



Arrest

nr. 226 081 van 13 september 2019
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat H. VAN VRECKOM
Rue des Brasseurs 30
1400 NIVELLES

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, op 23 mei 2019 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 16 mei 2019 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

Gezien titel *Ibis*, 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 28 mei 2019 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 8 juli 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 augustus 2019.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van verzoekende partij en haar advocaat L. BUEKENHOUT, die loco advocaat H. VAN VRECKOM verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die loco advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 15 mei 2019 dient de verzoekende partij een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van haar Belgische echtgenote.

1.2. Op 16 mei 2019 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris (hierna: de gemachtigde) tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

Dit is de bestreden beslissing en deze is als volgt gemotiveerd:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 15/05/2019 werd ingediend door:

Naam: D.

Voorna(a)m(en): A. E.

Nationaliteit: Russische Federatie

Geboortedatum: 01.05.1978

Geboorteplaats: Koshkel'dy

Identificatienummer in het Rijksregister: 2 078050157501

Verblijvende te: (...)

om de volgende reden geweigerd:

De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie of van ander familielid van een burger van de Unie.

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan via een bijzondere volmacht in functie van zijn Belgische echtgenote, de genaamde S. K. (RR: 83123046475) in toepassing van artikel 40ter, §2, eerste lid, 1° van de wet van 15.12.1980.

Overwegende dat betrokkene België is binnengekomen en asiel heeft aangevraagd dd. 10/01/2008;

Overwegende dat betrokkene op 21/08/2008 de status van vluchteling heeft bekomen en een verblijf van onbeperkte duur vanaf 03/11/2008;

Overwegende dat betrokkene op 13/02/2013 door het Hof van Beroep te Antwerpen definitief werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 3 jaren met uitstel 5 jaren voor de helft voor verkrachting op een minderjarige boven de volle leeftijd van 14 jaar en beneden de volle leeftijd van 16 jaar en voor aanranding van de eerbaarheid met geweld of bedreiging op een minderjarige beneden de volle leeftijd van 16 jaar.

Overwegende dat het vluchtelingenstatuut omwille van bovenstaande feiten werd ingetrokken door het CGVS op 24/04/2018 en het onbeperkt verblijf op 28/06/2018 bij een beslissing van de toenmalige Staatssecretaris krachtens artikel 22, § 1, 3° van de wet van 15 december 1980;

Overwegende dat betrokkene op 30/01/2019 werd opgesloten in het gesloten centrum en een inreisverbod heeft bekomen van 10 jaar omwille van bovenstaande feiten van openbare orde. Het beroep tegen het inreisverbod, ingediend dd. 11/02/2019, werd verworpen op 03/05/2019 door de RVV in zijn arrest nr. 220 720 en is dus definitief gezien er geen cassatie is ingediend door betrokkene;

Dient het verblijfsrecht geweigerd te worden op basis van artikel 43, §1, 2° van de wet van 15.12.1980 dat stelt dat het verblijf geweigerd kan worden om redenen van openbare orde of nationale veiligheid. Om redenen van openbare orde en door het persoonlijk gedrag van betrokkene is zijn verblijf ongewenst.

Gezien uw strafrechtelijk verleden worden uw familiale belangen ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. Er wordt niet betwist dat de weigering van het verblijf een inmenging uitmaakt in zijn privé- en gezinsleven, huidige maatregel is echter noodzakelijk ter vrijwaring van de openbare orde en veiligheid, het gevaar dat betrokkene vormt voor de openbare orde is superieur aan de persoonlijke en gezinsbelangen die hij kan doen gelden. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt immers in het arrest 49.830 dd. 22.04.2010 onder andere dat uit artikel 8, tweede lid van het EVRM blijkt dat een inmenging in het privé – en gezinsleven mogelijk is wanneer er een wettelijke basis is en een maatregel nodig is om bepaalde doelstellingen, zoals de bescherming van de openbare orde, te verzekeren

Betrokkene is sedert 16/11/2005 gehuwd te Grozny met de genaamde S. K. (RR: 83123046475) van Belgische nationaliteit sedert 21/05/2013. Ze hebben samen 6 kinderen, twee geboren in Rusland en 4 in België (geboren in 2005, 2006, 2008 en 2011). Zij hebben de Belgische nationaliteit.

Hierbij kan dus opgemerkt worden dat betrokkene op het ogenblik van de feiten van openbare orde reeds een gezinsleven vormde met zijn echtgenote en de minderjarige kinderen. Dit gezinsleven heeft betrokkene er niet van weerhouden het bijzonder ernstig misdrijf te plegen waarvoor hij definitief veroordeeld werd, namelijk de verkrachting een aanranding van de eerbaarheid op een 15 jarig meisje. Betrokkene pleegde deze bijzonder ernstige strafbare feiten, hoewel hij redelijkerwijs kon weten dat deze een impact konden hebben op zijn gezinsleven.

Uit het dossier blijkt niet dat de echtgenote in België niet in staat zou kunnen zijn om voor de kinderen te kunnen zorgen. Evenmin dat zij niet zelfstandig zou kunnen functioneren. Bovendien blijkt uit het Rijksregister dat betrokkene niet steeds heeft samengewoond met zijn echtgenote en zijn kinderen. Ze woonden samen van 18/01/2008 tot 27/08/2009; van 19/06/2012 tot 20/06/2013; van 05/01/2015 tot 16/06/2015; van 20/10/2016 tot heden. Bovendien blijkt uit de brief van de advocaat dd. 05/03/2019 dat betrokkene eind april 2018 is teruggekeerd naar Rusland, omdat er onenigheid was ontstaan in het gezin. Hoe mensen hun gezinsleven regelen is hun zaak, maar er kan toch evenmin gesproken worden van een stabiel gezinsleven. Nergens uit het dossier blijkt dat de aanwezigheid van betrokkene onontbeerlijk zou zijn om zijn vaderschap te kunnen opnemen.

Betrokkene kan dus evengoed financieel bijdragen vanuit het buitenland en er zou een andere contactregeling kunnen worden getroffen via moderne communicatiemiddelen of occasionele bezoeken van de vrouw en kinderen aan betrokkene in het buitenland. Uw echtgenote en vier van uw minderjarige kinderen hebben op heden reeds de Belgische nationaliteit en kunnen in- en uitreizen, terwijl de nationaliteit van uw jongste kind op heden nog onbepaald is.

