

Arrest

nr. 81 092 van 14 mei 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Servische nationaliteit te zijn, op 30 december 2010 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 25 november 2010 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard, en van het bevel om het grondgebied te verlaten, beide beslissingen aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 7 december 2010.

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 regelmatig gewisselde memories en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 6 april 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 8 mei 2012.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat S. MICHOLT verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, 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 Joegoslavische (huidige Servische) nationaliteit te zijn, komt op 5 augustus 1997 België binnen en dient een asielaanvraag in op 8 augustus 1997.

Op 18 december 1997 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing tot weigering van verblijf.

Op 25 februari 1998 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de bevestigende beslissing tot weigering van verblijf.

Op 16 april 1998 dient verzoeker een tweede asielaanvraag in.

Op 1 juli 1998 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing tot weigering van inoverwegingname van een vluchtelingenverklaring.

Op 15 januari 1999 dient verzoeker een derde asielaanvraag in.

Op 12 februari 1999 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken opnieuw een beslissing tot weigering van inoverwegingname van een vluchtelingenverklaring.

Op 18 oktober 2000 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van het toen geldende artikel 9, derde lid 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).

Op 15 maart 2001 wordt in Oostende het kind van verzoeker en zijn Joegoslavische partner E.T. geboren. Dit kind heeft de Joegoslavische nationaliteit.

Bij vonnis van de correctionele rechtbank te Brugge van 7 mei 2001 wordt verzoeker veroordeeld tot een gevangenisstraf van twee jaar wegens mensenhandel.

Op 14 november 2001 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard.

Op 20 december 2002 dient verzoeker een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van het toen geldende artikel 9, derde lid van de vreemdelingenwet.

Op 16 maart 2004 doet verzoeker aangifte van een voorgenomen huwelijk met een Belgische onderdaan, mevrouw S.V.

Op 14 december 2004 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard.

Op 9 maart 2005 dient verzoeker een derde aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van het toen geldende artikel 9, derde lid van de vreemdelingenwet.

Op 11 mei 2005 wordt het tweede kind van verzoeker en zijn Joegoslavische partner E.T. geboren. Het kind heeft de Joegoslavische nationaliteit.

Op 13 juli 2006 legt verzoeker een verklaring af van wettelijke samenwoning met zijn Joegoslavische partner E.T.

Op 12 september 2007 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard.

Op 24 september 2007 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten.

Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 23 april 2008 met nr. 10 351 wordt het beroep tegen deze beslissingen verworpen.

Op 29 mei 2008 dient verzoeker een vierde aanvraag in om machtiging tot verblijf, dit maal op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Op 2 juli 2008, 27 april 2009, 12 oktober 2009, 9 december 2009 en 28 september 2010 dient verzoeker aanvullingen in.

Op 16 september 2008 wordt verzoekers Joegoslavische partner, mevrouw E.T, gemachtigd tot verblijf van onbepaalde duur.

Op 26 en 27 januari 2009 verkrijgen de twee kinderen van verzoeker de Belgische nationaliteit.

Op 5 februari 2009 wordt het derde kind van verzoeker en zijn partner E.T. geboren. Dit kind heeft de Servische nationaliteit.

Op 25 november 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf van verzoeker ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing:

“(…)

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 29.05.2008 werd ingediend met aanvullingen op 27.04.2009 — 12.10.2009 en 28.09.2010 door:

H., V. (R.R.: 072022549785)

geboren te G.

adres: (…)

nationaliteit: Servië

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 ontvankelijk is doch ongegrond.

Redenen:

Betrokkene haalt aan dat het niet toekennen van een machtiging tot verblijf een schending zou uitmaken van art. 8 EVRM daar hij wettelijk samenwonend is met Mevr. T., E. (Ovnr: 4767487, in het bezit van een B kaart) en ouder is van drie Belgische kinderen, geboren uit deze relatie, te weten H. T, geboren op 15.03.2001, H., I., geboren op 11.05.2005 en H., E., geboren op 05.02.2009 die op basis van art. 11 van de nationaliteitenwet de Belgische nationaliteit verkregen.

Hierbij dient opgemerkt te worden dat hoewel art. 8 EVRM stelt dat het recht op privéleven door de overheid dient gerespecteerd te worden dat in hetzelfde art. 8 EVRM, lid 2 bepaald wordt dat de overheid kan ingrijpen ter voorkoming van strafbare feiten. Welnu, na grondige studie van het administratief dossier van betrokkene blijkt dat hij reeds herhaaldelijk in aanraking is gekomen met de openbare ordediensten omwille van het plegen van strafbare feiten en een strafblad heeft d.d. 07.05.2001 : Correctionele Rechtbank te Brugge: de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen: hulp of bijstand : gevangenisstraf 2 jaren, geldboete 500 F met uitstel 3 jaren voor 3/5. De procureur des Konings te Brugge liet ons d.d. 28.04.2009 weten dat betrokkene hiermee veroordeeld werd voor mensenhandel. Gelet op de zwaarwichtigheid van de feiten (zijnde deel uitmaken van een internationaal georganiseerde bende mensensmokkelaars) waarvoor betrokkene ook effectief veroordeeld werd kan hem onder geen enkel beding een gunstige regeling worden toegestaan Bovendien kwam betrokkene hierna nog in aanraking met de openbare ordediensten Zo werd da. 09.01.2005 een PV opgemaakt voor opzettelijke slagen en verwondingen (PVnr BG43L610037712005) en een PV voor illegaal verblijf (PVnr. 55L6 100379/20051)

Ook diende betrokkene op 30.03.2004 een aanvraag tot huwen in met Mevr. V. S. (van Belgische nationaliteit). Dit kan op zijn minst bevreemdend genoemd worden gezien betrokkene toen al een kind had met Mevr. T. en betrokkene zich nu hierop beroept om een verblijfskaart te bekomen.

Uit bovenstaande bevindingen blijkt duidelijk dat betrokkene door zijn gedrag een gevaar vormt voor de openbare orde. Daar het belang van de Staat primeert ten opzichte van het belang van betrokkene kan, gelet op de gepleegde feiten van openbare orde, het feit dat betrokkene ouder is van drie Belgische kinderen en verwijst naar schoolattesten van deze kinderen; de verwijzing naar de instructies d.d. 19.07.2009 van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid, de heer Melchior Wathelet; betrokkene sinds augustus 1997 in België verblijft en enkele elementen van integratie aanhaalt - zijnde een verwijzing naar opleidingsattesten en beloftes van aanwerving, hij de Nederlandse taal machtig zou zijn en hij getuigenverklaringen voorlegt, geen grond vormen voor regularisatie.

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 eerste asielaanvraag werd afgesloten op 25.02.1998 met de beslissing van weigering van verblijf door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen, hem betekend op 26.02.1998. De twee hieropvolgende asielaanvragen werden telkens door Dienst Vreemdelingenzaken niet in overweging genomen: de tweede dd. 01.07.1998 en de derde d.d. 12.02.1999.

Betrokkene verkoos echter geen gevolg te geven aan de bevelen om het grondgebied te verlaten en verblijft sindsdien illegaal in België. De duur van de procedures — namelijk ongeveer 6 maanden voor de eerste, 3 maanden voor de tweede en 1 maand voor de derde — was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden.

Bijgevolg verzoek ik u door afgifte van het model van bijlage 13 van het K.B. van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (B.S. van 27 oktober 1981), zoals ingevoegd bij het K.B. van 22 november 1996 (B.S. van 6 december 1996) en gewijzigd door het K.B. van 22 juli 2008 (B.S. van 29 augustus 2008), aan de betrokkene kennis te geven van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie en asielbeleid waarbij hem bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten binnen de 30 (dertig) dagen na de kennisgeving.

Reden van de maatregel:

• 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 niet overschreden heeft (art. 7, alinea 1, 2° van de Wet van 15 december 1980).

o Betrokkene werd niet als vluchteling erkend bij beslissing tot weigering van de erkenning door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen op datum van 25.02.1998

o Betrokkene maakte reeds het voorwerp uit van een BGV d.d. 18.12.1997. Hij heeft echter geen gevolg gegeven aan dit bevel en verblijft nog steeds illegaal in het land.

(...).”

Op 7 december 2010 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 niet overschreden heeft (art. 7, alinea 1, 2° van de Wet van 15 december 1980).

o Betrokkene werd niet als vluchteling erkend bij beslissing tot weigering van de erkenning door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen op datum van 25.02.1998

o Betrokkene maakte reeds het voorwerp uit van een BGV d.d. 18.12.1997. Hij heeft echter geen gevolg gegeven aan dit bevel en verblijft nog steeds illegaal in het land.

(...).”

2. Onderzoek van het beroep

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

“eerste middel

- schending van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980;
- schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet;
- schending van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van daden van bestuur;
- schending van de materiële motiveringsplicht.

In de bestreden beslissing is de verwerende partij van oordeel dat de verzoekende partij een gevaar vormt voor de openbare orde. De verwerende partij maakt een afweging tussen het belang van de Staat en het belang van de verzoekende partij en besluit dat het belang van de Staat primeert.

De verzoekende partij ontkent niet dat hij in het verleden fouten heeft gemaakt. Doch dient opgemerkt te worden dat de strafbare feiten aangehaald door de verwerende partij dateren van vele jaren terug. De verzoekende partij is voor deze feiten reeds op een gepaste manier gestraft geweest.

Door de strafrechtelijke veroordeling aan te halen om de regularisatieaanvraag van de verzoekende partij af te wijzen, legt de verwerende partij een dubbel straf op aan de verzoekende partij. Eerst werd hij strafrechtelijk veroordeeld en werd een straf opgelegd, nu wordt hem nogmaals een ‘straf’ opgelegd door de aanvraag van machtiging tot verblijf te weigeren. De opgelegde straffen staan dan ook niet meer in evenredigheid tot de gepleegde inbreuk door de verzoekende partij.

Sinds 2005 is de verzoekende partij niet meer in aanraking gekomen met het gerecht. Het is dan ook geheel verkeerd te oordelen dat de verzoekende partij op heden een gevaar vormt voor de openbare orde. De verzoekende partij heeft zijn leven heropgericht en gedraagt zich op heden op een correcte manier.

Strafrechtelijke veroordelingen kunnen niet zonder meer worden aangehaald als bewijs van het ‘actueel gevaar’ die de verzoekende partij zou vormen voor de openbare orde of nationale veiligheid.

Er is helemaal geen onderzoek gebeurd of het persoonlijk gedrag van de verzoekende partij een actuele bedreiging van de openbare orde of de veiligheid van het land vormt, waardoor een fundamenteel belang van de samenleving wordt aangetast.

“De uitzetting is gewettigd indien het niet enkel steunt op een strafrechtelijke veroordeling van betrokkene, maar eveneens op zijn gedrag.”

(R.v.St. nr. 37.337, 27 juni 1991, Arr. RvSt. 1991, z.p.)

Een koninklijk besluit tot uitzetting dat is gegrond op feiten waarvan de ernst niet wordt betwist en waarvoor de vreemdeling werd veroordeeld is op regelmatige wijze gemotiveerd voor zover de uitzetting wordt bevolen omwille van de bedreiging die volgt uit de aanwezigheid in het land van de dader van dergelijke manipulaties. Voor zover de strafrechtelijke veroordeling slechts incidenteel wordt vermeld en voor zover de aangevochten beslissing niet uitsluitend gegrond is op de veroordeling opgelopen door verzoeker.”

(R.v.St. nr. 46.853, 1 april 1994 <http://www.raadvst-consetat.be> (7 januari 2000). De verzoekende partij zet vet, zie ook R.v.St. nr. 36.403, 7 februari 1991, TB.P. 1992, 348; R.v.St. nr. 30.576, 7 juli 1988; TB.P. 1989, 337 en R.v.St. nr. 31.147, 20 oktober 1988, R.A.CE. 1988, z.p.)

«(...)» (R.v.St. (15e k.) nr. 102.491, 10 januari 2002 <http://www.raadvst-consetat.be> (21 januari 2003); , A.P.M 2002 (samenvatting), afl. 2, 32.)

“Een terugwijzingsbesluit schendt het voorschrijft van art. 62 Vreemdelingenwet, luidens hetwelk de administratieve beslissingen met redenen worden omkleed, wanneer uit de meer dan summier feiten uitzetting geenszins blijkt dat de vreemdeling door zijn persoonlijk gedrag een actuele bedreiging van de openbare orde of de veiligheid van het land vormt, waardoor een fundamenteel belang van de samenleving wordt aangetast.”

(R.v.St. nr. 30.576, 7 juli 1988, Arr. R.v.St. 1988, z.p.;, TB.P. 1989, 337.)

naar analogie:

“Hoewel art. 5 Regularisatiewet de Minister van Binnenlandse Zaken toestaat de vreemdelingen die een gevaar betekenen voor de openbare orde of voor de nationale veiligheid van het genot van de wet uit te sluiten, dan nog moet deze beoordeling gebeuren rekening houdend met het geheel van de gegevens die ter kennis van de minister zijn gebracht, waaronder die welke vervat zijn in de aanvraag tot regularisatie van de vreemdeling. In dit opzicht tonen de enige abstracte verwijzing naar een vroegere strafrechtelijke veroordeling, alsmede het ontbreken van een vermelding in de nota aan de minister die aan de uitwijzingsbeslissing voorafging van de gegevens inzake zijn integratie die door de vreemdeling in zijn aanvraag tot regularisatie werden aangevoerd aan dat de tegenpartij de huidige gevaarlijkheid van de vreemdeling niet heeft onderzocht rekening houdend niet alle gegevens van de zaak.

(R.v.St. (15e k.) nr. 102.979, 28 januari 2002 [p//www.raadvst-consetat.be](http://www.raadvst-consetat.be) (23 januari 2003); A.F.M 2002 (samenvatting), afl. 2, 38; Rev. dr. étr. 2002 (samenvatting), afl. 120, 690.)

De verzoekende partij is aldus van mening dat de verwerende partij op geenszins heeft gemotiveerd waarom de verzoekende partij op heden een gevaar voor de openbare orde zou zijn. De materiële motiveringsplicht is bijgevolg geschonden.”

2.1.2. In de nota repliceert de verwerende partij dat in de bestreden beslissing klaar en duidelijk wordt uitgelegd waarom verzoeker beschouwd wordt als een actueel gevaar voor de openbare orde. Uit de bewoordingen van de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat verzoeker actueel, met name op het moment van de bestreden beslissing, een gevaar vormt voor de openbare orde.

2.1.3. In de repliekmemoorie volhardt verzoeker in de argumentatie zoals uiteengezet in het verzoekschrift.

2.1.4.1. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven van de eerste bestreden beslissing wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat verzoeker door zijn gedrag een gevaar vormt voor de openbare orde en omdat het belang van de staat primeert ten opzichte van het belang van verzoeker, zijn

integratie geen aanleiding kan geven tot regularisatie. Tevens wordt erop gewezen dat de duur van verzoekers asielprocedures niet van die aard was dat ze onredelijk lang was.

Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

2.1.4.2. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt en verzoeker bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. 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 heeft een aanvraag ingediend op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. De materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in samenhang met de aangevoerde schending van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

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 ophoud in het buitenland.”

Artikel 9bis van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

(...)”

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.

De bestreden beslissing oordeelt dat de aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond is en dat de verblijfsmachtiging dus niet wordt toegekend aan verzoeker. Artikel 9bis van de vreemdelingenwet bevat geen criteria waaraan de aanvraag om machtiging tot verblijf moet voldoen om gegrond te worden verklaard noch criteria die ertoe leiden de aanvraag ongegrond te verklaren (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651).

Met betrekking tot de gegrondheid van de aanvraag, met name of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, beschikt de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) is 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 hij door de weigering tot machtiging tot verblijf dubbel gestraft wordt: een eerste keer strafrechtelijk en een tweede keer door de huidige weigering. Deze opgelegde straffen staan niet meer in evenredigheid tot de gepleegde inbreuk. Verzoeker wijst erop dat hij sinds 2005 niet meer in aanraking is gekomen met het gerecht, het is dan ook geheel verkeerd te oordelen dat verzoeker op heden een gevaar vormt voor de openbare orde. Verzoeker meent dat een strafrechtelijke veroordeling niet zonder meer kan worden aangehaald als bewijs van het actueel gevaar dat hij zou vormen voor de openbare orde of nationale veiligheid. Verzoeker wijst erop dat er geen onderzoek is gebeurd of het persoonlijk gedrag van verzoeker een actuele bedreiging vormt voor de openbare orde of de veiligheid van het land waardoor een fundamenteel belang van de samenleving wordt aangetast. Verzoeker verwijst naar rechtspraak van de Raad van State inzake koninklijke besluiten tot uitzetting en ministeriële besluiten tot terugwijzing en inzake de toepassing van de wet van 22 december 1999 betreffende de regularisatie van het verblijf van bepaalde categorieën van vreemdelingen verblijvend op het grondgebied van het Rijk (hierna: de wet van 22 december 1999). Verzoeker meent dat de materiële motiveringsplicht geschonden is omdat niet wordt gemotiveerd waarom verzoeker op heden een gevaar voor de openbare orde is.

2.1.4.3. Waar verzoeker aanvoert dat hij twee maal gestraft wordt voor de gepleegde feiten, wordt erop gewezen dat niet kan worden aangenomen dat het weigeren van een gunstmaatregel, wat een aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet is, een "straf" vormt. De bestreden beslissing is geen strafsancie maar een administratieve beslissing die volledig los staat van de strafvervolgning.

Verzoeker voert aan dat hij op heden geen gevaar meer vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid. In de bestreden beslissing wordt in dit verband als volgt gemotiveerd:

"Welnu, na grondige studie van het administratief dossier van betrokkene blijkt dat hij reeds herhaaldelijk in aanraking is gekomen met de openbare ordediensten omwille van het plegen van strafbare feiten en een strafblad heeft d.d. 07.05.2001 : Correctionele Rechtbank te Brugge: de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen: hulp of bijstand : gevangenisstraf 2 jaren, geldboete 500 F met uitstel 3 jaren voor 3/5. De procureur des Konings te Brugge liet ons d.d. 28.04.2009 weten dat betrokkene hiermee veroordeeld werd voor mensenhandel. Gelet op de zwaarwichtigheid van de feiten (zijnde deel uitmaken van een internationaal georganiseerde bende mensensmokkelaars) waarvoor betrokkene ook effectief veroordeeld werd kan hem onder geen enkel beding een gunstige regeling worden toegestaan Bovendien kwam betrokkene hierna nog in aanraking met de openbare ordediensten Zo werd da. 09.01.2005 een PV opgemaakt voor opzettelijke slagen en verwondingen (PVnr BG43L610037712005) en een PV voor illegaal verblijf (PVnr. 55L6 100379/20051)

Ook diende betrokkene op 30.03.2004 een aanvraag tot huwen in met Mevr. V. S. (van Belgische nationaliteit). Dit kan op zijn minst bevreemdend genoemd worden gezien betrokkene toen al een kind had met Mevr. T. en betrokkene zich nu hierop beroept om een verblijfskaart te bekomen.

Uit bovenstaande bevindingen blijkt duidelijk dat betrokkene door zijn gedrag een gevaar vormt voor de openbare orde. Daar het belang van de Staat primeert ten opzichte van het belang van betrokkene kan, gelet op de gepleegde feiten van openbare orde, het feit dat betrokkene ouder is van drie Belgische kinderen en verwijst naar schoolattesten van deze kinderen; de verwijzing naar de instructies d.d. 19.07.2009 van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid, de heer Melchior Wathelet; betrokkene sinds augustus 1997 in België verblijft en enkele elementen van integratie aanhaalt - zijnde een verwijzing naar opleidingsattesten en beloftes van aanwerving, hij de Nederlandse taal machtig zou zijn en hij getuigenverklaringen voorlegt, geen grond vormen voor regularisatie."

In de bestreden beslissing wordt niet gemotiveerd dat verzoeker door zijn gedrag een actueel gevaar vormt voor de openbare orde, maar enkel dat hij door zijn gedrag een gevaar vormt voor de openbare orde. Daargelaten de vraag of verzoeker op heden een gevaar vormt voor de openbare orde, wordt herhaald dat artikel 9bis van de vreemdelingenwet geen criteria bevat waaraan de aanvraag om machtiging tot verblijf moet voldoen om gegrond te worden verklaard noch criteria die ertoe leiden de aanvraag ongegrond te verklaren en dat de staatssecretaris of zijn gemachtigde over een ruime

appreciatiebevoegdheid beschikt inzake de gegrondheid van de aanvraag, met name of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven. Artikel 9bis van de vreemdelingenwet schrijft evenmin voor dat er een onderzoek moet worden gevoerd naar het feit of het persoonlijk gedrag van de aanvrager een actuele bedreiging vormt voor de openbare orde of de veiligheid van het land waardoor een fundamenteel belang van de samenleving wordt aangetast. De bestreden beslissing diende bijgevolg geen motieven in dit verband te bevatten.

De rechtspraak die verzoeker aanhaalt, betreft stuk voor stuk situaties waar dit wel wettelijk voorzien is, zoals bij het nemen van een ministerieel besluit tot terugwijzing of een koninklijk besluit tot uitzetting. Ook bevatte de wet van 22 december 2009, die een tijdelijke wet is, richtlijnen inzake vreemdelingen die een gevaar vormen voor de openbare orde. Verzoeker kan dus niet met goed gevolg naar deze rechtspraak verwijzen, die andere situaties betreft dan deze van verzoeker.

In casu is de Raad enkel bevoegd om na te gaan of het bestuur bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of hij die correct heeft beoordeeld en of hij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot zijn besluit is gekomen.

Verzoeker betwist niet dat er sprake is van een correcte feitenvinding, er is dus uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens. Vervolgens dient te worden vastgesteld dat het niet kennelijk onredelijk is om een persoon die strafrechtelijk werd veroordeeld, geen machtiging tot verblijf toe te kennen in het kader van een gunstmaatregel die artikel 9bis van de vreemdelingenwet is.

De schending van de materiële motiveringsplicht kan *in casu* niet worden aangenomen.

De Raad wijst er in dit verband op dat verzoeker wettelijk samenwoont met een vreemdeling die gemachtigd is tot onbeperkt verblijf in het Rijk en vader is van minstens twee Belgische kinderen, zodat de hiertoe geëigende procedures voor hem openstaan.

Het eerste middel is ongegrond.

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

“tweede middel

- *schending van artikel 8 E.V.R.M.;*
- *schending van artikel 14 E.V.R.M.;*
- *schending van artikelen 8, 9 en 16 van het Verdrag van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind.*
- *schending van het algemeen beginsel van de materiële motiveringsplicht;*
- *schending van het algemeen rechtsbeginsel van de zorgvuldigheidplicht.*

3.2.1.

Het artikel 8 E.V.R.M. bepaalt dat eenieder recht heeft op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven.

De verwerende partij wijst er op dat inmenging in dit recht is toegestaan ter voorkoming van strafbare feiten.

Uit de bestreden beslissing kan geenszins afgeleid worden dat er redenen zouden zijn om aan te nemen dat de verzoekende partij strafbare feiten zou plegen in de toekomst en dat het bijgevolg noodzakelijk zou zijn dat de overheid ingrijpt ter voorkoming van strafbare feiten.

Zoals reeds aangehaald dateren de gepleegde strafbare feiten van lange tijd geleden. De verzoekende partij is reeds op een gepaste wijze gestraft geweest en heeft zich herpakt. De levenswijze van de verzoekende partij doet geenszins vermoeden dat de verzoekende partij opnieuw strafbare feiten zou plegen. Het ‘voorkomen van strafbare feiten’ is bijgevolg geenszins aan de orde. De verwerende partij kan zich niet beroepen op artikel 8. lid 2 EVR.M. om het recht op familie- en gezinsleven van de verzoekende partij te beperken.

(...) (R.v.St. (15e k.) nr. 103.586, 14 februari 2002 <http://www.raadvst-consetat.be> (14 december 2002); A.F.M 2002 (samenvatting), afl. 3, 56; T Vreemd 2002, afl. 3, 293.)

Het weigeren van het onbeperkt verblijfsrecht aan de verzoekende partij is onmiskenbaar een schending van artikel 8 E.V.R.M.

Bovendien is de weigering van het onbeperkt verblijfsrecht aan de verzoekende partij een bijkomende (zwaardere) straf. De verzoekende partij kan niet twee maal gestraft worden voor dezelfde feiten.

Reeds meermaals in de rechtspraak werd bevestigd dat bij het beoordelen van een verwijderingsmaatregel, het familiaal leven van de vreemdeling moet worden geëerbiedigd (cfr. R.v.St.

24 maart 2000, Rev.dr.étr. 2000, 44; R.v.St. 1juni1999, JL.MB. 2000, 961; R.v.St. 29 mei 1998, A.P.M. 1998, 100). Dit geldt vooral wanneer de maatregel zijn weerslag heeft op het contact tussen ouders en hun kind (R.v.St. 29 september 1998, Rev.dr.étr. 1998, 561; R.v.St. 4maart 1993, T Vreemd. 1994, 18).
3.2.2.

Het niet toekennen van een recht tot vestiging aan de verzoekende partij heeft voor gevolg dat hij gescheiden zal worden van zijn familie.

“(…)”

(E.C R.M nr. 21794/93, 27 juni 1994 (Chorfi / België) <http://www.echr.coe.int> (25 juni 1999). Rev. dr. étr. 1994, 137. de verzoekende partij zet vet)

Bovendien is het de plicht van de verwerende partij om na te gaan of de noodzaak om in een democratische samenleving de openbare orde, de veiligheid, enz. te beschermen door een maatregel van verwijdering uit het land of een maatregel van verbod tot toegang, overweegt tegen het door de artikel 8 gewaarborgd recht op een ongestoord gezins- en familieleven.

De motivatie hiervoor is helemaal niet terug te vinden in de bestreden beslissing.

(…)

Daarnaast schendt de bestreden beslissing het artikel 9 van het Verdrag van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind (B.S. 17januari 1992). Dit artikel stelt dat ‘de Staten, die partij zijn, waarborgen dat een kind niet wordt gescheiden van zijn of haar ouders tegen hun wil (...)’.

De uitvoering van de bestreden beslissing zou een scheiding impliceren van de drie minderjarige kinderen met hun vader. Het Verdrag inzake de rechten van het kind wordt miskend.

Artikel 9, lid 1 van het Kinderrechtenverdrag bepaalt dat een scheiding slechts mogelijk is, indien die scheiding in het belang van het kind is. Het is duidelijk dat het belang van de kinderen in casu dit geenszins vereist. Het belang van het kind wordt daarentegen uitermate geschonden door de bestreden beslissing. Op heden leven de drie minderjarige kinderen in een stabiele gezinssituatie. Indien hun vader, de verzoekende partij, het land dient te verlaten, wordt de gezinscel uiteengerukt, met alle nefaste gevolgen.

Daarnaast heeft een Staat de verplichting om de basale aspecten van de identiteit van het kind (naam, nationaliteit en familiebanden) te beschermen overeenkomstig artikel 8, lid 1 van het Kinderrechtenverdrag. De familieband tussen de drie minderjarige kinderen en hun vader, de verzoekende partij, dienen beschermd te worden. Bij een gedwongen scheiding tussen de kinderen en de verzoekende partij, komt de sterke familiale hand in gevaar.

Naast het artikel 8 E.V.R.M die de recht op familie- en gezinsleven waarborgt, waarborgt artikel 16 van het Kinderrechtenverdrag het privé-leven van het kind, het recht op familie- en gezinsleven dient bijgevolg niet enkel beoordeeld te worden in hoofde van de verzoekende partij, maar tevens in hoofde van de minderjarige kinderen die dreigen gescheiden te worden van hun vader, tegen hun wil.

Het strafrechtelijk verleden van de verzoekende partij kan geenszins ingeroepen worden teneinde de rechten van de drie minderjarige kinderen niet te respecteren en te waarborgen. De kinderen mogen niet gestraft worden voor de fouten van hun vader.

3.2.3.

Bovendien kan niet verwacht worden dat de gezinsleden van de verzoekende partij naar het buitenland verhuizen. De partner van de verzoekende partij heeft een verblijfsrecht in België en de drie minderjarige kinderen van de verzoekende partij hebben zelfs de Belgische nationaliteit.

“Het is echter niet steeds redelijk verantwoord om van de andere gezinsleden te verwachten om naar het buitenland te verhuizen. De vreemdeling kan politieke, emancipatorische, sociale en taalkundige argumenten inroepen om aan te tonen dat dit redelijkerwijs niet van zijn gezin verwacht kan worden.

“(Verblijf om humanitaire redenen, Bijzondere banden met België, Recht op een familie- en gezinsleven, zie <http://www.vmc.be/vreemdelingenrecht/wegwijs.aspx?id=109#evrm>)

De verwerende partij heeft bij het nemen van de bestreden beslissing geenszins rekening gehouden met de belangen van de drie minderjarige kinderen.”

2.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij dat de bestreden beslissing heeft aangegeven dat verzoeker een actuele bedreiging vormt voor de openbare orde, zodat terecht kan besloten worden om hem geen gunstige regeling te geven. Verzoeker maakt niet aannemelijk dat de verwerende partij de bewijslast draagt van verzoekers toekomstig gedrag. Verzoeker maakt volgens de verwerende partij evenmin aannemelijk dat het weigeren van een aanvraag om machtiging tot verblijf om redenen van openbare orde een dubbele straf zou betekenen. De verwerende partij wijst erop dat een aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet een gunstmaatregel is. Het weigeren van een dergelijke aanvraag kan hoe dan ook niet als een straf worden beschouwd. De verwerende partij wijst erop dat verzoeker geen wetsbepaling aanhaalt waaruit een verbod zou blijken om een aanvraag om machtiging tot verblijf te weigeren om redenen van openbare orde.

In de mate waarin verzoeker verwijst naar artikel 9 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991 (hierna: het Kinderrechtenverdrag), verwijst de verwerende partij naar rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die stelt dat dit artikel geen directe werking heeft. Een analoge redenering kan volgens de verwerende partij ook worden gehanteerd voor de andere voorgehouden schendingen van het Kinderrechtenverdrag.

Tot slot wijst de verwerende partij erop dat artikel 8 van het EVRM een eventuele verwijdering van verzoeker van het grondgebied van het Rijk niet in de weg staat bij correcte toepassing van de vreemdelingenwet. Er is reeds gebleken dat verzoeker een gevaar betekent voor de openbare orde. Verzoekers aanvraag werd volgens de verwerende partij rechtmatig geweigerd in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

2.2.3.1. Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

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

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

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

Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het 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 artikel 8 van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

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

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

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij 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 verduidelijkt in het verzoekschrift dat hij drie minderjarige kinderen heeft met de Belgische nationaliteit en dat zijn partner een verblijfsrecht heeft voor onbepaalde duur.

Wat het bestaan van een gezinsleven betreft

Uit de stukken van het dossier blijkt dat verzoeker samenleeft met zijn partner en hun drie kinderen, dat de partner van verzoeker gemachtigd is tot een verblijf van onbepaalde duur in België en dat minstens twee van de drie kinderen de Belgische nationaliteit hebben. Er is sprake van een gezinsleven van verzoeker in België.

Aangezien niet wordt betwist dat 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.

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.

In het verzoekschrift duidt verzoeker aan dat niet kan worden verwacht dat de familieleden van verzoeker naar het buitenland verhuizen: zijn partner heeft hier een onbeperkt verblijfsrecht en de drie kinderen hebben volgens verzoeker de Belgische nationaliteit. Uit de stukken van het dossier blijkt dat de drie kinderen van verzoeker elf, zeven en drie jaar oud zijn en allen in België zijn geboren.

In casu kan worden aanvaard dat er hinderpalen zijn voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders.

In het kader van het nagaan of er een positieve verplichting op de staat rust om het gezinsleven van verzoeker te handhaven, kan er vervolgens ook onderzocht worden of verzoeker zelf reeds de wettelijke bescherming heeft opgezocht die desgevallend bestaat voor zijn gezinsleven.

Er dient te worden vastgesteld dat uit de stukken van het dossier blijkt dat verzoeker enkel aanvragen heeft ingediend om machtiging tot verblijf op grond van het vroeger geldende artikel 9, derde lid van de vreemdelingenwet en artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet. Uit de stukken van het dossier blijkt tevens dat verzoeker sinds 13 juli 2006 wettelijk samenwoont met zijn partner en dat zijn partner sinds 16 september 2008 gemachtigd is tot een verblijf van onbeperkte duur in België. Op dat moment had verzoeker al twee kinderen met zijn partner. Verzoeker voldeed bijgevolg aan de voorwaarden om een aanvraag tot gezinshereniging in te dienen. Uit de stukken van het dossier blijkt echter niet dat verzoeker zulke aanvraag heeft ingediend. Ook voorziet de vreemdelingenwet in de mogelijkheid om een aanvraag tot gezinshereniging in te dienen als ouder van een minderjarige Belg. Uit de stukken van het dossier blijkt niet dat verzoeker zulke aanvraag heeft ingediend. Gelet op de wettelijke procedures die openstaan voor verzoeker en waarvan hij sinds 2008 en ook nu nog gebruik kon en kan maken maar dit niet heeft gedaan, kan in dit geval en op dit moment bezwaarlijk worden gesteld dat er in hoofde van de staat een positieve verplichting bestaat om verzoekers recht op gezinsleven te handhaven. Verzoeker dient eerst zelf gebruik te maken van de wettelijke mogelijkheden die voor hem openstaan, vooraleer de staat ertoe verplicht kan worden om verzoekers recht op een gezinsleven te beschermen.

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

2.2.3.2. In de motieven van de bestreden beslissing wordt geantwoord op het element van verzoekers aanvraag waarin hij had verwezen naar artikel 8 van het EVRM. Er wordt gemotiveerd waarom de gemachtigde meent dat verzoekers recht op een privéleven kan worden ingeperkt op grond van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM en waarom het belang van de staat primeert op dat van verzoeker. In tegenstelling tot wat verzoeker beweert, is er in de beslissing wel een motivering terug te vinden op grond van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. Hij toont niet aan dat deze motivering kennelijk onredelijk is.

2.2.3.3. Verzoeker voert de schending aan van de artikelen 8, 9 en 16 van het Kinderrechtenverdrag. Daargelaten de vraag of dit onderdeel van het middel in aanmerking kan worden genomen nu de vordering enkel uitgaat van verzoeker en niet mede namens de kinderen werd ingesteld, wordt gesteld dat deze artikelen van het Kinderrechtenverdrag wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaan om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepalingen zijn geen duidelijke en juridisch volledige bepalingen die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, oplegt. Aan deze bepalingen moet derhalve een directe werking worden ontzegd. Verzoeker kan de rechtstreekse schending van deze artikelen van het Kinderrechtenverdrag daarom niet dienstig inroepen.

2.2.3.4. In het tweede middel voert verzoeker tevens de schending aan van artikel 14 van het EVRM en van de zorgvuldigheidsplicht.

Luidens artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4° van de vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid "een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen." Onder "middel" in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 1 oktober 2006, nr. 135.618).

In casu verduidelijkt verzoeker in de verdere uitwerking van het middel niet hoe de bestreden beslissingen deze bepaling en dit beginsel zouden schenden. Dit onderdeel van het tweede middel is onontvankelijk.

Het tweede middel is, in de mate waarin het ontvankelijk 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 veertien mei tweeduizend en twaalf door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET