

Arrest

nr. 327 036 van 21 mei 2025
in de zaak RvV X/ II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat P. STAES
Amerikalei 122
2000 ANTWERPEN

tegen:

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

WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 29 oktober 2024 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 13 september 2024 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 februari 2025, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 maart 2025.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT .

Gehoord de opmerkingen van advocaat N. KELCHTERMANS, die *loco* advocaat P. STAES verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat T. SCHREURS verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker verklaart sedert 2003 in België te verblijven.

1.2. Verzoeker wordt meermaals opgepakt wegens drugshandel. Er worden hem meerdere bevelen om het grondgebied te verlaten afgegeven. Op 2 april 2009 is verzoeker het voorwerp van een ministerieel besluit tot terugwijzing.

1.3. Op 9 december 2011 wordt verzoeker in het bezit gesteld van een F-kaart als echtgenoot van een Belg.

1.4. Op 16 februari 2012 wordt verzoeker veroordeeld tot een gevangenisstraf van 3 jaar wegens inbreuken op de wetgeving inzake drugs. Ingevolge zijn opsluiting in de gevangenis wordt verzoeker op 18 januari 2013 uit de registers geschrapt.

1.5. Op 12 mei 2015 wordt de echtscheiding van verzoeker en zijn vrouw uitgesproken.

1.6. Op 14 januari 2016 wordt verzoeker door het Hof van Beroep van Antwerpen veroordeeld tot 37 maanden gevangenisstraf wegens inbreuken op de wetgeving inzake drugs en wegens weerspanningheid.

1.7. Op 28 januari 2019 wordt verzoeker het bevel gegeven om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) en wordt hem terzelfdertijd een inreisverbod voor 10 jaar opgelegd.

1.8. Op 20 juni 2019 wordt een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering aan verzoeker afgeleverd. Deze beslissing werd vernietigd bij arrest met nummer 227 796 van 23 oktober 2019.

1.9. Op 22 februari 2024 diende verzoeker een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van zijn Belgische zoon.

1.10. Op 13 september 2024 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, gemotiveerd als volgt:

“RECTO

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

In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 22.02.2024 werd ingediend door:

Naam: S.

Voorna(a)m(en): A.

Nationaliteit: Marokko

Geboortedatum: (...)1975

Geboorteplaats: (...)

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

Verblijvende te: (...)

Aliassen:

E. M. (°(...)1975), onderdaan van Marokko,

E. M. (°(...)1976), van Egyptische herkomst,

S. M. (°(...)1977), onderdaan van Algerije,

E.M. (°(...)1976), onderdaan van Algerije

F. M. (°1972)

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 gezinshereniging aan met zijn Belgisch minderjarig kind, de genaamde E. A. (RR. (...)) in toepassing van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980.

Er dient, naast de voorwaarden conform art. 40ter, ook aan nog andere voorwaarden voldaan te worden: 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.

Betrokkene maakt het voorwerp uit van een inreisverbod genomen door de Belgische autoriteiten op 28.01.2019 voor een periode van 10 jaar dat aan betrokkene betekend werd op 29.01.2019. Dit inreisverbod is nog steeds van kracht. Nergens uit het dossier blijkt dat dit inreisverbod zou zijn ingetrokken door het bestuur of dat betrokkene de opheffing van het inreisverbod heeft bekomen in toepassing van artikel 74/12 van de wet van 15.12.1980. Hierbij dient bovendien verwezen te worden naar het arrest Ouhrani van 26 juli 2017 waarin het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft geoordeeld dat “het tijdvak van het inreisverbod pas ingaat vanaf de datum waarop de betrokkene het grondgebied van de lidstaten daadwerkelijk heeft

verlaten". Het inreisverbod werd genomen omdat betrokkene zich schuldig heeft gemaakt aan ernstige feiten van openbare orde. Betrokkene heeft zich meermaals schuldig gemaakt aan inbreuken op de wetgeving inzake drugsfeiten waarvoor hij op 04.04.2005, 09.12.2005, 20.09.2009, 22.10.2010, 16.02.2012 en 14.01.2016 veroordeeld werd en verschillende malen in de gevangenis belandde (29.08.2008 - 05.05.2009, 11.09.2009 - 31.12.2009, 16.01.2011 - 13.04.2011, 30.09.2012 - 04.03.2013, 08.06.2015 - 02.07.2019).

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

Vooreerst dient te worden opgemerkt dat betrokkene de volle verantwoordelijkheid draagt voor het inreisverbod dat aan hem werd opgelegd. Betrokkene maakte in het verleden reeds het voorwerp uit van een Ministerieel Besluit tot terugwijzing (betekend op 05.05.2009). Vervolgens verkreeg betrokkene toch recht op verblijf in de periode 2010 tot 2013, maar hij zag zijn verblijfsrecht klaarblijkelijk niet als een kans om zijn leven te verbeteren aangezien hij op 22.06.2011 al opnieuw veroordeeld werd door de correctionele rechtbank te Antwerpen. Eveneens kon de geboorte van de referentiepersoon in 2007 betrokkene niet op andere gedachten brengen, want ook na zijn geboorte koos betrokkene herhaaldelijk voor drugshandel en trok hij geen lering uit zijn gedrag. Integendeel, betrokkene reeg de veroordelingen aan elkaar wat verschillende malen resulteerde in een gevangenisstraf. Betrokkene heeft verschillende strafrechtelijke feiten gepleegd toen de referentiepersoon al geboren was en had kunnen weten dat zijn gedrag gevolgen met zich mee zouden brengen voor het verkrijgen van enig verblijfsrecht dan inreisverbod opgelegd krijgen. Hij kon aldus vermoeden dat het recidivistische karakter van de gepleegde feiten consequenties en een impact konden hebben op de relatie en toekomst met de referentiepersoon.

Overeenkomstig het Arrest van Hof van Justitie in de zaak C-82/16 van 8 mei 2018, dient beoordeeld te worden of er een zodanige afhankelijkheidsverhouding tussen betrokkene en de referentiepersoon bestaat, dat deze kan rechtvaardigen dat aan betrokkene een afgeleid verblijfsrecht 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."

Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene vader is van twee Belgische minderjarige kinderen, namelijk E. A., de referentiepersoon, en S. N.. Met het laatstgenoemde kind is er volgens de gegevens van het Rijksregister nooit samenwoonst geweest, noch kan blijken dat er in het verleden tot op heden contact is (geweest) met het kind. Er kan dan ook niet besloten worden dat betrokkene heden een band heeft met dit kind waardoor er van een afhankelijkheidsrelatie tussen betrokkene en S. N. hoe dan ook geen sprake is.

Wat de afhankelijkheidsrelatie tussen betrokkene en de referentiepersoon E. A. betreft, moeten de volgende vaststellingen gemaakt worden: De referentiepersoon werd pas sedert 14.03.2024 ingeschreven op het adres van betrokkene. Voorafgaand aan deze recente samenwoonst, was betrokkene een zeer korte periode gedomicilieerd op hetzelfde adres als zijn zoon, namelijk van 13.04.2011 (invrijheidsstelling gevangenis) tot 30.09.2012 (opsluiting gevangenis). In totaal is er dus slechts sprake van een periode van ongeveer 2 jaar samenwoonst tijdens de levensduur van de referentiepersoon, wat gezien zijn leeftijd van 17 jaar een relatief korte periode is. De korte duur van de samenwoonst en het feit dat betrokkene gedurende een relatief groot deel van het leven van zijn zoon in de gevangenis heeft gezeten en/of niet fysiek nabij was, toont aan dat het kind voor een aanzienlijke periode in zijn leven niet afhankelijk is geweest van zijn vader voor dagelijkse zorg, opvoeding, materiële zorg en steun. Bovendien kan met betrekking tot de leeftijd van de referentiepersoon ook nog worden opgemerkt dat hij zich in de late adolescentiefase bevindt die doorgaans gekenmerkt wordt door een toenemende onafhankelijkheid en autonomie van ouders en/of verzorgers. Hoewel het kind behoefte kan hebben aan emotionele steun, is er minder sprake van fysieke afhankelijkheid ten opzichte van een ouder/verzorger in vergelijking met jongere kinderen. De verplichting om het Belgisch grondgebied en bij uitbreiding de Schengenstaten te verlaten, maakt het hen trouwens niet onmogelijk om hun gezinsleven op een andere manier in te richten zoals zij dat in het verleden ook al hebben gedaan. Zo blijkt dat er in 2019 toen betrokkene in de gevangenis verbleef en de referentiepersoon in een instelling voor bijzondere jeugdzorg, dagelijks telefonisch contact werd gehouden en dat het kind betrokkene een keer per maand een bezoek bracht in de gevangenis (arrest 227 796 van 23.10.2019). Nu dat het kind een stuk ouder is, niet meer in een instelling verblijft en over meer zelfstandigheid beschikt, zouden betrokkene en de referentiepersoon opnieuw gebruik kunnen maken van moderne communicatiemiddelen en zou betrokkene er bijvoorbeeld voor kunnen zorgen dat de referentiepersoon hem zo nu en dan kan bezoeken in het buitenland om op die manier het gezinsleven in stand te houden en zo de emotionele ontwikkeling en welzijn van het kind mee te vrijwaren. Op die manier hoeft de fysieke afwezigheid van betrokkene geen rem te zijn op de

ontwikkeling en het welbevinden van het kind. Gelet op voorgaande overwegingen en alle omstandigheden wordt het risico op de verstoring van het evenwicht van de referentiepersoon dan ook als laag ingeschat.

Bovendien dient opgemerkt te worden dat het kind in het verleden meermaals en voor lange tijd werd opgevangen in verschillende pleeggezinnen en sociale instellingen die zich steeds hebben ingezet, en tot op vandaag nog steeds inzetten voor het psychische en materiële welbevinden van het kind. Ook heden wordt het kind namelijk nog bijgestaan door hulpverlenende organisaties zoals (...) (vonnis dd. 14.11.2023). Dit toont niet alleen aan dat het kind steeds gebruik kan maken van en kan terugvallen op dit soort jeugdzorgorganisaties en welzijnsinstanties om zijn ontwikkeling en welbevinden te vrijwaren, maar het toont ook aan dat de vader tot op heden niet in staat is om zelfstandig de dagelijksze zorg en steun voor zijn kind op te nemen en belangrijke elementen in die zorg en steun niet door vader (kunnen) worden opgenomen. In het geval van een fysieke scheiding van de vader, zijn er dus al ondersteunende structuren aanwezig die het kind kunnen opvangen en waar het kind bovendien reeds vertrouwd mee is.

Er dient in het kader van de beoordeling van de afhankelijkheidsrelatie ook rekening gehouden te worden met de mate waarin het kind een affectieve band heeft met beide ouders. Uit het vonnis van dd. 14.11.2023 en informatie in het administratief dossier blijkt dat er geen contact meer is tussen het kind en diens moeder. Van een affectieve relatie met de moeder is aldus geen sprake. Ook de affectieve band tussen betrokkene en de vader is op z'n minst complex te noemen. Hoewel uit het dossier blijkt dat er telefonisch contact en geregelde bezoeken waren van het kind ten tijde van betrokkene's detenties, hebben de achtergrond van detenties en lange periodes van afwezigheid door betrokkene's eigen persoonlijk gedrag er hoe dan ook voor gezorgd dat betrokkene een lange tijd geen directe opvoedende rol heeft kunnen vervullen. Desondanks slaagde betrokkene er vanuit de gevangenis in om nauwe contacten te onderhouden met de school van referentiepersoon en referentiepersoon zelf (cfr. mailverkeer (...) juni 2019). Uit niets blijkt dat betrokkene en referentiepersoon vijf jaar later en met almaar meer digitale communicatiemiddelen, minder mogelijkheden zouden hebben om op die wijze minstens even waardevolle contacten te onderhouden als toenertijd, in die zin dat hij er heden, 5 jaar na zijn vrijstelling, alsnog het afgeleid verblijfsrecht aan zou moeten kunnen ontleen ondanks het geldende inreisverbod. De eerder recente samenwoning onder contextbegeleiding van (...) toont verder ook aan dat deze directe opvoedende rol ook heden nog onvolwaardig is zodat niet kan besloten worden dat er sprake is van een dermate afhankelijkheid die noopt tot het afgeleid verblijfsrecht van betrokkene. Er dient hierbij opnieuw benadrukt te worden dat het betrokkene en de referentiepersoon niet onmogelijk gemaakt wordt om in contact te blijven met elkaar en op alternatieve manieren hun gezinsbanden verder uit te bouwen. Het feit dat de jeugdrechtsbank in zijn vonnis de minderjarige toevertrouwt aan "het milieu van de vader onder contextbegeleiding van (...)", sluit niet uit dat er een nieuwe regeling kan getroffen worden die het contact tussen beide op een andere manier verzekert, rekening houdende met betrokkene's verblijfsituatie en de belangen van de referentiepersoon.

Hoewel dus kan worden besloten dat betrokkene een in opbouw zijnde affectieve band met zijn kind heeft, betekent dit niet dat zijn aanwezigheid onontbeerlijk is om het vrij verkeer van zijn kind te vrijwaren. Zoals reeds hierboven gesteld, wordt het kind reeds actief ondersteund en begeleid door sociale diensten die zowel in het verleden als in het heden waken en gewaakt hebben over het fysieke en emotionele welbevinden van het kind. Het kind werd dan wel recentelijk toevertrouwd aan het milieu van de vader met contextbegeleiding, toch heeft het kind het merendeel van zijn leven in pleeggezinnen en instellingen doorgebracht.

Dit wijst erop dat het kind reeds eerder in staat is geweest zich aan te passen aan verschillende verzorgingsomstandigheden en dat het welbevinden van het kind niet afhankelijk was van de fysieke aanwezigheid van de vader. Door gebruik te maken van moderne communicatiemiddelen en door het faciliteren bezoeken van de bijna meerderjarige referentiepersoon aan betrokkene in het buitenland, kunnen de persoonlijke contacten tussen vader en referentiepersoon op een gelijkaardige manier als dat dat in het verleden gebeurde, in stand gehouden worden.

Het geheel van de bovenstaande overwegingen en de omstandigheden in dit specifieke geval wijzen er dus op dat de afhankelijkheid van het kind ten opzichte van de vader niet van die aard is dat een afgeleid verblijfsrecht aan betrokkene moet worden toegekend. 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, zou het kind er niet toe dwingen betrokkene 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 voldoet 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 gevolg te geven aan het aan hem opgelegde inreisverbod van 28.01.2019."

2. Over de rechtspleging

Aan verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van verweerder om de kosten van het geding te zijnen laste te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

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

“ENIGE MIDDEL: Schending materiële motiveringsplicht

Schending art. 40ter, 62 Verblijfswet

Schending art. 20 Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie

Schending art. 3 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 Schending van artikel 25 van de overeenkomst ter uitvoering van het tussen de regeringen van de staten van de Benelux, Economische Unie, de Bondsrepubliek Duitsland en de Franse Republiek van 14.06.1985 te Schengen gesloten akkoord betreffende de geleidelijke afschaffing van de controles aan de gemeenschappelijke grenzen

Schending art. 8 EVRM

Schending art. 2 en 3 Wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen;

Schending beginsel van behoorlijk bestuur, nl. schending zorgvuldigheid- en redelijkheidsbeginsel.

Eerste onderdeel,

1.

De in artikel 62 van de Verblijfswet en de in artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 neergelegde 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 ze heeft genomen, zodat men kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover men beschikt.

Voorname artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710).

Het begrip ‘afdoende’ impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De zorgvuldigheidsplicht houdt in dat de overheid zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen (RvS 11 juni 2002, nr. 107.624).

2.

Verzoeker werd op 28.01.2019 een inreisverbod van 10 jaar betekend.

Verwerende partij stelt dat de aanvraag tot gezinshereniging moet geweigerd worden omdat verzoeker niet voldoet aan de binnenkomstvoorwaarden gelet op het nog heersende inreisverbod.

Hierbij werd de aanvraag niet ten gronde onderzocht door verwerende partij.

Hierover stelt de RvV in arrest nr. 223 020 van 21.06.2019, in overeenstemming met het arrest K.A. en de rechtspraak van de RvS, volgende (eigen onderlijning):

“De bestreden beslissing is gesteund op de vaststelling dat de verzoekende partij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat nog steeds geldig is. Na te hebben vastgesteld dat er geen afhankelijkheidsband bestaat tussen de verzoekende partij en haar Belgische partner die maakt dat deze laatste wordt gedwongen het grondgebied van de Europese Unie te verlaten indien de verzoekende partij vanuit haar herkomstland de opheffing of opschorting van het inreisverbod moet vragen, beslist de verwerende partij dat de afgifte van de bijlage 19ter als onbestaande moet worden beschouwd.

De Raad kan enkel, samen met de verzoekende partij, vaststellen dat noch artikel 40bis juncto artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, noch artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit voorziet in het afleveren van een

beslissing waarbij een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie voor onbestaande wordt gehouden, of nog niet in overweging wordt genomen of niet wordt behandeld, wanneer zoals in casu de verzoekende partij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat niet is opgeheven of opgeschort en er geen bijzondere afhankelijkheidsrelatie met het Belgische familielid is aangetoond. In zijn arrest van 9 augustus 2016 met nummer 235.598 heeft de Raad van State zo ook reeds duidelijk geoordeeld dat artikel 40ter van de Vreemdelingenwet de voorwaarden voorschrijft voor een erkenning van een verblijfsrecht en niet de voorwaarden voor een recht om een dergelijk verblijfsrecht te vragen, en dus geen rechtsgrond kan uitmaken voor een beslissing waarbij het bestuur weigert de aanvraag in overweging te nemen.”

Verwerende partij stelt enkel in de bestreden beslissing dat verzoeker het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod om hierna te concluderen dat er geen bijzondere afhankelijkheidsband bestaat:

“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, de genaamde E. A. (RR. (...)) in toepassing van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980.

Er dient, naast de voorwaarden conform art. 40ter, ook aan nog andere voorwaarden voldaan te worden: 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.

Betrokkene maakt het voorwerp uit van een inreisverbod genomen door de Belgische autoriteiten op 28.01.2019 voor een periode van 10 jaar dat aan betrokkene betekend werd op 29.01.2019. Dit inreisverbod is nog steeds van kracht. Nergens uit het dossier blijkt dat dit inreisverbod zou zijn ingetrokken door het bestuur of dat betrokkene de opheffing van het inreisverbod heeft bekomen in toepassing van artikel 74/12 van de wet van 15.12.1980. Hierbij dient bovendien verwezen te worden naar het arrest Ouhrami van 26 juli 2017 waarin het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft geoordeeld dat “het tijdvak van het inreisverbod pas ingaat vanaf de datum waarop de betrokkene het grondgebied van de lidstaten daadwerkelijk heeft verlaten”. Het inreisverbod werd genomen omdat betrokkene zich schuldig heeft gemaakt aan ernstige feiten van openbare orde. Betrokkene heeft zich meermaals schuldig gemaakt aan inbreuken op de wetgeving inzake drugsfeiten waarvoor hij op 04.04.2005, 09.12.2005, 20.09.2009, 22.10.2010, 16.02.2012 en 14.01.2016 veroordeeld werd en verschillende malen in de gevangenis belandde (29.08.2008 - 05.05.2009, 11.09.2009 - 31.12.2009, 16.01.2011 - 13.04.2011, 30.09.2012 - 04.03.2013, 08.06.2015 - 02.07.2019). Betrokkene voldoet dus niet aan de binnenkomstvoorwaarden zoals bepaald in artikel 3, eerste lid, 9° wanneer hij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort noch opgeheven is.”

Verwerende partij stelt enerzijds dat verzoeker niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 40ter. Dit is in strijd met bovenvermelde rechtspraak van de Raad van State.

Verwerende partij moet, ook al is er een inreisverbod en geen bijzondere afhankelijkheidsband, quod non, de aanvraag behandelen.

Dit is niet het geval.

De bestreden beslissing schendt hiermee artikel 40ter en dient te worden vernietigd.

Tweede onderdeel,

1.

Bijkomend stelt verwerende partij dat verzoeker geen afgeleid verblijfsrecht kan bekomen op basis van art. 20 VWEU wegens het ontbreken van een afhankelijkheidsrelatie tussen verzoeker en zijn minderjarige zoon waarmee gezinshereniging werd aangevraagd.

Verzoeker is een familielid van een statische Belgische onderdaan. Het Hof van Justitie heeft in zijn arrest van 8 mei 2018, C-82/16 hierover het volgende geoordeeld (eigen onderlijning):

“47. Vooraf zij eraan herinnerd dat artikel 20 VWEU volgens vaste rechtspraak van het Hof aan eenieder die de nationaliteit van een lidstaat heeft, de hoedanigheid van burger van de Unie verleent, die de primaire hoedanigheid van de onderdanen van de lidstaten moet zijn (zie met name arresten van 20 september 2001, Grzelczyk, C-184/99, EU:C:2001:458, punt 31; 8 maart 2011, Ruiz Zambrano, C-34/09, EU:C:2011:124, punt

41, en 13 september 2016, *Rendón Marín*, C-165/14, EU:C:2016:675, punt 69 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

48. Het burgerschap van de Unie verleent iedere Unieburger, binnen de beperkingen van het Verdrag en de maatregelen tot uitvoering daarvan, een fundamenteel en persoonlijk recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten (arrest van 13 september 2016, *Rendón Marín*, C-165/14, EU:C:2016:675, punt 70 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

49. In die context heeft het Hof geoordeeld dat artikel 20 VWEU zich verzet tegen nationale maatregelen, daaronder begrepen beslissingen tot weigering van verblijf van familieleden van een burger van de Unie, die tot gevolg hebben dat Unieburgers het effectieve genot van de voornaamste aan hun status ontleende rechten wordt ontzegd (arresten van 8 maart 2011, *Ruiz Zambrano*, C-34/09, EU:C:2011:124, punt 42; 6 december 2012, *O e.a.*, C-356/11 en C-357/11, EU:C:2012:776, punt 45, en 10 mei 2017, *Chavez-Vilchez e.a.*, C-133/15, EU:C:2017:354, punt 61).

50. De Verdragsbepalingen inzake het Unieburgerschap verlenen daarentegen geen autonome rechten aan onderdanen van een derde land. De eventuele rechten van onderdanen van derde landen zijn immers geen persoonlijke rechten van deze derdelanders, maar rechten die zijn afgeleid van die welke de burger van de Unie geniet. De doelstelling en de rechtvaardiging van deze afgeleide rechten berusten op de vaststelling dat de niet-erkenning van die rechten met name het recht van vrij verkeer van de Unieburger aantast (arrest van 10 mei 2017, *Chavez-Vilchez e.a.*, C-133/15, EU:C:2017:354, punt 62 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

51. In dit verband heeft het Hof reeds vastgesteld 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 ontzegd (zie in die zin arresten van 8 maart 2011, *Ruiz Zambrano*, C-34/09, EU:C:2011:124, punten 43 en 44, en 10 mei 2017, *Chavez-Vilchez e.a.*, C-133/15, EU:C:2017:354, punt 63)."

Die bijzondere situaties worden door het Hof van Justitie als volgt omschreven:

"52. De weigering om aan een derdelander een verblijfsrecht toe te kennen kan echter alleen afbreuk doen aan het nuttige effect van het burgerschap van de Unie indien er tussen die derdelander en de Unieburger, die een lid is van zijn familie, een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat deze ertoe zou leiden dat laatstgenoemde gedwongen is de betrokken derdelander te vergezellen en het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten (zie in die zin arresten van 15 november 2011, *Dereci e.a.*, C-256/11, EU:C:2011:734, punten 65-67; 6 december 2012, *O e.a.*, C-356/11 en C-357/11, EU:C:2012:776, punt 56, en 10 mei 2017, *Chavez-Vilchez e.a.*, C-133/15, EU:C:2017:354, punt 69).

(...)

64. In dit verband zij erop gewezen dat de beroepen die in de hoofdzaken zijn ingesteld door respectievelijk K. A., M. Z. en B. A., betrekking hebben op verblijfsaanvragen met het oog op gezinshereniging die zijn ingediend door meerderjarige derdelanders, van wie de eveneens meerderjarige vader of partner Belgisch staatsburger is. De beroepen die in de hoofdingen zijn ingesteld door M. J., N. N. N., O. I. O. en R. I., hebben daarentegen betrekking op verblijfsaanvragen met het oog op gezinshereniging die zijn ingediend door meerderjarige derdelanders van wie het kind een minderjarige Belgische staatsburger is.

65. Wat de hoofdzaken betreft waarin K. A., M. Z. respectievelijk B. A. de verzoekende partij is, moet om te beginnen worden onderstreept dat volwassenen – anders dan minderjarigen, a fortiori wanneer dat kinderen van jonge leeftijd zijn, zoals de Unieburgers in de zaak die heeft geleid tot het arrest van 8 maart 2011, *Ruiz Zambrano* (C-34/09, EU:C:2011:124) – in beginsel in staat zijn om onafhankelijk van hun familieleden een leven te leiden. Het is dan ook slechts in uitzonderlijke gevallen voorstelbaar dat wordt erkend dat er tussen twee volwassenen die behoren tot een en dezelfde familie, een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat deze een afgeleid verblijfsrecht op grond van artikel 20 VWEU doet ontstaan, namelijk in gevallen waarin de betrokkene, gelet op alle relevante omstandigheden, op geen enkele wijze kan worden gescheiden van het familielid van wie hij afhankelijk is"

Uit voorgaande volgt dat aan derdelanders uitzonderlijk een afgeleid verblijfsrecht kan worden toegekend, indien een weigering ervoor zou dat de Unieburger genoodzaakt zou zijn de Unie in zijn geheel te verlaten.

Deze noodzaak dient zijn oorsprong te vinden in een afhankelijkheidsrelatie tussen de derdelander en de statische Unieburger in kwestie. Een inreisverbod mag niet van invloed zijn op de beoordeling van de vraag of er sprake is van een afhankelijkheidsrelatie bij de toepassing van art. 20 VWEU (Conclusie A.Gen., E. Sharpston, 26 oktober 2017, C-82/16, punt 66).

2.

Verzoeker verwijst m.b.t. de afhankelijkheidsrelatie, in dit kader naar de actieve onderzoeksplicht die verwerende partij heeft.

Uw Raad heeft zich hieromtrent in algemene vergadering op 20.12.2023 uitgesproken in drie arresten (RvV nr. 299.030, nr.299.033 en nr. 299.034) (eigen onderlijning):

Het zorgvuldigheidsbeginsel verplicht de Dienst Vreemdelingenzaken om actief te onderzoeken of er een zodanige afhankelijkheidsrelatie bestaat tussen een Belg en zijn derdelands familielid, dat de weigering van een verblijfsrecht aan dit familielid tot gevolg zou hebben dat de Belgische burger gedwongen is het gehele grondgebied van de Europese Unie te verlaten.

Hoewel de bewijslast in principe bij de aanvrager van de gezinshereniging ligt, rust er op de DVZ een plicht om alle noodzakelijke informatie te verzamelen, zodat zij met kennis van zaken kan oordelen over het bestaan van een dergelijke afhankelijkheidsrelatie.

Het is bovendien van belang dat de DVZ de aanvrager uitnodigt om relevante bewijzen te overleggen die kunnen bijdragen aan de beoordeling van de zaak.

1 AGII, RvV: DVZ moet actief afhankelijkheid onderzoeken bij gezinshereniging na inreisverbod, <https://www.vreemdelingenrecht.be/nieuws/rvv-dvz-moet-actief-afhankelijkheid-onderzoeken> In deze arresten benadrukte uw Raad dat DVZ zijn werkwijze dient aan te passen en in overeenstemming moet brengen met de rechtspraak van de RvV.

Dit werd nogmaals bevestigd in het arrest van uw Raad nr. 307.379 van 28.05.2024

3.

Toepassing in casu.

Verzoeker zal aantonen dat verwerende partij geen juiste beoordeling heeft gemaakt van de afhankelijkheidssituatie van verzoekers, laat staan dat haar onderzoek zorgvuldig was.

Zoals voorheen gesteld moet er een bijzondere afhankelijkheidsrelatie zijn tussen verzoekers. Deze afhankelijkheid moet niet noodzakelijk financieel zijn van aard, maar kan bijvoorbeeld ook materieel, logistiek of affectief zijn. Dit volgt uit een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (RvV, 27 mei 2021, nr. 255.139) dat gebaseerd is op rechtspraak van het Hof van Justitie (HvJ, 27 februari 2020, nr. C-836/18).

Moest verwerende partij het administratief dossier alsook de bijgevoegde stukken van verzoeker grondig hebben bestudeerd zou zij tot een geheel andere beslissing zijn gekomen.

Verwerende partij stelt als eerste dat verzoeker en zijn zoon sedert 14.03.2024 ingeschreven zijn op hetzelfde adres.

Dit is geheel niet correct, verzoeker woont al sinds begin 2022 samen met zijn zoon A..

Dit wordt bevestigd door de beschikking van de Jeugdrechtbank d.d. 24.01.2022 alsook bevestigd door het vonnis van 25.11.2022 en door het, reeds bij het dossier gevoegde vonnis, d.d. 14.11.2023.

Verzoeker vraagt zich bijkomend af hoe iemand zonder wettig verblijf zich officieel kan inschrijven?

Vervolgens verwijst verzoeker naar het UDN-arrest van uw Raad nr. 223 471 van 01.07.2019.

Reeds in dit arrest wordt de band tussen verzoeker en de referentiepersoon beschreven. Er wordt duidelijk gesteld dat (eigen onderlijning):

“De band tussen een ouder en een minderjarig kind zal slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden als verbroken kunnen worden beschouwd. (EHRM 19 februari 1996, Gül/Zwitserland, § 32; EHRM 21 december

2001, 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). Het gezinsleven eindigt evenmin indien een kind in de pleegzorg wordt opgenomen. (EHRM 27 juni 1996, nr. 17383/90, Johansen v. Noorwegen, par. 52) Uit de door verzoeker neergelegde stukken blijkt bovendien dat verzoeker ook door de begeleiders van de jeugdinstelling waar zijn zoon verblijft, wordt beschouwd als de vader. Verzoeker maakt ook aannemelijk dat verzoeker als enige contact houdt met zijn zoon en dat dit contact van groot belang is voor het welzijn van zijn zoon. Dit wordt ook geattesteerd door de medewerkers van de jeugdinstelling. De Raad acht het geenszins vanzelfsprekend dat verzoekers twaalfjarige zoon, die in een instelling werd geplaatst, hem zomaar zal kunnen bezoeken in Marokko. Daarnaast wordt ook geen rekening gehouden met het feit dat de aanwezigheid van verzoeker en de regelmatige contacten met zijn zoon van groot belang zijn voor het welzijn van het kind. Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat aan deze elementen werd voorbijgegaan. Het middel is in de aangegeven mate ernstig.

Reeds in 2019 toen verzoeker in de gevangenis verbleef had hij al een diepgaande band met zijn zoon.

Sinds zijn vrijlating uit de gevangenis 02.07.2019 heeft verzoeker ook de fysieke band met zijn zoon terug opgebouwd en vanaf begin 2022 woont A. voltijds bij hem in.

Dit is inmiddels bijna 3 jaar. De zoon werd vanuit de omgeving van de moeder geplaatst in een jeugdvoorziening, verzoeker kon tijdens zijn verblijf in de gevangenis hem niet huisvesten.

Echter bleven zij dagelijks bellen en maandelijks kwam A. op bezoek.

A. heeft eindelijk na jaren van onzekerheid een stabiele thuissituatie bij verzoeker. Om dit nu opnieuw helemaal om te slaan gaat werkelijk alle redelijkheid voorbij.

Zowel het scenario waarbij A. zijn vader zou vervoegen in Marokko alsook het scenario waarbij hij opnieuw wordt geplaatst in de jeugdzorg is ondenkbaar en gaat in tegen alle mogelijke van vrij verkeer alsook de kinderrechten.

Jeugdzorg is er bovendien ter ondersteuning van ouders, niet ter vervanging.

Zoals ook uit de bestreden beslissing blijkt kijkt de moeder niet meer om naar haar zoon. Hij is 17 jaar en heeft nog vele jaren ondersteuning nodig van verzoeker.

Zowel hun fysieke alsook emotionele afhankelijkheidssituatie kunnen niet ernstig betwist worden.

Deze afhankelijkheid werd reeds bevestigd door de jeugdhulp, in mei 2022:

“A. verblijft ondertussen geruime tijd bij zijn vader. Dit loopt goed en we zien ook dat A. zich vele beter in zijn vel voelt. Op 23/05/2022 is er een gesprek met vader, A., de begeleiding van huize levensruimte en de nieuwe contextbegeleiding vanuit terra.

Opnieuw kan iedereen aangeven dat het momenteel goed gaat met A..”

Er is onomstotelijk een afhankelijkheidsband tussen verzoeker en zijn minderjarige zoon waarbij deze zou genoodzaakt zijn om het grondgebied te verlaten.

De minderjarige zoon heeft overduidelijk de omkadering van zijn vader nodig.

Verwerende partij heeft nagelaten dit te onderzoeken of hierover te motiveren.

4.

Bij de beoordeling van het recht op een afgeleid verblijfsrecht, dient eveneens rekening gehouden te worden met het recht op gezinsleven zoals bepaald in art. 8 EVRM (HvJ 13 september 2016, Rendon Marin, C-164/14, punt 81) en meer algemeen met het evenredigheidsbeginsel (HvJ C-165/14, Subdelegacion, punt 47).

Het EHRM heeft reeds geoordeeld dat zaken betreffende de burgerlijke staat of de ouderlijke staat van personen binnen de sfeer van het privé- en gezinsleven vallen.

Het staat onomstotelijk vast dat verzoeker een gezinsleven heeft dat valt onder artikel 8 EVRM.

Bijkomend gaat verwerende partij geheel voorbij aan het feit dat verzoeker zich al meer dan 20 jaar op Belgisch grondgebied bevindt. Hij heeft in tussentijd een dergelijk privéleven ontwikkeld.

Hierover laat verwerende partij na te motiveren.

Verzoeker verplichten om terug te keren naar zijn land van herkomst om gevolg te geven aan het inreisverbod vormt dan ook een schending van artikel 8 EVRM.

Bijkomend diende verwerende partij een fair balance-toets door te voeren. Voor deze invulling verwijst verzoeker naar arrest RvV nr. 234 601 van 27 maart 2020:

“Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing.

Bijgevolg gaat de Raad na of de gemachtigde alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de gemachtigde zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezinsleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid.

Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (RvS 26 juni 2014, nr. 227.900; RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 17 november 2016, nr. 236.439)."

Dergelijke fair balance toets heeft twee componenten: (1) faire, eerlijk, en afgewogen beslissing; (2) het afwegen van de belangen van de staat/gemeenschap tegen de belangen van de betrokken personen.

Met betrekking tot de bestreden beslissing is deze fair balance-toets niet afdoende en in strijd met artikel 8 EVRM.

Verzoeker verwijst in dit kader naar het arrest EHRM van 16 december 1992, Niemietz t. Duitsland, § 29.

Er is in de beslissing geen overweging opgenomen met betrekking tot artikel 8 EVRM; ook de elementen van proportionaliteit en fair balance toets en zorgvuldigheid ontbreken logischerwijze bij gebrek aan motivering. Moest verwerende partij deze fair balance-toets correct afwegen, zou zij tot de conclusie komen dat het niet opweegt om verzoeker terug te sturen naar Marokko, om aldaar 10! jaar te wachten om daarna terug te keren naar zijn zoon, A..

Bovendien zal de zoon van verzoeker opnieuw in de jeugdzorg moeten worden opgenomen, dit gaat alle redelijkheid voorbij.

De belangen van de Staat wegen op geen enkel vlak op tegen de belangen van verzoeker.

Tevens zijn de belangen van de referentiepersoon geheel niet afgewogen. Zij kan zoals eerder aangehaald verzoeker onmogelijk bezoeken of vergezellen.

Derde onderdeel,

1.

Verwerende partij stelt dat verzoeker geen verblijfsrecht op basis van art. 40ter Verblijfswet kan bekomen door een voor hem geldend inreisverbod.

Art. 40ter Verblijfswet luidt als volgt:

“§ 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° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, mits zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen;”

Met betrekking tot de looptijd van een inreisverbod, oordeelde het Hof van Justitie in zijn arrest van 26 juli 2017, Ouhrami, C-225/16, als volgt (eigen onderlijning):

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 7, 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.

50. Dus hoewel richtlijn 2008/15 de lidstaten op grond van artikel 6, lid 6, de mogelijkheid biedt om het terugkeerbesluit en het inreisverbod tegelijkertijd vast te stellen, volgt uit de opzet van deze richtlijn duidelijk dat deze twee besluiten los van elkaar staan: het eerste verbindt consequenties aan de onrechtmatigheid van het oorspronkelijke verblijf terwijl het tweede een eventueel later verblijf betreft en dit onrechtmatig maakt.

Lidstaten zijn ertoe gehouden hun nationale recht conform het Unierecht uit te leggen (zie HvJ 6 november 2003, C-101/01, Lindqvist, punt 87; HvJ 26 juni 2007, C-305/05, Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a., punt 28).

Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het Hof van Justitie) dient de nationale rechter bij de toepassing van het nationale recht dit zo veel mogelijk uit te leggen in het licht van de bewoordingen en het doel van de betrokken richtlijn teneinde het daarmee beoogde resultaat te bereiken en aldus te voldoen aan artikel 288, derde alinea van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: het VWEU).

Deze verplichting tot richtlijnconforme uitlegging is namelijk inherent aan het systeem van het VWEU, aangezien het de nationale rechter in staat stelt binnen het kader van zijn bevoegdheden de volle werking van het recht van de Unie te verzekeren bij de beslechting van de bij hem aanhangige geschillen (zie onder meer arresten van 5 oktober 2004, Pfeiffer e.a., C-397/01–C-403/01, Jurispr. blz. I8835, punt 114; 23 april 2009, Angelidaki e.a., C-378/07– C-380/07, Jurispr. blz. I-3071, punten 197 en 198, en 19 januari 2010, Küçükdeveci, C-555/07, Jurispr. blz. I-365, punt 48; HvJ 13 november 1990, C106/89, Marleasing, par. 8).

2.

Verwerende partij stelt dat er niet voldaan is aan de ontvankelijkheidsvereiste om de aanvraag gezinshereniging in overweging te nemen daar er een geldig zijn ten aanzien van verzoeker.

Op basis van de rechtspraak van het Hof van Justitie, brengt het inreisverbod pas rechtsgevolgen teweeg vanaf de daadwerkelijke terugkeer naar het herkomstland (HvJ 26 juli 2017, Ouhrami, C-225/16, punt 49).

Deze rechtspraak werd door het Hof recent bevestigd in zijn arrest van 17 september 2020, J.Z., C-806/16). Hierin oordeelde het Hof het volgende:

32. In de punten 45 tot en met 51 van het arrest van 26 juli 2017, Ouhrami (C-225/16, EU:C:2017:590), waarvan de verwijzende rechter zich afvraagt wat de strekking is, heeft het Hof in wezen opgemerkt dat uit de uitdrukking „inreisverbod”, de bewoordingen van artikel 3, punten 4 en 6, van richtlijn 2008/115 en de bewoordingen en het doel van artikel 11, lid 1, alsmede uit de opzet van de richtlijn – waarin een duidelijk onderscheid wordt gemaakt tussen het terugkeerbesluit en een eventueel verwijderingsbesluit, enerzijds, en het inreisverbod, anderzijds – voortvloeit dat een dergelijk verbod wordt geacht een terugkeerbesluit aan te vullen door het de betrokkene te verbieden gedurende een bepaalde tijd na zijn „terugkeer”, en dus na zijn vertrek van het grondgebied van de lidstaten, dat grondgebied opnieuw te betreden en er vervolgens te verblijven. Een eventueel inreisverbod vormt aldus een middel 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 kan terugkeren op het grondgebied van de lidstaten. Voor het ingaan van een dergelijk verbod wordt dus verondersteld dat de betrokkene dat grondgebied eerst heeft verlaten.

33. Daaruit volgt dat het illegale verblijf van een onderdaan van een derde land tot het tijdstip van de vrijwillige of gedwongen uitvoering van de terugkeerverplichting wordt beheerst door het terugkeerbesluit en niet door het inreisverbod, dat pas rechtsgevolgen teweegbrengt vanaf het tijdstip dat die onderdaan het grondgebied van de lidstaten daadwerkelijk verlaat.

