

Arrest

nr. 316 909 van 20 november 2024
in de zaak RvV X / II

Inzake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. VRIJENS
Kortrijksesteenweg 641
9000 GENT

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 Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 12 juli 2024 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 4 juni 2024 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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 beschikking tot de vaststelling van het rolrecht van 15 juli 2024 met referthenummer X

Gezien het administratief dossier.

Gezien het verzoek en de instemming om gebruik te maken van de louter schriftelijke procedure met toepassing van artikel 39/73-2 van voormelde wet.

Gelet op de beschikking van 30 oktober 2024 waarbij het sluiten van de debatten wordt bepaald op 8 november 2024.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekende partij dient op 12 december 2023 een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in.

1.2. Op 4 juni 2024 wordt beslist tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, die 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, 5^{de} 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 Unie, die op 12.12.2023 werd ingediend door:

Naam: E.-T. (...)
Voorna(a)m(en): A. (...)
Nationaliteit: Marokko
Geboortedatum: (...).1994
Geboorteplaats: Saka
Identificatienummer in het Rijksregister: xxxxxxxxxxxx
Verblijvende te: (...)

om de volgende reden geweigerd:

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

Betrokkene vraagt opnieuw gezinshereniging aan met zijn kind van Belgische nationaliteit, E.-T. R. (...) (xxxxxxxxxx) in toepassing van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestigingen de verwijdering van vreemdelingen.

Er zijn, naast de voorwaarden conform art. 40ter, ook nog andere elementen van belang: enerzijds mag er op betrokkene naam geen inreisverbod gelden, 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 nazicht van het dossier blijkt betrokkene voorwerp uit te maken van een inreisverbod genomen door de Belgische autoriteiten voor een periode van 10 jaar genomen op 02.04.2019 hetwelke hem werd betekend op 05.04.2019. Betrokkene tekende beroep aan tegen dit inreisverbod, hetwelke evenwel werd verworpen door de RvV bij arrest 263 127 dd. 28.10.2021. Het inreisverbod is dus definitief. Dit inreisverbod werd hem betekend en is tot op het moment van het indienen van de aanvraag gezinshereniging en tot op heden noch opgeheven, noch ingetrokken door het bevoegde bestuur.

Betrokkene voldoet dus niet aan de binnenkomstvoorwaarden zoals bepaald in artikel 3, eerste lid, 9° van de wet van 15.12.1980 wanneer hij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort noch opgeheven is.

Betrokkene diende reeds eerder een aanvraag gezinshereniging in op 08.01.2021 in functie van zijn oudste minderjarig Belgisch kind E.-T. A. (...) (xxxxxxxxxx) die werd geweigerd op 05.07.2021. Betrokkene tekende beroep aan tegen deze beslissing dat op 05.01.2022 werd verworpen door de RvV (Arrest nr. 266 273). Betrokkene diende daarna opnieuw een aanvraag gezinshereniging in op 09.12.2021 in functie van zijn tweede minderjarig Belgisch kind E.-T. A. (...) (xxxxxxx) die werd geweigerd op 03.06.2022. Betrokkene tekende beroep aan tegen deze beslissing dat op 10.10.2022 werd verworpen door de RvV (Arrest nr. 278 491). Betrokkene diende vervolgens voor de derde maal een aanvraag gezinshereniging in op 07.02.2023 in functie van zijn derde minderjarig Belgisch kind E.-T. R. (...) (xxxxxxxxxx) dewelke werd geweigerd op 19.07.2023. Alle voorgaande weigeringen werden genomen wegens het voornoemde inreisverbod.

De termijn van het inreisverbod begint pas te lopen vanaf de datum waarop betrokkene effectief het grondgebied van Schengen heeft verlaten (arrest Ouhrami C-225/16 dd. 26.07.2017). Nergens uit het dossier blijkt dat betrokkene ten gevolge het inreisverbod het land heeft verlaten. Desgewenst kan om de opschorting of de vernietiging van het inreisverbod gevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor betrokkene woon-of verblijfplaats in het buitenland, overeenkomstig de bepalingen van art. 44 decies van de wet van 15.12.1980.

Bij het nemen van het inreisverbod was reeds sprake van een partner, met wie betrokkene op het punt stond te trouwen, alsook van een kind. Het huwelijk is uiteindelijk niet doorgegaan. Overeenkomstig het Arrest van Hof van Justitie in de zaak C-82/16 van 8 mei 2018 dient naar aanleiding van een aanvraag gezinshereniging opnieuw bekeken te worden wat de precieze band is met het kind. Er dient geoordeeld te worden of er sprake is van een zodanige afhankelijkheidsverhouding tussen betrokkene en het kind 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 administratief dossier blijkt dat betrokkene vader is van drie Belgische kinderen en er heden mee samenwoont. Ter staving van de aanvraag van betrokkene legde betrokkene enkele bijkomende stukken voor in het kader van onderhavige aanvraag gezinshereniging:

- Attest van schoolbezoek waarin verklaard wordt dat E.-T. Ay. (...) schoolloopt sedert 06.11.2023 te Gent (dd. 15.04.2024)

- Attest van schoolbezoek waarin verklaard wordt dat E.-T. Ak. (...) schoolloopt sedert 19.04.2021 te Gent (dd. 15.04.2024)
- Loonfiches op naam van betrokkene in het kader van een tewerkstelling bij Konvert Interim Vlaanderen uit de periode 12.10.2021 - 31.12.2021
- Individuele rekening 2022 op naam van betrokkene in het kader van een tewerkstelling bij Konvert Interim Vlaanderen
- Fiche 281.10 van het jaar 2022 waarin de inkomsten van betrokkene weergegeven worden in het kader van een tewerkstelling bij Konvert Interim Vlaanderen
- Loonfiches op naam van betrokkene in het kader van een tewerkstelling bij S. O. B. O.V. uit de periode 19.02.2024 – 03.03.2024
- Een reeks ongedateerde foto's van betrokkene met zijn kind(eren).

Uit de voorgelegde stukken kan geen buitengewone afhankelijkheid van de kinderen ten opzichte van de vader blijken in die zin dat het een afgeleid verblijfsrecht voor betrokkene zou rechtvaardigen. Uit de stukken blijkt dat de oudste twee kinderen van betrokkene heden naar school gaan. Daar waar bij de aanvraag van 09.12.2021 nog door de raadsman van betrokkene aangehaald werd dat betrokkene in zou staan voor de zorg en opvang van de kinderen gezien zijn partner buitenshuis gaat werken en er destijds een attest werd voorgelegd dat hij zijn zoontje regelmatig bracht en afhaalde van school, dient opgemerkt te worden dat betrokkene bij de aanvraag van 09.12.2021 en heden toch tewerkgesteld lijkt te zijn of dit althans tracht aan te tonen met de voorgelegde stukken. Noch het feit dat de oudste twee kinderen naar school gaan en betrokkene al dan niet nog steeds de kinderen geregeld naar school zou brengen en halen, noch dat betrokkene tewerkgesteld is, getuigt van een bijzondere afhankelijkheidsrelatie die een afgeleid verblijfsrecht zou rechtvaardigen. Het gegeven dat betrokkene zijn kinderen regelmatig naar school zou brengen, getuigt impliciet dat betrokkene dit niet altijd doet en dat de kinderen dus evenzeer door de moeder of derden worden opgehaald en gebracht. Logischerwijze, gezien betrokkene tracht te bewijzen dat hij heden tewerkgesteld is en ook in het verleden beweerde dat zijn partner tewerkgesteld was, hebben betrokkene een beroep kunnen doen op kinderopvang of derden om het jongste kind overdag op te vangen. Voor zover dit niet het geval zou zijn, dient opgemerkt te worden dat het mevrouw vrij staat de referentiepersoon in te schrijven in een kinderdagverblijf voor zover dat nog niet het geval zou zijn, en dat zij voor de schoolgaande kinderen gebruik kan maken van voor- en naschoolse opvang en opvangprojecten tijdens schoolvakanties, net zoals vele andere werkende Belgen van dergelijke opvanginitiatieven gebruik dienen te maken. Ten slotte liggen er in het kader van onderhavige aanvraag nog wat foto's voor van betrokkene met zijn kind/kinderen. Dat betrokkene een affectieve relatie heeft met zijn kinderen, wordt niet ontkend, maar de foto's bewijzen niet dat de aanwezigheid van betrokkene in België onontbeerlijk is in die zin dat ze een afgeleid verblijfsrecht rechtvaardigen. Betrokkene woont heden samen met zijn kinderen waardoor het nogal logisch is dat zij gemeenschappelijke foto's hebben met elkaar.

Verder bleek reeds uit het bijkomende stukken in het administratieve dossier dat de moeder van de kinderen helemaal niet werkt, en dat zij een leefloon geniet sinds juli 2020. Uit niets kan dus blijken dat zij niet (meer) in de dagelijkse zorg zou kunnen voorzien van de kinderen of dat zij daadwerkelijk opvangproblemen zou hebben voor haar kinderen, noch zou kunnen blijken dat zij financieel afhankelijk is van betrokkene. Voor zover betrokkene financieel zou bijdragen aan het gezinsbudget, dient opgemerkt te worden dat betrokkene uiteraard ook vanuit het buitenland financieel kan bijdragen. Er kan bijgevolg geen afhankelijkheid blijken van welke aard dan ook.

Op het moment dat er een inreisverbod werd genomen was er van samenwonen met het oudste kind geen sprake. Betrokkene heeft zich pas gezamenlijk gevestigd met het kind op 12.01.2021. Bij de geboorte van het kind was betrokkene niet gevestigd bij het kind gezien hij toen in de gevangenis verbleef. Zowel E.-T. Ay. (...) (xxxxxxx) als de referentiepersoon E.-T. R. (...) (xxxxxxx) waren op het moment van het nemen van het inreisverbod nog niet geboren. De moeder van de kinderen daarentegen verblijft reeds sinds maart 2009 in België. Ze verwierf de Belgische nationaliteit in 2017 en is steeds gezamenlijk gevestigd geweest met al haar kinderen. Nergens uit het dossier blijkt dat mevrouw er mentaal of fysiek niet toe in staat zou zijn om de zorg op te nemen over de kinderen. Dat heeft zij in de praktijk trouwens al van bij de geboorte van het oudste kind moeten doen. Zij kan net zoals andere ouders in België gebruik maken van de expertise van Kind en Gezin en het CLB, van allerhande opvoedingsondersteunende diensten, kinderopvang naar keuze, medische begeleiding voor het kind, enz. om de ontwikkeling en het welbevinden van de kinderen mee te vrijwaren. De tijdelijke afwezigheid van betrokkene hoeft in die zin helemaal geen rem te zijn op de lichamelijke en geestelijke ontwikkeling van de kinderen. Nergens blijkt uit het dossier dat de kinderen geen volwaardige affectieve relatie zouden hebben met de moeder met wie zij al hun hele leven gezamenlijk gevestigd zijn of dat die affectieve relatie ondergeschikt zou zijn aan de affectieve relatie met de vader. Vandaar dat een afgeleid verblijfsrecht voor betrokkene, om het welbevinden van de kinderen te vrijwaren, hier niet van toepassing is.

Door het inreisverbod bewust naast zich neer te leggen brengt hij hemzelf en zijn gezinsleden in een steeds penibeler situatie. Het is 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 de kinderen en heeft niet tot gevolg dat het betrokkene definitief onmogelijk wordt gemaakt om in de toekomst een gezinsleven

met zijn kinderen in België of een andere lidstaat te ontwikkelen en desgevallend met zijn partner. De verplichting heeft slechts als gevolg dat betrokkene voor de duur van het inreisverbod, het Belgisch grondgebied dient te verlaten. Voor zover betrokkene financieel zou bijdragen aan het gezinsbudget, dient opgemerkt te worden dat betrokkene uiteraard ook vanuit het buitenland financieel kan bijdragen, opdat het zijn kinderen aan niets zou ontbreken in België. Het staat het gezin bovendien vrij zich elders als gezin te vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven, voor zover dit hun voorkeur zou genieten. Het is eigen aan grensoverschrijdende relaties dat één van beide partners zich buiten het land waarvan ze de nationaliteit dragen moet verblijven. Niets sluit trouwens uit dat mevrouw, naast houder van de Belgische nationaliteit, ook nog houder is van de Marokkaanse nationaliteit. Ongeacht of ze nog houder is van die nationaliteit is ze in elk geval ook van Marokkaanse origine. In die zin kan de drempel voor mevrouw om gezamenlijk in Marokko te gaan wonen, al dan niet in afwachting van het aflopen of de opheffing van het inreisverbod, ook niet als onoverkomelijk worden beschouwd. De kinderen zijn nog jong genoeg om zich aan nieuwe leefomstandigheden aan te passen, ongeacht of deze zich zouden voordoen in België of het buitenland.

Op grond van het bovenstaande kan worden 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 de opheffing of opschorting van het voor hem geldende inreisverbod te verzoeken, betrokkenes kind(eren) ertoe zou dwingen hem te vergezellen en dus eveneens het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten. Bijgevolg kan besloten worden dat deze beslissing wel degelijk kan genomen worden.

Betrokkene dient gevolg te geven aan het van kracht zijnde inreisverbod.

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. Bovendien bevindt hij zich onder artikel 3, alinea 1, 9° van de vreemdelingenwet en als zodanig in illegaal verblijf. Het recht op verblijf wordt bijgevolg geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoekende partij zet een eerste middel als volgt uiteen in het verzoekschrift:

“2.1. Eerste middel : schending van artikel 40ter van de wet van 15 december 1980, schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen en van de algemene rechtsbeginselen en beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel

2.1.1.

Dat de bestreden beslissing ten onrechte stelt dat verzoeker niet zou voldoen aan de binnenkomstvoorwaarden van artikel 3, eerste lid, 9° Vw. aangezien hij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod van 10 jaar, hem betekend op 5 april 2019.

Verweerder is immers van oordeel dat een definitief en geldend inreisverbod verhindert dat een latere verblijfsaanvraag, ingediend op het Belgische grondgebied, in aanmerking wordt genomen en dat bij gebreke aan een aanvraag tot opheffing of intrekking ervan, geen verblijfsaanvraag kan worden ingediend.

Luidens artikel 1, §1, 8° wordt het inreisverbod gedefinieerd als “de beslissing die kan samengaan met een beslissing tot verwijdering en waarbij de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van het Rijk of het grondgebied van alle lidstaten, met inbegrip van het grondgebied van het Rijk, voor een bepaalde termijn verboden wordt”.

Echter het Hof van Justitie verduidelijkte in zijn arrest C-225/16 Ouhrami van 26 juli 2017 de draagwijdte van een inreisverbod, opgelegd in uitvoering van de Terugkeerrichtlijn. Meer bepaalde oordeelde het Hof dat de looptijd van een inreisverbod pas ingaat vanaf de datum waarop de vreemdeling het grondgebied van de lidstaat daadwerkelijk verlaten heeft :

“41. Zoals de advocaat-generaal immers in wezen heeft opgemerkt in punt 49 van haar conclusie, zou, indien wordt aanvaard dat inreisverboden, waarvan de rechtsgrondslag een reeks op Europees niveau geharmoniseerde regels is, op verschillende tijdstippen beginnen en ophouden rechtsgevolgen teweeg te brengen, naargelang van de verschillende keuzen van de lidstaten in het kader van hun nationale wetgeving, het met richtlijn 2008/115 en met dergelijke inreisverboden nagestreefde doel in gevaar worden gebracht.

42 De vraag wat uiteindelijk het tijdstip is waarop een inreisverbod begint rechtsgevolgen teweeg te brengen, en op basis waarvan de duur van dat verbod moet worden berekend, dient te worden beantwoord gelet op de bewoordingen, de opzet en het doel van richtlijn 2008/115.

43 Artikel 3, punt 6, van richtlijn 2008/115 omschrijft „inreisverbod” 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”. Laatstbedoeld besluit is in artikel 3, punt 4, van deze richtlijn gedefinieerd als „ de administratieve of rechterlijke beslissing of handeling waarbij wordt vastgesteld dat het verblijf van een onderdaan van een derde land illegaal is of dit illegaal wordt verklaard en een terugkeerverplichting wordt opgelegd of vastgesteld”.

44 Ingevolge artikel 11, lid 1, van richtlijn 2008/115 gaat het terugkeerbesluit gepaard met een inreisverbod indien er geen termijn voor vrijwillig vertrek is toegekend, of indien niet aan de terugkeerverplichting is voldaan. In de overige gevallen kan het terugkeerbesluit een inreisverbod omvatten.

45 Uit de bewoordingen van deze bepalingen alsmede uit het gebruik van de uitdrukking „inreisverbod” vloeit voort dat een dergelijk verbod wordt geacht een terugkeerbesluit aan te vullen door het de betrokkene te verbieden gedurende een bepaalde tijd na zijn „terugkeer zoals deze term is gedefinieerd in artikel 3, punt 3, van richtlijn 2008/115, en dus na zijn vertrek van het grondgebied van de lidstaten, dat grondgebied opnieuw te betreden en er vervolgens te verblijven. Voor het ingaan van een dergelijk verbod is dus verondersteld dat de betrokkene dat grondgebied eerst heeft verlaten.

46 Voor deze vaststelling is steun te vinden in de opzet van richtlijn 2008/115.

47 In dit verband moet erop worden gewezen dat in deze richtlijn - blijkens de in de punten 43 en 44 van dit arrest aangehaalde bepalingen, alsmede blijkens met name overweging 6, artikel 6, leden 1 en 6, artikel 8, leden 1 en 3, artikel 11, lid 3, eerste alinea, en artikel 12, lid 1, ervan - een duidelijk onderscheid wordt gemaakt tussen enerzijds het terugkeerbesluit en het eventuele verwijderingsbesluit en anderzijds het inreisverbod.

48 Uit hoofde van artikel 3, punt 4, en artikel 6, lid 1, van richtlijn 2008/115 wordt aldus bij het terugkeerbesluit het oorspronkelijke onregelmatige verblijf van de betrokkenen illegaal verklaard en wordt hem daarbij een terugkeerverplichting opgelegd. Dat besluit stelt op grond van artikel 1, lid 1, van deze richtlijn en onder voorbehoud van de uitzonderingen in artikel 7, lid 4, ervan, een passende termijn vast voor vrijwillig vertrek van de betrokkene. In het geval waarin een dergelijke termijn niet is toegekend of indien binnen de toegekende termijn niet aan de terugkeerverplichting is voldaan, nemen de lidstaten overeenkomstig artikel 8, leden 1 en 3, van die richtlijn de nodige maatregelen om het terugkeerbesluit uit te voeren en stellen zij in voorkomend geval een verwijderingsbesluit vast, te weten een afzonderlijk administratief of rechterlijk besluit of administratieve handeling waarbij de tenuitvoerlegging van de terugkeerverplichting wordt gelast.

49 Daaruit volgt dat het onrechtmatige verblijf van de betrokkene tot het tijdstip van de vrijwillige of gedwongen uitvoering van de terugkeerverplichting en bijgevolg van de daadwerkelijke terugkeer naar zijn land van herkomst, een land van doorreis of een ander derde land, in de zin van artikel 3, punt 3, van richtlijn 2008/115, wordt beheerst door het terugkeerbesluit en niet door het inreisverbod, dat pas vanaf dat tijdstip rechtsgevolgen teweegbrengt door het de betrokkene te verbieden om gedurende een bepaalde periode na zijn terugkeer het grondgebied van de lidstaten weer te betreden en er opnieuw te verblijven."

Uit dit arrest blijkt dat een inreisverbod pas rechtsgevolgen sorteert eens er gevolg is gegeven aan de terugkeerbeslissing en de betrokkene het Schengengrondgebied verlaten heeft. Dit betekent dat het inreisverbod dat verzoeker betekend kreeg, geen belemmering mag vormen voor zijn aanvraag tot gezinshereniging met zijn Belgisch kind.

Immers, doordat verzoeker het Schengengrondgebied op geen enkel moment verlaten heeft sinds hem op 5 april 2019 het inreisverbod betekend werd, kan dit inreisverbod nog geen rechtsgevolgen teweegbrengen en kan verweerder de aanvraag gezinshereniging van verzoeker op grond hiervan niet onontvankelijk verklaren. Bovendien heeft verzoeker per verzoekschrift dd. 23 april 2019 beroep aangetekend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen tegen dit inreisverbod (CCE 232 873), waar zijn beroep nog steeds hangende is. Dat het dan ook niet uitgesloten is dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dit inreisverbod, o.m. gelet op het bestaan van een daadwerkelijk gezinsleven in hoofde van verzoeker, zijn partner en zijn twee minderjarige Belgische kinderen, zal vernietigen.

Dat verweerder met al deze zaken geen rekening heeft gehouden bij het nemen van de bestreden beslissing en dan ook op een onzorgvuldige manier tewerk is gegaan bij de beoordeling van het dossier van verzoeker en hierdoor de zorgvuldigheidsplicht geschonden werd.

Aangaande de zorgvuldigheidsplicht dient te worden opgemerkt dat dit beginsel van behoorlijk bestuur de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 22 maart 2010, nr. 202.182, RvS 21 september 2009, nr. 196.247; RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954).

Een zorgvuldige voorbereiding van de beslissing impliceert dat deze beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer 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 de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 maart 2013, nr. 222.953, RvS 28 juni 2012, nr. 220.053).

De Raad van State eist dat de overheid tot haar voorstelling van de feiten (R.v.St. SPELEERS, nr. 21.037, 17 maart 1981) en tot de feitenvinding (R.v.St. VAN KOUTER, nr. 21.094, 17 april 1981) komt met inachtneming van de zorgvuldigheidsplicht.

Dat de bestreden beslissing dan ook foutief gemotiveerd werd en tevens een schending inhoudt van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991.

Dat de bestreden beslissing dient vernietigd te worden wegens een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsplicht.

2.1.2.

Dat verweerder bovendien geenszins op een zorgvuldige wijze rekening heeft gehouden met alle relevante elementen in het licht van artikel 40ter Vw.

Dat artikel 40ter Vw. het volgende bepaalt :

“§ 2. De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend krachtens het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie :

1° (...);

2° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, mits het de vader en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen. (...)”.

Artikel 20 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: het VWEU) heeft betrekking op het burgerschap van de Unie (met inbegrip van de rechten en plichten verbonden aan deze hoedanigheid).

Reeds in het arrest Ruiz Zambrano heeft het Hof van Justitie een uitlegging gegeven over de toepassing van het voormelde artikel 20 van het VWEU. Het Hof zette in zijn rechtspraak uiteen dat er zeer bijzondere situaties bestaan waarin, hoewel het secundaire recht inzake het verblijfsrecht van derdelanders niet van toepassing is en de betrokken Unieburger zijn recht van vrij verkeer niet heeft uitgeoefend, niettemin een verblijfsrecht moet worden toegekend aan een derdelander die familielid is van die Unieburger, omdat anders aan het burgerschap van de Unie de nuttige werking zou worden ontnomen indien de betrokken Unieburger, ten gevolge van de weigering om een dergelijk recht toe te kennen, feitelijk genoopt zou zijn het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten, waardoor hem het effectieve genot van de belangrijkste aan die status ontleende rechten zou worden onzegd.

Het betreft dus een afgeleid verblijfsrecht dat in zeer bijzondere situaties voortvloeit uit artikel 20 van het VWEU (HvJ 8 mei 2018 (Grote Kamer), C-82/16, K.A. e.a., ptn. 51 en 52; HvJ 10 mei 2017, C-133/15, Chavez-Vilchez e.a., pt. 63; HvJ 8 maart 2011, C-34/09, Ruiz Zambrano, ptn. 43 en 44). Daarbij heeft het Hof aangegeven dat het weliswaar een zaak is van de lidstaten om te bepalen hoe zij gestalte geven aan het afgeleide verblijfsrecht dat in de zeer bijzondere situaties krachtens artikel 20 van het VWEU aan de derdelander moet toekomen, maar dat dit gegeven niet wegneemt dat deze procedurevoorschriften geen afbreuk mogen doen aan de nuttige werking van het voormelde artikel 20 (HvJ 8 mei 2018 (Grote Kamer), C-82/16, K.A. e.a., pt. 54; HvJ 10 mei 2017, C-133/15, Chavez-Vilchez e.a., pt. 76).

Uit de relevante parlementaire voorbereidingen blijkt dat de Belgische wetgever met artikel 40ter, § 2, eerste lid, 2°, van de Vreemdelingenwet (dat in wezen niet verschilt van het artikel 40ter, eerste lid, tweede streepje (oud), van de Vreemdelingenwet) specifiek gevolg heeft gegeven aan de rechtspraak van het Hof (onder meer in het arrest Ruiz Zambrano) inzake het afgeleid verblijfsrecht dat in bijzondere gevallen ontleend kan worden aan artikel 20 van het VWEU (zie Parl.St. Kamer, 2010- 2011, nrs. 53443/17 en 53-443/18; zie in deze zin ook GwH 26 september 2013, nr. 121/2013, B.59.6).

Bijgevolg bestaat er, zowel met betrekking tot artikel 40ter, § 2, eerste lid, 2°, van de Vreemdelingenwet als met betrekking tot het inreisverbod waarop de bestreden weigeringsbeslissing steunt, een Unierechtelijk aanknopingspunt.

Aangezien de lidstaten hun nationale recht conform het Unierecht moeten uitleggen (zie HvJ 26 juni 2007, C-305/05, *Ordre des barreaux francophones et germanophone* e.a., pt. 28; HvJ 6 november 2003, C-101/01, *Lindqvist*, pt. 87), dient het voormelde artikel 40ter, § 2, eerste lid, 2°, van de Vreemdelingenwet te worden uitgelegd in het licht van artikel 20 van het VWEU. Daarbij moet ook de relevante rechtspraak van het Hof, die een eenvormige uitlegging geeft aan artikel 20 van het VWEU, in acht genomen worden. De nationale rechter moet immers, als gevolg van de in artikel 4, lid 3, van het Verdrag betreffende de Europese Unie (hierna: het VEU) neergelegde samenwerkingsplicht en het loyaliteitsbeginsel, rekening houden met de uniforme interpretatie die het Hof reeds aan bepalingen van het Unierecht heeft gegeven. De rechtspraak van het Hof vormt overigens, naast het primair en secundair Unierecht, eveneens een bron van Unierecht.

De uitlegging die het Hof krachtens de hem bij artikel 267 van het VWEU verleende bevoegdheid geeft aan een regel van Unierecht, verklaart en preciseert, voor zover dat nodig is, de betekenis en strekking van dat voorschrift, zoals het sedert het tijdstip van zijn inwerkingtreding moet of had moeten worden verstaan en toegepast (HvJ 13 januari 2004, C-453/00, *Kühne en Heitz*, pt. 21) (zie RvV, nr. 251.317 dd. 22 maart 2021).

2.1.3.

Dat de bestreden beslissing ten onrechte motiveert dat het aan verzoeker betekende inreisverbod van 10 jaar verhindert dat de aanvraag gezinshereniging van verzoeker wordt goedgekeurd. Dit inreisverbod zou op heden immers noch opgeheven, noch ingetrokken zijn door het bevoegde bestuur, waardoor verzoeker geen toegang zou hebben tot het Belgische grondgebied.

Dat het Hof van Justitie in het arrest K.A. e.a. t. Belgische Staat van 8 mei 2018, nr. C-82/16, nochtans het volgende heeft bepaald :

“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, omdat bedoelde Unieburger anders feitelijk gedwongen zou zijn om het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten, zodat hem het effectieve genot van de voornaamste aan zijn status ontleende rechten zou worden onzegd. Indien dat het geval is, moet de lidstaat in kwestie het tegen genoemde derdelander uitgevaardigde terugkeerbesluit en inreisverbod dan ook opheffen of op zijn minst schorsen.”

Hieruit blijkt duidelijk dat het Hof van Justitie van oordeel is dat de gemachtigde aan een vreemdeling die 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 kan weigeren dit verzoek in aanmerking te nemen op de enkele grond dat deze derdelander middels een geldend inreisverbod de toegang tot het grondgebied van die lidstaat is verboden.

Het Hof wijst erop dat het verzoek moet worden behandeld en er moet worden beoordeeld of er een afhankelijkheidsverhouding bestaat, in casu tussen verzoeker en zijn Belgische minderjarige dochter, teneinde na te gaan of deze Belgische minderjarige zoon zou kunnen gedwongen worden om het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten (zie RvV, nr. 251.317 dd. 22 maart 2021).

Het Hof heeft in het arrest K.A. een aantal overwegingen opgenomen die betrekking hebben op (de omvang van) het afhankelijkheidsonderzoek dat moet worden verricht wanneer de betrokken Unieburger minderjarig is (HvJ 8 mei 2018, C-82/16, pt. 70-76). Samengevat komt de redenering van het Hof op het volgende neer:

- Het bestaan van een gezinsband tussen de minderjarige Unieburger en zijn ouder die derdelander is, of dit nu een biologische dan wel een juridische is, kan niet volstaan als rechtvaardiging om aan die ouder op grond van artikel 20 van het VWEU een afgeleid recht van verblijf op het grondgebied van de lidstaat waarvan het minderjarige kind onderdaan is, toe te kennen;
- Er moet tussen de ouder-derdelander en de minderjarige Unieburger een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaan dat het kind gedwongen zou zijn het grondgebied van de Unie te verlaten als aan de vreemdeling een verblijfsrecht wordt geweigerd;
- Bij de beoordeling of van een dergelijke afhankelijkheidsverhouding met de minderjarige Unieburger sprake is, is het relevant wie het gezag over het kind heeft en of de wettelijke, financiële en affectieve last van de kind berust bij de ouder die een derdelander is;
- Daarbij moet wordt bepaald welke ouder de daadwerkelijke zorg over het kind heeft en of er een daadwerkelijke afhankelijkheidsverhouding bestaat tussen het kind en de ouder die derdelander is. In het kader van deze beoordeling houden de bevoegde overheden rekening met het recht op eerbiediging van het gezinsleven zoals dat is neergelegd in artikel 7 van het Handvest, samen gelezen met de verplichting tot inachtneming van het in artikel 24, lid 2, van het Handvest erkende hogere belang van het kind;
- Dat de andere ouder, wanneer deze een Unieburger is, echt in staat en bereid is om de dagelijkse daadwerkelijke zorg voor het kind alleen te dragen, vormt een relevant gegeven, maar volstaat op zich niet om te kunnen stellen dat de vereiste afhankelijkheidsverhouding tussen de ouder-derdelander en de minderjarige Unieburger niet aanwezig is;
- Om tot een dergelijke vaststelling te komen moet, in het hoger belang van het kind, rekening worden gehouden 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;
- Het al dan niet samenwonen van de ouder-derdelander met de minderjarige Unieburger vormt één van de in aanmerking te nemen relevante factoren om te bepalen of er tussen hen sprake is van een afhankelijkheidsverhouding, maar is geen noodzakelijke voorwaarde daarvoor.

2.1.4.

Dat verweerder in de bestreden beslissing heeft geoordeeld dat het louter 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.

Verweerder argumenteert verder dat verzoeker zou samenwonen met zijn drie Belgische minderjarige kinderen, doch er geen buitengewone afhankelijkheid van de kinderen tegenover de vader zou blijken.

Het feit dat verzoeker zijn zoontje meestal brengt en afhaalt aan school, zou geen buitengewone afhankelijkheidsrelatie aantonen en bovendien zou de moeder gebruik kunnen maken van voor- en naschoolse opvang en opvangprojecten tijdens de vakanties.

Indien verzoeker zou bijdragen aan het gezinsbudget, zou hij dit bovendien ook vanuit het buitenland kunnen doen, zodat er geen afhankelijkheidsrelatie zou bestaan van welke aard dan ook.

Tenslotte zou nergens uit het dossier blijken dat de moeder van de kinderen er mentaal of fysiek niet toe in staat zou zijn om de zorg op te nemen over de kinderen, waarvoor zij bovendien beroep zou kunnen doen op de expertise van Kind en Gezin, het CLB en allerhande opvoedingsondersteunende en medische diensten en kinderopvang.

Dat de ondersteuning welke ouders kunnen krijgen van diverse instanties (welke overigens meestal een lange wachttijd hebben vooraleer zij in ondersteuning kunnen voorzien) echter geenszins kan gelijkgesteld worden met de liefde, aandacht en voortdurende aanwezigheid van een ouder die de dagdagelijks voor de kinderen zorgt.

De kinderen van verzoeker hebben een zeer sterke band met hun vader, die er sinds hun geboorte steeds voor de kinderen geweest is, zelfs wanneer hij niet fysiek aanwezig was en in de gevangenis verbleef. Ondanks hun fysieke afwezigheid, was verzoeker steeds aanwezig in hun leven en zorgde hij ervoor dat hij altijd een goede band had met zijn oudste zoon en dochter.

Dat verzoeker bovendien sinds de geboorte van zijn jongste kindje R. (...) in 2022 met zijn kind samenwoont en het voor R. (...) dan ook – nog meer dan voor de andere kinderen – hartverscheurend zou zijn indien haar vader opeens voor maar liefst 10 jaar (duur inreisverbod) naar Marokko zou terugkeren.

Het feit dat verzoeker tijdens zijn verblijf in de gevangenis niet lijfelijk aanwezig was bij zijn oudste kinderen, doet overigens niets af aan het feit dat volgens het EHRM de band tussen een kind en zijn ouder ontstaat uit het feit van de geboorte zelf en deze band slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden als verbroken zal kunnen worden beschouwd (EHRM, 19 februari 1996, Gül/Zwitserland, §32; EHRM, 21 december 2011, Sen/Nederland, §28).

De natuurlijke gezinsband tussen ouder en kind wordt niet beëindigd door het feit dat de ouders (echt)scheiden met als gevolg dat het kind niet langer samenleeft met één van zijn ouders (EHRM, 11 juli 2000, Ciliz/Nederland, §59).

In casu hebben verzoeker en zijn partner nog steeds een relatie en wonen zij nog steeds samen, zodat verzoekers kinderen met hem samenwonen en zij een hechte en warme band hebben met hun vader.

Instanties en maatschappelijke assistenten, hun goede bedoelingen ten spijt, kunnen overigens nooit een vaderfiguur vervangen, die er permanent voor de kinderen is en die voor veiligheid en geborgenheid zorgt.

2.1.5.

Bovendien dient verwezen te worden naar rechtspraak van het Hof van Justitie waarin gesteld wordt dat voor de bepaling of de weigering om een afgeleid verblijfsrecht toe te kennen aan een derdelander die ouder is van een kind dat Unieburger is, het relevant is wie het gezag over heeft en of de wettelijke, financiële of affectieve last van dat kind berust bij de ouder die een derdelander is (HvJ, 10 mei 2017, Chavez-Vilchez e.a., C-133/15 en 8 mei 2018, K.A. e.a., C-82/16).

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 en 8 mei 2018, K.A. e.a., C-82/16, en aldaar aangehaalde rechtspraak).

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 en 8 mei 2018, K.A. e.a. C-82/16).

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., C-82/16).

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.

Ook in zijn arresten van 5 mei 2022 herhaalde het Hof van Justitie (nr. C-451/19 en C-532/19, XU en QP) dat wanneer de derdelands ouder duurzaam samenwoont met de andere ouder, die Unieburger is, van het kind, een dergelijke afhankelijkheidsrelatie op weerlegbare wijze wordt vermoed.

Dat verzoeker samenwoont met zijn partner, moeder van zijn drie minderjarige Belgische kinderen en hij de wettelijke, affectieve en financiële lasten van de kinderen dagelijks met zijn partner deelt, zodat vermoed wordt dat er een afhankelijkheidsrelatie bestaat tussen verzoeker en zijn kinderen.

Dat verweerder geenszins op voldoende wijze de afhankelijkheidsrelatie tussen verzoeker en zijn minderjarig kind heeft weerlegd en zich louter beperkt heeft tot het stellen dat de moeder in staat is voor beide kinderen te zorgen, zich hiervoor kan laten bijstaan door allerhande diensten en jonge kinderen vnl. afhankelijk van zijn de moeder.

Dat een dergelijke motivering geenszins een voldoende weerlegging is van de afhankelijkheidsrelatie die in casu vermoed wordt te bestaan.

Tenslotte dient ook rekening gehouden te worden met het gegeven dat de partner van verzoeker opnieuw zwanger is en zij zal bevallen van een vierde kindje. Uiteraard behoeft zij hiervoor de steun en zorg van verzoeker, die nog meer voor de drie oudste kinderen zal moeten zorgen.

Het feit dat de partner van verzoeker niet meer werkt, betekent geenszins dat verzoeker niet meer instaat voor de zorg en opvang van zijn kinderen.

Bovendien is verzoeker aan het werk en zorgt hij op die manier voor het gezinsinkomen. Indien verzoeker naar Marokko zou terugkeren, zou dit betekenen dat zijn gezin in België beroep zal moeten doen op bijstand van overheidswege om te kunnen overleven.

Ook in dat opzicht is het belangrijk dat verzoeker verder in België kan verblijven.

Dat de bestreden beslissing dan ook een schending inhoudt van artikel 40ter Vw. en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de motivering van bestuurshandelingen en dient vernietigd te worden.”

2.2. De Raad merkt op dat de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

Deze uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip “afdoende”, zoals vervat in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing het determinerende motief wordt aangegeven op grond waarvan deze beslissing is genomen. De verwerende partij heeft duidelijk uiteengezet dat om een verblijfsrecht als gezinslid van een Belgische descendent te kunnen genieten niet enkel dient te zijn voldaan aan de in artikel 40ter 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) gestelde vereisten, doch dat er ook een recht op binnenkomst dient te bestaan. De verwerende partij heeft uiteengezet dat verzoekende partij niet beschikt over een recht op binnenkomst, aangezien zij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod met een geldigheidsduur van tien jaar en dat het beroep dat werd ingediend tegen de beslissing tot het opleggen van een inreisverbod werd verworpen door de Raad. Zij heeft verder aangegeven te hebben onderzocht of het Belgische minderjarige kind, in functie waarvan verzoekende partij een recht op verblijf laat gelden, zich in een zodanige afhankelijkheidsrelatie ten aanzien van verzoekende partij bevindt dat toch een afgeleid verblijfsrecht aan verzoekende partij zou dienen te worden toegestaan en zij heeft verduidelijkt waarom zij meent dat dit niet het geval is. Deze motivering is pertinent en draagkrachtig. Ze laat verzoekende partij toe om haar rechtsmiddelen met kennis van zaken aan te wenden.

Een schending van de formele motiveringsplicht, zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, kan niet worden vastgesteld.

2.3. De door verzoekende partij aangevoerde schending van de motiveringsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur – waarmee zij dus doelt op de materiële motiveringsplicht – kan samen met de aangevoerde schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet worden onderzocht.

2.4. Allereerst moet worden gesteld dat verzoekende partij uitgaat van een verkeerde lezing van de bestreden beslissing waar zij op pagina 4 van het verzoekschrift stelt dat verwerende partij zou hebben geoordeeld dat haar aanvraag om, op grond van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk te worden toegelaten “onontvankelijk” zou zijn. Uit de bestreden beslissing

blijkt duidelijk dat verwerende partij deze aanvraag inhoudelijk heeft onderzocht.

2.5. In wat kan worden beschouwd als een eerste inhoudelijke grief stelt verzoekende partij, met verwijzing naar het arrest *Ouhrami* (HvJ 26 juli 2017, nr. C-225/16), dat verwerende partij niet dienstig kan verwijzen naar de beslissing waarbij haar een inreisverbod werd opgelegd, omdat deze beslissing slechts rechtsgevolgen zou hebben eens zij gevolg heeft gegeven aan een terugkeerbeslissing. Zij benadrukt hierbij dat zij nooit gevolg gaf aan het haar betekende bevel om het grondgebied te verlaten. Er dient evenwel te worden opgemerkt dat de Raad van State (RvS 3 april 2020, nr. 247.370) reeds oordeelde dat het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het Hof van Justitie) met het arrest *Ouhrami* “*enkel uitspraak [heeft] gedaan over de vraag of de duur van het inreisverbod moet worden berekend vanaf de datum waarop het inreisverbod is uitgevaardigd dan wel vanaf de datum waarop de betrokkene het grondgebied van de lidstaten daadwerkelijk heeft verlaten dan wel vanaf enig ander tijdstip*” en dat “[u]it het voornoemde arrest van het Hof [...] echter [...] niet op algemene wijze [kan] worden afgeleid dat bij de beoordeling van een verblijfsaanvraag geen rekening mag worden gehouden met het bestaan van een inreisverbod zolang de betrokkene niet het grondgebied van de lidstaten heeft verlaten.” De Raad van State merkte ook op dat “het Hof in punt 51 van het meergenoemde arrest van 26 juli 2017 [overweegt] dat een eventueel inreisverbod een middel vormt om de doeltreffendheid van het terugkeerbeleid van de Unie te vergroten, door te waarborgen dat gedurende een bepaalde periode na de verwijdering van een illegaal verblijvende derdelander, deze persoon niet legaal zal kunnen terugkomen op het grondgebied van de lidstaten” en wees erop dat in punt 52 van voormeld arrest wordt gesteld dat aan deze doelstelling “*afbreuk (zou) worden gedaan indien de weigering van een dergelijke derdelander om gevolg te geven aan de terugkeerverplichting en mee te werken in het kader van een verwijderingsprocedure hem in staat zou stellen zich geheel of ten dele te onttrekken aan de rechtsgevolgen van een inreisverbod, wat het geval zou zijn indien het tijdvak waarin een dergelijk inreisverbod geldt, gedurende deze procedure zou kunnen ingaan of verstrijken.*”

Verzoekende partij houdt dan ook onterecht voor dat verwerende partij het bestaan van de beslissing tot het opleggen van een inreisverbod niet in aanmerking zou mogen nemen bij het nemen van de *in casu* bestreden beslissing.

Er dient tevens op te worden gewezen dat het Hof van Justitie in antwoord op een prejudiciële vraag in zijn arrest van 8 mei 2018 in het arrest *K.A.* (HvJ 8 mei 2018, nr. C-82/16) heeft gesteld dat de richtlijn 2008/115, met name de artikelen 5 en 11 ervan, “*aldus [moet] worden uitgelegd dat zij zich niet verzet tegen een praktijk van een lidstaat die inhoudt dat hij een verblijfsaanvraag met het oog op gezinshereniging die op zijn grondgebied is ingediend door een derdelander, familielid van een Unieburger die de nationaliteit van die lidstaat bezit en zijn recht op vrij verkeer nooit heeft uitgeoefend, niet in aanmerking neemt op de enkele grond dat deze derdelander de toegang tot het grondgebied is verboden*”. Uit het arrest blijkt geen onderscheid tussen derdelanders aan wie een inreisverbod was opgelegd naargelang zij al dan niet het grondgebied van de lidstaten daadwerkelijk hebben verlaten.

In de mate dat verzoekende partij aanvoert dat de kans bestaat dat de beslissing tot het opleggen van een inreisverbod zal worden vernietigd kan de Raad slechts herhalen wat ook reeds uitdrukkelijk werd aangegeven in het arrest nr. 266 273 van 5 januari 2022, met name dat het beroep dat werd ingesteld tegen de beslissing tot het opleggen van een inreisverbod werd verworpen bij arrest nr. 263 127 van 28 oktober 2021.

2.6. Uit de bestreden beslissing blijkt verder dat verwerende partij in aanmerking heeft genomen dat artikel 40ter, § 2, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet niet los kan worden gezien van artikel 20 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. De verwerende partij stelt in essentie vast dat niet blijkt dat er sprake is van de vereiste afhankelijkheidsrelatie en derhalve uit niets blijkt dat de naleving van de verplichting voor verzoekende partij om het Belgisch grondgebied en van de Europese Unie te verlaten teneinde de opheffing of opschorting van het voor haar geldende inreisverbod te verzoeken, de betrokken kind(eren) ertoe zou dwingen haar te vergezellen en dus eveneens het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten.

2.7. Verzoekende partij stelt daar tegenover dat zij een zeer sterke band heeft met haar kinderen en zij er steeds voor hen is geweest sinds hun geboorte, en dit ook ondanks haar fysieke afwezigheid door haar verblijf in de gevangenis. Wat betreft de referentiepersoon, het jongste kind, wijst de verzoekende partij erop dat zij hiermee steeds heeft samengewoond en andere instanties haar nooit als vaderfiguur kunnen vervangen. Zij wijst op rechtspraak van het Europees Hof van Justitie om haar standpunt kracht bij te zetten, meer specifiek wijst zij erop dat de vereiste afhankelijkheidsrelatie op weerlegbare wijze wordt vermoed wanneer blijkt dat de derdelands ouder duurzaam samenwoont met de andere ouder van het kind. Zij benadrukt dat zij samenwoont met de moeder van haar drie minderjarige Belgische kinderen en zij de wettelijke, affectieve en financiële lasten van de kinderen dagelijks met haar partner deelt zodat de afhankelijkheidsverhouding vermoed wordt. De gegeven motivering volstaat niet om deze

afhankelijkheidsrelatie te weerleggen en beperkt zich louter tot het stellen dat de moeder in staat is om voor beide kinderen te zorgen en zij zich kan laten bijstaan door allerlei diensten. Verder betoogt zij dat ook rekening moet gehouden worden met het feit dat haar partner ondertussen zwanger is van een vierde kind en dat het feit dat haar partner niet meer werkt niet betekent dat verzoekende partij niet meer instaat voor de zorg en opvang van de kinderen. Verzoekende partij vervolgt door te stellen dat zij aan het werk is en op die manier zorgt voor het gezinsinkomen.

2.8. De Raad wijst erop dat in het arrest *K.A.* van het Hof van Justitie (HvJ 2 mei 2018 (GK), nr. C-82/16, *K.A.*), waarover de partijen het eens zijn dat dit *in casu* van toepassing is, een aantal richtsnoeren worden gegeven voor het voeren van het afhankelijkheidsonderzoek wanneer de betrokken Unieburger minderjarig is. Uitgangspunt is dat het bestaan van een gezinsband tussen de minderjarige Unieburger en zijn ouder die derdelander is, of dit nu een biologische dan wel een juridische is, niet kan volstaan als rechtvaardiging om aan die ouder op grond van artikel 20 van het VWEU een afgeleid recht van verblijf op het grondgebied van de lidstaat waarvan het minderjarige kind onderdaan is, toe te kennen. Er moet een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaan dat het kind gedwongen zou zijn het grondgebied van de Unie te verlaten als aan de vreemdeling een verblijfsrecht wordt geweigerd. Bij de beoordeling of er sprake is van een dergelijke afhankelijkheidsverhouding, is het relevant wie het gezag over het kind heeft en of de wettelijke, financiële en affectieve last van het kind berust bij de ouder die een derdelander is. Daarbij moet worden bepaald welke ouder de daadwerkelijke zorg over het kind heeft en of er een daadwerkelijke afhankelijkheidsverhouding bestaat tussen het kind en de ouder die derdelander is. In het kader van deze beoordeling houden de bevoegde overheden rekening met het recht op eerbiediging van het gezinsleven zoals dat is neergelegd in artikel 7 van het Handvest, samen gelezen met de verplichting tot inachtneming van het in artikel 24, lid 2 van het Handvest erkende hogere belang van het kind. De omstandigheid dat de andere ouder, wanneer deze een Unieburger is, echt in staat en bereid is om de dagelijkse daadwerkelijke zorg voor het kind alleen te dragen, vormt een relevant gegeven maar volstaat op zich niet om te kunnen stellen dat de vereiste afhankelijkheidsverhouding tussen de ouder-derdelander en de minderjarige Unieburger niet aanwezig is. Om tot een dergelijke vaststelling te komen moet, in het hoger belang van het kind, rekening worden gehouden 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 wordt gescheiden van de ouder die onderdaan van een derde land is. Het al dan niet samenwonen van de ouder-derdelander met de minderjarige Unieburger vormt één van de in aanmerking te nemen relevante factoren om te bepalen of er tussen hen sprake is van een afhankelijkheidsverhouding, maar is geen noodzakelijke voorwaarde daarvoor.

Verder blijkt uit het arrest *K.A.* dat het niet van belang is dat een afhankelijkheidsverhouding tussen een derdelander en zijn minderjarig kind is ontstaan nadat ten aanzien van hem een inreisverbod werd vastgesteld.

In het arrest van 5 mei 2022 in de gevoegde zaken C-451/19 en C-532/19 heeft het Europees Hof van Justitie hoger aangehaalde rechtspraak herhaald:

*“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]”

daaraan toegevoegd:

“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.”

en geconcludeerd:

“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.”

De Raad benadrukt aldus dat in punt 69 van de gevoegde zaken C-451/19 en C-532/19 het Hof van Justitie een minder strenge bewijsmaatstaf vastgesteld heeft voor de situatie waarin een minderjarige Unieburger duurzaam samenwoont met zijn twee ouders die dagelijks allebei het gezag over hem en de wettelijke, affectieve en financiële lasten delen. In dergelijk geval kan op weerlegbare wijze worden vermoed dat er sprake is van een afhankelijkheidsverhouding tussen deze minderjarige Unieburger en de ouder die derdelander is. Daarbij is niet doorslaggevend dat de andere ouder, 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.

In casu blijkt uit de gegeven motivering in de bestreden beslissing dat de verwerende partij niet betwist dat de referentiepersoon, zijnde het kind E.T.R. °(...)2022 steeds heeft samengewoond met beide ouders. Verder blijkt uit de gegevens die de zaak van verzoekende partij kenmerken, dat zij al jarenlang een relatie heeft met haar partner en daarmee samenwoont, een samenwoonst die slechts tijdelijk onderbroken werd door het verblijf van verzoekende partij in de gevangenis van 4 september 2018 tot 5 april 2019. Verzoekende partij heeft met haar partner drie kinderen, waaronder de referentiepersoon. Deze kinderen zijn in de loop van de relatie geboren, met name respectievelijk op °(...)2018, op °(...)2021 en op °(...)2022.

Uit de motieven van de bestreden beslissing kan niet blijken dat de verwerende partij de stabiliteit en duurzaamheid van de relatie met haar partner en de referentiepersoon in vraag stelt. Er kan voorts niet betwist worden dat verzoekende partij samenwoont met haar partner en steeds heeft samengewoond met de referentiepersoon. Er liggen ook geen indicaties voor dat verzoekende partij niet duurzaam zou samenwonen met haar partner en de referentiepersoon. Er blijkt ook niet dat er geen sprake is van wederzijdse bijstand, minstens toont de verwerende partij het tegendeel niet aan. Verwerende partij wijst er wel op dat de feitelijke gegevens blijken doen geven van het feit dat de partner in staat is om de zorg voor de kinderen, waaronder de referentiepersoon, te dragen, maar in de motieven van de bestreden beslissing kan niet gelezen worden dat de verwerende partij betwist dat het gezag over het minderjarig kind en de wettelijke, affectieve en financiële last dagelijks door beide ouders worden gedeeld. *In casu* liggen ook geen gegevens voor dat het zou gaan om marginale zorg- en opvoedtaken die de verzoekende partij op zich neemt en de verwerende partij voert dit

ook niet aan in de bestreden beslissing. Er wordt niet betwist dat verzoekende partij het gezag over het kind met de andere ouder deelt en geenszins blijkt dat zij niet vanaf de geboorte van haar kind nauw betrokken is geweest bij de zorg en opvoeding ervan.

De motivering in de bestreden beslissing dat de moeder van het minderjarig kind ook in staat is om zonder de verzoekende partij de zorg voor het kind op zich te nemen en de referentiepersoon nog niet geboren was op het moment dat het inreisverbod werd genomen, gaat voorbij aan de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie in de gevoegde zaken C-451/19 en C-532/19 en doet geen afbreuk aan de vaststelling *in casu* dat niet blijkt dat het minderjarige kind niet duurzaam samenwoont met zijn twee ouders en het gezag over dit kind en de wettelijke, affectieve en financiële last van het kind niet dagelijks door beide ouders zou worden gedeeld zodat de verzoekende partij gevolgd kan worden dat de beoordeling gemaakt door de verwerende partij onzorgvuldig is.

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 verzoekende partij en haar minderjarig Belgisch kind vermoed. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijken geen elementen die het vermoeden dat er sprake is van de vereiste afhankelijkheidsband tussen verzoekende partij en de referentiepersoon, het kind geboren op 01/01/2022, weerlegt. De Raad stelt vast dat uit de gegeven motivering geen tegenindicaties voorliggen die het vermoeden van de afhankelijkheidsverhouding tussen de verzoekende partij en haar kind kan weerleggen.

De verwerende partij heeft nagelaten een nota met opmerkingen in te dienen. Zij heeft evenmin een pleitnota ingediend.

Gelet op voorgaande stelt de Raad vast dat de verwerende partij de feitelijke gegevens van de zaak niet correct heeft beoordeeld. Een schending van de materiële motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht ligt voor. Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond. Dit leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er bestaat aldus geen noodzaak om over te gaan tot de verdere bespreking van het tweede middel.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten van 4 juni 2024, wordt vernietigd.

Artikel 2

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twintig november tweeduizend vierentwintig door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. R. VAN DAMME,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

R. VAN DAMME

S. DE MUYLDER