

Arrest

nr. 296 219 van 25 oktober 2023
in de zaak RvV X / II

Inzake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. GREENLAND
Europalaan 50
3600 GENK

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE II^{de} KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 11 april 2023 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 14 maart 2023 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 24 augustus 2023, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 september 2023.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat R. GREENLAND verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. ASSELMAN, 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 20 juni 2022 werd aan de verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13*septies*) afgegeven en werd hem eveneens een inreisverbod (bijlage 13*sexies*) opgelegd. Met het arrest 280.196 van 16 november 2020 verwierp de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep tot nietigverklaring tegen dit bevel om het grondgebied te verlaten.

1.2. Op 15 september 2021 diende verzoeker een volmachtenaanvraag in voor een verblijfskaart van familielid van een Unieburger als ouder van een Belgisch kind minderjarig kind.

1.3. Op 14 maart 2021 werd een beslissing genomen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing, die als volgt gemotiveerd is:

"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 voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie¹, die op 15.09.2022 werd ingediend door:

*Naam: A. Voorna(a)m(en): I.N. Nationaliteit: Nigeria
Geboortedatum: (x.x.)1984 Geboorteplaats: Agbor R.R.:(x.x.)
Verblijvende te: (x.x.) ANTWERPEN
ALIAS: MEETY Goodluk (° x.x.1984), MEETY Goodluck (°x.x.1981)*

om de volgende reden geweigerd:3

*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
Betrokkene vraagt gezinshereniging aan met zijn Belgisch minderjarig kind, A.D.U. (R.R.xxx), in toepassing van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.*

Om deze aanvraag in overweging te kunnen nemen dient aan een ontvankelijkheidsvereiste voldaan te worden. Betrokkene moet vooreerst toegang hebben tot het grondgebied, er mag dus geen geldig inreisverbod zijn. Voor zover er wel een geldig inreisverbod is, waarvan de geldigheidsduur niet verstreken is, kan de aanvraag alsnog in aanmerking worden genomen voor zover er sprake zou zijn van een buitengewone afhankelijkheid van de referentiepersoon tegenover de aanvrager. In dat geval is een afgeleid verblijfsrecht gerechtvaardigd ondanks het inreisverbod.

Uit nazicht van het dossier blijkt betrokkene op het moment van indiening van de aanvraag tot gezinshereniging het voorwerp uit te maken van een inreisverbod genomen door de Belgische autoriteiten voor een periode van 3 jaar, genomen op 10.06.2022 en rechtsgeldig aan betrokkene betekend op dezelfde datum.

Er zijn geen bewijzen in het dossier dat betrokkene effectief België heeft verlaten of bewijzen dat hij de opheffing van het inreisverbod heeft gevraagd in het kader van artikel 74/12 van de wet van 12 december 1980. Vandaar dat hij het Belgische grondgebied alsnog moet verlaten en het inreisverbod moet opvolgen. Desgewenst kan om de opschorting of de vernietiging van het inreisverbod gevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor betrokkenes woon-of verblijfplaats in het buitenland.

Overeenkomstig artikel 74/11, §1, vierde lid van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen gaat de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van 3 jaar, omdat betrokkene een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde en/of de nationale veiligheid. Het inreisverbod bestaat wel degelijk en heeft bindende kracht gezien het werd betekend op 10.06.2022. Op het moment dat het werd genomen was het minderjarig kind reeds 3 jaar oud. Betrokkene heeft ook een dochter, A.S.O. (R.R. XXX), die op het moment dat het inreisverbod werd genomen, 6 jaar oud was. Verder is betrokkene samen gevestigd met de moeder van zijn kinderen, de genaamde O.B. (R.R.XXX). De kinderen van betrokkene en diens partner hebben de Belgische nationaliteit. Het inreisverbod werd destijds als maatregel evenredig geacht. Er werd een afweging gemaakt van de gezinsbelangen van betrokkene en het belang van zijn gezinsleden en het gevaar dat betrokkene uitmaakt voor de openbare orde.

Overeenkomstig het Arrest van Hof van Justitie in de zaak C-82/16 van 8 mei 2018 dient naar aanleiding van een nieuwe aanvraag gezinshereniging opnieuw deze afweging te worden gemaakt. Er dient geoordeeld te worden of er een zodanige afhankelijkheidsverhouding tussen betrokkene en het kind bestaat dat deze kan rechtvaardigen dat een afgeleid verblijfsrecht aan betrokkene moet worden toegekend. Het Hof benadrukt in het voornoemde arrest dat het loutere bestaan van een gezinsband tussen een minderjarige Unieburger en zijn ouder die derdelander is, niet kan volstaan als rechtvaardiging om aan die ouder een afgeleid recht van verblijf toe te kennen. Er dient bij de beoordeling van de afhankelijkheidsverhouding, in het belang van het kind rekening gehouden te worden met "alle omstandigheden van het geval, met name de leeftijd van het kind, 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 derde land is. Voor de vaststelling dat van een dergelijke afhankelijkheidsverhouding sprake is, is het niet voldoende dat er met deze onderdaan een gezinsband bestaat, of dat nu een biologische dan wel juridische is, noch is het daarvoor noodzakelijk dat het kind samenwoont met die onderdaan.” (Arrest van Hof van Justitie, zaak C-82/16 dd. 8.05.2018, punt 76 en conclusie)

Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene twee Belgische kinderen heeft (zie supra) en, samen met hen, bij hun moeder, de genaamde O.B. (R.R. XXX) gedomicilieerd is. Betrokkene verbleef tot op heden nooit legaal in het land. Hij gebruikte meerdere aliassen om de Belgische autoriteiten doelbewust te misleiden en zijn ware identiteit te verheimelijken. Betrokkene werd in 2011 gerepatriëerd, maar keerde in 2012 terug naar België. Ondanks zijn onwil om zijn verblijf wettelijk te regelen en zijn bijgevolg zeer precarie verblijfssituatie, verkoos hij om een gezin te vormen met voormelde personen. Op 10.06.2022 werd betrokkene, toen hij nog steeds illegaal op het grondgebied verbleef, op heterdaad betrapt, waarbij hij in het bezit was van fietsen, waarvan hij niet kon aantonen dat hij er de rechtmatige eigenaar van was. Betrokkene werd op 10.06.2022 overgebracht naar een gesloten centrum. Hij werd er vastgehouden met het oog op zijn verwijdering, maar op 12.10.2022 werd hij vrijgesteld; hij kon niet binnen de wettelijke termijnen worden verwijderd en bijgevolg werd hij in vrijheid gesteld. De moeder van de referentiepersoon voor onderhavige aanvraag, was dus gedurende 4 maanden op zichzelf aangewezen om voor haar eigen onderhoud en dat van haar beide minderjarige kinderen in te staan. De moeder was dus gedurende minstens 4 maanden de enige zorgdrager voor de minderjarige kinderen. Nergens uit het administratief dossier blijkt dat de moeder niet in staat zou zijn om de dagelijkse, emotionele en materiële zorg verder alleen te dragen. Betrokkene is mogelijk ook de vader van een derde kind van mevrouw B.. Het betreft de genaamde O.F. (R.R. XXX). Zij werd geboren op 05.07.2014 en kreeg het verblijfsrecht door een schijnerkenning van een andere man. Hierdoor verkreeg ook de moeder onterecht het verblijfsrecht. De moeder van de referent is dus al zeker sinds 2014 in België en schrok er klaarblijkelijk ook niet voor terug om de Belgische autoriteiten doelbewust te misleiden. Gezien haar zin voor initiatief, mag er dan ook redelijkerwijze worden vanuit gegaan dat zij voldoende zelfredzaam is om zichzelf en haar kinderen te onderhouden, zonder dat daarbij de aanwezigheid van betrokkene noodzakelijk of vereist is.

De referent, het jongste van de kinderen van betrokkene, is inmiddels 4 jaar oud. Diens moeder verkreeg op 09.03.2022 de Belgische nationaliteit. Zij kan in die hoedanigheid natuurlijk gebruik maken van alle onderwijs- en zorgvoorzieningen voor haar kinderen, ze ontvangt kinderbijslag e.d.m. De leeftijd van de kinderen lijkt dan ook geen bewaar voor deze beslissing. Nergens uit het dossier blijkt dat de tijdelijke afwezigheid van betrokkene de lichamelijke of emotionele ontwikkeling van de kinderen in het gedrang heeft gebracht.

De mate waarin het kind een affectieve relatie heeft met de vader werd niet gestaafd, gezien de samenwoning gaan we ervan uit dat die er wel is. Echter, of dat een band is met betrokkene die het kind niet heeft met de moeder, kan allerm minst worden verondersteld. Het risico op verstoring van het mentale evenwicht van het kind door het nemen van deze beslissing wordt op diezelfde reden als zeer laag ingeschat. Niets sluit uit dat betrokkene op een latere datum, eens hij zijn inreisverbod heeft opgevolgd of gedeeltelijk heeft opgevolgd en een opheffing van de resterende duur heeft bekomen, op een latere datum alsnog zijn gezin kan komen vervoegen. In afwachting daarvan kan het contact met zowel de partner als het kind vanop afstand in stand gehouden worden met gebruik van moderne communicatiemiddelen en sociale media. Niets sluit ook uit dat betrokkene financieel bijdraagt vanuit het buitenland en mevrouw en het kind, betrokkene er bij gelegenheid gaan bezoeken. In die zin is er ook geen inbreuk op artikel 8 van het EVRM. Het zal uiteraard wel wat moeite vragen om een lange afstandsrelatie in stand te houden, maar als betrokkene voldoende geëngageerd is tegenover zijn partner en het kind (de kinderen), is het wel degelijk mogelijk om op die manier een invulling te geven aan het gezinsleven, tot op het moment dat betrokkene in het kader van gezinshereniging, naar België kan terugkeren.

Het is nu aan betrokkene om zijn engagement op te nemen tegenover zijn gezin met respect van het inreisverbod. De verplichting om het Belgisch grondgebied (en bij uitbreiding de Schengenstaten) te verlaten brengt dus enkel een tijdelijke scheiding met zich mee tussen betrokkene en het kind en heeft niet tot gevolg dat het betrokkene definitief onmogelijk wordt gemaakt om in de toekomst een gezinsleven met zijn kind in België of een andere lidstaat te ontwikkelen en desgevallend met zijn partner. De verplichting heeft slechts als gevolg dat betrokkene voor tijd die evenredig wordt geacht met het gevaar dat hij vormt voor de openbare orde, het Belgisch grondgebied dient te verlaten. Het staat het gezin bovendien vrij zich elders als gezin te vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven. Het is eigen aan grensoverschrijdende relaties dat één van beide partners zich buiten het oorspronkelijk land van herkomst bevindt.

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 geldende inreisverbod te verzoeken, de partner alsook de kinderen ertoe zou dwingen betrokkene te vergezellen en dus eveneens het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten. Deze vaststelling en het feit dat het betekende inreisverbod nog steeds geldig is, rechtvaardigt deze weigeringbeslissing.

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

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.

Betrokkene dient het inreisverbod te respecteren.”

2. Onderzoek van het beroep

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

“b. Aangaande de gegrondheid van het beroep

b1. Schending van artikel 40ter van de wet van 15 december 1980, schending van de rechtspraak van het Hof van Justitie zoals bepaald in het arrest van de Grote Kamer van het EU-Hof van 8 mei 2018 in de zaak C-82/16, K.A. / Belgische Staat, schending van de beginselen van behoorlijk bestuur, met naam de zorgvuldigheidsbeginsel, schending van de materiële motiveringsplicht

1.

Verzoeker heeft in casu een aanvraag gezinshereniging ingediend op basis van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet met zijn zoon als referentiepersoon.

De stelling van verweerster dat een verblijfsrecht op basis van artikel 40ter Vw tevens een recht op toegang impliceert (en dus afwezigheid van inreisverbod) is achterhaald door het arrest K.A. t. België (arrest van de Grote Kamer van het EU-Hof van 8 mei 2018 in de zaak C-82/16, K.A. / Belgische Staat). In dat arrest stelt het HvJ immers duidelijk dat een derdelands familielid van een statische Belg dat een verblijfsrecht ontleent aan artikel 20 VWEU, geen voorafgaand wettig verblijf (en dus recht op toegang) in de lidstaat veronderstelt. Het familielid put zijn verblijfsrecht immers rechtstreeks uit artikel 20 VWEU.

2.

Verweerster wil doen blijken alsof er geen afhankelijkheidsband bestaat.

In het arrest van de Grote Kamer van het EU-Hof van 8 mei 2018 in de zaak C-82/16, K.A. / Belgische Staat besloot het Hof dat wanneer de Unieburger minderjarig is, moet bij de beoordeling of van een afhankelijkheidsverhouding ten opzichte van de niet-EU-onderdaan moet verweerster rekening houden met het belang van het kind, rekening houden 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. Een verblijfsrecht kan enkel in de gevallen waarin de betrokkene op geen enkele wijze gescheiden kan worden van het familielid van wie hij afhankelijk is.

DVZ heeft in concreto niet nagegaan of dit wel het geval is, wat een schending van het beginsel is van zorgvuldigheid en leid tot een niet correcte feitenbevinding.

Verzoeker heeft ouderlijk gezag over de minderjarige kinderen. Hij is nog steeds in een relatie met de moeder van de kinderen. Hij had zijn kinderen bij hun geboorte erkend.

Hij heeft steeds samen met zijn kinderen gewoond zodat er sprake is van een zeer hecht band.

Men weet dat de moeder van de minderjarige kinderen werkt. Verzoeker neemt de daadwerkelijke zorg over het kinderen voor zich.

S. is zeven jaar oud en D. is vier jaar oud. De affectieve relatie met de kinderen staat vast door het feit dat ze steeds samen hebben gewoond. Er is immers sprake van een gezinsband.

De risico is dan reëel dat het evenwicht van de hinderen zou verstoord worden indien ze van hun vader gescheiden zouden worden.

Verweerster citeert de pertinente regels van het reeds besproken arrest maar maakt geen enkel toepassing ervan in haar beslissing.

Men beweert dat enkel dat toepassing kan gemaakt worden van moderne communicatiemiddelen om contact met verzoeker te onderhouden wat in strijd is met Uw rechtspraak in verband met minderjarigen. Een beschermenswaardige gezinsband, in de zin van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM), wordt vermoed bij ouders en hun minderjarige kinderen. Het wordt pas beschouwd als 'verbroken' in uitzonderlijke omstandigheden. Hoewel dit tussen partners tijdelijk wel kan worden aanvaard, is communicatie via moderne communicatiemiddelen met kleine hinderen onvoldoende om dit gezinsleven te onderhouden (arrest RvV nr. 261.780 van 7 oktober 2021).

2.

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.

Een afgeleid verblijfsrecht kan de onderdaan van een niet-EU-land slechts 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 de betrokkene een werkelijk, actueel en voldoende ernstig gevaar voor de openbare orde vormt.

Wanneer het inreisverbod echter uitgevaardigd werd om redenen van openbare orde, stelt het HvJ wel dat de handhaving van de openbare orde en openbare veiligheid een uitzondering kan rechtvaardigen op het verblijfsrecht in hoofde van artikel 20 VWEU. Dat betekent dat het verblijfsrecht wel geweigerd kan worden, na een ten gronde onderzoek 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. Ook vereist een weigering van verblijf om redenen van openbare orde of openbare veiligheid steeds een concrete beoordeling van alle actuele en relevante omstandigheden van het individuele geval, in het licht van het evenredigheidsbeginsel, het belang van het kind en de grondrechten.

Verweerster probeert verzoeker en zijn partner zwart te maken om hun beslissing te rechtvaardigen. Men maakt onbewezen beweringen over het verblijfsrecht van mevrouw O.. Had zij de autoriteiten misleid dan had zij nooit de Belgische nationaliteit kunnen bekomen.

Zij had geen "zin voor initiatief" zoals door verweerster beweert. Gezien haar partner ten onrecht in Merksplas werd opgesloten moest zij proberen te overleven doch zij en de hinderen hebben afgezien.

Er is geen enkel sprake van een gevaar voor de openbare orde. Per vergissing werd verzoeker van zijn vrijheid beroofd in verband met fietsen die door een vriend van verzoeker gekocht waren.

Er is sprake van een schending van de materiële motiveringsplicht. Verweerster baseert zijn beslissing op feitelijke gegevens die niet juist zijn.

De politie hebben inmiddels de fietsen van verzoeker teruggegeven. Er was geen enkel sprake van het plegen van een strafbaar feit. (stuk 3)

Verzoeker werd niet vrijgelaten van het gesloten centrum omwille van een onmogelijkheid om hem te repatriëren maar omwille van het feit dat er sprake was van een vergissing van Dienst Vreemdelingenzaken. Hij had op dat ogenblik een verblijfsrecht. De raadsman van verzoeker (die pas voor hem tussenkwam in opvolging van een andere advocaat had verweerster aangeschreven om de situatie uit te leggen en met verzoek om hem vrij te stellen, wat men dan onmiddellijk deed, (stuk 4) Men had verzoeker nog een aantal weken kunnen vasthouden had men dat gewild.

Was het niet voor de vergissing van de politie en verweerster dan was er toch nooit een inreisverbod uitgevaardigd.

De beslissing van verweerster is onevenredig en in strijd met het belang van de minderjarige kinderen.

In dit kader wordt ook gewezen op de artikelen 3 en 9 van het VN Kinderrechtenverdrag, waarnaar wordt verwezen in de toelichtingen bij artikel 24 van het Handvest. Verzoeker betoogt dat volgens het direct werkende Handvest elke beslissing dient te worden genomen in het hogere belang van het kind en dat elk kind recht heeft op regelmatige en persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met beide ouders, iets dat onmogelijk zou zijn indien verzoeker naar Nigeria zou moeten gaan.

De kinderen zijn schoolgaande en hebben de Belgische nationaliteit.

Deze middelen zijn aldus ernstig en gegrond.

De beslissing dient vernietigd te worden.

3.

Als verzoeker het grondgebied zou moeten verlaten, zou dit een ernstige en onherstelbare schade veroorzaken: verzoeker zou zijn gezin moeten verlaten en dat voor een onbepaalde tijd. De banden met zijn gezin zouden verwateren.

Het is onzeker voor hoelang verzoeker weg van zijn gezin zou moeten zijn aangezien er sprake is van een inreisverbod, de opheffing zijnde een gunst van de staat. Mogelijks zou er een negatieve beslissing gevelde worden. Voordat dit problematiek opgelost zou zijn, zou er veel tijd passeren (meer dan de gebruikelijk 'tijdelijke scheiding' om in de regel gesteld te worden).

Deze beslissing dient geschorst te worden en dan vernietigd."

2.2.1. De Raad is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954). Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid verder de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. Het redelijkheidsbeginsel staat de rechter daarnaast 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). Deze beginselen van behoorlijk bestuur worden onderzocht in het licht van de eveneens aangevoerde schending van de artikelen 40ter van de Vreemdelingenwet en van artikel 20 van het VWEU.

Op 15 september 2022 diende verzoeker een aanvraag in tot gezinshereniging, in functie van zijn Belgisch minderjarig kind. Deze gezinshereniging wordt geregeld in artikel 40ter, § 2 juncto artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3° van de vreemdelingenwet. De bestreden beslissing vormt het antwoord op deze aanvraag. Uit de aan de Raad voorgelegde stukken blijkt dat verweerder in wezen weigert om verzoekers verblijfsaanvraag in te willigen, omdat verzoeker voor het beoogde verblijfsrecht (recht op) toegang tot het grondgebied moet hebben en hij nog het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod met een geldigheidsduur van drie jaar en omdat niet blijkt dat tussen hem en zijn Belgisch minderjarig kind een afhankelijkheidsrelatie bestaat zoals is vereist om zich te kunnen beroepen op artikel 20 van het VWEU, zoals uitgelegd in het arrest K.A. van het Hof van Justitie van 8 mei 2018 (zaak C-82/16).

2.2.2. In artikel 3, 6° van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn) wordt het inreisverbod gedefinieerd als "een administratieve of rechterlijke beslissing of handeling waarbij

de betrokkene de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor een bepaalde termijn wordt verboden, samen met een terugkeerbesluit". Deze bepaling is omgezet in artikel 1, 8° van de vreemdelingenwet, dat het inreisverbod omschrijft als "een beslissing waarbij de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor een bepaalde termijn wordt verboden, die kan samengaan met een beslissing tot verwijdering".

In het arrest K.A. e.a. van 16 mei 2018 verklaarde het Hof van Justitie voor recht:

"57 Derhalve mag de weigering van een derdelander om gevolg te geven aan een terugkeerverplichting en mee te werken in het kader van een verwijderingsprocedure hem weliswaar niet in staat stellen zich geheel of ten dele te onttrekken aan de rechtsgevolgen van een inreisverbod (zie in die zin arrest van 26 juli 2017, Ouhrami, C-225/16, EU:C:2017:590, punt 52), maar kan de bevoegde nationale autoriteit waarbij een derdelander een verzoek heeft ingediend om toekenning van een verblijfsrecht met het oog op gezinshereniging met een Unieburger die onderdaan van de lidstaat in kwestie is, niet weigeren dit verzoek in aanmerking te nemen op de enkele grond dat deze derdelander de toegang tot het grondgebied van die lidstaat is verboden. Zij dient dat verzoek juist te behandelen en te beoordelen of er tussen de derdelander en de Unieburger in kwestie een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat aan deze derdelander in beginsel op grond van artikel 20 VWEU een verblijfsrecht moet worden toegekend [...]."

Aldus blijkt dat de verblijfsaanvraag kan worden geweigerd omwille van het bestaan van een geldend inreisverbod ten aanzien van de aanvrager, mits er tussen verzoeker en de Unieburger geen zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat aan verzoeker op grond van artikel 20 VWEU een verblijfsrecht moet worden toegekend. Het eerste middelonderdeel is dan ook niet gegrond.

2.2.3. In het tweede middelonderdeel betoogt verzoeker dat hij het ouderlijk gezag heeft over de minderjarige kinderen. Hij heeft een relatie met de moeder van de kinderen en heeft de kinderen bij hun geboorte erkend. Hij wijst er ook op dat hij met de kinderen heeft samengewoond zodat er sprake is van een zeer hechte band. De kinderen zijn vier en zeven jaar oud en de affectieve relatie wordt aldus vermoed. Verzoeker voert aan dat het motief met betrekking tot de communicatiemiddelen niet afdoende is in het licht van artikel 8 van het EVRM.

In de bestreden beslissing wordt erkend dat verzoeker een gezin vormt met zijn partner en twee kinderen. Met betrekking tot het bestaan van een afhankelijkheidsverhouding zoals bedoeld in het arrest K.A. van 16 mei 2018 wordt gemotiveerd:

"Op het moment dat het werd genomen was het minderjarig kind reeds 3 jaar oud. Betrokkene heeft ook een dochter, A.S.O. (R.R. X.X.), die op het moment dat het inreisverbod werd genomen, 6 jaar oud was. Verder is betrokkene samen gevestigd met de moeder van zijn kinderen, de genaamde O.B. (R.R.X.X.X.). De kinderen van betrokkene en diens partner hebben de Belgische nationaliteit. Het inreisverbod werd destijds als maatregel evenredig geacht. Er werd een afweging gemaakt van de gezinsbelangen van betrokkene en het belang van zijn gezinsleden en het gevaar dat betrokkene uitmaakt voor de openbare orde.

Overeenkomstig het Arrest van Hof van Justitie in de zaak C-82/16 van 8 mei 2018 dient naar aanleiding van een nieuwe aanvraag gezinshereniging opnieuw deze afweging te worden gemaakt. Er dient geoordeeld te worden of er een zodanige afhankelijkheidsverhouding tussen betrokkene en het kind bestaat dat deze kan rechtvaardigen dat een afgeleid verblijfsrecht aan betrokkene moet worden toegekend. Het Hof benadrukt in het voornoemde arrest dat het loutere bestaan van een gezinsband tussen een minderjarige Unieburger en zijn ouder die derdelander is, niet kan volstaan als rechtvaardiging om aan die ouder een afgeleid recht van verblijf toe te kennen. Er dient bij de beoordeling van de afhankelijkheidsverhouding, in het belang van het kind rekening gehouden te worden met "alle omstandigheden van het geval, met name de leeftijd van het kind, 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 derde land is. Voor de vaststelling dat van een dergelijke afhankelijkheidsverhouding sprake is, is het niet voldoende dat er met deze onderdaan een gezinsband bestaat, of dat nu een biologische dan wel juridische is, noch is het daarvoor noodzakelijk dat het kind samenwoont met die onderdaan." (Arrest van Hof van Justitie, zaak C-82/16 dd. 8.05.2018, punt 76 en conclusie)

Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene twee Belgische kinderen heeft (zie supra) en, samen met hen, bij hun moeder, de genaamde O.B. (R.R. X.X.) gedomicilieerd is. Betrokkene verbleef tot op heden nooit legaal in het land. Hij gebruikte meerdere aliassen om de Belgische autoriteiten doelbewust te misleiden en zijn ware identiteit te verheimelijken. Betrokkene werd in 2011 gerepatriëerd, maar keerde

in 2012 terug naar België. Ondanks zijn onwil om zijn verblijf wettelijk te regelen en zijn bijgevolg zeer precare verblijfssituatie, verkoos hij om een gezin te vormen met voormelde personen. Op 10.06.2022 werd betrokkene, toen hij nog steeds illegaal op het grondgebied verbleef, op heterdaad betrapt, waarbij hij in het bezit was van fietsen, waarvan hij niet kon aantonen dat hij er de rechtmatige eigenaar van was. Betrokkene werd op 10.06.2022 overgebracht naar een gesloten centrum. Hij werd er vastgehouden met het oog op zijn verwijdering, maar op 12.10.2022 werd hij vrijgesteld; hij kon niet binnen de wettelijke termijnen worden verwijderd en bijgevolg werd hij in vrijheid gesteld. De moeder van de referentiepersoon voor onderhavige aanvraag, was dus gedurende 4 maanden op zichzelf aangewezen om voor haar eigen onderhoud en dat van haar beide minderjarige kinderen in te staan. De moeder was dus gedurende minstens 4 maanden de enige zorgdrager voor de minderjarige kinderen. Nergens uit het administratief dossier blijkt dat de moeder niet in staat zou zijn om de dagelijkse, emotionele en materiële zorg verder alleen te dragen. Betrokkene is mogelijk ook de vader van een derde kind van mevrouw B.. Het betreft de genaamde O.F. (R.R. X.X.). Zij werd geboren op 05.07.2014 en kreeg het verblijfsrecht door een schijnerkenning van een andere man. Hierdoor verkreeg ook de moeder onterecht het verblijfsrecht. De moeder van de referent is dus al zeker sinds 2014 in België en schrok er klaarblijkelijk ook niet voor terug om de Belgische autoriteiten doelbewust te misleiden. Gezien haar zin voor initiatief, mag er dan ook redelijkerwijze worden vanuit gegaan dat zij voldoende zelfredzaam is om zichzelf en haar kinderen te onderhouden, zonder dat daarbij de aanwezigheid van betrokkene noodzakelijk of vereist is. De referent, het jongste van de kinderen van betrokkene, is inmiddels 4 jaar oud. Diens moeder verkreeg op 09.03.2022 de Belgische nationaliteit. Zij kan in die hoedanigheid natuurlijk gebruik maken van alle onderwijs- en zorgvoorzieningen voor haar kinderen, ze ontvangt kinderbijslag e.d.m. De leeftijd van de kinderen lijkt dan ook geen bewaar voor deze beslissing. Nergens uit het dossier blijkt dat de tijdelijke afwezigheid van betrokkene de lichamelijke of emotionele ontwikkeling van de kinderen in het gedrang heeft gebracht.

De mate waarin het kind een affectieve relatie heeft met de vader werd niet gestaafd, gezien de samenwoning gaan we ervan uit dat die er wel is. Echter, of dat een band is met betrokkene die het kind niet heeft met de moeder, kan allerminst worden verondersteld. Het risico op verstoring van het mentale evenwicht van het kind door het nemen van deze beslissing wordt op diezelfde reden als zeer laag ingeschat. Niets sluit uit dat betrokkene op een latere datum, eens hij zijn inreisverbod heeft opgevolgd of gedeeltelijk heeft opgevolgd en een opheffing van de resterende duur heeft bekomen, op een latere datum alsnog zijn gezin kan komen vervoegen. In afwachting daarvan kan het contact met zowel de partner als het kind vanop afstand in stand gehouden worden met gebruik van moderne communicatiemiddelen en sociale media. Niets sluit ook uit dat betrokkene financieel bijdraagt vanuit het buitenland en mevrouw en het kind, betrokkene er bij gelegenheid gaan bezoeken. In die zin is er ook geen inbreuk op artikel 8 van het EVRM. Het zal uiteraard wel wat moeite vragen om een lange afstandsrelatie in stand te houden, maar als betrokkene voldoende geëngageerd is tegenover zijn partner en het kind (de kinderen), is het wel degelijk mogelijk om op die manier een invulling te geven aan het gezinsleven, tot op het moment dat betrokkene in het kader van gezinshereniging, naar België kan terugkeren.

Het is nu aan betrokkene om zijn engagement op te nemen tegenover zijn gezin met respect van het inreisverbod. De verplichting om het Belgisch grondgebied (en bij uitbreiding de Schengenstaten) te verlaten brengt dus enkel een tijdelijke scheiding met zich mee tussen betrokkene en het kind en heeft niet tot gevolg dat het betrokkene definitief onmogelijk wordt gemaakt om in de toekomst een gezinsleven met zijn kind in België of een andere lidstaat te ontwikkelen en desgevallend met zijn partner. De verplichting heeft slechts als gevolg dat betrokkene voor tijd die evenredig wordt geacht met het gevaar dat hij vormt voor de openbare orde, het Belgisch grondgebied dient te verlaten. Het staat het gezin bovendien vrij zich elders als gezin te vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven. Het is eigen aan grensoverschrijdende relaties dat één van beide partners zich buiten het oorspronkelijk land van herkomst bevindt.

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 geldende inreisverbod te verzoeken, de partner alsook de kinderen ertoe zou dwingen betrokkene te vergezellen en dus eveneens het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten. Deze vaststelling en het feit dat het betekende inreisverbod nog steeds geldig is, rechtvaardigt deze weigeringbeslissing."

2.2.4. In het arrest van 5 mei 2022 in de gevoegde zaken C-451/19 en C-532/19, waarnaar de verzoekende partij in haar verzoekschrift verwijst, heeft het Europees Hof van Justitie de beoordeling afhankelijkheidsband in het licht een op grond van de artikel 20 VWEU afgeleid verblijfsrecht verder gepreciseerd:

“65 In dit verband zij eraan herinnerd dat het Hof reeds heeft geoordeeld dat voor de bepaling of de weigering om een afgeleid verblijfsrecht toe te kennen aan een derdelander die de ouder is van een kind dat Unieburger is, voor dit kind zou meebrengen dat het de belangrijkste aan zijn status ontleende rechten verliest doordat het feitelijk gedwongen is zijn ouder te vergezellen en dus het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten, het relevant is wie het gezag over het kind heeft en of de wettelijke, financiële of affectieve last van dat kind berust bij de ouder die een derdelander is [arresten van 10 mei 2017, Chavez-Vilchez e.a., C-133/15, EU:C:2017:354, punt 68, en 8 mei 2018, K.A. e.a. (Gezinshereniging in België), C-82/16, EU:C:2018:308, punt 70].

66 Meer in het bijzonder dient met het oog op de beoordeling van het risico dat het betrokken kind, dat Unieburger is, gedwongen zou zijn het grondgebied van de Unie te verlaten indien aan zijn ouder, die een derdelander is, een afgeleid verblijfsrecht in de betrokken lidstaat werd geweigerd, te worden bepaald of deze ouder de daadwerkelijke zorg voor het kind draagt en of er een daadwerkelijke afhankelijkheidsverhouding tussen hen bestaat. In het kader van deze beoordeling dienen de bevoegde autoriteiten rekening te houden met het recht op eerbiediging van het gezinsleven zoals dat is neergelegd in artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest”), waarbij dit artikel moet worden gelezen in samenhang met de verplichting tot inachtneming van het in artikel 24, lid 2, van het Handvest erkende belang van het kind, dat samenvalt met het recht van dit kind om regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders te onderhouden, zoals neergelegd in artikel 24, lid 3, van het Handvest [zie in die zin arresten van 1 juli 2010, Povse, C-211/10 PPU, EU:C:2010:400, punt 64, en 8 mei 2018, K.A. e.a. (Gezinshereniging in België), C-82/16, EU:C:2018:308, punt 71 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

67 De omstandigheid dat de andere ouder, wanneer deze Unieburger is, echt in staat is om de dagelijkse daadwerkelijke zorg voor het kind alleen te dragen, en daartoe bereid is, vormt een gegeven dat relevant is, maar op zichzelf niet volstaat om te kunnen vaststellen dat er tussen de ouder die derdelander is en het kind geen sprake is van een zodanige afhankelijkheidsverhouding dat het kind gedwongen zou zijn het grondgebied van de Unie te verlaten indien aan die derdelander een verblijfsrecht werd geweigerd. Om tot een dergelijke vaststelling te komen moeten immers, in het belang van het kind, alle betrokken omstandigheden in de beschouwing worden betrokken, meer in het bijzonder de leeftijd van het kind, zijn lichamelijke en emotionele ontwikkeling, de mate van zijn affectieve relatie zowel met de ouder die burger van de Unie is als met de ouder die onderdaan van een derde land is, evenals het risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan indien het van deze laatste ouder zou worden gescheiden [arresten van 10 mei 2017, Chavez-Vilchez e.a., C-133/15, EU:C:2017:354, punt 72, en 8 mei 2018, K.A. e.a. (Gezinshereniging in België), C-82/16, EU:C:2018:308, punt 72].

68 Dat de ouder die derdelander is, samenwoont met het minderjarige kind dat Unieburger is, vormt dus een van de in aanmerking te nemen relevante factoren om te bepalen of er tussen hen sprake is van een afhankelijkheidsverhouding, zonder dat dit echter een noodzakelijke voorwaarde daarvoor is [arrest van 8 mei 2018, K.A. e.a. (Gezinshereniging in België), C-82/16, EU:C:2018:308, punt 73 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

69 Bovendien kan, met name gelet op hetgeen in de punten 65 tot en met 67 van het dit arrest is opgemerkt, wanneer de minderjarige Unieburger duurzaam samenwoont met zijn twee ouders en het gezag over dit kind en de wettelijke, affectieve en financiële last van dit kind dus dagelijks door deze twee ouders worden gedeeld, op weerlegbare wijze worden vermoed dat er sprake is van een afhankelijkheidsverhouding tussen deze minderjarige Unieburger en zijn ouder, die derdelander is, ongeacht het feit dat de andere ouder van dit kind, zoals in punt 59 van dit arrest is benadrukt, als onderdaan van de lidstaat op het grondgebied waarvan dit gezin is gevestigd, beschikt over een onvoorwaardelijk recht om op het grondgebied van deze lidstaat te verblijven.”

Het Hof kwam aldus tot het volgende besluit:

“Artikel 20 VWEU moet aldus worden uitgelegd, (...), dat wanneer de Unieburger minderjarig is, de beoordeling of er sprake is van een afhankelijkheidsverhouding die grond oplevert voor de toekenning van een afgeleid verblijfsrecht op basis van dit artikel, aan de ouder van dit kind, die derdelander is, moet worden gebaseerd op de inaanmerkingneming, in het belang van het kind, van alle betrokken omstandigheden. Wanneer deze ouder duurzaam samenwoont met de andere ouder, die Unieburger is, van deze minderjarige, wordt een dergelijke afhankelijkheidsverhouding op weerlegbare wijze vermoed.”

Uit de rechtspraak van het Hof blijkt aldus dat wat betreft de beoordeling inzake de afhankelijkheidsband tussen een ouder-derdelander en een minderjarig kind-Unieburger dat zijn recht van vrij verkeer niet heeft uitgeoefend het relevant is wie het gezag over het kind heeft en of de wettelijke, financiële of affectieve last van dat kind berust bij de ouder die een derdelander is. Wanneer blijkt dat het minderjarig kind duurzaam samenwoont met zijn twee ouders en het gezag over dit kind en de wettelijke, affectieve en financiële last van dit kind dus dagelijks door beide ouders worden gedeeld, wordt op weerlegbare wijze vermoed dat er sprake is van een afhankelijkheidsverhouding tussen de minderjarige Unieburger en zijn ouder-derdelander die grond oplevert voor de toekenning van een afgeleid verblijfsrecht op basis van artikel 20 VWEU.

Gelet op de rechtspraak van het Hof van Justitie dat *“(w)anneer deze ouder duurzaam samenwoont met de andere ouder, die Unieburger is, van deze minderjarige, wordt een dergelijke afhankelijkheidsverhouding op weerlegbare wijze vermoed”* wordt in casu de afhankelijkheidsband in de zin van artikel 20 VWEU tussen de verzoeker en zijn minderjarige Belgische kinderen vermoed.

In de motieven van de bestreden beslissing kunnen geen elementen worden gelezen die dit vermoeden van een afhankelijkheidsband weerleggen. In tegendeel, door te stellen dat de verzoeker zich vanuit het buitenland kan engageren ten opzichte van zijn partner en kinderen om een invulling te geven aan het gezinsleven tot op het ogenblik dat verzoeker kan terugkeren in het kader van gezinshereniging, lijkt de verwerende partij te impliceren dat de verzoeker ook voor het nemen van de bestreden beslissing zijn vaderrol heeft opgenomen. Het feit dat de verzoeker contact kan houden met zijn partner en de kinderen via moderne communicatiemiddelen en bezoeken in het buitenland en dat hij financieel kan bijdragen vanuit het buitenland, betreffen geen contra-indicaties voor het bestaan van een afhankelijkheidsverhouding tussen de verzoeker en zijn minderjarige kinderen met wie hij duurzaam samenwoont in België.

De Raad stelt vast dat er geen tegenindicaties voorliggen die het vermoeden van de afhankelijkheidsverhouding tussen de verzoekende partij en haar kinderen kunnen weerleggen, minstens blijken deze niet uit de motieven van de bestreden beslissing.

Ten overvloede merkt de Raad nog op dat een afgeleid verblijfsrecht geldt op voorwaarde dat er geen sprake is van strafbare feiten op basis waarvan kan worden vastgesteld dat de derdelander een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of openbare veiligheid. De bestreden beslissing bevat de volgende vermeldingen in het verband met de openbare orde:

“Overeenkomstig artikel 74/11, §1, vierde lid van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen gaat de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van 3 jaar, omdat betrokkene een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde en/of de nationale veiligheid. Het inreisverbod bestaat wel degelijk en heeft bindende kracht gezien het werd betekend op 10.06.2022.

(...)

Er werd een afweging gemaakt van de gezinsbelangen van betrokkene en het belang van zijn gezinsleden en het gevaar dat betrokkene uitmaakt voor de openbare orde.

(...)

De verplichting heeft slechts als gevolg dat betrokkene voor tijd die evenredig wordt geacht met het gevaar dat hij vormt voor de openbare orde, het Belgisch grondgebied dient te verlaten. Het staat het gezin bovendien vrij zich elders als gezin te vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven.” en “De verplichting heeft slechts als gevolg dat betrokkene voor tijd die evenredig wordt geacht met het gevaar dat hij vormt voor de openbare orde, het Belgisch grondgebied dient te verlaten. . Het staat het gezin bovendien vrij zich elders als gezin te vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven.”,

Uit deze passages kan niet afgeleid worden dat de verwerende partij meent dat de verzoekende partij op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing daadwerkelijk een gevaar voor de openbare orde vormt en dit de rechtvaardiging vormt voor het nemen van de bestreden beslissing. Noch uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier blijkt waarom de verwerende partij meent dat de verzoekende partij een ernstig, reëel en actueel risico op een nieuwe schending van de openbare orde vormt. Hierbij merkt de Raad op dat het Hof van Justitie van de EU er ook op wijst dat niet zonder meer kan verwezen worden naar de redenen die ten grondslag liggen aan het inreisverbod, dat of er al dan niet een dergelijke bedreiging bestaat moet beoordeeld worden op het ogenblik dat de aanvraag gezinshereniging wordt ingediend. Zo wordt in het arrest K.A. gesteld:

“96. Bovendien merkt de verwijzende rechter op dat uit de voor hem bestreden beslissingen niet blijkt dat een dergelijke concrete beoordeling is verricht bij de vaststelling van het met een inreisverbod gepaard gaande terugkeerbesluit dat tegen ieder van verzoekers in de hoofdzaken is uitgevaardigd. Gesteld al dat dit het geval was, is de bevoegde nationale autoriteit in elk geval niet minder verplicht om op het moment waarop zij voornemens is de door de derdelander ingediende verblijfsaanvraag met het oog op gezinshereniging af te wijzen, te onderzoeken of de feitelijke omstandigheden zich sinds de vaststelling van het terugkeerbesluit niet zodanig hebben ontwikkeld dat hem niet langer een verblijfsrecht kan worden geweigerd (zie naar analogie arresten van 29 april 2004, Orfanopoulos en Oliveri, C-482/01 en C-493/01, EU:C:2004:262, punten 79 en 82, en 11 november 2004, Cetinkaya, C-467/02, EU:C:2004:708, punten 45 en 47). 97. Daaruit volgt dat artikel 20 VWEU aldus moet worden uitgelegd dat het niet van belang is dat het inreisverbod dat is uitgevaardigd tegen de derdelander die een verblijfsaanvraag met het oog op gezinshereniging heeft ingediend, is gerechtvaardigd door het niet voldoen aan een terugkeerverplichting. Wanneer redenen van openbare orde de rechtvaardigingsgrond voor een dergelijke beslissing waren, kunnen deze er alleen toe leiden dat die derdelander een afgeleid verblijfsrecht op grond van dat artikel wordt ontzegd, wanneer uit een concrete beoordeling van alle omstandigheden van het geval in het licht van het evenredigheidsbeginsel, het belang van het eventuele kind of de eventuele kinderen en de grondrechten blijkt dat de betrokkene een werkelijk, actueel en voldoende ernstig gevaar voor de openbare orde vormt.”.

2.2.5. In de nota met opmerkingen antwoordt de verwerende partij met betrekking tot het tweede middelonderdeel dat werd gemotiveerd dat verzoeker gedurende vier maanden in een gesloten centrum verbleef en dat de moeder aldus gedurende vier maanden de enige zorgdrager was, zodat zij geacht wordt zelfredzaam te zijn en in staat is zonder verzoeker voor de kinderen te zorgen.

De Raad dient echter op te merken dat deze periode van vier maanden niet van die aard is dat het gezin zodanig zou zijn ontwricht dat er geen sprake meer is van een duurzaam samenwonen van verzoeker en zijn kinderen. Verzoeker werd uit het gesloten centrum vrijgesteld op 12 oktober 2022 en keerde terug naar zijn gezin. Op het ogenblik van de bestreden beslissing, op 14 maart 2023 woonde verzoeker reeds vijf maanden terug bij zijn gezin, net als voor zijn opsluiting. Het verweer in de nota doet dan ook niets af aan de vaststelling dat de bestreden beslissing niet op afdoende wijze vaststelt dat er geen sprake zou zijn van een duurzaam samenwonen tussen verzoeker en zijn minderjarige kinderen. Het vermoeden van een afhankelijkheidsrelatie zoals bepaald in het arrest van het Hof van Justitie van 5 mei 2022 werd in de bestreden beslissing dan ook niet op afdoende wijze weerlegd.

Het tweede middelonderdeel is dan ook gegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten van 14 maart 2023, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftientig oktober tweeduizend drieëntwintig door:

C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

R. VAN DAMME,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

R. VAN DAMME

C. VERHAERT