Wat de duur van het verblijf van betrokkene in België betreft, kan worden gesteld dat het loutere feit dat betrokkene meer dan 10 jaar in het Rijk verblijft op zich niet volstaat om te spreken van een doorgedreven integratie of hechte sociale of culturele banden met de Belgische samenleving. Bovendien heeft betrokkene nagelaten de DVZ in het bezit te stellen van alle documenten en elementen waarvan betrokkene het nodig acht dat de DVZ hiervan kennis heeft teneinde de situatie correct in te schatten (brief hoorrecht aagetekend verzonden op 30/05/2018). Betrokkene bracht derhalve geen enkel element aan waaruit blijkt dat hij ondertussen één van de officiële landstalen machtig is, noch legde betrokken bewijzen van tewerkstelling of een attest van inburgering voor. Indien betrokkene alsnog over nauwe banden met de Belgische samenleving zou beschikken, liet betrokken na dit aan te tonen.

Wat betreft de sociale- en culturele integratie kan worden gesteld dat deze hier niet aan de orde is gezien het niet respecteren van de strafrechtelijke bepalingen in België expliciet getuigt van het niet geïntegreerd zijn in de Belgische samenleving en dit eigenlijk ook niet na te streven.

Wat betreft de economische situatie heeft betrokkene bij zijn arrestatie op 29/01/2019 (zie Tarapverslag in zijn dossier) verklaard dat hij geen bron van inkomsten heeft. Het feit dat betrokkene niet langer over een verblijf beschikt, en hierdoor niet langer kan worden tewerkgesteld is dan ook louter te wijten aan het gedrag van betrokkene. Bovendien heeft hij nagelaten elementen hierover kenbaar te maken via het hoorrecht dat hem is gegeven (zie hierboven).

Wat betreft de medische toestand blijkt niet uit het administratief dossier dat er medische beletsels zouden zijn waarmee rekening moet worden gehouden. Ook dit wordt alweer bevestigd door het Tarapverslag van de arrestatie van 29/01/2019 waarbij hij geen elementen heeft vermeld aangaande zijn gezondheid.

Zodoende wordt het verblijf in toepassing van artikel 43 geweigerd en dient het AI te worden ingetrokken."

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de formele en materiële motiveringsplicht, van de artikelen 40bis, 40ter, 43, 45, en 62 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), van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen van 29 juli 1991, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het evenredigheidsbeginsel, van artikel 22bis van de Grondwet en van artikel 3 van het

Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind (hierna: het IVRK). De verzoekende partij verwijt de verwerende partij verder machtsoverschrijding.

De verzoekende partij licht haar eerste middel als volgt toe:

“1.1

Overwegende dat overeenkomstig artikel 40bis en 40ter van de wet van 15 december 1980 de ouder van een minderjarige Belg recht heeft op gezinshereniging indien wordt voldaan aan de opgesomde voorwaarden in dat artikel;

Overwegende dat conform artikel 43 §1 het verblijf kan worden geweigerd om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid, maar dat er een verplichting is om rekening te houden met de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong;

Overwegende dat overeenkomstig artikel 62 van de Vreemdelingenwet alle administratieve beslissingen met redenen omkleed moeten worden;

Overwegende dat artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 bepalen dat de bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd en dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moeten vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende moet zijn;

Dat de aangehaalde wetsbepalingen de verplichting tot formele en materiële motivering vastleggen die op de tegenpartij rust, net als de plicht om zich niet schuldig te maken aan machtsoverschrijding;

Dat de controle van de administratieve rechter zich niet beperkt tot de controle van de duidelijke beoordelingsfout, maar ook en voornamelijk de controle van de juistheid, van de relevantie en de toelaatbaarheid in rechte van de motieven omvat¹. Dat derhalve de feitelijk bestaande motieven juridisch relevant moeten zijn, zij moeten een correcte wettelijke basis hebben, een juiste toepassing maken van die basis en het concrete geval dient in die rechtsbasis teruggevonden te kunnen worden;

Dat het rechterlijk toezicht op de motieven hier alleen insluit dat de rechter nagaat of bewezen is dat de kwestieuze omstandigheden juist werden geïnterpreteerd (juridische juistheid der motieven);

Dat het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing;

Dat krachtens de algemene rechtsbeginselen van de zorgvuldigheid, de nauwkeurige voorbereiding van het nemen van bestuurshandelingen en de plicht om alle elementen van het dossier in aanmerking te nemen, de tegenpartij in de motivering van de bestreden beslissing moet aantonen alle relevante elementen die tijdig zijn overgemaakt aan het bestuur, in de beoordeling van de aanvraag te hebben betrokken.

Dat artikel 45 van de wet van 15 december 1980 bepaalt:

"§ 1. De redenen van openbare orde, nationale veiligheid en volksgezondheid bedoelt in de artikelen 43 en 44bis mogen niet worden aangevoerd voor economische doeleinden.

§ 2. De in artikelen 43 en 44bis bedoelde beslissingen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokken burger van de Unie of zijn familielid.

Eerdere strafrechtelijke veroordelingen zijn als zodanig geen reden voor dergelijke beslissingen. Het gedrag van de burger van de Unie of van zijn familielid moeten werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving zijn. Motiveringen die los staan van het individuele geval of met algemene preventieve redenen verband houden, mogen niet worden aangevoerd.

Om te beoordelen of de burger van de Unie of zijn familielid een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid vormt, kan de minister of zijn gemachtigde, bij de afgifte van de verklaring van inschrijving of van de verblijfskaart van familielid van een burger van de Unie, en als hij het onontbeerlijk acht, aan de lidstaat van oorsprong en, eventueel aan andere lidstaten, inlichtingen vragen over de gerechtelijke antecedenten van de betrokkene. Deze raadpleging mag geen systematisch karakter dragen. "

Dat het artikel 22bis van de Grondwet bepaalt:

"Elk kind heeft recht op eerbiediging van zijn morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit.

Het belang van het kind is de eerste overweging bij elke beslissing die het kind aan gaat."

Dat het artikel 3 van het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind bepaalt:

"1. Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging. 2. De staten die partij zijn, verbinden zich ertoe het kind te verzekeren van de bescherming en de zorg die nodig zijn voor zijn of haar welzijn, rekening houdend met de rechten en plichten van zijn of haar ouders, wettige voogden of anderen die wettelijk verantwoordelijk voor het kind zijn, en nemen hiertoe alle passende wettelijke en bestuursmaatregelen."

1.2.

Overwegende dat de bestreden beslissing een gebrek aan formele motivering vertoont, in de mate waarin absoluut niet wordt geantwoord op het argument van verzoeker aangehaald in de aanvraag tot machtiging tot verblijf ingediend bij gemotiveerd schrijven van zijn raadsman bij de Gemeente te Tessenderlo en waarin wordt gevraagd om rekening te houden met het hoogste belang van zijn Belgische minderjarige kinderen, wat wordt beschermd door artikel 22bis van de Grondwet en het artikel 3 van het IVRK (stuk 8);

Dat in deze aanvraag tot machtiging tot verblijf de verzoeker heeft uiteengezet dat hij uitdrukkelijk de toepassing inriep van het artikel 22bis van de Grondwet en het artikel 3 van het IVRK gezien hij verder in België wil verblijven en ook deze aanvraag niet kan indienen in zijn land van herkomst omdat hij voor onbepaalde duur zou worden gescheiden van zijn kinderen die de Belgische nationaliteit hebben, die in België schoolgaand zijn en aan de schoolplicht zijn onderworpen als Belgische burgers (stuk 8);

Dat hij ook heeft ingeroepen dat bij indiening van de aanvraag tot gezinshereniging in zijn land van herkomst hij zal worden geconfronteerd met het inreisverbod dat hij heeft gekregen voor de duur van 10 jaar;

Dat de verzoeker heeft aangehaald dat er duidelijk sprake is van een afhankelijkheidsverhouding van zijn kinderen ten aanzien van hem, en dat in het arrest K.A. het Europees Hof van Justitie heeft bevestigd dat wanneer de Unieburger minderjarig is, bij de beoordeling van de afhankelijkheidsverhouding ten opzichte van de niet-EU-onderdaan, in het belang van het kind rekening moet worden gehouden met alle omstandigheden van het geval, zoals de leeftijd van het kind, de lichamelijke en emotionele ontwikkeling, de mate waarin het een affectieve relatie heeft met elk van de ouders en het risico dat het zou inhouden voor het evenwicht van het kind indien zou worden gescheiden van de ouder die onderdaan is van een niet-EU-land;

Dat de verzoeker in de aanvraag tot machtiging tot verblijf heeft aangehaald dat buiten een periode van april 2018 tot augustus 2018 volgend op de beëindiging van zijn verblijf waarna hij is teruggereisd naar Rusland en nadien werd genoodzaakt om terug te keren naar België hij steeds heeft samengewoond met zijn gezin, voor zijn gezin heeft gezorgd en dat er dus sprake is van een zeer sterke band en gezinsleven, zodat de belangen van de minderjarige kinderen zwaarder moeten doorwegen in toepassing van artikel 22bis van de Grondwet en het artikel 3 van het IVRK, zeker gezien de kinderen hier al jaren schoolgaand zijn en vier van de zes kinderen zelfs in België geboren zijn en nog nooit een voet hebben gezet op Russisch grondgebied en de taal niet beheersen;

Dat blijkt uit de bestreden beslissing dat geen enkel rekening werd gehouden met wat het artikel 22bis van de Grondwet en het artikel 3 van het IVRK voorschrijft, namelijk het in overweging nemen van het hoogste belang van het kind en de afweging die concreet moet worden gemaakt tussen het beweerde gevaar voor de openbare orde en het belang voor de Belgische samenleving om de openbare orde te waarborgen enerzijds en anderzijds het hoogste belang van de minderjarige kinderen, wat een doorslaggevende rol moet spelen in het nemen van de beslissingen;

Dat in de bestreden beslissing melding wordt gemaakt van de familiale belangen die worden ingeroepen door de verzoeker en dat er melding wordt gemaakt van het artikel 8 van het EVRM, waarbij de tegenpartij stelt dat een inmenging in het privé- en gezinsleven mogelijk is wanneer er een wettelijke basis is en een maatregel nodig is om bepaalde doelstellingen, zoals de bescherming van de openbare orde te verzekeren;

Dat deze motivering die is gebaseerd op artikel 8 van het EVRM een niet afdoende motivering is, omdat deze niet op afdoende wijze rekening houdt met het hoogste belang van de minderjarige kinderen van de verzoeker en de argumentatie op basis van artikel 22bis van de Grondwet en het artikel 3 van het IVRK;

Dat de verzoeker in het tweede middel zal uiteenzetten dat de motivering omtrent 8 EVRM evenmin afdoende is en in strijd is met het evenredigheidsbeginsel als ook met artikelen 43 en 45 van de Vreemdelingenwet, maar in het huidige middel wordt er duidelijk op gewezen dat er sprake is van een formeel gebrek aan motivering, omwille van het totaal buiten beschouwing laten van het hoogste belang van de minderjarige kinderen van de verzoeker in het licht van artikel 22 bis van de Grondwet en het artikel 3 van het IVRK, ondanks het feit dat dit zeer uitdrukkelijk werd ingeroepen in het kader van de aanvraag tot gezinshereniging, zoals blijkt uit de gemotiveerde brief van de raadsman van verzoeker (stuk 8);

Dat omwille van deze reden alleen al er moet worden vastgesteld dat er sprake is van een formeel gebrek aan motivering in strijd met de artikelen 43 en 45 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen, in combinatie met artikel 22bis van de Grondwet en het artikel 3 van het IVRK;

Dat de verzoeker ten zeerste betwist dat gedurende de periodes aangegeven in de bestreden beslissing zij niet zouden hebben samengewoond als gezin;

Dat helemaal niet duidelijk blijkt waaruit zou kunnen worden afgeleid dat gedurende deze periode zij niet zouden hebben samengewoond;

Dat hij benadrukt dat buiten een periode van april 2018 tot augustus 2018 zij steeds als een gezin hebben samengewoond en dat het enkel bij de beëindiging was van zijn verblijf in april 2018 dat er onenigheid was ontstaan in het gezin en dat er sprake is geweest van een kort gescheiden leven;

Dat het feit dat wordt vermeld in de bestreden beslissing dat er geen sprake zou zijn van een stabiel gezinsleven absoluut niet overeenstemt met de realiteit en de gegevens van het administratief dossier;

Dat niet zomaar kan worden gesteld dat uit het dossier niet zou blijken dat de aanwezigheid van verzoeker onontbeerlijk zou zijn om zijn vaderschap te kunnen opnemen;

Dat gelet op de langdurige samenwoning als gezin het de evidentie zelf is dat de aanwezigheid van verzoeker onontbeerlijk is om zijn vaderschap te kunnen opnemen, gelet op de jonge leeftijd van zijn kinderen;

Dat wordt gesteld dat de echtgenote van verzoeker en de kinderen hem zouden kunnen bezoeken in het buitenland wat verzoeker eveneens betwist, gezien zijn echtgenote en kinderen voorheen de vluchtelingenstatus hebben verkregen van de Belgische overheden, wat betekent dat zij in geval van terugkeer naar Rusland nog steeds vervolgingen te vrezen hebben van de Russische overheden, dit ondanks het feit dat zij op heden de Belgische nationaliteit hebben;

Dat de tegenpartij weet dat de echtgenote en de kinderen de vluchtelingenstatus hebben verkregen en dat dit gepasseerd is op een gegronde vrees om vervolgingen te ondergaan in geval van terugkeer naar Rusland, zodat een terugkeer en bezoeken aan verzoeker in Rusland onmogelijk zijn;

Dat blijkt uit de motivering van de bestreden beslissing dat er een gebrek is aan formele motivering en ook een gebrek aan adequate materiële motivering hieromtrent, omwille van het gebrek aan inoverwegingname van het hoogste belang van de minderjarige kinderen van verzoeker, in strijd met artikel 22bis van de Grondwet en het artikel 3 van het IVRK, in combinatie met het artikel 62 van de Vreemdelingenwet

2.1.2. De verwerende partij repliceert in de nota met opmerkingen als volgt:

“In een eerste middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- artt. 40bis, 40ter, 43, 45 en 62 van de Vreemdelingenwet;*
- artt. 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991;*
- het zorgvuldigheidsbeginsel;*
- het proportionaliteitsbeginsel;*
- art. 22bis van de Grondwet;*
- art. 3 IVRK.*

Ter ondersteuning houdt verzoekende partij voor dat geen rekening werd gehouden het ‘hoogste belang’ van zijn Belgische minderjarige kinderen. Verzoekende partij houdt voor dat er sprake is van een afhankelijkheidsrelatie van zijn kinderen ten opzicht van hem.

Vooreerst laat verweerder nopens de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en artikel 62 Vreemdelingenwet, die allen de formele motiveringsplicht betreffen, gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven vervat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing.

De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek nopens de formele motiveringsverplichting (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De verweerder merkt op dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover verzoekende partij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477). In antwoord op de in het middel ontwikkelde concrete kritiek die de inhoud van de motivering en aldus de materiële motiveringsplicht betreft, laat verweerder gelden dat de beschouwingen van verzoekende partij niet kunnen worden aangenomen.

Verweerder laat vooreerst gelden dat de bestreden beslissing genomen werd op grond van art. 43 van de Vreemdelingenwet, dat het volgende bepaalt:

“Art. 43. § 1. De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden weigeren en hun het bevel geven het grondgebied te verlaten :

1° wanneer zij valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten hebben gebruikt, of fraude hebben gepleegd of andere onwettige middelen hebben gebruikt, die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf;

2° om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid.

§ 2. Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt een beslissing zoals bedoeld in paragraaf 1 te nemen, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.”

De gemachtigde van de minister oordeelde dat het verblijf van verzoekende partij diende te worden geweigerd om redenen van openbare orde of nationale veiligheid. De gemachtigde steunde zich op de veroordeling van verzoekende partij dd. 13.02.2013 door het hof van beroep te Antwerpen tot een gevangenisstraf van 3 jaar, voor verkrachting op een minderjarige boven de volle leeftijd van 14 jaar en beneden de leeftijd van 16 jaar en voor aanranding van de eerbaarheid met geweld of bedreiging op een minderjarige beneden de volle leeftijd van 16 jaar. De gemachtigde benadrukte de ernst van de gepleegde feiten en het gebrek aan integratie. Er werd eveneens gewezen op het inreisverbod van 10 jaar, opgelegd wegens datzelfde gevaar voor de openbare orde.

Verzoekende partij betwist de grondslag van de bestreden beslissing niet, doch meent dat geen rekening werd gehouden met het hoogste belang van de Belgische minderjarige kinderen. Hij verwijst hiervoor naar art. 22bis van de Grondwet, en art. 3 IVRK.

Verweerder laat vooreerst gelden dat art. 22bis van de Grondwet geen directe werking heeft, zodat de verzoekende partij er zich niet rechtstreeks op kan beroepen (Parl.St. Kamer 2007-08 nr. 0175/005, 13) (R.v.V. nr. 105059 dd. 14-06-2013)

“3.4. Het artikel 22bis van de Grondwet, waarnaar wordt verwezen in het verzoekschrift, heeft geen directe werking (Parl.St. Kamer 2007-08 nr. 0175/005, 13), zodat de verzoekende partij daarom de rechtstreekse schending van dit artikel niet dienstig kan inroepen.” (R.v.V. nr. 101 868 van 26 april 2013; zie ook R.v.V. nr. 100 251 van 29 maart 2013)

“(…), dient vastgesteld dat dergelijke algemene bepaling op zichzelf niet volstaat om toepasbaar te zijn zonder dat verdere uitwerking of precisering ervan nodig is. Dit blijkt reeds hieruit dat naar luid van het vijfde lid van hetzelfde artikel de wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel deze rechten van het kind waarborgen. Tijdens de parlementaire voorbereiding die tot de grondwetswijziging van 22 december 2008 met onder meer de toevoeging van artikel 22bis, vierde en vijfde lid van de Grondwet heeft geleid, is in de Kamer benadrukt dat deze nieuwe rechten geen directe werking maar eerder een symbolisch karakter zouden hebben. (Parl.St. Kamer, 2007-08 nr. 52-0175/001, 6 en nr. 52-0175/005, 13 en 31-32.” (R.v.V. nr. 123.800 dd. 12.05.2014)

Aangaande de vermeende schending van art. 3 van het IVRK, laat verweerder gelden dat het Verdrag dd. 20.11.1989 inzake de Rechten van het Kind geen directe werking heeft en dat verzoekende partij zich er derhalve niet met gunstig gevolg kan op beroepen (zie ook R.v.St. nr. 100.509 dd. 31.10.2001).

Zo oordeelde de Raad van State in zijn arrest dd. 30.03.2005 onder meer dat het artikel 3 Kinderrechtenverdrag, “geen voldoende duidelijke, precieze en volledige regels bevat opdat zij rechtstreekse werking zouden hebben, zonder een bijkomende uitvoering te eisen in de interne rechtsorde” (Raad van State nr. 142.729, 30 maart 2005).

Uiterst ondergeschikt laat verweerder partij m.b.t. bovenvermelde vermeende schendingen van het IVRK gelden dat het artikel 3, par. 2 van het Kinderrechtenverdrag stelt dat de Staten die partij zijn zich ertoe verbinden het kind te verzekeren van de bescherming en de zorg die nodig zijn voor zijn welzijn, rekening houdende met de rechten en plichten van zijn ouders.

Hieronder dient te worden begrepen het verblijfsrecht en de plicht om vrijwillig een bevel dat de ouders werd gegeven om het grondgebied te verlaten, uit te voeren (Arbh. Antwerpen nr. 41.351 dd. 19.06.2002, T. Vreemd. 2003, afl. 1, 70).

Bovendien blijkt uit de bestreden beslissing dat wel degelijk rekening werd gehouden met de belangen van de minderjarige kinderen. De gemachtigde van de Minister erkent dat verzoekende partij 6 minderjarige kinderen heeft, 2 geboren in Rusland en 4 geboren in België. De gemachtigde wees evenwel op volgende vaststellingen:

- verzoekende partij heeft niet steeds samengewoond met zijn echtgenote en kinderen. De gemachtigde steunde hiervoor op de gegevens van het rijksregister;
- verzoekende partij keerde eind april 2018 terug naar Rusland wegens onenigheid binnen het gezin;
- verzoekende partij kan contact houden met de kinderen en zijn echtgenote via moderne communicatiemiddelen of occasionele bezoeken;
- de echtgenote van verzoekende partij en 4 van zijn minderjarige kinderen hebben de Belgische nationaliteit en kunnen Rusland in- en uitreizen.

Uit het voorgaande blijkt dat verweerder de rechten van het kind wel degelijk gerespecteerd heeft en dat het slechts de keuze van de ouder is op welke wijze hij zijn gezinsleven zal verder zetten.

Dienaangaande benadrukt verweerder nog dat de gemachtigde in een beslissing dd. 30.01.2019 een inreisverbod van 10 jaar heeft opgelegd aan verzoekende partij. Verzoekende partij diende beroep aan tegen deze beslissing, doch Uw Raad heeft dit beroep verworpen in arrest nr. 220.720. Uw Raad oordeelde als volgt over de situatie van de kinderen van verzoekende partij:

“Verzoekende partij kan dan ook geenszins gevolg worden in haar betoog als zou de verweerder partij op geen enkele wijze rekening hebben gehouden met haar gezinsleven. Verder, weerom in tegenstelling tot wat verzoekende partij voorhoudt, legt de bestreden beslissing wel degelijk uit op welke wijze het gezinsleven gedurende de tien jaar inreisverbod onderhouden kan worden, meer bepaald via moderne communicatiemiddelen en bezoeken in Rusland.

Verzoekende partij beoogt wel dat haar gezin zich nooit in Rusland zal wagen omdat zij eerder erkend zijn als vluchteling, maar zij gaat eraan voorbij dat uit nazicht van het administratief dossier blijkt dat de echtgenote (en in navolging de op dat ogenblik bestaande minderjarige kinderen) haar asielrelaas volledig relateerde aan de problemen die de verzoekende partij in het herkomstland zou ondervonden hebben. Bij beslissing van 24 april 2018 heeft de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen dit asielrelaas evenwel onderworpen aan een nieuwe beoordeling en geoordeeld dat er op heden niet kan worden aangenomen dat verzoekende partij (en derhalve bij uitbreiding haar gezin) gelet op de koppeling van het asielrelaas bij een terugkeer naar het herkomstland een gegronde vrees voor vervolging dient te koesteren of een reëel risico op ernstige schade zou lopen. Verzoekende partij kan

dan ook bezwaarlijk voorhouden dat de vrees voor vervolging voor haarzelf en bij uitbreiding haar gezin nog langer actueel is. Het blijkt aldus wel degelijk mogelijk dat haar gezin haar in het herkomstland opzoekt.”

Ook in de huidige bestreden beslissing wordt gemotiveerd dat de aanwezigheid van verzoeker niet onontbeerlijk is om zijn vaderschap te kunnen opnemen. De gemachtigde benadrukt dat verzoekende partij financieel kan bijdragen vanuit het buitenland, dat hij en zijn kinderen contact kunnen onderhouden via moderne communicatiemiddelen en dat zijn kinderen -die de Belgische nationaliteit hebben- het land van herkomst kunnen in- en uitreizen. Er werd dus wel degelijk rekening gehouden met de situatie van de minderjarige kinderen.

Verzoekende partij verwijst naar arrest K.A. e.a. t. België dd. 08.05.2018 (C-82/16) en houdt voor dat er een bijzondere afhankelijkheidsrelatie bestaat tussen hem en zijn kinderen.

Verweerder laat gelden dat het Hof van Justitie in voormeld arrest oordeelde dat een lidstaat een verblijfsaanvraag met het oog op gezinshereniging niet zonder meer niet in aanmerking mag nemen op de enkele grond dat tegen een derdelander een inreisverbod is uitgevaardigd.

In casu werd de aanvraag wel degelijk in overweging genomen, doch werd het verblijf van verzoekende partij geweigerd op grond van art. 43 van de Vreemdelingenwet. Geenszins is er sprake van een weigering omdat er een inreisverbod werd uitgevaardigd.

Bovendien herhaalt de verweerder dat uit de bestreden beslissing wel degelijk blijkt dat rekening werd gehouden met de minderjarige kinderen, en verwijst hiervoor naar wat supra reeds uiteengezet werd. Verzoekende partij beperkt zich tot de loutere bewering dat er sprake is van een afhankelijkheidsrelatie, doch licht dit niet verder toe.

Vervolgens houdt verzoekende partij voor dat hij altijd heeft samengewoond met zijn echtgenote, behalve in de periode van april 2018 tot augustus 2018. Het zou niet duidelijk zijn waaruit afgeleid wordt dat verzoekende partij ook in de andere periodes, vermeld in de bestreden beslissing, niet met zijn echtgenote samenwoonde en bijgevolg geen stabiel gezin vormde.

Verweerder benadrukt dat de gemachtigde dit gegeven heeft afgeleid uit het rijksregister. Een uittreksel van het rijksregister kan eenvoudig terug worden gevonden in het administratief dossier. Het is niet kennelijke onredelijk van de gemachtigde van de Minister om zich hierop te steunen. Bovendien dient te worden vastgesteld dat verzoekende partij zich beperkt tot het louter ontkennen van de vaststellingen door de gemachtigde, doch hierover geen enkel stuk neerlegt. Verzoekende partij uit dienaangaande enkel blote beweringen.

In een laatste onderdeel van het eerste middel houdt verzoekende partij voor dat zijn echtgenote en kinderen hem niet zonder meer kunnen bezoeken in Rusland. Verzoekende partij wijst op de vluchtelingenstatus die zij kregen, en houdt voor dat zij bij een terugkeer naar Rusland nog steeds vervolging te vrezen hebben.

De beweringen van verzoekende partij kunnen niet worden aangenomen. Ter zake verwijst verweerder haar de beslissing dd. 24.04.2018 van het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen. In deze beslissing werd reeds een beoordeling gemaakt over de situatie van verzoekende partij, zijn echtgenote en zijn kinderen. Er werd geoordeeld dat er geen elementen kunnen worden weerhouden, waaruit zou blijken dat verzoekende partij of zijn familieleden een risico lopen bij terugkeer naar de regio van herkomst:

“Aansluitend bij de voorgaande vaststellingen is het CGVS van oordeel dat er in uw dossier geen elementen voorhanden zijn die een terugkeer naar uw land van herkomst in de weg zouden staan. De persoonlijke problemen die u in uw land van herkomst zou gekend hebben vloeien rechtstreeks voort uit de functies die uw moeder en vader, respectievelijk (kinder)arts en moskeemedewerker, hebben uitgevoerd. Uit uw persoonlijk onderhoud van 3 april 2018 moet immers blijken dat u omstreeks de eeuwwisseling een eerste keer thuis werd opgepakt naar aanleiding van uw moeder die werkzaam was in het ziekenhuis. Tijdens datzelfde interview bevestigde u voorts dat u na deze aanhouding nog meermaals zou zijn aangehouden tijdens razzia's maar dat dit in het kader van de toen geldende algemene context was. U gaf aan dat u pas nadat uw vader werd gearresteerd in 2005 opnieuw persoonlijk zou geïnterviewd zijn door de autoriteiten in uw land van herkomst (CGVS 03/04/2018 p. 22). U verwees in die zin naar uw aanhouding die plaatsvond in 2007 nadat het flatgebouw waar u woonachtig was het toneel was geweest van een urenlange schietpartij tussen vermeende rebellen en veiligheidsdiensten (CGVS 03/04/2018 p. 22-23). Op basis van de opeenvolgende verklaringen die bij het CGVS werden afgelegd door u en uw echtgenote kan niet worden aangenomen dat u op heden bij een eventuele terugkeer naar uw land van herkomst een gegronde vrees voor vervolging dient te koesteren of dat u een reëel risico op ernstige schade zou lopen.

(...)

Dat u of uw familie persoonlijk geïnterviewd werden in uw land van herkomst kan omwille van bovenstaande redenen betwijfeld worden.”

Dit werd reeds bevestigd door Uw Raad in arrest nr. 220.720. Ook in dat arrest werd geoordeeld dat “verzoekende partij [...] dan ook bezwaarlijk [kan] voorhouden dat de vrees voor vervolging voor haarzelf en bij uitbreiding haar gezin nog langer actueel is. Het blijkt aldus wel degelijk mogelijk dat haar gezin haar in het herkomstland opzoekt.”

De gemachtigde mocht terecht besluiten dat een de echtgenote en de kinderen van verzoekende partij hem kunnen opzoeken in Rusland.

Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen.”

2.1.3. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de bestreden beslissing ten gronde liggen en dit op afdoende wijze. Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De belangrijkste bestaansreden van deze uitdrukkelijk motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar beslissing is gekomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (cf. RvS 30 oktober 2014, nr. 228.963; RvS 17 december 2014, nr. 229.582).

In een eerste middel voert de verzoekende partij onder meer aan dat de bestreden beslissing een gebrek vertoont in de formele motivering, in de mate dat volgens haar niet wordt geantwoord op het argument aangehaald in de aanvraag om machtiging tot verblijf waarbij wordt gevraagd om rekening te houden met het belang van haar Belgische minderjarige kinderen. De verzoekende partij stelt dat haar kinderen de Belgische nationaliteit hebben, in België schoolgaand zijn en aan de schoolplicht zijn onderworpen als Belgische burgers. Verder stelt de verzoekende partij dat zij heeft aangehaald dat er duidelijk sprake is van een afhankelijkheidsverhouding van haar kinderen ten aanzien van haar en dat in het arrest K.A. het Europees Hof van Justitie heeft bevestigd dat wanneer de Unieburger minderjarig is, bij de beoordeling van de afhankelijkheidsverhouding ten opzichte van de niet-EU-onderdaan, in het belang van het kind rekening moet worden gehouden met alle omstandigheden van het geval, zoals de leeftijd van het kind, de lichamelijke en emotionele ontwikkeling, de mate waarin het een affectieve relatie heeft met elk van de ouders en het risico dat het zou inhouden voor het evenwicht van het kind indien zou worden gescheiden van de ouder die onderdaan is van een niet-EU-land. De verzoekende partij stelt verder dat zij in de aanvraag heeft aangehaald dat buiten een periode van april 2018 tot augustus 2018 volgend op de beëindiging van haar verblijf waarna zij is teruggereisd naar Rusland en nadien werd genoodzaakt om terug te keren naar België, zij steeds heeft samengewoond met haar gezin, voor haar gezin heeft gezorgd en dat er dus sprake is van een zeer sterke band en gezinsleven, zodat de belangen van de minderjarige kinderen zwaarder moeten doorwegen, zeker gezien de kinderen hier al jaren schoolgaand zijn en vier van de zes kinderen zelfs in België geboren zijn. Volgens de verzoekende partij is de motivering die is gebaseerd op artikel 8 van het EVRM een niet afdoende motivering, omdat deze niet op afdoende wijze rekening houdt met het hoogste belang van de minderjarige kinderen. Verder kan volgens de verzoekende partij niet zomaar gesteld worden dat uit het dossier niet zou blijken dat de aanwezigheid van de verzoekende partij onontbeerlijk zou zijn om haar vaderschap te kunnen opnemen. Gelet op de langdurige samenwoning als gezin is het volgens de verzoekende partij de evidentie zelve dat de aanwezigheid van de verzoekende partij onontbeerlijk is om haar vaderschap te kunnen opnemen, gelet op de jonge leeftijd van haar kinderen.

De verzoekende partij heeft in de aanvraag van 5 maart 2019 onder meer het volgende vermeld:

“Mijn cliënt is gehuwd met zijn echtgenote nog voor zijn gevlucht naar België en hebben samen twee kinderen gekregen die in Rusland zijn geboren en vervolgens nog vier kinderen die in België zijn geboren, wat wijst op een zeer echt en stabiel gezin. (...) moet rekening worden gehouden met het hoogste belang van deze kinderen bij het nemen van deze beslissing. (...) In het geval van mijn cliënt is er wel duidelijk sprake van een afhankelijkheidsverhouding van zijn kinderen ten aanzien van hem die als grondslag wordt ingeroepen voor een afgeleid verblijfsrecht. In het arrest K.A., benadrukt het Hof dat volwassenen – anders dan minderjarigen (met name kinderen van jonge leeftijd) – in beginsel in staat zijn om onafhankelijk van hun familieleden en leven te leiden. Voor een volwassene is een afgeleid verblijfsrecht dan ook slechts in uitzonderlijke gevallen voorstelbaar, namelijk wanneer de betrokkene,

gelet op alle relevante omstandigheden, om geen enkele wijze kan worden gescheiden van het familielid van wie hij afhankelijk is. Wanneer de Unieburger daar en tegen minderjarig is, moet bij de beoordeling of van een afhankelijkheidsverhouding sprake is ten opzichte van de niet-EU onderdaan, in het belang van het kind rekening worden gehouden met alle omstandigheden van het geval, zoals zijn leeftijd, zijn lichamelijke en emotionele ontwikkeling, de mate waarin het een affectieve relatie met elk van zijn ouders heeft, en het risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan indien het werd gescheiden van de ouder die onderdaan van een niet-EU-land is. Het Hof oordeelde dat voor de vaststelling dat van een dergelijke afhankelijkheidsverhouding sprake is, het niet voldoende is dat er met deze onderdaan een gezinsband bestaat, of dat nu een biologische dan wel juridisch is, nog is het daarvoor noodzakelijk dat het kind samenwoont met die onderdaan, hoewel dat een van de in aanmerking te nemen relevante factoren is. Het Hof oordeelde ook dat het niet van belang is dat het inreisverbod gerechtvaardigd zou zijn doordat niet aan een terugkeerverplichting is voldaan. Wanneer redenen van openbare orde de rechtvaardigingsgrond voor een dergelijke beslissing waren, kunnen die er niet automatisch toe leiden dat de onderdaan van een niet-EU-land een afgeleid verblijfsrecht wordt geweigerd. Dit verblijfsrecht kan enkel om redenen van openbare orde worden geweigerd wanneer uit een concrete beoordeling van alle omstandigheden van het geval in het licht van het evenredigheidsbeginsel, het belang van het kind en de grondrechten blijkt dat betrokkene een werkelijk, actueel en voldoende ernstig gevaar voor de openbare orde vormt. (...) De belangen van zijn minderjarige kinderen moeten hier zwaarder doorwegen (...), gezien de kinderen de Belgische nationaliteit hebben, hier al jaren schoolgaand zijn en vier van de zes kinderen zelfs in België zijn geboren en dus Rusland nooit hebben gekend en ook de taal niet beheersen. (...) Deze kinderen kunnen niet worden gestraft voor de fout die mijn cliënt heeft begaan in het verleden en waarvoor hij reeds meer dan zes jaar geleden werd veroordeeld.”

Artikel 43 van de vreemdelingenwet, op grond waarvan de bestreden beslissing werd genomen, bepaalt:

“§ 1.

De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden weigeren en hun het bevel geven het grondgebied te verlaten :

1° wanneer zij valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten hebben gebruikt, of fraude hebben gepleegd of andere onwettige middelen hebben gebruikt, die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf;

2° om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid.

§ 2.

Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt een beslissing zoals bedoeld in paragraaf 1 te nemen, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.”

Artikel 43, § 2 van de vreemdelingenwet bepaalt dus expliciet dat moet rekening gehouden worden met de gezinssituatie bij het nemen van de bestreden beslissing. In de aanvraag heeft de verzoekende partij uitdrukkelijk uiteengezet dat moet rekening gehouden worden met het hoger belang van zijn kinderen, onder meer met alle omstandigheden van het geval, zoals de leeftijd, de lichamelijke en emotionele ontwikkeling, de mate waarin het een affectieve relatie met elk van zijn ouders heeft, en het risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan indien het werd gescheiden van de ouder die onderdaan van een niet-EU-land is. Dit kadert zonder twijfel binnen de ‘gezinssituatie’ zoals bepaald bij artikel 43, § 2 van de vreemdelingenwet.

De Raad volgt de verzoekende partij niet waar zij verwijst naar het arrest K.A. van het Hof van Justitie (hierna: het HvJ). In zijn arrest van 8 mei 2018 (C-82/16) heeft het HvJ uitgelegd dat artikel 20 van het VWEU zich verzet tegen een praktijk van een lidstaat die inhoudt dat een verblijfsaanvraag met het oog op gezinshereniging, ingediend op zijn grondgebied door een derdelander die familielid is van een Unieburger die de nationaliteit van de lidstaat bezit en zijn recht van vrij verkeer nooit heeft uitgeoefend, niet in aanmerking neemt op de enkele grond dat deze derdelander de toegang tot dat grondgebied is verboden, zonder dat is onderzocht of er een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat tussen deze Unieburger en de genoemde derdelander dat de weigering om aan deze derdelander een afgeleid verblijfsrecht toe te kennen tot gevolg zou hebben dat de betrokken Unieburger feitelijk gedwongen is

het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten, zodat hem het effectieve genot van de voornaamste aan zijn status ontleende rechten wordt onzegd. De gemachtigde heeft de verzoekende partij op 30 januari 2019 een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering afgegeven, dat de verzoekende partij niet heeft aangevochten en dat dus definitief is. Er is in casu dan ook geen sprake van dat de weigering om aan de verzoekende partij een afgeleid verblijfsrecht toe te kennen tot gevolg zou hebben dat de betrokken Unieburger feitelijk gedwongen is het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten, zodat hem het effectieve genot van de voornaamste aan zijn status ontleende rechten wordt onzegd. De weigering van verblijf op zich heeft in casu immers niet tot gevolg dat de kinderen van de verzoekende partij het grondgebied zullen moeten verlaten om hun vader te volgen, omdat het voornoemde bevel om het grondgebied te verlaten van 30 januari 2019 dit reeds tot gevolg had.

Los van deze bedenking bevat de bestreden beslissing wel motieven omtrent de gezinssituatie van de verzoekende partij, maar geen enkel motief omtrent het hoger belang van de zes kinderen van de verzoekende partij en dit terwijl de verzoekende partij hier uitdrukkelijk op gewezen heeft in haar aanvraag.

De verwerende partij stelt in de nota met opmerkingen dat uit de bestreden beslissing volgens haar blijkt dat wel degelijk rekening werd gehouden met de belangen van de minderjarige kinderen. De gemachtigde van de Minister erkent volgens de verwerende partij dat de verzoekende partij 6 minderjarige kinderen heeft, 2 geboren in Rusland en 4 geboren in België. De gemachtigde wees volgens de verwerende partij evenwel op volgende vaststellingen: de verzoekende partij heeft niet steeds samengewoond met zijn echtgenote en kinderen, de verzoekende partij keerde eind april 2018 terug naar Rusland wegens onenigheid binnen het gezin, de verzoekende partij kan contact houden met de kinderen en zijn echtgenote via moderne communicatiemiddelen of occasionele bezoeken, en de echtgenote van verzoekende partij en 4 van zijn minderjarige kinderen hebben de Belgische nationaliteit en kunnen Rusland in- en uitreizen. De Raad ziet echter niet in op welke manier deze motieven betrekking hebben op het belang van de kinderen op zich, zoals aangevoerd in de aanvraag. Deze motieven hebben betrekking op het beleven van het gezinsleven van de verzoekende partij, maar niet op de belangen van de kinderen op zich. De verwerende partij verwijst verder naar het arrest nr. 220 720 van de Raad, waarin hij het volgende uiteenzet over de situatie van de kinderen: *“Verzoekende partij kan dan ook geenszins gevolg worden in haar betoog als zou de verwerende partij op geen enkele wijze rekening hebben gehouden met haar gezinsleven. Verder, weerom in tegenstelling tot wat verzoekende partij voorhoudt, legt de bestreden beslissing wel degelijk uit op welke wijze het gezinsleven gedurende de tien jaar inreisverbod onderhouden kan worden, meer bepaald via moderne communicatiemiddelen en bezoeken in Rusland. Verzoekende partij beoogt wel dat haar gezin zich nooit in Rusland zal wagen omdat zij eerder erkend zijn als vluchteling, maar zij gaat eraan voorbij dat uit nazicht van het administratief dossier blijkt dat de echtgenote (en in navolging de op dat ogenblik bestaande minderjarige kinderen) haar asielrelaas volledig relateerde aan de problemen die de verzoekende partij in het herkomstland zou ondervonden hebben. Bij beslissing van 24 april 2018 heeft de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen dit asielrelaas evenwel onderworpen aan een nieuwe beoordeling en geoordeeld dat er op heden niet kan worden aangenomen dat verzoekende partij (en derhalve bij uitbreiding haar gezin gelet op de koppeling van het asielrelaas) bij een terugkeer naar het herkomstland een gegronde vrees voor vervolging dient te koesteren of een reëel risico op ernstige schade zou lopen. Verzoekende partij kan dan ook bezwaarlijk voorhouden dat de vrees voor vervolging voor haarzelf en bij uitbreiding haar gezin nog langer actueel is. Het blijkt aldus wel degelijk mogelijk dat haar gezin haar in het herkomstland opzoekt.”* Ook in de huidige bestreden beslissing wordt volgens de verwerende partij gemotiveerd dat de aanwezigheid van de verzoekende partij niet onontbeerlijk is om haar vaderschap te kunnen opnemen. De gemachtigde benadrukt volgens de verwerende partij dat de verzoekende partij financieel kan bijdragen vanuit het buitenland, dat zij en haar kinderen contact kunnen onderhouden via moderne communicatiemiddelen en dat haar kinderen - die de Belgische nationaliteit hebben - het land van herkomst kunnen in- en uitreizen. Er werd volgens de verwerende partij dus wel degelijk rekening gehouden met de situatie van de minderjarige kinderen.

De Raad volgt de verwerende partij echter niet in haar betoog. De door de verwerende partij aangehaalde motieven hebben allemaal betrekking op de gezinssituatie van de verzoekende partij in het algemeen, maar niet specifiek op de belangen van de minderjarige kinderen op zich. De gemachtigde wijdt in de bestreden beslissing geen enkel motief aan de argumenten van de verzoekende partij zoals uiteengezet in de aanvraag, en waaruit moet blijken dat het niet in het belang is van haar minderjarige kinderen dat haar aanvraag om machtiging tot verblijf wordt geweigerd, zeker gezien de jonge leeftijd van de kinderen. Hoewel de bestreden beslissing ook motieven in andere zin lijkt te bevatten, motiveert

de gemachtigde expliciet als volgt: *“Er wordt niet betwist dat de weigering van het verblijf een inmenging uitmaakt in zijn privé- en gezinsleven, huidige maatregel is echter noodzakelijk ter vrijwaring van de openbare orde en veiligheid, het gevaar dat betrokkene vormt voor de openbare orde is superieur aan de persoonlijke en gezinsbelangen die hij kan doen gelden.” en “dat betrokkene op het ogenblik van de feiten van openbare orde reeds een gezinsleven vormde met zijn echtgenote en de minderjarige kinderen”.* Hieruit blijkt dat de gemachtigde het gezinsleven van de verzoekende partij niet betwist. De gemachtigde laat verder uitschijnen dat hij de stabiliteit van dit gezinsleven betwijfelt, maar geeft wel toe dat er sprake is van een gezinsleven. Daarom, en omwille van het feit dat de verzoekende partij in haar aanvraag uitdrukkelijk heeft gevraagd rekening te houden met het hoger belang van haar minderjarige kinderen, en omwille van het feit dat de bestreden beslissing geen enkel motief bevat omtrent het hoger belang van de minderjarige kinderen op zich, maakt de verzoekende partij de schending van de formele motiveringsplicht aannemelijk.

Het eerste middel is in de besproken mate gegrond.

3. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten van 16 mei 2019, wordt vernietigd.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

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

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU