



Arrest

nr. 260 490 van 9 september 2021
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat A. FADILI
Terninckstraat 13/C.1
2000 ANTWERPEN

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 19 april 2021 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 10 maart 2021, 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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 juli 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 augustus 2021.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en haar advocaat F. HALLI *loco* advocaat A. FADILI en van advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn.

De verzoekende partij werd op 21 oktober 2002 onderworpen aan een vreemdelingencontrole en werd op 22 oktober 2002 opgesloten onder aanhoudingsmandaat uit hoofde van inbreuk op de wetgeving inzake verdovende middelen en heling.

Bij vonnis d.d. 31 januari 2003 van de Correctionele rechtbank te Antwerpen werd de verzoekende partij veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 12 maanden voor inbreuken op de drugwetgeving en heling.

Op 26 februari 2003 werd verzoeker vrijgelaten met een bevel om het grondgebied te verlaten.

De verzoekende partij werd op 12 juni 2004 onderworpen aan een vreemdelingencontrole en werd opnieuw in het bezit gesteld van een bevel om het grondgebied te verlaten.

De verzoekende partij werd op 19 augustus 2005 opgesloten onder aanhoudingsmandaat uit hoofde van inbreuk op de wetgeving inzake verdovende middelen.

Bij vonnis d.d. 16 september 2005 werd de verzoekende partij veroordeeld door de correctionele rechtbank te Antwerpen tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar met onmiddellijke aanhouding voor opzettelijke slagen en verwondingen, inbreuk op de drugwetgeving en heling.

Bij arrest d.d. 10 maart 2006 van het hof van beroep te Antwerpen werd de verzoekende partij veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 3 jaar voor inbreuken op de drugwetgeving.

Op 19 februari 2007 maakte de verzoekende partij het voorwerp uit van een Ministerieel Besluit tot terugwijzing.

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging nam op 1 april 2010 het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering.

De verzoekende partij trad op 11 februari 2011 in het huwelijk met mevr. J. H..

Op 17 maart 2012 maakte de verzoekende partij het voorwerp uit van een administratieve vreemdelingencontrole.

Het Parket van de Procureur des Konings van Antwerpen adviseerde op 24 april 2013 het huwelijk niet te erkennen en niet over te schrijven in de registers van de burgerlijke stand.

De ambtenaar van de burgerlijke stand van Antwerpen heeft op 26 april 2013 geweigerd het huwelijk te erkennen. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een beroep in bij de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen. Bij vonnis d.d. 29 oktober 2014 van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen werd het verzoek ongegrond verklaard.

Inmiddels diende de verzoekende partij op 17 april 2014 een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, meer bepaald in functie van zijn minderjarig kind F.S., van Nederlandse nationaliteit.

Op 21 oktober 2014 werd de verzoekende partij door de gemeente in het bezit gesteld van een F-kaart.

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging nam echter op 17 september 2015 een beslissing houdende de intrekking van de F-kaart. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een beroep in bij de Raad. Bij arrest nr. 180 047 van 22 december 2016 verwierp de Raad het annulatieberoep dat werd ingesteld tegen de voormelde beslissing om reden dat de verzoekende partij nog steeds het voorwerp uitmaakte van een ministerieel besluit tot terugwijzing.

De verzoekende partij diende op 23 februari 2017 opnieuw een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van zijn Nederlands minderjarig kind.

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging nam op 22 augustus 2017 een beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest nr. 199 834, d.d. 19 februari 2018, werd de beslissing vernietigd door de Raad. In zijn arrest oordeelde de Raad dat niet bleek waarom het persoonlijk gedrag van de verzoekende partij diende beschouwd te worden als een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving.

De verzoekende partij diende op 28 september 2017 nogmaals een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van zijn Nederlands minderjarig kind.

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging nam op 2 oktober 2017 een beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen deze beslissing werd door de verzoekende partij een annulatieberoep ingesteld. Bij arrest nr. 203 547, d.d. 4 mei 2018, werd deze beslissing vernietigd door de Raad.

Op 14 december 2017 diende de verzoekende partij opnieuw een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, als bloedverwant in opgaande lijn.

Op 4 juli 2018 werd de verzoekende partij opnieuw vader van een tweeling.

Op 12 juni 2018 werd door de Procureur des Konings een negatief advies verstrekt nopens het voorgenomen huwelijk van de verzoekende partij.

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging nam op 13 juni 2018 een beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest nr. 228 698, d.d. 12 november 2019, van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen werd het beroep verworpen om reden dat de verzoekende partij geen actueel belang meer bij haar beroep vertoonde nu bleek dat zij inmiddels reeds een nieuwe aanvraag tot verblijf had ingediend.

Op 8 augustus 2018 diende de verzoekende partij een vijfde aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van vader van een minderjarige burger van de Europese Unie, in functie van F.S.

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging nam op 7 januari 2019 een beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 8 februari 2019 diende verzoeker een zesde aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van vader van een minderjarige burger van de Europese Unie, in functie van F.S...

Bij vonnis d.d. 27 maart 2019 van de correctionele rechtbank van Antwerpen werd de verzoekende partij bij verstek veroordeeld wegens het niet respecteren van het ministerieel besluit tot terugwijzing van 19 februari 2007.

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging nam op 9 mei 2019 een beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest nr. 228 699, d.d. 12 november 2019, van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen werd het beroep verworpen om reden dat de verzoekende partij geen actueel belang meer bij haar beroep vertoonde nu bleek dat zij inmiddels reeds een nieuwe aanvraag tot verblijf had ingediend.

Op 18 juni 2019 diende de verzoekende partij een zevende aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van haar minderjarig kind F.S., van Nederlandse nationaliteit.

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging nam op 3 december 2019 een beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen deze beslissing werd door de verzoekende partij een annulatieberoep ingediend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest 237 440, d.d. 25 juni 2020, van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen werd de beslissing vernietigd.

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging nam op 15 september 2020 de beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen deze beslissing werd door de verzoekende partij een schorsings- en annulatieberoep ingediend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest d.d. 2 maart 2021 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen werd de beslissing vernietigd om reden dat de bestreden beslissing gebrekkig gemotiveerd werd voor wat betreft het actueel karakter van het gevaar van een schending van de openbare orde..

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging nam op 27 oktober 2020 een bevel om het grondgebied te verlaten, alsook een inreisverbod voor de duur van 8 jaar. De verzoekende partij diende een annulatieberoep in tegen deze beslissingen.

Op 2 maart 2021, bij de arresten nr. 250 257 en 250 258, vernietigde de Raad het bevel om het grondgebied te verlaten van 27 oktober 2020 en het inreisverbod van diezelfde dag.

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging nam op 10 maart 2021 nogmaals een beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN ZONDER BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

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 13 06 2019 werd ingediend door:

Naam: F.
Voorna(a)m(en): M.
Nationaliteit: Marokko
Geboortedatum: 24 04 1976
Geboorteplaats: Am Zohra
Identificatienummer in het Rijksregister: 76042454964
Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (...)

ALIASSEN: A. A. (°25 05 1977), A. S. / A. S. (°17 06 1977 of 15 06 1977), A. S. (°02 03 1977), H. S. (°24 04 1976) H. S. (°20.03 1976) A. B. (°24 04 1976) M. S.

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.

Er werd reeds een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden genomen op 03.12.2019 en op 15.09.2020. Deze beslissingen werden echter op 25.06.2020 bij arrest nr. 237.440 en op 02.03.2021 bij arrest nr. 250 256 vernietigd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Daarom dient heden de aanvraag opnieuw behandeld te worden.

Betrokkene vroeg op 18.06.2019 voor de zevende keer gezinshereniging aan in functie van zijn minderjarig kind, de genaamde F. S. (RR: 13.11.08 121-18), van Nederlandse nationaliteit in toepassing van artikel 40bis §2, 5° van de wet van 15.12.1980.

Er dient, naast de voorwaarden conform art. 40bis, ook aan nog andere voorwaarden voldaan te worden: enerzijds mag er op betrokkenes naam geen inreisverbod gelden (uit arrest nr 151/2019 GwH dd. 24 oktober 2019 blijkt dat een Ministerieel Besluit en een inreisverbod beiden maatregelen zijn die analoge gevolgen inhouden, namelijk een inreisverbod voor het grondgebied van het Rijk), anderzijds mag er geen sprake zijn van een afhankelijkheidsrelatie van de referentiepersoon ten opzichte van de aanvrager in die zin dat het een afgeleid verblijfsrecht zou rechtvaardigen.

Uit het administratieve dossier blijkt dat ten aanzien van betrokkene op 19.02.2007 een ministerieel besluit tot terugwijzing werd uitgevaardigd, zijnde een bij de vreemdelingenwet voorziene verbodsmaatregel van openbare orde, die inhoudt dat betrokkene voor de erin bepaalde termijn van tien jaar het verblijf en de toegang tot het grondgebied van België worden verboden (zie RvS 27 februari 2013 nr. 222.654: RvS 4 december 2012, nr. 221.633). Het ministerieel terugwijzingsbesluit is, in tegenstelling tot de teruggrijping en het bevel om het grondgebied te verlaten, die onmiddellijke maatregelen zijn, een veiligheidsmaatregel die voor de toekomst de binnenkomst, het verblijf en de vestiging verbiedt, tenzij het besluit opgeschort of ingetrokken is of een termijn van tien jaar verstreken is, dat het feit dat men voor een duur van tien jaar van het Belgisch grondgebied verbannen is een obstakel vormt voor een toelating of machtiging tot een verblijf of tot vestiging door het bestuur dat de wetgever uitdrukkelijk voorzien heeft dat het besluit moest worden opgeschort of ingetrokken opdat de verbodsmaatregel ophoudt van kracht te zijn en dat, zolang deze maatregel niet opgeheven is, het bestuur het verblijf of de vestiging niet kan toekennen (zie Raad van State arrest nr 218401 van 9 maart 2012). Dit besluit werd hem op 21.07.2007 ter kennis werd gebracht. Betrokkene heeft het besluit niet in rechte aangevochten. Bijgevolg werd het ministrieel besluit geldig en definitief.

*Het feit dat men onderworpen is aan een ministerieel terugwijzingsbesluit dat noch ingetrokken noch opgeschort is en dat een verbod om het Rijk gedurende tien jaar binnen te komen omvat, vormt bijgevolg a fortiori een obstakel voor het bekomen van een verblijfstitel. Zolang dit ministerieel besluit niet is opgeheven, kan betrokkene geen recht op toegang tot het Belgisch grondgebied en dus ook geen recht op verblijf laten gelden. Bovendien heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie er in het arrest *Ouhrami* van 26 juli 2017 op gewezen dat “het tijdvak van het inreisverbod pas inqaat vanaf de datum waarop de betrokkene het grondgebied van de lidstaten daadwerkelijk heeft verlaten”. Opnieuw uit arrest nr 151/2019 GwH dd 24 oktober 2019 blijkt dat een Ministerieel Besluit en een inreisverbod beiden maatregelen zijn die analoge gevolgen inhouden, namelijk een inreisverbod voor het grondgebied van het Rijk.*

Betrokkene heeft tot op heden geen gevolg gegeven aan het Ministerieel Besluit dat hem op 21.02.2007 ter kennis werd gebracht. Dit is een gegeven dat ook niet wordt betwist door betrokkene.

Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene gehuwd is met de Nederlandse J. H. (RR 83 09 14 584-26). Overeenkomstig het arrest van Hof van Justitie in de zaak C-82/15 van 8 mei 2018 dient te worden beoordeeld of er een zodanige afhankelijkheidsverhouding tussen betrokkene en zijn echtgenote en/of betrokkene en zijn kinderen bestaat dat deze kan rechtvaardigen dat aan betrokkene een afgeleid verblijfsrecht zou moeten worden toegekend. Tevens dient te worden benadrukt dat het loutere bestaan van een gezinsband tussen betrokkene en zijn echtgenote niet kan volstaan als rechtvaardiging om aan die derdelander een afgeleid recht van verblijf toe te kennen. Het Hof benadrukt namelijk in het voornoemde arrest dat volwassenen in beginsel in staat zijn om onafhankelijk van hun familieleden een 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 op geen enkel wijze kan worden gescheiden van het familielid van wie hij afhankelijk is. Uit het dossier blijkt dat de echtgenote van betrokkene reeds sinds 2011 ononderbroken houder is van het verblijfsrecht in België. Uit het administratief dossier blijkt verder dat betrokkene vader is van de Nederlandse minderjarige kinderen, F. S. (RR 13 11 08 121-18), F. S. (RR 15 06 17 033-37) F. Z. (RR 18 07 02 048-57) en F. M. (RR 18 07 02 049-56). Ook dit geeft hem echter met automatisch recht op een verblijf. Overeenkomstig het arrest van Hof van Justitie in de zaak C-82/16 van 8 mei 2018 dient ook in deze beoordeeld te worden of er een zodanige afhankelijkheidsverhouding tussen betrokkene en zijn kind(eren) bestaat dat deze kan rechtvaardigen dat aan betrokkene een afgeleid verblijfsrecht zou moeten worden toegekend. Daarbij dient ook hier te worden benadrukt dat het loutere bestaan van een gezinsband tussen betrokkene en zijn kind(eren) niet kan volstaan als rechtvaardiging om aan hem een afgeleid recht van verblijf toe te kennen. Uit het dossier kan evenmin echter blijken dat er sprake zou zijn van een zodanige afhankelijkheidsverhouding dat deze betrokkene de toekenning van een afgeleid verblijfsrecht zou rechtvaardigen. Er blijkt geen afhankelijkheidsrelatie tussen betrokkene en zijn kinderen te bestaan in die zin dat de aanwezigheid van betrokkene in het Rijk werkelijk is vereist. Er blijkt nergens uit het dossier dat betrokkene aanwezigheid in België ontontbeerlijk is om het vrij verkeer van zijn echtgenote en kinderen te vrijwaren. De echtgenote en kinderen hebben reeds geruime tijd een verblijfsrecht hebben, los van betrokkene. Tevens dient benadrukt te worden dat betrokkene gezinsleven officieel pas is ontstaan op een moment dat hij reeds het voorwerp uitmaakte van het Ministerieel Besluit en hij zich dus bewust was of bewust diende te zijn van het feit dat hij onregelmatig in de Schengenzone verbleef. Het voormelde ministerieel besluit werd aan betrokkene betekend op 21 02 2007 betrokkene, heeft desondanks jaren later alsnog een gezin gesticht, zonder zich voorafgaandelijk in orde te stellen met de verblijfsreglementering. Verder is er pas in 2011 een eerste

spoor van mevrouw J. in het Rijk en van het gegeven dat zij een relatie zouden hebben. Er waren tot dan geen aanwijzingen in het dossier over het eventueel verblijf van naaste familieleden van betrokkene in het Rijk. Betrokkene en zijn echtgenote zouden elkaar kennen sinds 2010 en mevrouw was er toen reeds van op de hoogte dat betrokkene geen houder was van het verblijfsrecht (cfr meldingsfiche buitenlands huwelijk dd 26.10.2012). Het was toen dus reeds duidelijk dat zolang het Ministerieel Besluit van kracht is er principieel géén mogelijkheid tot toegang of verblijf in de Schengenzone is. Betrokkene en zijn echtgenote konden er niet onwetend van zijn dat het voortbestaan van het gezinsleven in België op losse schroeven stond door het gedrag van betrokkene en het stichten van een gezin in die zin al vanaf het begin precair was. Desondanks negeerden ze dit gegeven en werd ruim een jaar later hun oudste kindje geboren. Er dient opgemerkt te worden dat zijn familiaal leven niet wordt geschaad door huidige beslissing. Er is enerzijds geen blijk van een bijzondere afhankelijkheidsrelatie. Anderzijds, hoewel huidige beslissing uiteraard enkel betrekking heeft op betrokkene sluit niets uit dat betrokkene zijn gezin hem niet vrijwillig zou kunnen volgen. In dat kader kan dienstig worden verwezen naar het arrest nr. 187.483 dd. 22.12.2016 waarin de RvV het volgende stelt met betrokkenes situatie. Zelfs indien wordt aanvaard dat verzoeker en J. H. en hun gemeenschappelijke kinderen een familiaal leven leiden in de zin van artikel 9 van het EVRM, dan nog moet worden opgemerkt dat dit niet toelaat te besluiten dat er op verweerder een positieve verplichting zou rusten om verzoeker een verblijfsrecht toe te staan en dat het hem verboden zou zijn om een besluit tot terugwijzing dat eerder werd getroffen te handhaven. In dit verband moet worden geduïd dat verzoeker nooit tot een verblijf in het Rijk werd toegelaten of gemachtigd, zodat de bestreden beslissing niet tot gevolg heeft dat hem enig verblijfsrecht wordt ontnomen [.] Verzoeker toont ook niet aan dat hij enkel in België een familiaal leven kan ontwikkelen en niet elders, zoals in Nederland gezien zowel J. H. als hun gemeenschappelijke kinderen de Nederlandse nationaliteit hebben. " Het aanbrengen van het onderzoeksdossier van referentiepersoon bij het Centrum voor Ontwikkelingsstoornissen van het UZA, doet in deze niet anders besluiten. Het kindje S. wordt met deze beslissing niet verplicht het land te verlaten. Bovendien, voor zover het gezin zou kiezen elders hun gezinsleven verder te beleven, is het niet gesteld dat het in een ander (Europees) land, bijvoorbeeld Nederland waar betrokkenes ganse gezin de nationaliteit van draagt niet evengoed zou kunnen verdergeholpen worden.

Nederland is evengoed een verzorgingsstaat. Hoe dan ook, mevrouw en de kinderen genieten verblijfsrecht in het Rijk: de kinderen hebben verblijfsrecht ontleend aan de moeder. De moeder zelf heeft verblijfsrecht bekomen als werkzoekende. Nergens uit het dossier blijkt dat de moeder heden niet (meer) in staat zou zijn om te werken, of niet meer zou beschikken over een vervangingsinkomen als zij daar recht op zou gehad hebben en vroegere tewerkstelling zou beëindigd zijn. Voor zover zij heden als beschikker van voldoende bestaansmiddelen dient beschouwd te worden als zij over bestaansmiddelen zou beschikken van referentiepersoon, sluit niets uit dat betrokkene financieel bijdraagt vanuit het land van herkomst of elders waar hij legaal kan binnenkomen en verblijven. Verder blijkt uit niets dat de vrouw er niet toe in staat zou zijn (fysiek en mentaal) om de kinderen op te voeden. Het verblijfsrecht van de kinderen hoeft dus helemaal niet in het gedrang te komen door de afwezigheid van betrokkene. Zoals gesteld, de moeder is immers houder van het verblijfsrecht in België als EU-onderdaan. Niets sluit uit dat moeder met de kinderen verder in België verblijven en dat betrokkene een andere verblijfplaats kiest. De moeder kan net als elke andere inwoner in België gebruik maken van ondersteuning allerhande (kinderopvang, opvoedingsondersteuning, alle mogelijke medische ondersteuning, opvolging door Kind&Gezin en/of het CLB, edm.) in functie van het welzijn van de kinderen om het alle kansen te bieden om zijn ontwikkeling en welbevinden te vrijwaren. Het risico op verstoring van het evenwicht van de kinderen door de afwezigheid van betrokkene wordt daarom als zeer laag ingeschat. Niets doet vermoeden dat, ook rekening houdend met de leeftijd van de kinderen, hun lichamelijke en emotionele ontwikkeling in het gedrang zouden komen door de afwezigheid van betrokkene. Ook van op afstand kan betrokkene immers het vaderschap verder opnemen vanuit het buitenland voor zover het gezin er niet vrijwillig voor zou kiezen om betrokkene te volgen. Door gebruik te maken van moderne communicatiemiddelen kan hij nauw betrokken blijven met de kinderen. Bovendien kan opgemerkt worden dat het gegeven dat betrokkene niet nu kan verblijven in België wegens het ministerieel besluit - hetwelke haar tijdvak nog steeds dient in te gaan - dat hij in de toekomst niet naar België zou kunnen terugkomen om in het Rijk de zorg over zijn kinderen terug op te nemen op termijn.

Op grond van bovenstaande wordt geconcludeerd dat uit niets blijkt dat de naleving van de verplichting voor betrokkene om het Belgisch grondgebied en van de Europese Unie te verlaten teneinde om de opheffing of opschorting van het Ministerieel Besluit te verzoeken, zijn echtgenote en de kinderen ertoe zouden dwingen betrokkene te vergezellen en dus eveneens het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten. De afhankelijkheidsrelatie zoals vereist om een afgeleid verblijfsrecht af te kunnen dwingen kan hier dus niet worden vastgesteld.

Om het verblijfsrecht als gezinslid te bekomen dient niet enkel voldaan te worden aan de voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980, maar ook aan het recht tot binnenkomst in België (arrest van de Raad van State n° 238 596 van 09.08.2016). Betrokkene beschikt niet over dit recht, gezien hij nog steeds onder een inreisverbod staat dewelke noch opgegeven noch geschorst en hij zich bevindt onder artikel 3, alinea 1, 5° van de vreemdelingenwet van 15.12.1980 en als zodanig in illegaal verblijf.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40bis van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

Gezien bovenstaande vaststellingen wordt het recht op verblijf aan betrokkene geweigerd om redenen van openbare orde. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.

Betrokkene dient gevolg te geven aan het ministerieel besluit dat hem op in 2007 ter kennis werd gebracht.

De Dienst Vreemdelingenzaken wenst de aandacht erop te vestigen dat de te vervullen voorwaarden van de gezinshereniging cumulatief zijn. Aangezien minstens één van deze voorwaarden niet vervuld is, wordt de aanvraag van verblijf geweigerd. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de andere voorwaarden niet volledig onderzocht. Deze beslissing belet de Dienst Vreemdelingenzaken dus niet om bij de indiening van een nieuwe aanvraag van verblijf deze andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht. “

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen van 29 juli 1991, van artikel 40bis 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 artikel 20 VWEU, van de formele en materiële motiveringsplicht in combinatie met artikel 43 van de Vreemdelingenwet, van het redelijkheidsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het rechtszekerheidsbeginsel, van het vertrouwensbeginsel en van het beginsel van de fair-play.

De verzoekende partij licht haar eerste middel als volgt toe:

“A/ Voorafgaandelijk

9.-

Verwerende partij is klaarblijkelijk de mening toegedaan dat verzoeker naast de wettelijke voorwaarden nog andere bijkomende voorwaarden dient te vervullen alvorens in aanmerking te komen tot een verblijfsrecht.

Zo stelt de bestreden beslissing:

[...]

Dat verzoeker het voorwerp heeft uitgemaakt van een Ministerieel Besluit tot terugwijzing aan hem betekend op 21 februari 2007 voor een duur van 10 jaar, wordt uiteraard niet betwist.

Het Ministerieel besluit heeft onmiddellijk na de betekening een aanvang genomen en is op datum van 21 februari 2017 ten einde gekomen, zodat het Ministerieel besluit dan ook geen enkele rechtsgevolgen meer heeft in het rechtsverkeer. Dit gegeven blijkt overigens in het verleden uit de handelwijze van verwerende partij.

In de voorgaande administratieve beslissingen werd zelfs herhaaldelijke malen bevestigd dat de gevolgen van het ministerieel besluit tot terugwijzing sinds 21 februari 2017 volledig zijn uitgedoofd, gezien de duurtijd inmiddels definitief is verstreken.

Het is merkwaardig hoe verwerende partij plots een wit konijn tovert uit haar mouw door plots te stellen dat het duur van het voormeld ministerieel besluit tot terugwijzing nog niet is beginnen lopen, terwijl zij

op 27 oktober 2020 nog een inreisverbod voor een duur van 8 jaar heeft uitgevaardigd in hoofde van verzoeker.

Bij wet van 24 februari 2017 heeft de wetgever beslist "de regeling inzake de terugwijzing en de uitzetting grondig te herzien en te vervangen door aparte regelingen volgens de verblijfssituatie van de vreemdeling", waarbij de Ministerieel besluit tot terugwijzing werd afgeschaft.

Verzoeker wenst op te merken dat deze wet pas is tot stand gekomen en in werking is getreden nadat het ministerieel besluit tot terugwijzing in hoofde van verzoeker definitief was uitgedoofd.

Het Grondwettelijk hof heeft bij haar arrest nr. 151/2019 dd. 24 oktober 2019 inderdaad gesteld dat een ministerieel besluit tot terugwijzing en een inreisverbod evenwel analoge gevolgen inhouden, namelijk een inreisverbod voor het grondgebied van het Rijk.

Daar de categorie van de koninklijke besluiten tot uitzetting en van de ministeriële besluiten tot terugwijzing is opgeheven, maar het inreisverbod voor het grondgebied van het Rijk dat die besluiten met zich hebben meegebracht, verder uitwerking blijft hebben, is het niet redelijk verantwoord dat het familielid van een burger van de Unie die het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod verbonden aan een bevel om het grondgebied te verlaten, genomen sinds de inwerkingtreding van de wet van 24 februari 2017, een procedure geniet die geregeld is in artikel 44decies, § 1 van de wet van 15 december 1980 teneinde de opheffing of intrekking of de opschorting van de maatregel te vragen, terwijl dat niet meer het geval is voor het familielid van een burger van de Unie die het voorwerp heeft uitgemaakt van een ministerieel besluit tot terugwijzing, en die alleen de mogelijkheid geniet om een willig beroep bij de auteur van de handeling in te dienen.

Hieruit vloeit voort dat de in het geding zijnde wet, in de interpretatie van de verwijzende rechter, niet verenigbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Er dient evenwel opgemerkt te worden dat het Hof zich geenszins uitspreekt over de aanvang van de duurtijd, doch enkel over de mogelijkheid tot een verzoek tot intrekking, opheffing en/of opschorting van een inreisverbod.

Bovendien stelt het Grondwettelijk Hof zeer uitdrukkelijk dat enkel de Ministeriële besluiten tot terugwijzing die nog uitwerking hebben na de wetswijziging van 24 februari 2017 gelijk dienen gesteld te worden met het inreisverbod voor het grondgebied van het Rijk.

Het arrest Ouhrami van het Hof van Justitie van de Europese Unie dd. 26 juli 2017 is in casu niet van toepassing, nu de duurtijd van het Ministerieel besluit tot terugwijzing dd. 19 februari 2019 reeds verstreken was op 21 februari 2017.

Bijgevolg is het voormeld arrest van het GwH in casu niet van toepassing, nu het ministerieel besluit tot terugwijzing van verzoeker geen enkel uitwerking meer heeft na de totstandkoming en inwerkingtreding van de wet van 24 februari 2017 en derhalve volledig en definitief werd uitgedoofd en maakt derhalve een schending uit van artikel 40 bis van het VW.

B/Schending van de motiveringsplicht en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur

10. -

Verwerende partij heeft in zijn bestreden beslissing ten onrechte de verblijfsaanvraag van meer dan drie maanden van verzoeker in functie van zijn minderjarig kind na de vernietiging opnieuw geweigerd.

De bestreden beslissing stelt dat verzoeker geen gevolg heeft gegeven aan het Ministerieel Besluit dat hem op 21 februari 2007 ter kennis werd gebracht. Docht stelt zij ten onrechte in haar bestreden beslissing dat het ministerieel besluit geldig en definitief zou zijn, quod certa non.

Zoals onder randnummer 9 van huidig verzoek aangehaald heeft het kwestieuze ministerieel besluit sinds 21 februari 2017 geen uitwerking meer en derhalve volledig uitgedoofd.

Dit blijkt overigens ook uit het feit dat verwerende partij op 27 oktober 2020 een inreisverbod voor een duur van 8 jaar heeft uitgevaardigd. Dit inreisverbod kwam tot stand omdat het voormeld ministerieel besluit geen gevolgen/uitwerking meer had en daarom werd er een nieuw inreisverbod uitgevaardigd door verwerende partij.

Dat het inreisverbod van 27 oktober 2020 door Uw raad werd vernietigd doet aan de vaststelling dat het ministerieel besluit geen rechtsgevolgen meer heeft in het leven geen afbreuk.

Dat de bestreden beslissing onvoldoende en gebrekkig is gemotiveerd.

Het is dan ook kennelijk onredelijk om te stellen dat zolang het kwestieuze ministerieel besluit nog niet is opgeheven, zou verzoeker geen recht op toegang tot het grondgebied hebben en dat hij aldus geen recht op verblijf zou kunnen laten gelden.

Dat verzoeker de schending van de motiveringsplicht inroept in samenhang met de redelijkheids- en zorgvuldigheidsplicht.

11. -

Onzorgvuldig bestuur optreden maakt een schending van het beginsel van de fair-play uit, zodat aan dit optreden moedwilligheid ten grondslag ligt.

De handelwijze van verwerende partij, hoe zij dan in één adem terug leven in blaast in definitief uitgedoofd ministerieel besluit, schendt alle beginselen van een behoorlijk bestuur.

De goede trouw van het bestuur is ook aan de orde waar het gaat om het zogeheten beginsel van fair play, Het bestuur dient in zijn relatie met de burger een elementaire eerlijkheid aan de dag te leggen."

"Het onderzoek van het bestuur dient zonder vooringenomenheid te geschieden (RvS nr. 17411 van 3 februari 1976). Het bestuur dient de vereiste zorgvuldigheid aan de dag te leggen bij het uitoefenen van zijn informatieplicht.

Het gedrag van verweerder mits hardnekkige weigering zich te houden aan de wet en, toont manifest een vooringenomenheid (gebrek aan objectiviteit) aan in hoofde van verweerder, alsook een manifeste schending van de zorgvuldigheidsnorm en de goede trouw (fair play beginsel).

A/ Wel degelijk een zodanige afhankelijkheidsrelatie

12. -

Uit de motieven van de bestreden beslissing wordt ten onrechte gesteld en tegen de stukken in gesteld dat:

[...]

Verwerende meent dat er geen afhankelijkheidsrelatie tussen verzoeker en diens kinderen zou bestaan in die zin de aanwezigheid van verzoeker vereist zou zijn, quon non.

De verwerende partij kan verder in haar motieven ook niet worden gevolgd nu het HvJ op dit punt in zijn arrest van 8 mei 2018 (C-82/16) in zeer duidelijke bewoordingen het volgende heeft gesteld:

[...]

Dat de onjuiste en onvoldoende motivering immers samenhangt met het feit dat men niet met alle feitelijke gegevens die ter beschikking waren, heeft rekening gehouden. "Bij de vaststelling en de waardering van de feiten, waarop het besluit rust, moet de nodige zorgvuldigheid worden betracht (SUETENS, L.P. en BOES, M, Administratief recht, Leuven, Acco 1990, 31)

Vooreerst negeert verwerende partij volledig het langdurig verblijf en opgebouwde sociale en economische banden in België. De laatste 18 jaar heeft verzoeker ononderbroken op het Belgisch grondgebied verbleven, hoewel de beginjaren niet vlot zijn verlopen, is hij op het rechte pad en heeft hij een gezin met vier kinderen en een job.

Volgens het HvJ is het maar in uitzonderlijke gevallen mogelijk dat tussen twee volwassenen die behoren tot eenzelfde familie, een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat deze een afgeleid verblijfsrecht doet ontstaan voor het derdelands familielid (op basis van artikel 20 VWEU). Dat zou enkel kunnen in de gevallen waarin de betrokkene op geen enkele wijze gescheiden kan worden van het

familielid van wie hij afhankelijk is. Een louter financiële afhankelijkheid creëert volgens het HvJ alvast geen verblijfsrecht.

Wanneer de Unieburger minderjarig is, moet bij de beoordeling van een dergelijke afhankelijkheidsverhouding, rekening gehouden worden met alle omstandigheden van het geval, zoals:

- wie heeft het ouderlijk gezag over het kind? /
- welke ouder heeft de daadwerkelijke zorg over het kind?
- de leeftijd van het kind
- de lichamelijke en emotionele ontwikkeling van het kind
- de mate waarin het kind een affectieve relatie heeft met elk van zijn ouders
- het eventuele risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan als het wordt gescheiden van de ouder die onderdaan is van een derde land
- een verwantschapsband (biologisch of juridisch) met de derdelands ouder, is niet voldoende
- samenwoning met het kind is een van de relevante factoren om het bestaan van een afhankelijkheidsverhouding te bepalen, maar is geen absolute vereiste.

Het moge duidelijk zijn dat verwerende partij met al deze elementen geen rekening heeft gehouden!

Uit de bestreden beslissing heeft verwerende partij geen rekening gehouden met alle omstandigheden, minstens heeft hij deze toets op een kennelijk onredelijke wijze toegepast. Desondanks is verwerende partij in gebreke gebleven hierop te antwoorden. Er wordt hierover met geen woord gerept in de bestreden beslissing, buiten dan te stellen dat verzoeker perfect elders kan gaan leven.

Het tijdstip waarop de afhankelijkheidsrelatie ontstaat (= vóór of na het opgelegde inreisverbod) is niet van belang voor het bekomen van een eventueel verblijfsrecht op basis van artikel 20 VWEU.

Het is evenmin relevant of het inreisverbod/terugwijzingsbesluit al dan niet definitief was op het ogenblik van de aanvraag gezinshereniging.

Maar een dergelijke afwijking van het verblijfsrecht van Unieburgers en hun familieleden moet, zoals steeds, strikt geïnterpreteerd worden. Dat betekent dat er sprake moet zijn van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast.

13. -

Verzoeker heeft naar aanleiding van zijn verblijfsaanvraag in functie van zijn kinderen verschillende bewijsstukken bijgebracht die de afhankelijkheidsrelatie tussen hem en zijn kinderen aantonen.

De referentiepersoon, zijnde minderjarige zoon S. F., heeft een ernstige ontwikkelingsstoornis, waarvoor hij in behandeling is bij UZA. Niet enkel S. maar heel het gezin is afhankelijk van verzoeker.

Wat er ook van zij, verzoeker heeft steeds deel uitgemaakt van zijn gezin en nog steeds zit hij in leven van zijn kinderen.

Verzoeker in één klap wegnemen van zijn gezin en de kinderen, is allesbehalve in het hoger belang van de kinderen. Dat de afhankelijkheidsrelatie tussen verzoeker en referentiepersoon ontegensprekelijk aangetoond en vaststaat. De zodanige afhankelijkheidsverhouding op een lichtzinnige wijze ontkennen zonder een behoorlijke en ernstige belangenafweging te doen, is kennelijk onredelijk.

De aangevoerde schendingen dienen onderzocht te worden samen met de aangevoerde schendingen van de artikelen 43 en 45, §1 en 2 van de vreemdelingenwet.

Artikel 43 §2 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

"§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. "

Houdende de toepassing van artikel 43 §2 van de vreemdelingenwet stelt verwerende partij op een niet afdoende wijze in haar bestreden beslissing het volgende:

[...]

Verwerende partij betwist op geen enkele wijze dat verzoeker langdurig verblijft in het Rijk, en dat hij tijdens zijn langdurig verblijf duurzame sociale contacten heeft, hetgeen eveneens niet wordt betwist door verwerende partij.

Verder heeft verweerder geen rekening gehouden met de sociale en culturele integratie van verzoeker in het Rijk. Verzoeker is officieel tewerkgesteld en draagt bij aan de sociale zekerheid, hij spreekt de Nederlandse taal moeiteloos en heeft hier zijn volledige sociaal leven in de afgelopen 20 jaar uitgebouwd.

Verzoeker stelt vast dat verwerende partij absoluut in gebreke is gebleven aan te tonen dat er geen afhankelijkheidsrelatie tussen verzoeker en zijn gezin, zelfs integendeel.

In casu past verwerende het criterium van een afhankelijkheidsverhouding zodanig toe dat het criterium volledig wordt uitgehold en derhalve in casu niet meer kan worden toegepast.

Dat zij niet uitgegaan is van de juiste feitelijke gegevens en deze ook niet correct beoordeeld heeft. Verwerende partij vertrekt van uit hypothetische veronderstellingen, die niet overeenstemmen met de werkelijkheid.

De verwerende partij handelt derhalve op kennelijk onredelijke wijze wanneer hij beslist tot een weigeringsbeslissing, wanneer hij zich beperkt tot een loutere verwijzing naar enerzijds "een ministerieel besluit" zonder een grondig onderzoek te voeren naar de persoonlijke gedragingen van mijn verzoeker en de al dan niet acuut gevaar voor de samenleving en anderzijds bijkomende arbitraire voorwaarden toevoegen aan het begrip afhankelijkheidsrelatie zonder deze in concreto te beoordelen geval per geval.

Dat de bestreden beslissing echter gebrekkig is gemotiveerd omwille van o.a. de juridische aanvaardbaarheid. Verweerder brengt in de bestreden beslissingen niet aan of de verzoeker wel degelijk het crimineel gedrag in de toekomst zal voortzetten.

Op grond van de feiten is het ontegensprekelijk dat zijn band met België veel sterker is dan het land van oorsprong. Zijn inmiddels opgebouwde banden met België wegen niet op met de banden die verzoeker nu heeft met het land van oorsprong. Immers heeft hij zijn vast werk, partner en kinderen in België. Het is uiteraard na zovele jaren niet eenvoudig om naar het land van oorsprong terug te keren, nieuw werk te zoeken en zijn gezin te verlaten. Hij heeft bovendien gewoonweg na zovele jaren geen werkelijke band meer met het land van oorsprong.

In aansluiting van het voorgaande heeft verwerende partij in de bestreden beslissing ten onrechte enkele belangrijke elementen en stukken die werden voorgelegd in het dossier lichtzinnig omgegaan, genegeerd of geminimaliseerd.

Dat verzoeker meerdere malen een verblijfsaanvraag heeft ingediend in functie van zijn gezin, dat ook een verblijfsrecht werd toegekend aan verzoeker op 21 oktober 2014 t.e.m. 17 september 2015 maar onterecht werd ingetrokken. Hieruit blijkt tevens dat verwerende partij onzorgvuldig heeft gehandeld.

De bestreden beslissing is gebrekkig gemotiveerd aangezien deze tegenstrijdig is, verwerende partij zijn beslissing niet stoelt op de juiste feiten en de wet juridisch verkeerdelijk interpreteert.

Verwerende partij heeft hiermee dan ook het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsplicht geschonden

Het middel is ernstig en gegrond.

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

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

- de artikelen 2 en 3 van de wet dd. 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen ;*
- artikel 40 bis Vreemdelingenwet*
- de formele en materiële motiveringsplicht ;*
- het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel, rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel, alsook het beginsel van de fair play.*

Betreffende de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991, laat de verweerder gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift van verzoekende partij blijkt dat zij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar dat zij er ook in slaagt de motieven vevat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijf geeft kennis te hebben van de motieven vevat 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 (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De formele motiveringsplicht, vevat in de wetsartikelen waarvan verzoekende partij de schending aanvoert, heeft immers geen ander doel dan het in kennis stellen van de bestuurde van de redenen die ten grondslag liggen aan de te zijnen of te haren opzichte genomen bestuursbeslissing, zodanig dat deze in staat is om te oordelen of het zinvol is om daartegen op te komen met de ter beschikking staande rechtsmiddelen (R.v.St. nr. 60.751, 4.7.1996, T.B.P. 1996, 698), terwijl de voormelde vaststelling impliceert dat deze wettelijke doelstelling is bereikt.

De naleving van de genoemde plicht houdt daarentegen geen verband met de inhoudelijke juridische of feitelijke correctheid van de tot uitdrukking gebrachte motieven (cf. wat inhoudelijke juridische correctheid betreft, naar analogie, Cass., 10.1.1979, Arr. Cass. 1978-79, 522; alsook wat feitelijke correctheid betreft: R.v.St. nr. 44.948, 18.11.1993, Arr. R.v.St. 1993, z.p.; Antwerpen, 16.6.1998, F.J.F. 1998, 693).

Bij lezing van de bestreden beslissing blijkt genoegzaam dat de inhoud daarvan verzoekende partij het genoemde inzicht verschaft en aldus volstaat om haar toe te laten de bedoelde nuttigheidsafweging te maken.

De bestreden beslissing is immers genoegzaam met redenen omkleed, aangezien daarin zowel haar juridische grondslag als haar feitelijke grondslag zijn vermeld. 6/17

Deze vermeldingen laten verzoekende partij toe kennis te hebben van de gronden op basis waarvan werd besloten tot de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) en maken dat het doel is bereikt dat met het bestaan van de betrokken formele motiveringsverplichting wordt beoogd.

Het normdoel dat ten grondslag ligt aan de in het besproken middel als geschonden aangeduide wetsartikelen is bereikt en de bestreden beslissing is genoegzaam gemotiveerd.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan aan het voorgaande geen afbreuk doen, temeer nu de beschouwingen van verzoekende partij niet dienstig in verband kunnen worden gebracht met de door haar geschonden geachte rechtsregels.

Gelet op het voorgaande is de verweerder de mening toegedaan dat dit aspect van het eerste middel van verzoekende partij onontvankelijk, minstens ongegrond is.

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 uit de omstandige motivering van de bestreden beslissing duidelijk blijkt dat de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid, Asiel en Migratie allerm minst onredelijk heeft besloten tot de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij op 19.08.2020 reeds een vijfde aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger indiende, als ouder van een minderjarig Nederlands kind, zulks in toepassing van o.a. artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.

Evenwel diende door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie bij het nemen van de bestreden beslissing te worden opgemerkt dat de verzoenende partij op heden nog steeds het voorwerp uitmaakt van een Ministerieel Besluit tot terugwijzing dat niet opgeschort of opgeheven is.

Terecht wordt door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie overwogen dat dergelijke Ministerieel Besluit tot terugwijzing een veiligheidsmaatregel betreft, die zowel de binnenkomst, als het verblijf én de vestiging van de verzoekende partij in België verbiedt voor een duur

van tien jaar. In de bestreden beslissing wordt dan ook vastgesteld dat aan de verzoekende partij geen enkel recht van verblijf of vestiging kan worden toegestaan, zolang het Ministerieel Besluit tot terugwijzing niet is opgeheven.

Waar de verzoekende partij in een eerste onderdeel voorhoudt dat het M.B. tot terugwijzing in hoofde van de verzoekende partij al was uitgedoofd op het ogenblik van inwerkingtreding van de wetswijziging van 24.02.2017, laat verweerder gelden dat dit geenszins het geval is.

Alleszins toont verzoeker nergens aan dat de artikelen die handelden over het ministerieel besluit tot terugwijzing voor de inwerkingtreding van de wet van 24 februari 2017, bepaalden dat een dergelijk besluit geldt vanaf de afgifte ervan en dat de zinsnede in de bestreden beslissing “Overwegende dat u dd. 24/09/2009 het voorwerp uitmaakt van een Ministerieel Besluit tot terugwijzing, u betekend op 07/10/2009 en dewelke in werking treedt dd. 13/12/2013, dag van uw vrijstelling uit de gevangenissen;” hiermee strijdig zou zijn waardoor het getroffen ministerieel besluit niet langer geldig zou zijn of niet meer geldt. De Raad kan er ten overvloede nog aan toevoegen dat aangezien blijkt dat een ministerieel besluit tot terugwijzing wordt gelijkgesteld met een inreisverbod (zie supra punt 3.18.), uit rechtspraak van het Hof van Justitie en meer bepaald uit het arrest Ouhrami (arrest van 26 juli 2017, in zaak C-225/16), blijkt dat een inreisverbod pas in werking treedt wanneer de betrokkene daadwerkelijk het grondgebied van de EU-lidstaten heeft verlaten. (R.v.V. nr. 244 899 van 26 november 2020)

Er werden geen overgangsmaatregelen opgenomen in de wet van 24 februari 2017, zodat niet is voorzien dat de oude wetbepalingen die handelen omtrent de ministeriële besluiten van terugwijzing alsnog van toepassing zijn op ministeriële besluiten die thans nog in het rechtsverkeer aanwezig zijn en waarvan de geldingsduur nog niet is verstreken.

Het HvJ verklaart in het arrest “Ouhrami” de Terugkeerrichtlijn van toepassing op de ongewenstverklaring van de betrokkene. Bij gebrek aan een overgangsregeling is de Terugkeerrichtlijn onmiddellijk van toepassing op:

- de gevolgen van besluiten houdende een inreisverbod
- die zijn vastgesteld op grond van nationale regels
- die van kracht waren vóór de datum waarop de richtlijn in de betrokkene lidstaat van toepassing is geworden
- voor zover deze gevolgen zich na deze datum voordoen.

In een tweede onderdeel formuleert de verzoekende partij kritieke op de beoordeling dat er geen afhankelijkheidsrelatie bestaat tussen de verzoekende partij en zijn kinderen.

Er wordt in de bestreden beslissing zeer uitgebreid ingegaan op de situatie van de minderjarige kinderen, waarbij de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie op zeer gedegen gronden tot het besluit komt dat de aanwezigheid van de verzoekende partij allerm minst onontbeerlijk is om het welbevinden én de verdere ontwikkeling van het minderjarige kinderen te vrijwaren.

De verzoekende partij voert weliswaar aan dat zijn zoon F. S. een ontwikkelingsstoornis heeft en afhankelijk is van de verzoekende partij, doch deze kritiek wordt weerlegd in de bestreden beslissing :

Het aanbrengen van het onderzoeksdossier van referentiepersoon bij het Centrum voor Ontwikkelingsstoornissen van het UZA, doet in deze niet anders besluiten. Het kindje, S., wordt met deze beslissing niet verplicht het land te verlaten. Bovendien, voor zover het gezin zou kiezen elders hun gezinsleven verder te beleven, is het niet gesteld dat het in een ander (Europees) land, bijvoorbeeld Nederland waar betrokkene's ganse gezin de nationaliteit van draagt, niet evengoed zou kunnen verdergeholpen worden. Nederland is evengoed een verzorgingsstaat. Hoe dan ook, mevrouw en de kinderen genieten verblijfsrecht in het Rijk: de kinderen hebben verblijfsrecht ontleend aan de moeder. De moeder zelf heeft verblijfsrecht bekomen als werkzoekende. Nergens uit het dossier blijkt dat de moeder heden niet (meer) in staat zou zijn om te werken, of niet meer zou beschikken over een vervangingsinkomen als zij daar recht op zou gehad hebben en vroegere tewerkstelling zou beëindigd zijn. Voor zover zij heden als beschikker van voldoende bestaansmiddelen dient beschouwd te worden als zij over bestaansmiddelen zou beschikken van referentiepersoon, sluit niets uit dat betrokkene financieel bijdraagt vanuit het land van herkomst of elders, waar hij legaal kan binnenkomen en verblijven. Verder blijkt uit niets dat de vrouw er niet toe in staat zou zijn (fysiek en mentaal) om de kinderen op te voeden. Het verblijfsrecht van de kinderen hoeft dus helemaal niet in het gedrang te komen door de afwezigheid van betrokkene.

Het loutere feit dat de verzoekende partij zich niet kan vinden in de overwegingen van de bestreden beslissing, volstaat bovendien al evenmin om te besluiten tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

De verzoekende partij slaagt er allerm minst in om aannemelijk te maken dat het door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie gevoerde afhankelijkheidsonderzoek niet op deugdelijke wijze zou zijn gevoerd.

Zie ook:

“De verwerende partij heeft de beoordeling gedaan aan de hand van de gegevens die haar gekend waren op het ogenblik dat zij de beslissing nam, en het moet worden benadrukt dat dit ook het ijkpunt is voor de beoordeling van de deugdelijkheid ervan door de Raad, zelfs nu niet kan worden ontkend dat uit de stukken van het rechtsplegingsdossier de situatie van het kind wezenlijk veranderd is.

Uit bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij van oordeel is dat het kind verder in België kan verblijven bij de grootmoeder via pleegzorg -zoals dit nu reeds is en dit sinds lange tijd al- terwijl verzoeker elders verblijft, dat dit geen afbreuk hoeft te doen aan zijn gezinsleven, voor zover betrokkene en de pleegouders voldoende inspanningen leveren in het belang van het kind, dat via de rechtbank nieuwe afspraken kunnen gemaakt worden zodat het kind haar vader met enige regelmaat kan zien en verzoeker zo toch zijn vaderschap kan uitoefenen. In het bijzonder wordt erop gewezen dat de bestreden beslissing niet verhindert dat verzoeker vanuit het land van herkomst bijvoorbeeld meermaals per jaar een visum aanvraagt met oog op bezoek van zijn kind of het kind, als daartoe door de rechtbank budget wordt vrijgemaakt, hem kan bezoeken in het land van herkomst of elders. Verder, zo stelt de bestreden beslissing, kunnen moderne communicatietechnologieën de verzoeker in staat stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn kind en de banden verder te onderhouden. De gemachtigde stelt vast dat het geenszins zo is dat het kind genoodzaakt zou zijn om het grondgebied van de Europese Unie te verlaten, dat immers uit niets blijkt dat verzoeker heden het exclusieve ouderlijke gezag zou toegekend gekregen hebben door de rechtbank, en dat de geldstorting eveneens vanuit het buitenland probleemloos kunnen worden verdergezet. Bovendien sluit niets uit dat verzoeker zich in de toekomst kan herpakken in het land van herkomst om daarna naar België terug te komen om de zorg over zijn kind terug op te nemen op termijn.

(...)

Het komt aan verzoeker toe om met concrete argumenten aannemelijk te maken dat het gevoerde afhankelijkheidsonderzoek niet deugdelijk was en dat de verwerende partij ten onrechte heeft geconcludeerd dat het niet toekennen van het verblijfsrecht er niet toe zal leiden dat zijn dochter het grondgebied van de Europese Unie zal moeten verlaten.” (RvV nr. 238.465 dd. 13.07.2020)

Verweerder merkt in dit kader op dat door de verzoekende partij in haar eerste middel ten onrechte verwezen wordt naar de artikelen 43 en 45 van de Vreemdelingenwet.

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt immers uitdrukkelijk dat de bestreden beslissing door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie niet is gesteund op artikel 43 van de Vreemdelingenwet, waarbij de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie uitdrukkelijk verwijst naar het eerdere arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 238.465 dd. 13.07.2020, als volgt:

“Betrokkene heeft bij monde van zijn raadsman op 07.05.2019 tot de opheffing van het Ministerieel Besluit verzocht, maar deze opheffing werd hem geweigerd op 10.04.2020.

Tot slot dient verwezen te worden naar het arrest Ouhrani van 26 juli 2017 waarin het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft geoordeeld dat “het tijdvak van het inreisverbod pas ingaat vanaf de datum waarop de betrokkene het grondgebied van de lidstaten daadwerkelijk heeft verlaten”.

Gelet op punt 2.7 in het arrest nr. 238 465 dd. 13.07.2020 naar aanleiding van de vorige beroepsprocedure van betrokkene, waar de Raad als volgt heeft geoordeeld: “Verzoeker toont niet aan dat hem een verblijfsrecht moest worden toegekend omdat zijn Belgisch minderjarig kind anders feitelijk gedwongen zou zijn om het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten, zodat haar het effectieve genot van de voornaamste aan haar status ontleende rechten zou worden ontzegd. Een schending van artikel 20 van het VWEU is niet aangetoond.

Deze vaststelling leidt tot de conclusie, conform de rechtspraak van het Hof van Justitie in de zaak K.A. dat er geen reden was om het MB tot terugwijziging op te heffen of te schorsen, en dat de aanvraag kon worden geweigerd omdat “zolang dit ministerieel besluit niet is opgeheven [...] betrokkene geen recht op toegang tot het Belgisch grondgebied en dus ook geen recht op verblijf [kan] laten gelden”. In die optiek moest niet worden overgegaan tot een onderzoek van artikel 43 van de vreemdelingenwet, en zijn de motieven die betrekking hebben op dit onderzoek overtuigend. [...]”, zal er heden dus niet worden overgegaan tot onderzoek van art. 43 van de vreemdelingenwet.”

Daar waar de verzoekende partij dan ook aanvoert dat de bestreden beslissing gestoeld zou zijn op redenen van openbare orde, kan niet anders worden vastgesteld dan dat de kritiek van de verzoekende partij gestoeld is op een onjuiste lezing van de bestreden beslissing.

De bestreden beslissing steunt zich immers niet op de strafrechtelijke inbreuken, dewelke door de verzoekende partij in het verleden werden gepleegd. Integendeel heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie uitsluitend vastgesteld dat de verzoekende partij op heden het voorwerp uitmaakt van een uitdrukkelijk verbod om het grondgebied binnen te komen en alhier te verblijven, waarbij op heel zorgvuldige wijze -rekening houdend met het arrest K.A. van het Hof van Justitie (arrest van 08.05.2018 in de zaak C-82/16) - is onderzocht of er sprake is van een afhankelijkheidsrelatie tussen de verzoekende partij en haar minderjarige kind. De verweerder merkt op

dat de gemachtigde van de Minister geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat diende te worden besloten tot de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Verweerder stelt vast dat de verzoekende partij in haar eerste middel in wezen niet ingaat op voormelde overwegingen van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie. De verzoekende partij beperkt zich tot het feit dat de beoordeling in het licht van artikel 43 e.v. van de Vreemdelingenwet niet op correcte wijze zou zijn uitgevoerd, terwijl hoger reeds werd opgemerkt dat artikel 43 van de Vreemdelingenwet geenszins de rechtsgrond is voor de bestreden beslissing.

Alle betreffende beschouwingen van de verzoekende partij zijn dan ook volstrekt niet relevant. Daar waar de verzoekende partij aanvoert dat geen rekening werd gehouden met zijn sociale en culturele integratie, gaat zij andermaal voorbij aan de concrete motieven van de bestreden beslissing:

Betrokkene en zijn echtgenote zouden elkaar kennen sinds 2010 en mevrouw was er toen reeds van op de hoogte dat betrokkene geen houder was van het verblijfsrecht (cfr. meldingsfiche buitenlands huwelijk dd. 26.10.2012). Het was toen dus reeds duidelijk dat zolang het Ministerieel Besluit van kracht is er principieel géén mogelijkheid tot toegang of verblijf in de Schengenzone is. Betrokkene en zijn echtgenote konden er niet onwetend van zijn dat het voortbestaan van het gezinsleven in België op losse schroeven stond door het gedrag van betrokkene, en het stichten van een gezin in die zin al vanaf het begin precair was.

De opbouw van het gezinsleven en de sociale contacten vond plaats in een periode waarin het voor de verzoekende partij verboden was om in het Rijk te verblijven.

De gemachtigde van de Minister handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

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

2.3. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidstoezicht of het bestuur is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

De verwerende partij motiveert dat er naast de voorwaarden conform artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, ook nog aan andere voorwaarden dient voldaan te zijn, met name dat er geen inreisverbod mag gelden. Hierbij verwijst de verwerende partij naar het arrest 151/2019 van het Grondwettelijk Hof van 24 oktober 2019. Daarnaast verwijst de verwerende partij naar het gegeven dat wanneer er sprake is van een geldig inreisverbod, er geen sprake mag zijn van een afhankelijkheidsrelatie van de referentiepersoon ten opzichte van de aanvrager in die zin dat het een afgeleid verblijfsrecht zou rechtvaardigen.

De verzoekende partij betoogt dat er ten opzichte van haar geen sprake is van een geldig inreisverbod.

De Raad stelt vooreerst vast dat de verzoekende partij niet betwist dat haar op 21 februari 2007 een ministerieel besluit tot terugwijzing werd betekend dat geldt voor een duur van 10 jaar.

Bij wet van 24 februari 2017 tot wijziging van de Vreemdelingenwet met het doel de bescherming van de openbare orde en de nationale veiligheid te versterken werd de rechtsfiguur van het ministerieel besluit tot terugwijzing afgeschaft. Hoewel deze wet niet in overgangsbepalingen voorziet, wordt de memorie van toelichting als volgt geformuleerd:

“De procedureregels van toepassing op de vreemdelingen die een gevaar zijn voor de openbare orde of de nationale veiligheid, zijn zwaar en beletten de administratie snel te reageren. Ze zijn bovendien niet meer aangepast aan de realiteit en verhinderen de administratie om op te treden in situaties waar haar tussenkomst nochtans noodzakelijk is. Om de bevoegde overheden in staat te stellen de openbare orde en de nationale veiligheid beter te garanderen, worden de procedureregels vereenvoudigd en efficiënter gemaakt: de terugwijzings- en uitzettingsbesluiten verdwijnen; het bevel om het grondgebied te verlaten wordt de enige maatregel tot verwijdering ten aanzien van elke vreemdeling, welke zijn verblijfssituatie ook is;

– de Koning speelt geen rol meer in het beslissingsproces: in principe zal alleen de minister of zijn gemachtigde bevoegd zijn; de beslissingsbevoegdheid zal echter voorbehouden zijn aan de minister wat welbepaalde categorieën van vreemdelingen betreft, gelet op hun verblijfssituatie;

– het voorafgaand advies van de Commissie van advies voor vreemdelingen zal niet meer vereist zijn;

– de verhoogde bescherming die welbepaalde categorieën van vreemdelingen genieten, wordt grondig hervormd;

– de onderdanen van derde landen die een bedreiging vormen voor de openbare orde of de nationale veiligheid zullen sneller kunnen worden verwijderd; voortaan zal de termijn die in principe toegekend wordt om het grondgebied te verlaten in dezelfde gevallen en onder dezelfde voorwaarden die van toepassing zijn op elke onderdaan van een derde land die het voorwerp uitmaakt van een verwijderingsmaatregel kunnen worden verminderd;

– momenteel is een teruggewezen of uitgezette vreemdeling automatisch het voorwerp van een inreisverbod van 10 jaar; voortaan zal elke vreemdeling die om redenen van openbare orde of nationale veiligheid een bevel om het grondgebied te verlaten krijgt, het voorwerp kunnen uitmaken van een inreisverbod waarvan de duur zal variëren al naargelang het geval; (...)” (Parl.St. Kamer 2016-17, nr. 2215/001, p. 7).

In zijn overweging B.6. van het arrest nr. 151/2019 van 24 oktober 2019, waarnaar de verwerende partij verwijst, oordeelde het Grondwettelijk Hof dat de interpretatie dat ministeriële besluiten tot terugwijzing die zijn genomen met toepassing van de wet van 15 december 1980, vóór de wijziging ervan bij de wet van 24 februari 2017, en die uitwerking blijven hebben na de inwerkingtreding van die wet, worden gelijkgesteld met het *“inreisverbod voor het grondgebied van het Rijk”*, bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Ook het Hof van Justitie oordeelde dat een nieuwe regeling, voor zover niet anders is bepaald, onmiddellijk van toepassing is op de toekomstige gevolgen van een onder de oude regeling ontstane situatie (zie in die zin arrest van 19 september 2013, Filev en Osmani, C-297/12, EU:C:2013:569, punten 39-41).

In casu werd echter op 19 februari 2007 een ministerieel besluit tot terugwijzing genomen ten aanzien van de verzoekende partij. Dit besluit werd haar betekend op 21 februari 2007. Vanaf dit ogenblik diende verzoeker volgens de toen geldende wetgeving gevolg te geven aan het besluit. Het ministerieel besluit tot terugwijzing heeft onmiddellijk na de betekening ervan een aanvang genomen. Zulks blijkt overigens ook uit de rechtspraak van de Raad van State dat stelt: *“dat het verblijfsverbod van 10 jaar geldt vanaf de datum van het besluit tot terugwijzing”* (RvS 27 februari 2013, nr. 222 654). Op 21 februari 2017 is het ministerieel besluit tot terugwijzing uitgedoofd. Aldus kan de verzoekende partij gevolgd worden waar ze stelt dat het ministerieel besluit tot terugwijzing al verstreken was voor de inwerkingtreding van de wet van 24 februari 2017. Dit werd overigens ook al door de Raad bevestigd in zijn arrest nr. 203 547 van 4 mei 2018. In dit arrest stelde de Raad: *“Waar verzoeker benadrukt dat het ministerieel besluit van 19 februari 2007 verstreken is, wordt opgemerkt dat dit klopt.”*

Hieruit volgt dat de verwerende partij ten onrechte motiveert dat het ministerieel besluit tot terugwijzing nog geldig is.

Een schending van de motiveringsplicht wordt aannemelijk gemaakt.

Het eerste middel is in de besproken mate gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

De beslissing van de gemachtigde tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten van 10 maart 2021, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negen september tweeduizend eenentwintig door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU