



Arrest

nr. 70 274 van 21 november 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 Armeense nationaliteit te zijn, op 11 augustus 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 27 juni 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis 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, onontvankelijk verklaard wordt en van het bevel om het grondgebied te verlaten, beide beslissingen aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 12 juli 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 26 oktober 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 8 november 2011.

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

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij, bijgestaan door advocaat G. FRANSIS en van advocaat I. FLORIO, 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 Armeense nationaliteit te zijn, komt op 9 september 2008 België binnen en dient een asielaanvraag in op 11 september 2008.

Op 27 mei 2009 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot weigering van de beschermingsstatus.

Op 21 augustus 2009 dient verzoeker 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).

Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 30 oktober 2009 nr. 33 652 worden aan verzoeker eveneens de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd.

Op 9 november 2010 geeft de attaché-geneesheer zijn advies inzake de gezondheidsproblemen van verzoeker.

Op 13 december 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing dat de aanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond is. Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 21 maart 2011 nr. 58 161 wordt het beroep tegen deze beslissing verworpen.

Op 26 januari 2011 wordt ten opzichte van verzoeker een bevel genomen om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies).

Op 23 maart 2011 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Een aanvraag die verzoeker samen met zijn zoon en schoondochter op dezelfde datum indiende, wordt op 14 juni 2011 niet in overweging genomen door de burgemeester van Mechelen.

Op 27 juni 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag van 23 maart 2011 onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 23.03.2011 werd ingediend door :

(...)

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:

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.

Het feit dat betrokkene sinds september 2008 in België verblijft, goed geïntegreerd zou zijn, veel vrienden en kennissen van Belgische origine zou hebben en werkbereid zou zijn, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. De elementen met betrekking tot de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9.2 van de wet van 15.12.1980.

Het zou, volgens de advocaat van verzoeker, onredelijk zijn om van betrokkene te verwachten zijn volledige hebben en houden achter te laten om in Armenië een aanvraag tot machtiging tot verblijf in te dienen. Het lijkt nogal onwaarschijnlijk dat betrokkene geen familie, vrienden of kennissen meer zou hebben in het land van herkomst waar hij voor korte tijd zou kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van zijn aanvraag tot regularisatie. Betrokkene verbleef immers ruim 50 jaar in Armenië en zijn verblijf in België, zijn integratie en opgebouwde banden kunnen bijgevolg geenszins vergeleken worden met zijn relaties in het land van herkomst.

Een terugkeer naar Armenië zou verder bijzonder moeilijk zijn. Enerzijds omdat er bij verzoeker een inwendige angst zou zijn voor represailles in Armenië en anderzijds omdat hij vreest werkelijk nadelige gevolgen te zullen ondervinden van zijn asielaanvraag. Deze argumenten kunnen niet in verzoekers voordeel weerhouden worden omdat hij geen bewijzen voorlegt die deze bewering kunnen staven. Het is aan betrokkene om op zijn minst een begin van bewijs te leveren. De loutere vermelding dat betrokkene vreest voor een inwendige angst en bijzonder nadelige gevolgen bij terugkeer, volstaat niet om als buitengewone omstandigheid aanvaard te worden.

De advocaat van verzoeker beroept zich bovendien op art. 8 EVRM. Een terugkeer naar Armenië zou een vermeende schending van dit artikel betekenen gelet op de aanwezigheid van de begraafplaats van

zijn kleindochter in België. Verzoeker zou in Armenië voor onbepaalde tijd het resultaat van zijn aanvraag moeten afwachten vooraleer hij kan terugkeren naar België. Dit artikel is hier niet van toepassing aangezien betrokkene niet aantoonde dat er nog andere familieleden van hem legaal in België verblijven. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM. Het argument dat zijn kleindochter, K. N., in België is overleden en begraven, vormt geen buitengewone omstandigheid aangezien hij steeds een aanvraag kan indienen in het land van herkomst om een visum te verkrijgen voor Kort Verblijf. Zo beschikt hij over de mogelijkheid om het graf van zijn kleinkind periodiek te komen bezoeken. Ook bestaat er een mogelijkheid om een aanvraag in te dienen om het stoffelijk overschot van zijn overleden kleinkind te repatriëren naar het land van herkomst.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene nooit het voorwerp heeft uitgemaakt van een veroordeling en derhalve geen gevaar betekent voor de openbare veiligheid van België, dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving.

Betrokkene wist dat zijn verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielprocedure en dat hij bij een negatieve beslissing het land diende te verlaten. Zijn asielaanvraag, ingediend op 11.09.2008, werd afgesloten op 30.10.2009 door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met de beslissing 'Weigering Vluchtelingenstatus — Weigering Subsidiaire Bescherming'. Betrokkene verkoos echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten d.d. 26.01.2011, hem via de post ter kennis gegeven op 01.02.2011, en verblijft sindsdien illegaal in België. De duur van de asielprocedure — namelijk ongeveer 1 jaar en 1 maand — was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden.

(...).

Op 12 juli 2011 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten. Dit is de tweede bestreden beslissing:

(...)

REDEN VAN DE BESLISSING :

De Betrokkene verblijft langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat hij deze termijn overschreden heeft (art. 7, alinea 1,2° van de Wet van 15 december 1980).

De asielprocedure van betrokkene werd op datum van 30.10.2009 afgesloten door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met de beslissing 'Weigering Vluchtelingenstatus - Weigering Subsidiaire Bescherming'

Betrokkene maakte reeds het voorwerp uit van een BGV d.d. 26.01.2011. Hij heeft echter geen gevolg gegeven aan dit bevel en verblijft nog steeds illegaal in het land.

Indien dit bevel niet opgevolgd wordt, loopt hij (zij) gevaar, onverminderd rechtsvervolging overeenkomstig artikel 75 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, naar de grens te worden geleid en te dien einde te worden opgesloten gedurende de periode die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel overeenkomstig artikel 27 van dezelfde wet.

(...).

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoeker voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

"Eerste Middel:

Aangezien ten eerste de bestreden beslissing strijdig is met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, met art. 9bis vreemdelingenwet en met de materiële motiveringsverplichting.

Dat verzoekers integraal verwijzen naar hetgeen uiteen werd gezet onder I. FEITEN EN VOORGAAANDEN., en de inhoud hiervan onder dit middel als hernomen dient te worden beschouwd.

De motivering in de bestreden beslissing, zoals hierboven geciteerd, komt er op neer dat de overheid stelt dat verzoeker op dezelfde wijze kan rouwen om zijn kleindochter als nu, in de beoogde veronderstelling dat hij terug naar Armenië zou keren en vandaaruit visa voor kort verblijf zou vragen..

Een andere suggestie van de overheid is dat de stoffelijke resten naar Armenië zouden worden overgebracht.

Op grond van beide redeneringen komt de overheid tot de conclusie dat het feit dat N. in België werd begraven geen buitengewone omstandigheid vormt in de zin van art. 9bis vreemdelingenwet.

In deze beide redeneringen ontbreekt echter elke wettelijkheid, menselijkheid en redelijkheid..

Daarbij komt nog dat de overheid kennelijk vergeet dat het kindje N. hier begraven werd, waardoor de 'overbrenging van stoffelijk resten' niet mogelijk is. Haar opnieuw opgraven zou niet alleen grafschennis vormen, doch druist ook in tegen alle morele en culturele normen.

Ten overvloede dient nog te worden opgemerkt dat verzoeker niet bevoegd is om tot een dergelijke overbrenging te beslissen. Het zijn de ouders van N., de heer M. K. en zijn echtgenote mevrouw L. M., beide verblijvende in België, die hierover de beslissingsmacht hebben.

De bestreden beslissing gaat tegen alle redelijkheid in. Per analogie wordt verwezen naar onderstaand arrest:

“De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt 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, im 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. Wat het redelijkheidsbeginsel de rechter toestaat, is niet het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt, in werkelijkheid een kennelijke wanverhouding is (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).”

2.1.2. In de nota repliceert de verwerende partij dat verzoeker niet aannemelijk maakt als zou een rouwproces zich voortdurend in de nabijheid van een begraafplaats moeten afspelen en als zou zijn nood om te rouwen om zijn niet levensvatbaar geboren kleinkind door de bestreden beslissing worden gehinderd. Verzoeker maakt nog minder aannemelijk als zouden die omstandigheden, de buitengewone omstandigheden zijn die hem toelaten een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen, te meer daar zoals wordt gesuggereerd in de bestreden beslissing, de mogelijkheid bestaat om in dit specifieke geval een visum te verkrijgen. Verzoeker toont niet aan als zou de bestreden beslissing de ingeroepen beginselen en artikel 9bis van de vreemdelingenwet schenden door te stellen dat de aanvraag enkel kan worden ingediend vanuit het land van herkomst.

2.1.3. Verzoeker voert in zijn eerste middel de schending aan van de materiële motiveringsplicht.

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.

Het hoofdmotief van de bestreden beslissing bestaat erin dat verzoeker geen buitengewone omstandigheden heeft ingeroepen die de aanvraag in België kunnen rechtvaardigen.

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 een 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:

“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 aanvragen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, kan de verblijfsmachtiging in België worden aangevraagd.

De buitengewone omstandigheden waarvan sprake in artikel 9bis van de vreemdelingenwet mogen niet verward worden met de argumenten ten gronde die kunnen worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging te verkrijgen. De toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

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 verkrijgen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking worden genomen.
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 staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond was om verzoeker een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, diende de verwerende partij na te gaan of verzoekers aanvraag wel regelmatig was ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de afgifte van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

De vreemdeling moet klaar en duidelijk in zijn aanvraag vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn aanvraag bij de diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Uit zijn uiteenzetting moet duidelijk blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

In casu werd de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk verklaard, hetgeen betekent dat de buitengewone omstandigheden die verzoeker heeft ingeroepen om te verantwoorden waarom hij geen aanvraag om machtiging tot verblijf in zijn land van oorsprong heeft ingediend, niet werden aanvaard of bewezen.

Bijgevolg wordt onderzocht waarom de verwerende partij de aangevoerde buitengewone omstandigheden niet heeft aanvaard.

Verzoeker voerde in zijn aanvraag de volgende omstandigheden aan:

"II. ONTVANKELIJKHEID

A. Principes

Artikel 9 bis van de wet van 15 december 1980 voorziet dat de aanvraag tot machtiging van verblijf in België kan worden ingediend wanneer buitengewone omstandigheden aanwezig zijn. De wet definieert deze buitengewone omstandigheden niet.

De Omzendbrief van 19 februari 2003 betreffende de toepassing van voormalig artikel 9.3 (9 bis) van de wet van 15 december 1980 vereist dat de aanvraag op dubbele wijze gemotiveerd is en is naar analogie ook van toepassing op aanvragen die op heden worden ingediend.

Enerzijds moeten buitengewone omstandigheden worden ingeroepen waarom de aanvraag niet volgens de normale weg wordt ingediend en anderzijds moeten de redenen worden aangetoond waarom de vreemdeling in België wenst te verblijven.

De Raad van State heeft in het verleden meerdere malen beslist dat deze bijzondere omstandigheden niet noodzakelijk een overmacht moeten uitmaken (zie bijv. RvSt; 9 april 1998, n° 73.025, R.D.E., n°97, p. 71).

De voormelde Omzendbrief stipuleert eveneens dat de verzoeker enkel moet kunnen aantonen dat het bijzonder moeilijk is terug te keren naar zijn land van oorsprong om daar een aanvraag tot machtiging van verblijf in te dienen.

B. Toepassing in onderhavig geval

Het is voor verzoeker en zijn familieleden bijzonder moeilijk om terug te keren naar hun thuisland om daar een aanvraag tot machtiging van verblijf in te dienen.

Omwille van de bovenstaande elementen en de navolgende redenen dient de aanvraag tot machtiging van verblijf ontvankelijk te worden beoordeeld:

1) Verzoeker en zijn familieleden zijn reeds 2,5 jaar niet meer in hun land van herkomst geweest.

Verzoeker verblijven sinds september 2008 onafgebroken op het Belgisch grondgebied en hebben hier het centrum van hun belangen opgebouwd.

Inmiddels zijn verzoeker en zijn familieleden zeer goed geïntegreerd in de Belgische samenleving en hebben zij tijdens hun duurzaam verblijf in België een hechte band met ons land gesmeed (zie o.a. attest van inburgering, schoolattesten van Mane, certificaten Nederlands 2^e taal, rapport Mane schooljaar 2010-2011).

In geval van terugkeer naar hun thuisland zouden al de inspanningen van verzoeker en zijn familieleden om zich te integreren in de Belgische samenleving, verloren gaan.

2) Billijkheid

Verzoeker en zijn familieleden zijn geïntegreerd in de Belgische samenleving door hun langdurig verblijf en het zou onredelijk zijn om van hen te verwachten dat zij hun volledig hebben en houden zouden achterlaten om in hun land van herkomst een formaliteit te gaan vervullen, gezien de enorme nadelen en ongemakken die zij daartoe zouden ondervinden. Dit geldt eens te meer gelet op de aanwezigheid op het Belgisch grondgebied van het graf van Mane, hetgeen dagelijks wordt bezocht in het kader van hun verwerkingsproces.

3) Proportionaliteit

Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat het verplichten van verzoeker en zijn familieleden om de aanvraag op te starten in hun land van oorsprong een te groot disproportioneel nadeel zou veroorzaken voor verzoekers. Een verplichte terugkeer van verzoeker en zijn familieleden brengt voor de Belgische staat immers geen enkel voordeel met zich mee in vergelijking met het immense nadeel dat dit oplevert voor hen.

4) Bijzondere nadelige gevolgen bij een terugkeer naar Armenië

Verzoeker en zijn familieleden ontvluchtten hun moederland Armenië en vroegen in België asiel aan. Hun asielaanvraag werd weliswaar afgewezen, doch het gegeven op zich dat zij in het buitenland asiel hebben aangevraagd, maakt een terugkeer naar Armenië bijzonder moeilijk;

- er is de inwendige angst bij verzoeker en zijn familieleden voor represailles in Armenië*
- er bestaat effectief de kans dat verzoeker en zijn familieleden ook werkelijk bijzonder nadelige gevolgen zullen ondervinden van hun asielaanvraag*

5) Art. 8 EVRM

Art. 8 EVRM beschermt het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven. Verzoeker en zijn familieleden kunnen dit recht niet op eenzelfde kwalitatieve manier uitoefenen in Armenië als zij dat kunnen in België, in het bijzonder gelet op de aanwezigheid van de begraafplaats van Nane te België. Het rouwen en het bezoeken van het graf van hun (klein)dochtertje is voor verzoeker en zijn familieleden een belangrijk element van hun privé- en gezinsleven.

Dit element verhindert ook dat zij hun aanvraag in Armenië kunnen indienen: immers zouden zij aldaar voor onbepaalde tijd het resultaat van hun aanvraag dienen af te wachten, vooraleer zij kunnen terugkeren naar België.”

In de bestreden beslissing wordt hierop geantwoord zoals weergegeven onder punt 1. van dit arrest.

Verzoeker bekritiseert in zijn verzoekschrift het feit dat de gemachtigde van de staatssecretaris in de bestreden beslissing oordeelde dat hij op dezelfde wijze als nu kan rouwen om zijn kleindochter als hij terug naar Armenië zou keren en van daaruit visa voor kort verblijf zou vragen en dat verzoeker de stoffelijke resten van zijn kleindochter naar Armenië zou kunnen laten overbrengen. Verzoeker meent echter dat in beide redeneringen elke wettelijkheid, menselijkheid en redelijkheid ontbreken en dat de gemachtigde vergeet dat het kleinkindje hier begraven werd waardoor de overbrenging van stoffelijke resten niet mogelijk is en haar opnieuw opgraven niet alleen grafschennis zou vormen maar tevens indruist tegen alle morele en culturele normen.

Over het rouwen van verzoeker om het overlijden van zijn kleindochtertje en het feit dat zij in België begraven ligt, motiveert de eerste bestreden beslissing het volgende:

“Het argument dat zijn kleindochter, K. N., in België is overleden en begraven, vormt geen buitengewone omstandigheid aangezien hij steeds een aanvraag kan indienen in het land van herkomst om een visum te verkrijgen voor Kort Verblijf. Zo beschikt hij over de mogelijkheid om het graf van zijn kleinkind periodiek te komen bezoeken. Ook bestaat er een mogelijkheid om een aanvraag in te dienen om het stoffelijk overschot van zijn overleden kleinkind te repatriëren naar het land van herkomst.”

Het is niet kennelijk onredelijk van de gemachtigde om te oordelen dat de het feit dat zijn kleindochter in België overleden en begraven is geen buitengewone omstandigheid uitmaakt. Zoals reeds gesteld benadrukt de Raad dat de buitengewone omstandigheden die bedoeld zijn in artikel 9bis van de vreemdelingenwet omstandigheden zijn die verklaren waarom het zeer moeilijk of zelfs onmogelijk is om een aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden in te dienen bij de bevoegde Belgische

diplomatieke of consulaire post. Er kan *in casu* niet ingezien worden hoe het feit dat zijn kleindochter in België begraven ligt het voor hem moeilijk, zo niet onmogelijk zou maken om een verblijfsmachtiging aan te vragen via de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of plaats van oponthoud in het buitenland. Het is dan ook niet kennelijk onredelijk om deze door verzoeker aangebrachte gegevens niet als buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet te beschouwen (zie ook RvS 24 oktober 2001, nr. 100.223). Verzoeker toont met zijn uiteenzetting niet aan dat de gemachtigde hierbij een incorrecte invulling zou gegeven hebben aan het begrip "buitengewone omstandigheden". Zoals de bestreden beslissing stelt kan verzoeker steeds een visum kort verblijf aanvragen om het graf van zijn kleindochter te bezoeken.

De overige motieven van de bestreden beslissing worden door verzoeker niet betwist.

De bestreden beslissing steunt op afdoende, pertinente, deugdelijke en ter zake dienende motieven. De schending van de materiële motiveringsplicht en artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan niet worden aangenomen.

Verzoeker voert vervolgens de schending aan van het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

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, wat *in casu* niet het geval is. Gelet op de voorgaande analyse blijkt dat verzoeker met zijn betoog op generlei wijze een schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk maakt.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. Aangezien er niet wordt aangetoond dat niet werd uitgegaan van een correcte feitenvinding kan niet worden gesteld dat het zorgvuldigheidsbeginsel zou zijn geschonden. De schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan niet worden aangenomen.

Het eerste middel is ongegrond.

2.2.1. Verzoeker voert een tweede middel aan dat luidt als volgt:

"Tweede Middel:

Aangezien er ten tweede schending is van art. 8 EVRM dat het recht op een privé- en gezinsleven waarborgt.

Dat verzoekers integraal verwijzen naar hetgeen uiteen werd gezet onder I. FEITEN EN VOORGAAANDEN en onder het eerste middel, en de inhoud hiervan onder dit middel als hernomen dient te worden beschouwd.

Dat de rechten op een privé- en gezinsleven fundamenteel zijn. Ze kunnen slechts worden aangetast met hef oog op een beperkend door hef EVRM opgesomde doeleinden.

Dat er ontegensprekelijk een gezinsleven in de zin van art. 8 EVRM bestaat tussen verzoeker, zijn zoon M. K. en diens gehele gezin.

Dat het privé- en gezinsleven van verzoeker in casu ook het rouwen omvat naar aanleiding van het overlijden van N., en het bezoeken van hef graf in het kader van dit rouwproces.

Dat de bestreden beslissing en het bevel om het grondgebied te verlaten een ontoelaatbare inmenging inhouden in het recht op eerbiediging van het gezinsleven.

Dat bij de afweging van de particulier belang en openbaar belang voor de evenredigheidscontrole alle relevante omstandigheden van het individuele geval dienen in aanmerking te worden genomen (Arrest H.v.J. 3 juli 1980, zaak 157/79, Pieck; Arrest H. v. J. 8 april 1976, zaak 48/75).

Dat in casu er geen sprake is van enige belangenafweging laat staan dat in casu men zich bevindt in één van de uitzonderingsgevallen van artikel 8, 2e lid EVRM.

Uiteraard kan het gezinsleven, met inbegrip van het verwerkings- en rouwproces, niet op eenzelfde kwalitatieve wijze in Armenië worden uitgeoefend. Dit kan niet via visa kort verblijf, en al helemaal niet via de 'overbrenging van stoffelijke resten'.

Dat art. 8 EVRM overigens geen onderscheid maakt tussen banden met familieleden in legaal of in illegaal verblijf.

Dat het onmiskenbaar vaststaat dat het artikel 8 E.V.R.M. geschonden is."

2.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij dat de aanvraag om machtiging tot verblijf ingediend door de zoon en schoondochter niet in overweging werd genomen en dat er derhalve tevens in hoofde van het gezin van de zoon van verzoeker de verplichting bestaat om het grondgebied te verlaten. Bovendien leidt verzoeker volgens de verwerende partij een zelfstandig bestaan en maakt hij geen deel uit van het kerngezin waarnaar hij verwijst, dat in Tienen verblijf houdt, terwijl hijzelf in Mechelen verblijft. Deze gegevens blijken uit het administratief dossier, meer bepaald de gegevens omtrent het schoolgebeuren in de persoon van zijn kleindochter. De verwerende partij wijst er in haar nota verder op dat het ingeroepen 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: het EVRM) niet de vrije keuze van verblijf biedt. De vreemdeling kan slechts verblijf houden voor zoveel als hij daartoe wordt gemachtigd, de verwerende partij wijst er verder op dat verzoeker niet over enig subjectief verblijfsrecht op Belgisch grondgebied geniet en evenmin zijn zoon.

2.2.3. 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 wijst in zijn verzoekschrift op het feit dat er ontegensprekelijk een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM bestaat tussen zichzelf en zijn zoon en diens gehele gezin. Verzoeker stelt verder dat het privé- en gezinsleven van verzoeker *in casu* ook het rouwen omvat naar aanleiding van het overlijden van zijn kleindochter en het bezoeken van het graf in het kader van dit rouwproces. Verzoeker wijst er in zijn verzoekschrift op dat de eerste en de tweede bestreden beslissing een ontoelaatbare inmenging inhouden in het recht op eerbiediging van het gezinsleven. Verzoeker stelt dat er *in casu* geen enige belangenafweging is geweest en dat men zich niet bevindt in één van de uitzonderingsgevallen van artikel 8, 2e lid van het EVRM. Verzoeker wijst er tenslotte op dat artikel 8 van het EVRM geen onderscheid maakt tussen banden met familieleden in legaal of in illegaal verblijf.

Gelet op de nauwe familiebanden van verzoeker en zijn zoon en diens gehele gezin aanvaardt de Raad dat er een familie is in de zin van artikel 8 van het EVRM.

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

In dit geval moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op privéleven te handhaven.

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

Verzoeker laat na in zijn verzoekschrift uiteen te zetten dat er in hoofde van hemzelf hinderpalen bestaan om een normaal en effectief familieleven elders uit te bouwen of verder te zetten. De Raad wijst er op dat verzoeker niet aantoont dat zijn zoon en diens gezin op legale wijze in België zouden verblijven. Uit de stukken van het dossier blijkt niet dat zij hier een verblijfsrecht hebben zodat verzoeker niet van zijn zoon en schoondochter, die niet het recht hebben om in België te verblijven, wordt gescheiden.

De Raad stelt dus vast dat er *in casu* in hoofde van de Staat geen positieve verplichting bestaat om het recht op familieleven in België te handhaven aangezien verzoeker niet met concrete gegevens aantoont dat er voor hem hinderpalen zouden zijn voor het leiden van een familieleven elders.

Deze zaak heeft echter niet enkel betrekking op de vraag of het privéleven geschonden wordt doch zou een zaak van immigratie kunnen betreffen. Volgens een vaststaand principe van internationaal recht komt het aan lidstaten toe om de toegang van niet-onderdanen op hun grondgebied te regelen. Artikel 8 van het EVRM houdt geenszins een verplichting in voor de lidstaat om de woonplaatskeuze van een vreemdeling te eerbiedigen. Het feit dat verzoeker bijzonder nauwe banden zou hebben met België, geeft geen automatische toekenning van het recht op verblijf. Bovendien staat artikel 8 van het EVRM een rechtmatige toepassing van de vreemdelingenwet niet in de weg.

De bestreden beslissing strekt er niet toe het familieleven van verzoeker te verhinderen of te bemoeilijken. De betreffende beslissing houdt in dat het verblijf van verzoeker wordt geweigerd omdat hij niet voldoet aan de cumulatieve voorwaarden die noodzakelijk zijn om in aanmerking te komen voor regularisatie. De betreffende beslissing houdt dienvolgens geen absoluut verbod in voor verzoeker om het Belgische grondgebied binnen te komen en er te verblijven. Uit de bestreden beslissing vloeit enkel voort dat hij tijdelijk uit het land wordt verwijderd met de mogelijkheid om er terug te keren nadat hij zich in het bezit heeft gesteld van de documenten die vereist zijn om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten. In het licht van deze feitelijke en juridische situatie, en gelet op de ruime appreciatiebevoegdheid die artikel 8 van het EVRM biedt aan de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, dient dan ook in alle redelijkheid te worden besloten dat de *in casu* vermeende inmenging in het familieleven van verzoeker niet als onrechtmatig of disproportioneel kan worden beschouwd. De gemachtigde van de staatssecretaris heeft een correcte toepassing gemaakt van de terzake geldende wettelijke bepalingen. Verzoeker maakt met zijn betoog de schending van artikel 8 van het EVRM niet aannemelijk.

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

2.3.1. Verzoeker voert een derde middel aan dat luidt als volgt:

“Aangezien ten derde de eerste bestreden beslissing strijdig is met het gelijkheidsbeginsel, de artikelen 10, 11 en 191 van de gecoördineerde Grondwet van 17.02.1994.

Dat verzoeker integraal verwijst naar hetgeen uiteen werd gezet onder I. FEITEN EN VOORGAANDEN én naar hetgeen werd uiteengezet onder alle vorige middelen, en de inhoud hiervan onder dit middel als hernomen dient te worden beschouwd.

Een burger die in België familieleden heeft wonen die zich bevinden in illegaal verblijf (hetzij omdat hun regularisatie-aanvraag nog niet is beantwoord, hetzij om andere redenen) is gelijk aan een burger die in België familieleden heeft wonen die zich bevinden in legaal verblijf.

Beide gelijke categoriën dienen gelijk te worden behandeld.”

2.3.2. In de nota repliceert de verwerende partij dat verzoeker niet uiteenzet op welke wijze het gelijkheidsbeginsel dan wel geschonden zou zijn zodat het middel niet ontvankelijk is.

2.3.3. 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. De schending van het gelijkheidsbeginsel kan niet worden aangenomen.

Het derde 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 eenentwintig november tweeduizend en elf door:

mevr. A. DE SMET,
dhr. M. DENYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET