29) hetgeen door de motivering van de bestreden beslissing niet wordt betwist;

De onontvankelijkheid in hoofde van verzoeker aangaande de aanvraag om machtiging tot verblijf o.g.v. art. 9ter Vreemdelingenwet heeft inderdaad tot gevolg dat verzoeker van zijn familie wordt gescheiden;

Dat dit ontgensprekelijk een schending uitmaakt van het artikel 8 EVRM."

2.2. In de nota citeert de verwerende partij de tekst van artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet en van artikel 7, § 1 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het koninklijk besluit van 17 mei 2007). De verwerende partij wijst tevens op artikel 7, § 2 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 dat voorschrijft dat de gemachtigde van de

minister de aanvraag onontvankelijk verklaart indien de in § 1 vermelde documenten en inlichtingen niet of slechts gedeeltelijk bij de inleidende aanvraag werden gevoegd.

De verwerende partij stelt vast dat verzoeker niet betwist dat hij niet ziek is, waardoor hij bezwaarlijk kan voorhouden dat de bestreden beslissing ten onrechte zou zijn genomen. De loutere bewering dat de aanvraag van verzoeker eveneens ontvankelijk zou moeten worden verklaard op basis van de ziekte van zijn moeder gaat niet op, temeer het duidelijk is dat de aanvraag om machtiging tot verblijf van de moeder reeds op 17 juni 2010 ontvankelijk werd verklaard en verzoeker pas één maand later, op 12 juli 2010, een aanvraag indiende om machtiging tot verblijf om medische redenen met verwijzing naar de medische problemen van zijn moeder.

Verzoeker maakt bovendien niet duidelijk welk zijn belang is bij de uiteenzetting van zijn middel en de bewering dat zijn aanvraag in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet eveneens ontvankelijk diende te worden verklaard. De asielaanvragen van verzoeker en zijn moeder zijn immers nog hangende en ze zijn beiden in het bezit van een attest van immatriculatie zolang de beroepen tegen de beslissingen van de commissaris-generaal nog hangende zijn bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De bestreden beslissing houdt geen bevel om het grondgebied te verlaten in, waardoor verzoeker ten gevolge van de thans bestreden beslissing niet terug moet naar zijn land van herkomst en niet van zijn moeder gescheiden wordt, zoals hij thans ten onrechte voorhoudt.

De verwerende partij benadrukt nogmaals dat verzoeker niet betwist dat hij geen medische problemen heeft.

2.3.1. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag 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 in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Verzoeker voert aan dat de aanvraag van zijn moeder ontvankelijk werd verklaard. Hij meent dat een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ook kan worden ingediend in hoofde van de familieleden van de persoon die zich op zijn medische situatie beroept, ongeacht of deze familieleden zelf medische problemen hebben. Verzoeker wijst erop dat hij weet heeft van andere dossiers waar desbetreffende aanvragen steeds ontvankelijk werden verklaard voor de persoon zelf en voor familieleden. Verzoeker meent dat daarom het vertrouwensbeginsel geschonden werd, het redelijkheidsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel.

Verzoeker heeft op 12 juli 2010 een aanvraag ingediend om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Dit artikel luidde toen als volgt:

“§ 1. De in België verblijvende vreemdeling die beschikt over een identiteitsdocument en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, kan een machtiging tot verblijf in het Rijk aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde.

De vreemdeling dient alle nuttige inlichtingen aangaande zijn ziekte over te maken. De beoordeling van het bovenvermeld risico en van de mogelijkheden van behandeling in het land van oorsprong of het land waar hij verblijft, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer die daaromtrent een advies verschaft. Hij kan zonodig de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen.

(...).”

In de bestreden beslissing wordt de aanvraag van verzoeker onontvankelijk verklaard ondermeer om volgende reden:

“De aanvraag ging niet vergezeld van volgende documenten en inlichtingen:

Een medisch getuigschrift aangaande de ziekte bedoeld in artikel 9ter, § 1, van de wet van enig andere dienstige informatie of enig ander dienstig stuk met betrekking tot de ziekte (K.B. van 17/05/2007 artikel 7, § 1, tweede en derde lid), m.n.:

Dat uit de aanvraag blijkt dat enkel voor zijn moeder E.P. medische problemen worden ingeroepen. Dat de aanvraag derhalve niet van toepassing is op de verzoeker. Bijgevolg is de aanvraag onontvankelijk.

Dat voor de aanvraag conform artikel 9ter van E.P. al een beslissing werd genomen op 17.06.2010."

Uit de stukken van het dossier blijkt inderdaad dat verzoeker bij zijn aanvraag geen medische attesten voegde die betrekking hebben op zichzelf, terwijl de tekst van artikel 9ter van de vreemdelingenwet duidelijk is: *"de in België verblijvende vreemdeling die beschikt over een identiteitsdocument en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte (...)"*. Het gaat hier om de vreemdeling die in België verblijft en zelf lijdt aan een ziekte. Verzoeker ontkent niet dat hijzelf geen medische aandoening heeft die een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van medische redenen rechtvaardigt en dat de medische attesten betrekking hadden op zijn moeder. In tegenstelling tot wat verzoeker beweert, voorziet de tekst van artikel 9ter van de vreemdelingenwet of enige andere wettelijke bepaling niet dat familieleden van een zieke vreemdeling een aanvraag kunnen indienen in functie van het zieke familielid.

De motieven van de bestreden beslissing steunen op de stukken van het dossier en zijn niet kennelijk onredelijk. De schending van de materiële motiveringsplicht kan niet worden aangenomen.

2.3.2. Waar verzoeker aanvoert dat hij weet heeft van andere dossiers waar desbetreffende aanvragen steeds ontvankelijk werden verklaard voor de persoon zelf en voor familieleden en in dit verband de schending aanvoert van het vertrouwensbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel, wordt het volgende opgemerkt.

Er kan slechts sprake zijn van een schending van het gelijkheidsbeginsel indien verzoeker met feitelijke en concrete gegevens aantoont dat gelijkaardige situaties ongelijk worden behandeld. Verzoeker brengt geen concrete gegevens aan die een vergelijking inhouden van zijn situatie met de situatie van andere vreemdelingen, en die zou aantonen dat personen in een gelijkaardige situatie als verzoeker op een andere wijze werden behandeld.

Verzoeker deelt mee dat hij op eerste verzoek de dossiernummers van zulke personen kan geven, maar voegt bij huidig verzoekschrift geen concrete informatie bij. De Raad merkt op dat het niet kan uitgesloten worden dat in andere gevallen een aanvraag van een zieke vreemdeling samen met familieleden ontvankelijk wordt verklaard en dat zij allen in het bezit worden gesteld van een tijdelijk verblijfsdocument. Uit de stukken van het dossier en uit de informatie verschaft in de nota van de verwerende partij blijkt echter dat de moeder van verzoeker reeds op 27 januari 2010 autonoom een aanvraag om machtiging op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet had ingediend. Deze aanvraag werd op 17 juni 2010 ontvankelijk verklaard in hoofde van de aanvrager, de moeder van verzoeker. De gemachtigde van de staatssecretaris kan geen aanvraag ontvankelijk verklaren ten opzichte van personen die niet in deze aanvraag vermeld staan. De omstandigheid dat verzoeker niet vermeld werd in deze aanvraag, kan hij niet op latere datum, *in casu* 12 juli 2010, aanpassen door een nieuwe aanvraag in te dienen, ditmaal op naam van zijn moeder en van zichzelf.

Verzoeker slaagt er bijgevolg niet in om met concrete gegevens aan te tonen dat andere vreemdelingen die zich in een gelijkaardige situatie bevinden als hijzelf, namelijk waar eerst een familielid autonoom een aanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet heeft ingediend, deze aanvraag in hoofde van dit familielid ontvankelijk werd verklaard en daarna de vreemdeling in kwestie zelf, samen met dit zieke familielid van wie de aanvraag reeds ontvankelijk werd verklaard, een aanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet indient, anders werden behandeld.

De schending van het gelijkheidsbeginsel kan niet worden aangenomen.

Het vertrouwensbeginsel is een beginsel van behoorlijk bestuur dat moet vermijden dat de rechtmatige verwachtingen die de burger uit het bestuursoptreden put, te kort worden gedaan. Dit houdt in dat de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid of op toezeggingen of beloften die de overheid in een concreet geval heeft gedaan (RvS 22 maart 2004, nr. 129 541). Zoals hierboven reeds werd aangeduid, is de situatie niet identiek tussen aanvragen die gezamenlijk worden ingediend door een zieke vreemdeling samen met zijn familieleden en aanvragen van een familielid die worden ingediend nadat de aanvraag van de zieke vreemdeling ontvankelijk werd verklaard. Verzoeker kan bijgevolg niet aanvoeren dat er in zijn hoofde verwachtingen waren gecreëerd of dat de verwerende partij een gedragslijn heeft geschonden. De schending van het vertrouwensbeginsel kan niet worden aangenomen.

De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt

hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Uit de bespreking van het eerste onderdeel van het middel is gebleken dat de wettekst van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet enkel spreekt over de vreemdeling die zich in België bevindt en die lijdt aan een ziekte. Er werd reeds vastgesteld dat verzoeker erkent zelf niet aan een medische aandoening te lijden. Verzoeker slaagt er met zijn betoog bijgevolg niet in een schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk te maken.

2.3.3. Ten slotte voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag ter bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM).

De Raad stelt vooreerst vast dat de bestreden beslissing geen bevel bevat om het grondgebied te verlaten zodat verzoeker niet van het grondgebied kan worden verwijderd als gevolg van de bestreden beslissing. De opmerking in de nota van de verwerende partij dat verzoeker een tijdelijk verblijfsrecht heeft gedurende de behandeling van zijn asielaanvraag, is inmiddels achterhaald nu de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op 28 april 2011 bij arrest nr. 60 498 aan verzoeker de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd heeft. De bestreden beslissing houdt enkel in dat verzoeker geen machtiging tot verblijf wordt toegestaan op grond van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet.

De aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM wordt onderzocht in het licht van de draagwijdte van de bestreden beslissing die geen bevel inhoudt om het grondgebied te verlaten.

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).

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.

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.

Verzoeker voert aan dat *“de onmiddellijke tenuitvoerlegging (...) tot gevolg (heeft) dat verzoeker dient terug te keren naar zijn thuisland, terwijl de moeder van verzoeker hier in België momenteel over een voorlopig verblijfsrecht beschikt als gevolg van het feit dat de aanvraag conform artikel 9ter vreemdelingenwet ontvankelijk verklaard werd”*.

Er kan aanvaard worden dat er *in casu* sprake is van een gezinsleven van verzoeker met zijn moeder.

Aangezien het een eerste toegang betreft, is er in deze stand van het geding geen inmenging in het gezinsleven van verzoeker.

In dit geval moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op gezinsleven te handhaven. De Raad herhaalt dat de bestreden beslissing geen verblijfsrecht toekent aan verzoeker, maar hem niet het bevel geeft om het grondgebied te verlaten. Verzoeker wordt door de bestreden beslissing niet gescheiden van zijn familie, in tegenstelling tot wat hij beweert. Het gezinsleven van verzoeker in België wordt dus niet onderbroken door de bestreden beslissing.

De schending van artikel 8 van het EVRM kan niet worden aangenomen.

2.3.4. Het enig middel is in al zijn onderdelen ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tien juni tweeduizend en elf door:

mevr. A. DE SMET,

dhr. M. DENYS,

De griffier,

M. DENYS

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

griffier

De voorzitter,

A. DE SMET