Bijgevolg kunnen de inreisverboden de aanvraag voor gezinshereniging van verzoeker niet in de weg staan, aangezien er sprake is van blijvend verblijf.

Verzoeker heeft in casu het Belgisch grondgebied niet verlaten en is niet teruggekeerd naar het herkomstland.”

3.2. De Raad merkt op dat de beslissing tot weigering van verblijf steunt op de vaststelling dat er een inreisverbod op verzoeker van kracht is. Hoewel het inreisverbod destijds werd genomen om redenen van openbare orde, steunt de bestreden weigeringsbeslissing zelf niet op redenen van openbare orde. De bestreden beslissing verwijst niet naar artikel 43 van de vreemdelingenwet en bevat ook geen beoordeling van een werkelijk en actueel risico voor de openbare orde.

Het Hof van Justitie heeft zich in het arrest van 8 mei 2018 in de zaak met nr. “C-82/16 K.A. e.a.” uitgesproken over een verblijfsaanvraag van een derdelander met een statische Belgische onderdaan, waarbij die derdelander het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod met terugkeerbesluit. Het Hof van Justitie stelde dat de Richtlijn 2008/115/EG zich niet verzet tegen een praktijk die inhoudt dat een verblijfsaanvraag met het oog op gezinshereniging, ingediend door een familielid van een Unieburger die zijn recht op vrij verkeer nooit heeft uitgeoefend, niet in aanmerking neemt op de enkele grond dat deze derdelander de toegang tot dat grondgebied is verboden.

Tegelijk stelde het Hof dat artikel 20 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) zich verzet tegen een praktijk van een lidstaat die inhoudt dat een dergelijke aanvraag niet in aanmerking wordt genomen op de enkele grond dat er een inreisverbod geldt, zonder dat is onderzocht of er een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat tussen die Unieburger en genoemde derdelander, dat de weigering om aan laatstgenoemde een afgeleid verblijfsrecht toe te kennen tot gevolg zou hebben dat de betrokken Unieburger feitelijk gedwongen is het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten, zodat hem het effectieve genot van de voornaamste aan zijn status ontleende rechten wordt ontnomen. Uit dit arrest kan aldus worden afgeleid dat, mits inachtneming van een afhankelijkheidsonderzoek, een inreisverbod wel degelijk gevolgen kan teweegbrengen bij de beoordeling van een verblijfsaanvraag met het oog op gezinshereniging van een derdelander, die aan dit inreisverbod onderhevig is. 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 (zie RvS 7 oktober 2019, nr. 245.654, RvS 3 april 2020, nr. 247.370). In de zaak “K.A.” van 8 mei 2018 heeft het HvJ, besloten dat 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 [mag] stellen zich geheel of ten dele te onttrekken aan de

rechtsgevolgen van een inreisverbod (zie in die zin arrest van 26 juli 2017, *Ouhrami*, C225/16, 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 de 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 ontnomen.

Hieruit kan worden afgeleid dat artikel 20 van het VWEU in beginsel toelaat dat een verblijfsaanvraag met het oog op gezinshereniging, ingediend op het grondgebied van een lidstaat door een derdelander, familielid van een Unieburger die de nationaliteit van die lidstaat bezit en zijn recht op vrij verkeer nooit heeft uitgeoefend, door de betrokken lidstaat niet in aanmerking wordt genomen (en dus dat een verblijfsrecht niet wordt erkend) wegens een geldend inreisverbod uitgevaardigd tegen de genoemde derdelander, voor zover een onderzoek naar de afhankelijkheidsverhouding tussen die Unieburger en de genoemde derdelander heeft plaatsgevonden en daaruit niet blijkt dat de weigering van het verblijfsrecht tot gevolg heeft dat de Unieburger feitelijk gedwongen is het EU-grondgebied in zijn geheel te verlaten.

In casu diende verzoeker een aanvraag in om de afgifte van een verblijfskaart in functie van zijn minderjarige Belgische zoon, E.A.. De bestreden beslissing gaat, na te hebben vastgesteld dat er ten aanzien van de verzoeker een inreisverbod van kracht is, over tot een afhankelijkheidsbeoordeling. Deze luidt als volgt:

“Wat de afhankelijkheidsrelatie tussen betrokkene en de referentiepersoon E. A. betreft, moeten de volgende vaststellingen gemaakt worden: De referentiepersoon werd pas sedert 14.03.2024 ingeschreven op het adres van betrokkene. Voorafgaand aan deze recente samenwoning, was betrokkene een zeer korte periode gedomicilieerd op hetzelfde adres als zijn zoon, namelijk van 13.04.2011 (invrijheidsstelling gevangenis) tot 30.09.2012 (opsluiting gevangenis). In totaal is er dus slechts sprake van een periode van ongeveer 2 jaar samenwoning tijdens de levensduur van de referentiepersoon, wat gezien zijn leeftijd van 17 jaar een relatief korte periode is. De korte duur van de samenwoning en het feit dat betrokkene gedurende een relatief groot deel van het leven van zijn zoon in de gevangenis heeft gezeten en/of niet fysiek nabij was, toont aan dat het kind voor een aanzienlijke periode in zijn leven niet afhankelijk is geweest van zijn vader voor dagelijkse zorg, opvoeding, materiële zorg en steun. Bovendien kan met betrekking tot de leeftijd van de referentiepersoon ook nog worden opgemerkt dat hij zich in de late adolescentiefase bevindt die doorgaans gekenmerkt wordt door een toenemende onafhankelijkheid en autonomie van ouders en/of verzorgers. Hoewel het kind behoefte kan hebben aan emotionele steun, is er minder sprake van fysieke afhankelijkheid ten opzichte van een ouder/verzorger in vergelijking met jongere kinderen. De verplichting om het Belgisch grondgebied en bij uitbreiding de Schengenstaten te verlaten, maakt het hen trouwens niet onmogelijk om hun gezinsleven op een andere manier in te richten zoals zij dat in het verleden ook al hebben gedaan. Zo blijkt dat er in 2019 toen betrokkene in de gevangenis verbleef en de referentiepersoon in een instelling voor bijzondere jeugdzorg, dagelijks telefonisch contact werd gehouden en dat het kind betrokkene een keer per maand een bezoek bracht in de gevangenis (arrest 227 796 van 23.10.2019). Nu dat het kind een stuk ouder is, niet meer in een instelling verblijft en over meer zelfstandigheid beschikt, zouden betrokkene en de referentiepersoon opnieuw gebruik kunnen maken van moderne communicatiemiddelen en zou betrokkene er bijvoorbeeld voor kunnen zorgen dat de referentiepersoon hem zo nu en dan kan bezoeken in het buitenland om op die manier het gezinsleven in stand te houden en zo de emotionele ontwikkeling en welzijn van het kind mee te vrijwaren. Op die manier hoeft de fysieke afwezigheid van betrokkene geen rem te zijn op de ontwikkeling en het welbevinden van het kind. Gelet op voorgaande overwegingen en alle omstandigheden wordt het risico op de verstoring van het evenwicht van de referentiepersoon dan ook als laag ingeschat.

Bovendien dient opgemerkt te worden dat het kind in het verleden meermaals en voor lange tijd werd opgevangen in verschillende pleeggezinnen en sociale instellingen die zich steeds hebben ingezet, en tot op vandaag nog steeds inzetten voor het psychische en materiële welbevinden van het kind. Ook heden wordt het kind namelijk nog bijgestaan door hulpverlenende organisaties zoals (...) (vonnis dd. 14.11.2023). Dit toont niet alleen aan dat het kind steeds gebruik kan maken van en kan terugvallen op dit soort jeugdzorgorganisaties en welzijnsinstanties om zijn ontwikkeling en welbevinden te vrijwaren, maar het toont ook aan dat de vader tot op heden niet in staat is om zelfstandig de dagelijksze zorg en steun voor zijn kind op te nemen en belangrijke elementen in die zorg en steun niet door vader (kunnen) worden opgenomen. In het geval van een fysieke scheiding van de vader, zijn er dus al ondersteunende structuren aanwezig die het kind kunnen opvangen en waar het kind bovendien reeds vertrouwd mee is.

Er dient in het kader van de beoordeling van de afhankelijkheidsrelatie ook rekening gehouden te worden met de mate waarin het kind een affectieve band heeft met beide ouders.

Uit het vonnis van dd. 14.11.2023 en informatie in het administratief dossier blijkt dat er geen contact meer is tussen het kind en diens moeder. Van een affectieve relatie met de moeder is aldus geen sprake. Ook de affectieve band tussen betrokkene en de vader is op z'n minst complex te noemen. Hoewel uit het dossier blijkt dat er telefonisch contact en geregelde bezoeken waren van het kind ten tijde van betrokkene's detenties, hebben de achtergrond van detenties en lange periodes van afwezigheid door betrokkene's eigen persoonlijk gedrag er hoe dan ook voor gezorgd dat betrokkene een lange tijd geen directe opvoedende rol heeft kunnen vervullen. Desondanks slaagde betrokkene er vanuit de gevangenis in om nauwe contacten te onderhouden met de school van referentiepersoon en referentiepersoon zelf (cfr. mailverkeer (...) juni 2019). Uit niets blijkt dat betrokkene en referentiepersoon vijf jaar later en met almaar meer digitale communicatiemiddelen, minder mogelijkheden zouden hebben om op die wijze minstens even waardevolle contacten te onderhouden als toenertijd, in die zin dat hij er heden, 5 jaar na zijn vrijstelling, alsnog het afgeleid verblijfsrecht aan zou moeten kunnen ontleenen ondanks het geldende inreisverbod. De eerder recente samenwoning onder contextbegeleiding van (...) toont verder ook aan dat deze directe opvoedende rol ook heden nog onvolwaardig is zodat niet kan besloten worden dat er sprake is van een dermate afhankelijkheid die noopt tot het afgeleid verblijfsrecht van betrokkene. Er dient hierbij opnieuw benadrukt te worden dat het betrokkene en de referentiepersoon niet onmogelijk gemaakt wordt om in contact te blijven met elkaar en op alternatieve manieren hun gezinsbanden verder uit te bouwen. Het feit dat de jeugdrechtsbank in zijn vonnis de minderjarige toevertrouwt aan "het milieu van de vader onder contextbegeleiding van (...)", sluit niet uit dat er een nieuwe regeling kan getroffen worden die het contact tussen beide op een andere manier verzekert, rekening houdende met betrokkene's verblijfsituatie en de belangen van de referentiepersoon.

Hoewel dus kan worden besloten dat betrokkene een in opbouw zijnde affectieve band met zijn kind heeft, betekent dit niet dat zijn aanwezigheid onontbeerlijk is om het vrij verkeer van zijn kind te vrijwaren. Zoals reeds hierboven gesteld, wordt het kind reeds actief ondersteund en begeleid door sociale diensten die zowel in het verleden als in het heden waken en gewaakt hebben over het fysieke en emotionele welbevinden van het kind. Het kind werd dan wel recentelijk toevertrouwd aan het milieu van de vader met contextbegeleiding, toch heeft het kind het merendeel van zijn leven in pleeggezinnen en instellingen doorgebracht. Dit wijst erop dat het kind reeds eerder in staat is geweest zich aan te passen aan verschillende verzorgingsomstandigheden en dat het welbevinden van het kind niet afhankelijk was van de fysieke aanwezigheid van de vader. Door gebruik te maken van moderne communicatiemiddelen en door het faciliteren bezoeken van de bijna meerderjarige referentiepersoon aan betrokkene in het buitenland, kunnen de persoonlijke contacten tussen vader en referentiepersoon op een gelijkaardige manier als dat dat in het verleden gebeurde, in stand gehouden worden.

Het geheel van de bovenstaande overwegingen en de omstandigheden in dit specifieke geval wijzen er dus op dat de afhankelijkheid van het kind ten opzichte van de vader niet van die aard is dat een afgeleid verblijfsrecht aan betrokkene moet worden toegekend. 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, zou het kind er niet toe dwingen betrokkene 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."

In het tweede middelonderdeel verwijst de verzoeker naar de arresten van de algemene vergadering van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 20 december 2023 (RvV nr. 299.030, nr.299.033 en nr. 299.034) en betoogt verzoeker dat het zorgvuldigheidsbeginsel verplicht de Dienst Vreemdelingenzaken om actief te onderzoeken of er een zodanige afhankelijkheidsrelatie bestaat tussen de Belg en zijn derdelands familielid, dat de weigering van een verblijfsrecht aan dit familielid tot gevolg zou hebben dat de Belgische burger gedwongen is het gehele grondgebied van de Europese Unie te verlaten. Hoewel de bewijslast in principe bij de aanvrager van de gezinshereniging ligt, rust er op de DVZ een plicht om alle noodzakelijke informatie te verzamelen, zodat zij met kennis van zaken kan oordelen over het bestaan van een dergelijke afhankelijkheidsrelatie. Het is bovendien van belang dat de DVZ de aanvrager uitnodigt om relevante bewijzen te overleggen die kunnen bijdragen aan de beoordeling van de zaak.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt niet dat de verwerende partij, naar aanleiding van verzoekers aanvraag, op enig ogenblik verzoeker heeft uitgenodigd om stukken neer te leggen met betrekking tot de afhankelijkheidsband tussen hem en zijn zoon, in het licht van artikel 20 van het VWEU.

Verzoeker betwist het motief dat zijn zoon sedert 14 maart 2024 officieel ingeschreven is op hetzelfde adres. Hij merkt op dat verzoeker reeds sinds begin 2022 samen met zijn zoon A.. Dit wordt ook bevestigd door de beschikking van de Jeugdrechtsbank van 24 januari 2022 en werd ook bevestigd in de vonnissen van 25 november 2022 en 14 november 2023. Verzoeker wijst er ook terecht op dat hij zich, zonder regelmatig verblijf, niet officieel kon inschrijven in 2022.

Aangaande de band tussen verzoeker en zijn minderjarige zoon A. oordeelde de Raad reeds in het arrest nr. 223 471 van 1 juli 2019:

“De band tussen een ouder en een minderjarig kind zal slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden als verbroken kunnen worden beschouwd. (EHRM 19 februari 1996, Gül/Zwitserland, § 32; EHRM 21 december 2001, 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). Het gezinsleven eindigt evenmin indien een kind in de pleegzorg wordt opgenomen. (EHRM 27 juni 1996, nr. 17383/90, Johansen v. Noorwegen, par. 52) Uit de door verzoeker neergelegde stukken blijkt 8 bovendien dat verzoeker ook door de begeleiders van de jeugdinstelling waar zijn zoon verblijft, wordt beschouwd als de vader. Verzoeker maakt ook aannemelijk dat verzoeker als enige contact houdt met zijn zoon en dat dit contact van groot belang is voor het welzijn van zijn zoon. Dit wordt ook geattesteerd door de medewerkers van de jeugdinstelling. De Raad acht het geenszins vanzelfsprekend dat verzoekers twaalfjarige zoon, die in een instelling werd geplaatst, hem zomaar zal kunnen bezoeken in Marokko. Daarnaast wordt ook geen rekening gehouden met het feit dat de aanwezigheid van verzoeker en de regelmatige contacten met zijn zoon van groot belang zijn voor het welzijn van het kind.”

Verzoeker voert aan dat hij sinds zijn vrijlating uit de gevangenis op 2 juli 2019, de fysieke band met zijn zoon terug heeft opgebouwd en dat zijn zoon A. sinds begin 2022 bij hem woont. A. werd vanuit de omgeving van de moeder geplaatst in een jeugdvoorziening, en verzoeker kon hem tijdens zijn verblijf in de gevangenis niet om evidente redenen huisvesten. Verzoeker betoogt dat het contact werd behouden en dat zijn zoon na jaren van onzekerheid nu een stabiele thuissituatie heeft bij verzoeker. De moeder kijkt niet om naar haar zoon. A. is thans zeventien jaar oud en is fysiek en emotioneel afhankelijk van verzoeker. Verzoeker verwijst naar een schrijven van de jeugdhulp van mei 2022, waarin werd gesteld dat A. bij zijn vader verblijft en dat er een gunstige ontwikkeling is. Verzoeker betoogt dat A. omwille van de afhankelijkheidsband van zijn vader genoodzaakt wordt om het grondgebied te verlaten.

Het is de taak van de autoriteit om haar bevoegdheden met zorgvuldigheid uit te oefenen, hetgeen haar verplicht om alle nodige informatie te verzamelen voor het nemen van een weloverwogen beslissing, rekening houdend met alle relevante elementen in het dossier om de zaak op verantwoorde wijze te kunnen oplossen. Het Hof van Justitie heeft er op gewezen 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 (HvJ 5 mei 2022, C-451/19 en C-532/19, XU en QP/Spanje, punt 69).”*

De Raad wijst er verder ook op dat de band tussen een kind en zijn ouder ontstaat uit het feit van de geboorte zelf. De band tussen een ouder en een minderjarig kind zal slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden als verbroken kunnen worden beschouwd (EHRM 19 februari 1996, Gül/Zwitserland, § 32; EHRM 21 december 2001, 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). Het gezinsleven eindigt evenmin indien een kind in de pleegzorg wordt opgenomen (EHRM 27 juni 1996, nr. 17383/90, Johansen v. Noorwegen, par. 52). Uit de door verzoeker neergelegde stukken blijkt bovendien dat verzoeker ook door de begeleiders van de jeugdinstelling waar zijn zoon verblijft wordt beschouwd als de vader. Verzoeker maakt ook aannemelijk dat hij als enige contact houdt met zijn zoon en dat dit contact van groot belang is voor het welzijn van zijn zoon. Verzoeker brengt verder stukken aan dat bij zijn vrijlating in 2022 de banden verder werden hersteld en dat zijn zoon bij hem inwoont.

Het Hof van Justitie benadrukte in zijn rechtspraak (o.a. Chavez-Vilchez (C-133/15) en K.A. e.a. (C-82/16)), dat bij de beoordeling van een afhankelijkheidsrelatie alle relevante omstandigheden in beschouwing moeten worden genomen, waaronder de leeftijd van het kind, zijn fysieke en emotionele ontwikkeling, en de mate van zijn affectieve relatie met de ouder die derdelander is.

De Raad is van oordeel dat de verwerende partij in het licht van de concrete omstandigheden van de zaak een onevenredig grote nadruk op het ontbreken van langdurige samenwoning en de detentiegeschiedenis van de vader, zonder voldoende rekening te houden met de context waarin de vader ondanks zijn afwezigheid toch contact heeft onderhouden met zijn zoon en betrokken is gebleven bij zijn opvoeding. Volgens punt 73 van het arrest “K.A. e.a.”, is samenwoning slechts één van de factoren die relevant kunnen zijn om een afhankelijkheidsrelatie vast te stellen, maar geen noodzakelijke voorwaarde. In de bestreden beslissing wordt de beperkte duur van de samenwoning echter als doorslaggevend beschouwd voor de vaststelling dat er geen afhankelijkheidsrelatie bestaat.

Dit is in strijd met de rechtspraak van het Hof, die benadrukt dat ook bij afwezigheid van langdurige samenwoning een afhankelijkheidsrelatie kan bestaan als andere omstandigheden daarop wijzen.

De kern van de beoordeling ligt in de vraag of de weigering van een verblijfsrecht aan de derdelander-ouder ertoe zou leiden dat de minderjarige Unieburger effectief wordt gedwongen het grondgebied van de Unie te verlaten. In dat kader is niet enkel de duur van de samenwoning van belang, maar dient een alomvattende beoordeling te worden gemaakt van alle omstandigheden van het geval, waarbij bijzondere aandacht moet worden besteed aan de affectieve, emotionele en financiële afhankelijkheid van het kind jegens de ouder.

In “K.A. e.a.” heeft het Hof expliciet geoordeeld dat, indien de derdelander-ouder duurzaam samenwoont met de andere ouder van de minderjarige, er op weerlegbare wijze wordt vermoed dat er sprake is van een afhankelijkheidsverhouding tussen het kind en de derdelander-ouder. Dit vermoeden kan slechts worden weerlegd door een diepgaand onderzoek van de feitelijke omstandigheden, waarbij alle elementen in acht moeten worden genomen die kunnen wijzen op een daadwerkelijke afhankelijkheidsrelatie. Hierbij dienen onder meer de leeftijd van het kind, zijn lichamelijke en emotionele ontwikkeling, en de mate van zijn affectieve band met de ouder die derdelander is te worden onderzocht. Het gegeven dat de fysieke nabijheid van de ouder tijdelijk werd onderbroken, doet er geen afbreuk aan dat verzoeker tijdens zijn afwezigheid actief contact onderhield met het kind en betrokken bleef bij diens opvoeding en welzijn. De aanwezigheid van alternatieve zorgstructuren, zoals pleeggezinnen of sociale instanties, kan evenmin afdoen aan de vaststelling van een afhankelijkheidsrelatie indien blijkt dat de derdelander-ouder thans de zorgrol heeft hernomen of tracht te herstellen. Dergelijke alternatieven mogen slechts in overweging worden genomen indien het kind reeds voor de huidige samenwoning geen enkele feitelijke afhankelijkheid meer had van de ouder. Het enkele bestaan van dergelijke structuren kan niet als doorslaggevend worden aangemerkt om een afhankelijkheidsrelatie af te wijzen.

Ook het EHRM heeft in zijn rechtspraak meermaals vastgesteld dat het recht op eerbiediging van het gezinsleven, gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM, kan meebrengen dat een verblijfsrecht niet mag worden geweigerd indien dit zou resulteren in een verbreking van de band tussen het kind en zijn ouder, zeker wanneer andere vormen van gezinsleven reeds ernstig verstoord zijn of de andere ouder feitelijk afwezig is. Het Hof van Justitie sluit zich daarbij aan door te benadrukken dat het behoud van de familiale band door middel van communicatie op afstand geen volwaardig alternatief vormt voor fysieke aanwezigheid, zeker niet wanneer de ouder tracht zijn zorgrol opnieuw op te nemen of uit te breiden.

Bijgevolg kan het enkele feit dat het kind in het verleden in instellingen verbleef of door derden werd opgevangen, niet volstaan om de afhankelijkheidsrelatie met de vader thans te ontkennen, zeker niet indien blijkt dat de ouder thans actief betrokken is bij de zorg en opvoeding van het kind. De omstandigheid dat de zoon recentelijk aan het milieu van de vader is toevertrouwd onder contextbegeleiding wijst op een actieve poging om de vader-kindrelatie te herstellen en verder uit te bouwen. In dat geval kan niet zonder meer worden gesteld dat het kind zich reeds voldoende los heeft gemaakt van de vader om te kunnen spreken van een afwezigheid van afhankelijkheid.

Gelet op het voorgaande kan worden geconcludeerd dat een beoordeling die primair steunt op het argument dat de samenwoning beperkt was en dat er alternatieve zorgstructuren beschikbaar zijn, voorbijgaat aan de kernprincipes zoals vastgelegd door het Hof van Justitie in “Chavez-Vilchez” en “K.A. e.a.”. De aanwezigheid van contextbegeleiding en de toevertrouwing van het kind aan de vader onder toezicht wijst veeleer op een lopend herstelproces van de afhankelijkheidsrelatie. In dat kader kan een afgeleid verblijfsrecht op grond van artikel 20 van het VWEU niet zonder meer worden afgewezen zonder een grondige, feitelijke motivering die rekening houdt met alle relevante omstandigheden, waarbij het belang van het kind voorop moet staan.

In de nota met opmerkingen herhaalt de verwerende partij haar zienswijze. Het minimaliseren van de band tussen verzoeker en zijn zoon doet echter niet besluiten dat de verwerende partij, zoals hoger uiteengezet, rekening heeft gehouden met alle elementen die de zaak kenmerken.

Bovendien, waar zij aanvoert dat samenwonen sedert 2022 niet aan haar ter kennis gebracht, merkt de Raad op dat, zoals hoger vastgesteld, de verwerende partij verzoeker niet heeft uitgenodigd de elementen van de afhankelijkheid aan te brengen en derhalve er geen blijk van geeft een zorgvuldig onderzoek te hebben gevoerd naar alle elementen die zouden toelaten de handhaving van het bestaande inreisverbod te toetsen aan artikel 20 van het VWEU.

Het middel is in die mate gegrond.

4. 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, thans de Minister van Asiel en Migratie tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) van 13 september 2024 wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenentwintig mei tweeduizend vijftientig door:

C. VERHAERT,	wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
A.-M. DE WEERDT,	griffier.

De griffier,	De voorzitter,
--------------	----------------

A.-M. DE WEERDT

C. VERHAERT