

Arrest

**nr. 334 170 van 13 oktober 2025
in de zaak RvV X / IX**

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. AKTEPE
Amerikalei 95
2000 ANTWERPEN**

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Minister van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 8 mei 2025 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de Minister van Asiel en Migratie van 2 april 2025 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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

Gezien de beschikking tot de vaststelling van het rolrecht van 14 mei 2025 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en 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 28 juli 2025 waarbij het sluiten van de debatten wordt bepaald op 6 augustus 2025.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 11 februari 2014 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie een beslissing tot het opleggen van een inreisverbod van drie jaar (bijlage 13*sexies*).

Op 29 april 2014 is verzoeker door de correctionele rechtbank veroordeeld tot een gevangenisstraf van vijftien maanden met uitstel wegens inbreuken op de drugwetgeving.

Op 27 mei 2014 neemt de gemachtigde een beslissing tot het opleggen van een inreisverbod van acht jaar.

Op 13 mei 2015 is verzoeker voor de tweede keer door de correctionele rechtbank veroordeeld tot een gevangenisstraf van twee jaar voor inbreuken op de drugwetgeving.

Op 18 december 2017 neemt de gemachtigde opnieuw een beslissing tot het opleggen van een inreisverbod van acht jaar.

Op 14 september 2020 dient verzoeker een aanvraag in voor het bekomen van een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger, in functie van zijn Nederlandse neef. De verblijfsaanvraag van verzoeker is door de gemachtigde van de staatssecretaris niet in overweging genomen op 26 februari 2021.

Op 4 juli 2023 dient verzoeker een aanvraag tot verblijfsmachtiging in met toepassing van artikel 9bis 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). Op 24 juni 2024 neemt de gemachtigde een beslissing waarbij hij besluit dat de verblijfsaanvraag van verzoeker zonder voorwerp is geworden.

Op 13 augustus 2023 dient verzoeker voor de tweede keer een aanvraag in voor het bekomen van een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger, in functie van zijn Nederlandse neef. Op 10 juni 2024 neemt de gemachtigde een beslissing waarbij hij besluit dat de verblijfsaanvraag van verzoeker niet in overweging kan worden genomen.

Op 19 januari 2024 is verzoeker gehuwd met mevrouw M. B., die de Belgische nationaliteit bezit. In juli 2024 wordt uit dit huwelijk een kind geboren.

Op 27 september 2024 dient verzoeker een aanvraag in voor het bekomen van een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger, in functie van zijn Belgische echtgenote.

Op 2 april 2025 neemt de gemachtigde van de minister van Asiel en Migratie een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), aan verzoeker ter kennis gebracht per aangetekende brief. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie die op 27/09/2024 werd ingediend door:

Naam: A. (...)

Voornaam: R. (...)

Nationaliteit: Marokko

Geboortedatum: (...) 1986

Geboorteplaats: (...)

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

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 diende opnieuw een aanvraag gezinshereniging in, nu in functie van zijn echtgenote mevrouw B. (...), M. (...) (RR (...)), van Belgische nationaliteit in toepassing van artikel 40ter van de wet

Ter staving van de aanvraag werden dit keer de volgende documenten voorgelegd:

- *PP 25/01/2024 tot 25/01/2029*
- *Originele HA en vertaling*
- *Betalingsbewijs retributie*
- *Volmacht voor het afsluiten van een huwelijk bij consulaat Generaal te Antwerpen*
- *Huwelijksakte*
- *Akte van geboorte kind A. (...), R. (...)*
- *Gedateerde foto's huwelijk en leven tesamen;*
- *Huurovereenkomst op naam van de referentiepersoon dd. 1.04.2024 + bewijs van registratie*
- *Loonbrief oktober 2024 van betrokkene zelf;*
- *Uitkering en terugbetaling Solidaris, de uitkering werd verwerkt op 1.08.2024, het bedrag is 3500.32€, maar er staat niet bij voor welke periode*
- *Brief van ZAS betreffende opname intensieve zorgen baby van 27.07.2024 tot 1.08.2024*
- *Attest mutualiteit voor alle gezinsleden*
- *Attest verhoogd tegemoetkoming van solidaritis dd. 21.12.2024*
- *Afspraakdatum erkenning huwelijksakte.*

Om toepassing te kunnen maken van art. 40ter, dient betrokkene vooreerst aan de binnenkomstvoorwaarden te voldoen overeenkomstig art. 3, eerste lid, 9° van de Vreemdelingenwet van 15.12.1980. Het feit dat betrokkene gezinslid is van een Belg doet geen afbreuk aan dit wetsartikel (arrest van de Raad v State n° 238.596 van 09/08/2016).

Mijnheer is het recht tot binnenkomst ontzegd, gezien hij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod (bijlage 13 sexes) van 8 jaar dat betekend werd op 18.12.2017, nadat hij voor de tweede keer werd veroordeeld wegens verkoop van verdovende middelen.

Nergens uit het administratief dossier blijkt dat het inreisverbod werd gerespecteerd, noch kan blijken dat de opheffing van het inreisverbod werd bekomen in toepassing van artikel 74/12 van de wet van 15.12.1980 of in overeenstemming met art. 44decies van de wet van 15.12.1980. De termijn van het inreisverbod begint pas te lopen vanaf de datum waarop betrokkene effectief het grondgebied van België en bij uitbreiding Schengen heeft verlaten (arrest Ouhrani, hof van Justitie D-225/16 van 26.07.2017).

Nergens uit het dossier blijkt dat mijnheer effectief het Schengen grondgebied op enig ogenblik heeft verlaten. Er moet ook worden geduurd dat het Hof van Justitie (cf. HvJ 8 mei 2018, C-82/16, arrest K.A.) reeds expliciet aangaf dat “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, 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 dat grondgebied is verboden”. Het Hof heeft evenwel ook gesteld dat artikel 20 van het VMEU “zich verzet tegen een praktijk van een lidstaat die inhoudt dat een dergelijke aanvraag niet in aanmerking wordt genomen op die enkele grond, 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 betrokkene 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 ontzegd.”

Het bestaan en het nog steeds rechtsgeldig zijn van het inreisverbod staat vast. Art. 40ter van de wet van 15.12.1980 kan aldus geen toepassing vinden. Rest nog de toetsing of het in deze aangewezen is een afgeleid verblijfsrecht toe te staan of niet.

Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene gehuwd is met de Belgische B. (...), M. (...) (...). Dit geeft hem echter niet automatisch recht op een verblijf. 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 zijn echtgenote bestaat dat deze kan rechtvaardigen dat aan betrokkene een afgeleid verblijfsrecht zou moeten worden toegekend. Daarbij dient te worden benadrukt dat het loutere bestaan van een gezinsband tussen betrokkene en zijn echtgenote niet kan volstaan als rechtvaardiging om aan hem een afgeleid recht van verblijf toe te kennen. Het Hof benadrukt in het voornoemde arrest dat volwassenen in beginsel in staat zijn om onafhankelijk van hun familieleden een leven te leiden. Voor een volwassene is een afgeleid verblijfsrecht dan ook slechts in uitzonderlijke gevallen voorstelbaar, namelijk wanneer de betrokkene, gelet op alle relevante omstandigheden, op geen enkel wijze kan worden gescheiden van het familielid van wie hij afhankelijk is.

Uit het dossier blijkt dat mevrouw een jonge Belgische vrouw is van 21 jaar. Ze is geboren in België en genaturaliseerd tot Belg in 2003. Ze is dus geboren en getogen in België, waardoor het redelijk is te stellen dat ze een netwerk aan vrienden en familie heeft in België. Zij heeft zelfstandig het huurcontract ondertekend van 1.04.2024. Dat wil zeggen dat zij voldoende solvabel was op dat moment, anders zou ze het huurcontract niet zelfstandig hebben kunnen ondertekenen. Zij blijkt voor het ogenblik arbeidsongeschikt, echter voor april 2024 was ze wel actief als loontrekkende, zelfs in de periode dat ze nog studeerde. Eens zij genezen of hersteld is, mag dan ook worden verwacht dat zij terug aan de slag kan. Verder hebben mijnheer en mevrouw intussen een gemeenschappelijk kind. Dat kind is geboren op (...)07.2024. Gezien er intussen ook een gemeenschappelijk kind is, dient eveneens nagegaan te worden in hoeverre er een afhankelijkheid is van het kind tegenover betrokkene waardoor het onmogelijk van mijnheer kan gescheiden worden. Overeenkomstig het Hof van Justitie in de zaak C-82/16 van 8 mei 2018 kan betrokkene een afgeleid verblijfsrecht bekomen indien kan blijken dat hij een dusdanige afhankelijkheidsrelatie met zijn kind heeft, waardoor dit primeert op het nog bestaande inreisverbod en het inreisverbod an sich zou opheffen. Het Hof benadrukt in het voornoemde arrest dat het loutere bestaan van een gezinsband tussen een Unieburger en een gezinslid dat derdelander is, niet kan volstaan als rechtvaardiging om aan die derdelander 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).

Vooreerst dient te worden opgemerkt dat betrokkene er voor gekozen heeft om een gezin in België te stichten nadat hij het inreisverbod had opgelopen. Ook de partner van betrokkene moet daarvan op de hoogte geweest zijn, toch minstens op het moment dat zij als koppel besloten een kind te nemen. Betrokkene en zijn partner wisten, of dienden te weten, dat het uitbouwen van een gezinsband op het Belgische grondgebied daardoor een precair karakter zou kennen. Het kind draagt aldus de gevolgen van de keuze van de ouders. Daar waar aldus de Dienst Vreemdelingenzaken de belangen van het kind moet bewaken, dient ook wel opgemerkt te worden dat hetzelfde mag verwacht worden van de ouders of de toekomstige ouders.

Verder is het kind actueel nog een baby, mogelijks is de arbeidsongeschiktheid van mevrouw, waarvan het bewijs van uitkering werd voorgelegd, deels te situeren als moederschapsrust. Het kind is intussen iets meer dan 8 maanden oud en aldus nog bijzonder jong. Een dergelijk jong kind past zich nog makkelijk aan aan een nieuwe leefsituatie. Het is mogelijk dat het kind in eerste instantie het ontbreken van de vader wel degelijk opmerkt, echter het bewustzijn van zo'n klein kind is nog niet zo groot waardoor het gemis eerder snel vervaagt. Wat betreft de lichamelijke en emotionele ontwikkeling van het kind dient opgemerkt te worden dat het kind ook nog vergezeld is van de moeder. Niets wijst er op dat de moeder van het kind er niet toe in staat zou zijn om de dagelijkse emotionele en materiële zorg over het kind – tijdelijk- alleen te dragen. Mijnheer kan natuurlijk financieel bijdragen uit het buitenland. Als Belgische kan mevrouw uiteraard gebruik maken van alle mogelijke medische zorg die het kind zou nodig hebben, alsook kan zij beroep doen op 'Kind en Gezin' voor de opvolging van de ontwikkeling van het kind, daarnaast is er ook nog opvoedingsondersteuning voorhanden in België, de kinderbijslag, opvang voor het kind in afwezigheid van de moeder (bvb tijdens tewerkstelling), enz. Het medisch attest waaruit blijkt dat het kind enkele dagen na de geboorte op neonatologie heeft doorgebracht doet daar geen afbreuk aan, wel integendeel, medisch zal het zeker verder nauwlettend worden opgevolgd. Zolang het kind liefdevol omringd wordt door minstens één van de ouders, die voldoende bekwaam is als ouder om het welzijn van het kind te verzekeren, hoeft de lichamelijke en emotionele ontwikkeling van het kind helemaal niet in het gedrang te zijn. Zeker daar niets er op wijst dat de affectieve relatie met de moeder, minder sterk zou zijn dan met betrokkene. Voor zover de ouders de afwezigheid van de vader goed begeleiden en omkaderen naar het kind toe, de afwezige ouder uiteraard ook de moeite neemt om via moderne en klassieke communicatiemiddelen contact te houden met het kind vanuit het buitenland, hoeft er helemaal geen risico voor het evenwicht van het kind te ontstaan. Mijnheer kan ook zijn vaderschap invulling geven vanuit het buitenland, minstens tot op het moment dat hij de opheffing van het inreisverbod heeft bekomen of hij de termijn van het inreisverbod heeft gerespecteerd en legaal kan terugkeren naar België. Dat het kind, gezien het nog maar een baby is, aan dat contact op afstand in eerste instantie nog niet veel gaat hebben, is duidelijk. Echter, het moet er mijnheer wel in staat stellen de ontwikkeling en het welzijn van zijn kind nauw op te volgen. De communicatie op afstand kan ook aangevuld worden door regelmatige bezoeken van moeder en kind aan de vader. Nergens uit het dossier blijkt dat daartoe hinderpalen zouden bestaan.

Voor zover betrokkene en mevrouw toch liever geen lange afstandsrelatie onderhouden en gezamenlijk hun gezinsleven wensen op te bouwen, kan mevrouw natuurlijk ook de uitwijk nemen samen met het kind, naar Marokko of enig ander derde land waar zij zich zouden willen vestigen. Uit verder onderzoek blijkt dat mevrouw haar beide ouders van Marokkaanse origine zijn, het is dus redelijk te stellen dat mevrouw Marokkaanse roots heeft en dus wel enige vertrouwdheid heeft met Marokko, met de taal of talen, met de cultuur, de gebruiken, het geloof. Indien ze daarvoor kiezen, gaat dat natuurlijk wel wat moeite vragen, ook voor mevrouw, om zich daar thuis te voelen/te integreren. Echter dat is nu eenmaal eigen aan een relatie aanknopen met iemand die een andere nationaliteit draagt. Er zal altijd één van de partners zich moeten aanpassen, een totaal nieuwe start moeten nemen, een nieuw netwerk moeten opbouwen in het land naar hetwelke gemigreerd wordt.

Op grond van bovenstaande wordt geconcludeerd dat uit niets blijkt dat de naleving van de verplichting voor betrokkene om het Belgisch grondgebied en van de Europese Unie te verlaten teneinde de opheffing of opschorting van het voor hem geldende inreisverbod te verzoeken, zijn partner en kind ertoe zou dwingen hem te vergezellen en dus eveneens het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten. Voor zover betrokkene en de referentiepersoon dit zouden willen, kan betrokkene zijn partner alsnog op een latere datum, na het verstrijken of de opheffing van het inreisverbod, komen vergezellen.

Samengevat, gezien het bestaan van het inreisverbod, kan geen toepassing gemaakt worden van art. 40ter. Het afgeleid verblijfsrecht achten wij evenmin van toepassing.

Gezien artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 geen toepassing kan vinden, is de termijn van zes maanden zoals vervat in artikel 52, §4, tweede lid van het KB van 8.10.1981 niet van toepassing.

Gelet op de hiërarchie der rechtsnormen hebben de bepalingen van de wet van 15.12.1980 voorrang op de bepalingen van het K.B. van 08.10.1981. Meerbepaald in art. 42, §1, eerste lid staat dat het verblijfsrecht zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag wordt erkend. Dit gaat er van uit dat de verblijfsvoorwaarden zijn voldaan. Indien de verblijfsvoorwaarden niet zijn voldaan, is er geen sprake van een verblijfsrecht dat moet erkend worden uiterlijk binnen de zes maanden.

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

Gezien betrokkene niet kan genieten van de toepassing van art.40ter van de wet van 15.12.1980, is de termijn van zes maanden zoals vervat in artikel 52, §4, tweede lid van het KB van 8.10.1981 niet van toepassing. Gelet op de hiërarchie der rechtsnormen hebben de bepalingen van de wet van 15.12.1980 voorrang op de bepalingen van het K.B. van 08.10.1981. Meerbepaald in art. 42, §1, eerste lid staat dat het verblijfsrecht zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag wordt erkend. Dit gaat ervan uit dat de verblijfsvoorwaarden van toepassing zijn en zijn voldaan.”

2. Over de rechtspleging

Verzoeker heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid van de Vreemdelingenwet voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat hij geen synthesesmemorie wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid. De Raad doet uitspraak op basis van de middelen uiteengezet in het inleidend verzoekschrift en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60 van de Vreemdelingenwet.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van de artikelen 40ter, 62 en 74/11, §3 van de Vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het materiële motiveringsbeginsel, van de “rechtspraak van het Hof van Justitie zoals bepaald in het arrest *Ouhrami* van 26 juli 2017 met betrekking tot artikel 11, lid 2 van de Terugkeerrichtlijn (HvJ C-225/16)” en van “het arrest *K.A. tegen België* van 8 mei 2018 met betrekking tot artikel 20 VWEU (HvJ C82/16)”.

Ter adstruering van zijn eerste middel, zet verzoeker het volgende uiteen:

“1.

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 (hierna: de Wet formele motivering bestuurshandelingen) en artikel 62 van de Vreemdelingenwet bepalen dat de administratieve beslissingen zowel in feite als in rechte moeten worden gemotiveerd.

Zo bepalen de artikel 2 en 3 van de Wet formele motivering bestuurshandelingen het volgende:

“Art. 2. De bestuurshandelingen van de besturen bedoeld in artikel 1 moeten uitdrukkelijk worden gemotiveerd.

Art. 3. De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moet afdoende zijn.”

Daarnaast bepaalt artikel 62, §2 van de Vreemdelingenwet het volgende:

“De administratieve beslissingen worden met redenen omkleed. [...]”

Er moet bijgevolg worden benadrukt dat conform de voornoemde wetsbepalingen de administratieve beslissing steeds uitdrukkelijk melding moet maken van de feitelijke en juridische gronden, opdat de betrokken persoon kennis zou hebben van de gronden waarop de administratieve overheid zich baseert om de weigeringsbeslissing te nemen.

Uit het samenlezen van voornoemde wetsbepalingen volgt immers duidelijk dat:

- 1) De administratieve beslissing uitdrukkelijk dient te worden gemotiveerd;*
- 2) In de motivering, die wordt opgenomen in de bestreden, zowel de feitelijke als de juridische gronden dienen te worden vermeld;*
- 3) De motivering afdoende dient te zijn.*

De administratieve beslissing is slechts afdoende gemotiveerd wanneer de aangehaalde motieven draagkrachtig zijn, rekening houdende met de evenredigheid van de te nemen beslissing door de administratieve overheid. Zo kan er slechts sprake zijn van een afdoende motivering wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig wordt geformuleerd, opdat de betrokken persoon in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is om de genomen beslissing aan te vechten.

Er is bijgevolg sprake van een schending van het redelijkheidsbeginsel wanneer de betrokken persoon zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een dergelijke beslissing is gekomen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men na de lezing ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is.

Het is de taak van Uw Raad om het oordeel van het bestuur onwettig te bevinden wanneer de administratieve beslissing tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, arrest nr. 82.301; RvV 25 mei 2010, arrest nr. 43.735; RvV 11 juni 2009, arrest nr. 28.602, punt 2.3 in fine en punt 2.4 in fine).

2.

Daarnaast legt het zorgvuldigheidsbeginsel de overheid de verplichting op om haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenbevinding (RvS 14 februari 2006, arrest nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, arrest nr. 167.411; RvV 25 mei 2010, arrest nr. 43.735).

Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratieve overheid bij het nemen van de beslissing zich moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken (RvV 25 mei 2010, arrest nr. 43.735; RvV 11 juni 2009, arrest nr. 28.599, punt 2.4).

3.

Het rechtszekerheidsbeginsel in combinatie met het vertrouwensbeginsel houdt in dat een rechtsonderhorige erop moet kunnen vertrouwen dat de administratieve overheid een vaste gedragslijn zal blijven aanhouden en dat de rechtsonderhorige – bij het uitblijven van enig handelen van de administratieve overheid – ervan mag uitgaan dat er geen reden zal bestaan dat het bestuur anders zal handelen dan de schijn die zij heeft opgewekt door te verzuimen te handelen. De rechtsonderhorige mag er dan ook op rekenen dat hij niet langer in een rechtsonzekere positie verkeert, zodat hij erop kan vertrouwen dat er geen reden bestaat dat de administratie een andere gedragslijn zal aannemen.

4.

In casu is de bestreden beslissing op een niet-afdoende wijze gemotiveerd, daar administratieve beslissingen slechts afdoende gemotiveerd zijn wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat de betrokken persoon in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is om de genomen beslissing aan te vechten.

Bovendien legt het zorgvuldigheidsbeginsel de verwerende partij de plicht op om beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en te stoelen op een correcte en volledige feitenbevinding (RvV 11 juni 2009, arrest nr. 28.602, punt 2.3). Het zorgvuldigheidsbeginsel bij de feitenbevinding vereist dat de verwerende partij slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (RvV 11 juni 2009, arrest nr. 28.599, punt 2.4).

Overigens staat ook vast dat het redelijkheidsbeginsel Uw Raad het toelaat de bestreden beslissing onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat (RvV 11 juni 2009, arrest nr. 28.602, punt 2.3 in fine; RvV 11 juni 2009, arrest nr. 28.599, punt 2.4 in fine).

De bestreden beslissing is bijgevolg kennelijk onredelijk genomen, zoals hieronder blijkt.

5.

Zoals gezegd, diende verzoeker een aanvraag tot gezinshereniging in functie van zijn Belgische echtgenote in toepassing van artikel 40ter, §2, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet.

Deze aanvraag werd geweigerd, waarbij verwerende partij meent dat verzoeker niet voldoet aan de ontvankelijkheidsvereiste, nl. dat hij geen toegang heeft tot het grondgebied, daar hij het voorwerp uitmaakt van een eerder opgelegd inreisverbod en daarbij geen bijzondere afhankelijkheidsverhouding kan laten gelden.

Evenwel stelde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen reeds (RvV 19 november 2014, nr. 135.627) dat de Dienst Vreemdelingenzaken niet louter naar een eerder opgelegd inreisverbod kan verwijzen als motivering om de ingediende verblijfsaanvraag als familielid van een burger van de Unie niet in aanmerking te nemen of te weigeren.

De Dienst Vreemdelingenzaken moet de aanvraag gezinshereniging onderzoeken en kan deze alleen gemotiveerd weigeren omdat de wettelijke voorwaarden niet zijn voldaan, of omdat er fraude, misbruik of een ernstige bedreiging van de openbare orde is.

*Het bestuur heeft verzoeker met de opstart van de aanvraag gezinshereniging (bijlage 19ter dd. 27.09.2024) een tijdelijk verblijfsrecht toegestaan, waardoor de eerder genomen maatregel impliciet, doch zeker werd ingetrokken (RvS 16 december 2014, nr. 229.575; RvS 25 mei 2014, nr. 10.529).
(stuk 2)*

Dit is immers onverenigbaar met het nadien aan verzoeker toegekend tijdelijk verblijf. Het gegeven dat het slechts een tijdelijke en preciaire verblijfstitel betreft, doet hieraan geen afbreuk. De bijlage 19ter raakt niet enkel aan de uitvoerbaarheid van een verwijderingsmaatregel maar ook aan die verwijderingsmaatregel zelf (RvS 14 juni 2016, nr. 235.046; RvV 18.11.2016, nr. 177 933, p.22).

Verwerende partij was op de hoogte van het opgelegde inreisverbod op het ogenblik dat de bijlage 19ter werd afgeleverd! Verwerende partij wist dus of had moeten weten dat er een eerder inreisverbod werd opgelegd; niettemin werd een bijlage 19ter afgeleverd, hetgeen de impliciete doch zekere intrekking ervan inhoudt! Dergelijk gedrag vanwege de overheid, vormt een schending van het rechtzekerheids- en vertrouwensbeginsel.

6.

De bestreden beslissing verwijst vervolgens naar het arrest K.A. E.A. t. België dd. 8 mei 2018 van het Hof van Justitie naar aanleiding van een aantal prejudiciële vragen van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Dit arrest heeft betrekking op artikel 20 VWEU.

Artikel 20 VWEU stelt:

“1. Er wordt een burgerschap van de Unie ingesteld. Burger van de Unie is eenieder die de nationaliteit van een lidstaat bezit. Het burgerschap van de Unie komt naast het nationale burgerschap doch komt niet in de plaats daarvan. 2. De burgers van de Unie genieten de rechten en hebben de plichten die bij de Verdragen zijn bepaald. Zij hebben, onder andere,

- a) het recht zich vrij op het grondgebied van de lidstaten te verplaatsen en er vrij te verblijven;*
- b) het actief en passief kiesrecht bij de verkiezingen voor het Europees Parlement en bij de gemeenteraadsverkiezingen in de lidstaat waar zij verblijf houden, onder dezelfde voorwaarden als de onderdanen van die staat;*
- c) het recht op bescherming van de diplomatieke en consulaire instanties van iedere andere lidstaat op het grondgebied van derde landen waar de lidstaat waarvan zij onderdaan zijn, niet vertegenwoordigd is, onder dezelfde voorwaarden als de onderdanen van die lidstaat;*
- d) het recht om verzoekschriften tot het Europees Parlement te richten, zich tot de Europese ombudsman te wenden, alsook zich in een van de talen van de Verdragen tot de instellingen en de adviesorganen van de Unie te richten en in die taal antwoord te krijgen.*

Deze rechten worden uitgeoefend onder de voorwaarden en binnen de grenzen welke bij de Verdragen en de maatregelen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld.”

Volgens het Hof van Justitie verzet artikel 20 VWEU zich tegen de praktijk van een lidstaat, waarbij het een aanvraag gezinshereniging van een derdelands familielid van een eigen onderdaan, die nooit zijn recht op vrij verkeer uitgeoefend heeft, niet in aanmerking neemt om de enige reden dat tegen de derdelander een inreisverbod uitgevaardigd is.

De lidstaat onderzoekt de aanvraag gezinshereniging dan niet en gaat dus ook niet na of er een afhankelijkheidsrelatie bestaat tussen de derdelander en de eigen onderdaan (= Unieburger). Indien er een afhankelijkheidsrelatie zou bestaan, zou de weigering om aan de derdelander een afgeleid verblijfsrecht te geven tot gevolg hebben dat de Unieburger feitelijk gedwongen wordt het ganse EU-grondgebied te verlaten. In dat geval zou hem het effectieve genot ontzegd worden van zijn voornaamste rechten die hij ontleent aan zijn status van Unieburger: het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten. Dat is een schending van artikel 20 VWEU.

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

Verwerende partij haalt dit arrest aan om de bestreden beslissing te gaan motiveren en oordeelt dat er geen afhankelijkheidsrelatie bestaat tussen verzoeker en zijn echtgenote, bij uitbreiding hun gemeenschappelijk kind. Dit wordt niet op afdoende wijze gemotiveerd.

Verwerende partij erkent enerzijds dat verzoeker inderdaad een gezinsleven onderhoudt met vrouw en kind en dat er aldus sprake is van een affectieve band en gezinsleven, doch stelt dat anderzijds dat het gezin niet

afhankelijk is van hem en dat het kindje jong genoeg is om zich aan te passen aan een leven zonder de aanwezigheid van vader, daar de moeder in staat is om op alle vlakken alleen zorg te dragen voor het kind.

Heeft verwerende partij alle stukken wel bekeken in het kader van de zorgvuldigheidsplicht?

*Het gaat om de volgende stukken:
(stuk 3)*

- Foto's van het huwelijk en huwelijksleven van verzoeker en de referentiepersoon;
- Foto's van het gezinsleven sinds de geboorte van het kindje;
- Documenten van de mutualiteit, daar de gezondheidstoestand van de referentiepersoon thans precair is. Sinds de bevalling kampt zij met serieuze gezondheidsproblemen, zoals chronische nierziekte en de ziekte van Graves, waardoor zij regelmatig ernstig ziek wordt en dient te worden gehospitaliseerd. Zij kan aldus niet werken (haar arbeidsongeschiktheid staat dus LOS (!!) van haar moederschapsrust), waardoor verzoeker wel degelijk – in tegenstelling tot de hypothetische aanname door verwerende partij in de bestreden beslissing – én de kostwinner én de verzorgende figuur voor vrouw en kind is binnen het gezin;
- Documenten aangaande de gezondheid van het kindje; ook het kindje heeft dus bijzondere zorgen nodig;
- Geboorteakte van het kindje;
- Loonfiches verzoeker (hij is dus inderdaad de kostwinner!);
- ...

Dit zijn stuk voor stuk bewijzen dat verzoeker en zijn gezin een hechte en normale gezinsbeleving hebben en dat verzoeker dus een affectieve band onderhoudt met zijn vrouw en kind.

Verzoeker herhaalt dat hij – gelet op de precaire gezondheidstoestand van moeder/de referentiepersoon – wel degelijk nodig is binnen zijn gezin, als kostwinner en zorgfiguur!

Hierover rept verwerende partij met geen woord, maar zij gaat er wel op hypothetische wijze vanuit dat moeder binnenkort wel weer zal kunnen werken en dat het gezin wel zonder verzoeker verder kan. Uit welke documenten heeft verwerende partij deze bewering geput?

Dit alles heeft verwerende partij dus niet besproken. Verwerende partij gaat er simpelweg vanuit dat moeder wel alleen voor het gezin kan zorgen om de eenvoudige reden dat zij al die tijd al samenwoont met het kind en in het verleden de kostwinner voor het gezin was. Er wordt daarbij niet op afdoende wijze ingegaan op de huidige situatie. Verwerende partij neemt dus iets aan, zonder dat dit op enige manier wordt gestaafd. Verwerende partij gaat daarbij totaal voorbij aan het feit dat het binnenkort zou gaan om een alleenstaande moeder met zeer jong kind, die niet werkt omwille van ernstige gezondheidsproblemen.

Er is dus wel degelijk sprake van een bijzondere afhankelijkheidsrelatie, niet alleen van de referentiepersoon t.a.v. verzoeker, maar van het hele gezin.

Verzoeker zal hieronder nog verder aantonen dat hij met de referentiepersoon en bij uitbreiding met hun gezamenlijk kind een duurzaam gezinsleven onderhoudt en dus een beschermenswaardig gezinsleven leidt in de zin van artikel 8 EVRM (zie infra onder het tweede middel). Belangrijk daarbij is om reeds te melden dat er in deze zaak dus ook sprake is van een minderjarig en bijzonder jong kindje, die het recht zou worden ontzegd om zijn beide ouders te kennen en op te groeien met aanwezigheid van zijn beide ouders (zie infra).

Indien verzoeker zou dienen terug te keren naar zijn herkomstland, zou dit de facto betekenen dat de referentiepersoon (de Unieburger) ontzegd wordt van zijn voornaamste rechten die hij ontleent aan zijn status van Unieburger: nl. het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten. Dit is zoals hoger gezegd een schending van artikel 20 VWEU.

Verwerende partij spreekt daarbij over een tijdelijke schending, doch het gaat in casu om een inreisverbod van 8 jaar! Dit is een bijzonder lange periode, zeker in het leven van een minderjarig kind! Verwerende partij stelt dat een “tijdelijke scheiding” niet tot gevolg moet hebben dat verzoeker in de toekomst nog een gezinsleven met het kind in België kan hebben, doch binnen 8 jaar betreft het kind bijna een tiener die zijn vader amper zal gekend hebben. Deze motivering is dus puur hypothetisch (zie bv. in deze zin RvV 31 augustus 2023, nr. 293 501).

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

Het Hof van Justitie oordeelde dat het bovendien irrelevant is of het inreisverbod werd opgelegd omwille van het niet voldoen aan een eerdere terugkeerverplichting, om de aanvraag gezinshereniging te weigeren omwille van het inreisverbod. Dit is immers steeds in strijd met art. 20 VWEU. Wanneer het inreisverbod echter uitgevaardigd werd om redenen van openbare orde, stelt het Hof van Justitie wel dat de handhaving van de openbare orde en openbare veiligheid een uitzondering kan rechtvaardigen op het verblijfsrecht in hoofde van artikel 20 VWEU. Dat betekent dat het verblijfsrecht wel geweigerd kan worden, na een ten gronde onderzoek van de aanvraag gezinshereniging. Maar een dergelijke afwijking van het verblijfsrecht van Unieburgers en hun familieleden moet, zoals steeds, strikt geïnterpreteerd worden. Dat betekent dat er sprake moet zijn van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast.

Van een actuele en voldoende ernstige bedreiging is alleszins in casu geen sprake en hierover ontbreekt trouwens ook elke motivering (schending van de motiveringsverplichting). Verzoeker kwam al geruime tijd niet in aanraking met politie of gerecht (het inreisverbod dateert inmiddels van jaren geleden geleden!); hij werd in het verleden 2x veroordeeld voor softdrugsfeiten, doch dit ligt al ver achter hem. De feiten dateren intussen van zo'n 10 jaar geleden. Verzoeker leidt hier thans al geruime tijd een stabiel privé leven en daarnaast onderhoudt hij een duurzaam gezinsleven met vrouw en kind.
(stukken 3-4)

Ook vereist een weigering van verblijf om redenen van openbare orde of openbare veiligheid steeds een concrete beoordeling van alle actuele en relevante omstandigheden van het individuele geval, in het licht van het evenredigheidsbeginsel en de grondrechten.

Het middel is aldus ernstig en gegrond."

3.2 In zijn tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: het EVRM), van artikel 3 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (hierna: het IVRK) en van "het arrest Jeunesse".

Ter adstruering van zijn tweede middel, zet verzoeker het volgende uiteen:

"1.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt:

"Eenieder heeft recht op respect van zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie."

Het tweede lid van artikel 8 EVRM beperkt de macht van de Staat en stelt:

"Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven veronderstelt het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven. Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt dat de gezinsband tussen een ouder en zijn minderjarig kind wordt verondersteld (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, §60; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), §94). Verwerende partij heeft in de administratieve beslissing de duurzaamheid van de relatie en het gezinsleven niet betwist, zodat dit onder bescherming van artikel 8 EVRM valt.

Enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden zou men kunnen aannemen dat er geen sprake meer is van een gezinsleven (EHRM 19 februari 1996, Gül/Zwitserland, §32; EHRM 21 december 2001, Sen/Nederland, §28). De scheiding of de echtscheiding van de ouders kunnen bijvoorbeeld niet als dergelijke omstandigheden beschouwd worden, noch bijvoorbeeld het feit dat de contacten tussen het kind en zijn ouder die het niet opvangt, slechts af en toe zouden plaatsvinden (EHRM 11 juli 2000, Ciliz/Nederland, §59). In beginsel ontstaat vanaf de geboorte tussen een minderjarig kind en zijn ouder een natuurlijke band die gelijkstaat met een gezinsleven. Het is daarbij niet noodzakelijk dat het kind binnen een huwelijk of andere samenlevingsvorm werd geboren. Om een voldoende graad van "gezinsleven" vast te stellen, dewelke valt onder de bescherming van artikel 8 EVRM, is zelfs de samenwoning van de ouder met het minderjarig kind niet noodzakelijk; wel moeten andere factoren worden voorgelegd die aantonen dat de relatie tussen de betrokken ouder en het minderjarig kind voldoende standvastig is om de facto gezinsbanden te creëren ("Although co-habitation may be a requirement for such a relationship, however, other factors may also serve

to demonstrate that a relationship has sufficient constancy to create de facto family ties” - EHRM 8 januari 2009, Joseph Grant/Verenigd Koninkrijk, §30). Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat ook een gezinsband tussen echtgenoten of partners wordt verondersteld (EHRM 21 juli 1988, Berrehab/Nederland, §21).

Er kan niet betwist worden dat verzoeker duurzame contacten met zijn kind onderhoudt (dat wordt ook niet betwist in de bestreden beslissing!); het gaat om een samenwonend gezin, waarbij vader enerzijds een ware socio-affectieve band onderhoudt met zijn kind en anderzijds ook de zorgdrager en kostwinner is van het gezin, gelet op de gezondheidstoestand van de moeder/zijn echtgenote.

De argumenten van verwerende partij zijn compleet hypothetisch en een manifeste schending van genoemde wetsartikelen, nl. dat het kind nog jong genoeg zou zijn om zich aan te passen aan de afwezigheid van vader. Hoe kan verwerende partij enerzijds beweren dat er rekening gehouden wordt met het belang van het kind en anderzijds de aanwezigheid van de vader in het leven van een jong kind zo teniet doen... (zie alweer bv. RvV 31 augustus 2023, nr. 293 501).

Ook dat de contacten kunnen plaatsvinden via moderne communicatiemiddelen is totaal irrelevant en in strijd met Uw rechtspraak. Zoals gezegd, wordt een beschermenswaardige gezinsband in de zin van artikel 8 EVRM vermoed. Communicatie via moderne communicatiemiddelen met kleine kinderen is onvoldoende om dit gezinsleven te onderhouden! Verwerende partij kan niet rechtsgeldig stellen dat een weigeringsbeslissing geen inmenging in het gezinsleven is omdat de ouder vanuit het buitenland nog contacten via telefoon of andere communicatiemiddelen kan onderhouden met zijn minderjarig kindje (zie bv. RvV 7 oktober 2021, arrest nr. 261.780). Het zou hier bovendien gaan om een periode van minstens 8 jaar!

Verwerende partij heeft duidelijk geen concrete, evenwichtige en redelijke beoordeling gemaakt van álle in het geding zijnde belangen, minstens dat in het bijzonder rekening werd gehouden met de belangen van het gehele gezin.

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, §83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben. De toepassing van de vreemdelingenwet moet aan de voorwaarden van artikel 8 EVRM, als zijnde de hogere norm, worden getoetst. Er rust bijgevolg een onderzoeksverplichting bij de verdragsluitende staten: bij het nemen van een verblijfs- en/of verwijderingsbeslissing dienen steeds nauwgezet de individuele en concrete omstandigheden van een bepaald geval te worden onderzocht in het kader van een billijke belangenafweging conform artikel 8 EVRM (EHRM 11 februari 2010, nr. 31465/08, Raza v. Bulgarije, §54).

Verwerende partij erkent de affectieve en financiële band tussen verzoeker en de referentiepersoon (bij uitbreiding zijn kind). Doch verwerende partij stelt dat dit niet voldoende is. Er werden tevens foto's neergelegd, alsook tal van andere bewijzen die wijzen op een waar en hecht gezinsleven! Op welke wijze dient verzoeker deze band en contacten dan wél te bewijzen volgens verwerende partij?

Daarnaast stelt verwerende partij nog dat, omdat het kind al die tijd óók bij zijn moeder woont, de aanwezigheid van vader niet onontbeerlijk is.

Verwerende partij vergeet blijkbaar dat het hier om een zeer jong, minderjarig kind gaat, waarbij het in diens belang is én bovendien 1 van zijn kinderrechten om op te groeien met zijn beide ouders! Dit betreft één van de fundamentele rechten van het kind! Verwerende partij negeert ook totaal de hierboven geciteerde rechtspraak van het EHRM!

2.

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, §83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben. De toepassing van de vreemdelingenwet moet aan de voorwaarden van artikel 8 EVRM, als zijnde de hogere norm, worden getoetst. Er rust bijgevolg een onderzoeksverplichting bij de verdragsluitende staten: bij het nemen van een verblijfs- en/of verwijderingsbeslissing dienen steeds nauwgezet de individuele en concrete omstandigheden van een bepaald geval te worden onderzocht in het kader van een billijke belangenafweging conform artikel 8 EVRM (EHRM 11 februari 2010, nr. 31465/08, Raza v. Bulgarije, §54).

Verwerende partij is in de administratieve beslissing evenwel geheel voorbij gegaan aan het gegeven dat het vaststellen van het inreisverbod niet voldoet, maar dat tevens moet worden nagegaan of de beslissing tot weigering van verblijf, in verhouding staat met de concrete individuele belangen van verzoeker. Er dient dus een correcte en concrete billijke afweging te worden gemaakt tussen de individuele en concrete omstandigheden van de verzoeker, enerzijds, en het algemeen belang, anderzijds (de zogenaamde "proportionaliteitstoets"). Zoals hierboven reeds vermeld, heeft het EHRM criteria geformuleerd die nationale overheden dienen te leiden in het beoordelen van zulke zaken.

Uit de beslissing van verwerende partij blijkt dat er onvoldoende rekening werd gehouden, in concreto, met de individuele belangen van verzoeker én van zijn gezin.

Uit de beslissing blijkt evenwel dat de gemachtigde zich beperkt heeft tot een zeer algemene stelling, zonder daarbij in concreto de individuele belangen van verzoeker en zijn kindje af te wegen.

Ook het feit dat verzoeker hier thans een stabiel leven onderhoudt, wordt niet meegenomen in de beslissing. Men heeft op deze manier dan ook onvoldoende rekening gehouden met het privéleven van verzoeker. Ook is hij volledig ingeburgerd in België.

Indien verwerende partij de proportionaliteitstoets zou hebben gedaan, zou men opgemerkt hebben dat het weigeren van het verblijf zou leiden tot uiteenvallen van het privé en gezinsleven van verzoeker.

In deze zin kan eveneens verwezen worden naar het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, waarin werd gesteld dat er rekening dient te worden gehouden met het netwerk van persoonlijke, sociale en economische belangen die de verzoeker hier heeft opgebouwd (RvV 07.06.2018, arrest nr. 205.020). Dit is in casu niet gebeurd.

3.

Er werd bij het nemen van de bestreden beslissing onvoldoende rekening gehouden met het hoger belang van het kind en het recht van het kind om hun beide ouders te kennen.

Verwerende partij vergeet blijkbaar dat het hier om een minderjarig kind gaat, waarbij het wel degelijk in het belang van het kind is dat het zijn beide ouders kent en hiermee volwaardig kan opgroeien. Dit betreft één van de fundamentele rechten van het kind!

Er werd bij het nemen van de bestreden beslissing dan ook onvoldoende rekening gehouden met het hoger belang van het kind en het recht van het kind om zijn beide ouders te kennen.

Verwerende partij moest daarentegen een belangenafweging ("fair balance-toets") maken. Dat is een afweging tussen het belang van de lidstaat om immigratie te controleren, en het belang van de vreemdeling om een gezinsleven te hebben op het grondgebied van de lidstaat. In die afweging moet de overheid voldoende gewicht toekennen aan het hoger belang van het kind. Dat volgt uit het arrest 'Jeunesse tegen Nederland' van het EHRM.

Bij deze de belangenafweging moet de lidstaat onder meer rekening houden met de volgende elementen:

- *De mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk wordt verbroken bij uitwijzing naar het land van bestemming;*
- *De omvang van de banden in de staat;*
- *De aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezinsleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet;*
- *...;*
- *Tot slot moet het hoger belang van het kind in overweging genomen worden, wanneer kinderen betrokken zijn bij de verblijfsaanvraag. Het EHRM herhaalt zijn rechtspraak dat er een brede consensus bestaat, ook in het internationale recht, dat in alle beslissingen waarbij kinderen betrokken zijn, hun belangen van het hoogste belang zijn.*

Uit dit arrest blijkt dat de lidstaten een grondige belangenafweging moet maken. Wanneer kinderen betrokken zijn moet het hoger belang van het kind mee in overweging genomen worden.

Artikel 3 Kinderrechtenverdrag legt lidstaten op om ervoor te zorgen dat "bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, [...] de belangen van het kind de eerste overweging vormen".

In casu is de deze "fair balance-toets" niet voldoende gebeurd, omdat er niet voldoende rekening werd gehouden met de minderjarige kinderen.

Het middel is dan ook gegrond.”

3.3 In zijn nota met opmerkingen zet verweerder het volgende uiteen:

“In de middelen haalt verzoeker de schending aan van artikel 8 EVRM, van artikel 20 VWEU, van artikel 40ter, artikel 62 en artikel 74/11, §3 van de Vreemdelingenwet, van de zorgvuldigheidsplicht, het rechtzekerheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. Tevens haalt verzoeker de schending aan van de arresten C-225/16 en C-82/156 van het Hof van Justitie, van artikel 8 EVRM, van artikel 3 IVRK en van artikel 42 van de Vreemdelingenwet en artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit.

Verzoeker stelt dat er een verkeerde inschatting van de afhankelijkheidsrelatie met zijn zoon en echtgenote is gemaakt. Hij benadrukt dat zijn echtgenote gezondheidsproblemen heeft en dat hij een essentiële rol heeft als kostwinner en zorgfiguur binnen zijn gezin.

Verzoek betwist een actueel gevaar te vormen voor de openbare orde.

Verzoeker geeft aan dat het fundamenteel is dat een (zijn) kind in aanwezigheid van zijn vader opgroeit. Tot slot haalt verzoeker aan dat de wettelijke beslissingstermijn van 6 maanden is overschreden en dat hij daardoor recht heeft op een positieve beslissing inzake zijn verblijfsaanvraag.

De verwerende partij heeft de eer om vooreerst te antwoorden dat verzoekende partij onder een rechtsgeldig inreisverbod van drie jaar staat. Luidens artikel 1 van de Vreemdelingenwet wordt een inreisverbod als volgt omschreven:

“8° inreisverbod : de beslissing waarbij de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor een bepaalde termijn wordt verboden, die kan samengaan met een beslissing tot verwijdering;”

De vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod, kan, gedurende de termijn van het inreisverbod, niet verblijven op of binnenkomen in het Rijk en kan geen aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een Unieburger indienen.

Artikel 74/11, §3 van de Vreemdelingenwet stipuleert het volgende:

“§ 3. Het inreisverbod treedt in werking de dag waarop de beslissing met betrekking tot het inreisverbod wordt betekend.

Het inreisverbod kan niet ingaan tegen de bepalingen betreffende het recht op internationale bescherming, zoals gedefinieerd in de artikelen 9ter, 48/3 en 48/4.”

De Raad van State heeft in het arrest met nr. 235.596 dd. 09.08.2016 geoordeeld dat het indienen van een vestigingsaanvraag veronderstelt dat de aanvrager niet onder een inreisverbod staat:

« Afin de bénéficier d'un droit au séjour, il faut nécessairement avoir le droit d'entrer en Belgique. La reconnaissance du droit au séjour requiert dès lors non seulement le respect des conditions prévues par les articles 40bis, 40ter et 41 de la loi du 15 décembre 1980 précitée mais également l'absence d'interdiction d'entrée prise en vertu des articles 1er, 8°, et 74/11, ou sur la base de l'article 43 de la même loi »

Vrije vertaling : « om een verblijfsrecht te verkrijgen moet men noodzakelijkerwijs het recht hebben om België binnen te komen. Een verblijfsrecht in het licht van de artikelen 40bis, 40ter en 41 van de Vreemdelingenwet kan maar bekomen worden indien voldaan is aan de voorwaarden opgesomd in de desbetreffende artikelen maar ook voor zover de aanvrager niet onder een inreisverbod staat in de zin van artikel 1, 8° en artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet.”

Het Hof van Justitie heeft in zijn arrest van 26 juli 2017 in de zaak C-225/16, Ouhrani tegen Nederland, gesteld “dat artikel 11, lid 2, van richtlijn 2008/115 aldus moet worden uitgelegd dat de duur van het inreisverbod als bedoeld in deze bepaling, die in principe niet meer dan vijf jaar bedraagt, moet worden berekend vanaf het tijdstip waarop de betrokkene het grondgebied van de lidstaten daadwerkelijk heeft verlaten”.

Bijgevolg was en is het inreisverbod voor de duur van 3 jaar nog steeds van kracht voor verzoekende partij.

De Raad van State heeft in het arrest nr. 247.421 van 17 april 2020 in de zaak A. 226.884/XIV-37.892 geoordeeld dat de beoordeling dat een inreisverbod geen gevolgen kan hebben voor een aanvraag tot

gezinshereniging indien de vreemdeling sinds dat inreisverbod het grondgebied niet heeft verlaten in strijd is met de artikelen 1, 8°, 74/11 en 74/12 van de vreemdelingenwet juncto de artikelen 3.6 en 11 van richtlijn 2008/115/EG.

Er moet bij de beoordeling van de aanvraag gezinshereniging inderdaad worden nagegaan of de derdelander al dan niet recht heeft op een afgeleid verblijfsrecht op grond van art. 20 VWEU (op basis van de richtlijnen die het HvJ vooropstelt).

Uit het arrest van het Hof van Justitie K.A. tegen België blijkt dat het Hof van Justitie van oordeel is dat art. 20 VWEU (in welbepaalde gevallen) een afgeleid verblijfsrecht opent:

§ 51: In dit verband heeft het Hof reeds vastgesteld dat er zeer bijzondere situaties bestaan waarin [...] 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 [...].

§ 54: In dit verband is het weliswaar een zaak van de lidstaten om te bepalen hoe zij gestalte geven aan het afgeleide verblijfsrecht dat in de zeer bijzondere situaties als bedoeld in punt 51 van het onderhavige arrest krachtens artikel 20 VWEU aan de derdelander moet toekomen [...].

§ 78: In dit verband zij eraan herinnerd dat het verblijfsrecht dat op grond van artikel 20 VWEU toekomt aan derdelanders die familielid van een burger van de Unie zijn, een afgeleid verblijfsrecht is dat tot doel heeft de vrijheden van verkeer en verblijf van de Unieburger te beschermen [...]

§ 89: Voorts zij eraan herinnerd dat het recht van verblijf in de gastlidstaat dat de derdelander die een familielid van een Unieburger is, aan artikel 20 VWEU ontleent, rechtstreeks uit dit artikel voortvloeit en niet onderstelt dat de derdelander reeds in het bezit is van een andere verblijfstitel voor het grondgebied van de lidstaat in kwestie. Daarbij komt dat het voordeel van dat verblijfsrecht aan die derdelander moet toekomen zodra de afhankelijkheidsverhouding tussen hem en de Unieburger ontstaat, zodat hij vanaf dat moment en zolang die afhankelijkheidsverhouding voortduurt, niet kan worden geacht illegaal op het grondgebied van de lidstaat in kwestie te verblijven in de zin van artikel 3, punt 2, van richtlijn 2008/115.

Dergelijk afgeleid verblijfsrecht geldt op voorwaarde dat:

- Er sprake is van een zodanige afhankelijkheidsverhouding tussen de EU-burger en de derdelander dat de weigering om aan die derdelander een afgeleid verblijfsrecht toe te kennen, tot gevolg zou hebben dat de EU-burger feitelijk gedwongen wordt de Unie te verlaten. Of dat het geval is, moet beoordeeld worden volgens de instructies van het HvJ, en moet anders beoordeeld worden naargelang de EU-burger minderjarig of meerderjarig is (§§63-76);

- Er geen sprake is van strafbare feiten, op basis waarvan kan worden vastgesteld dat de derdelander een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of openbare veiligheid. Het HvJ wijst er wel op dat die begrippen strikt moeten worden opgevat (§91), dat die bedreiging concreet per geval moeten worden beoordeeld (§§93-94) en dat bijzondere aandacht moet worden geschonken aan het familie- en gezinsleven en het hoger belang van het kind (§90). Het HvJ wijst er ook op dat niet zonder meer kan worden verwezen naar de redenen die ten grondslag liggen aan het inreisverbod; of er al dan niet een dergelijke bedreiging bestaat moet beoordeeld worden op het ogenblik dat de aanvraag gezinshereniging wordt ingediend (§96).

In casu werd onderzocht of verzoekende partij al dan niet de vereiste afhankelijkheidsrelatie aantoonde t.a.v. de referentiepersonen.

In de bestreden beslissing werd gemotiveerd als volgt:

[...]

In de bestreden beslissing wordt aldus omstandig gemotiveerd dat zijn aanwezigheid in België niet noodzakelijk is om het vrij verkeer van de referentiepersoon en zijn kind te vrijwaren.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Verzoekende partij toont niet aan dat de bestreden beslissing werd genomen met schending van de materiële motiveringsplicht.

Verzoeker stelt dat de arbeidsongeschiktheid van de referentiepersoon los staat van de moederschapsrust en dat de referentiepersoon ernstig ziek zou zijn. Echter, omtrent de reden van arbeidsongeschiktheid wordt niets vermeld bij de verblijfsaanvraag en over de concrete medische problemen van de referentiepersoon werd evenmin enige info gedeeld door verzoeker.

De Belgische Staat kan geen rekening houden met elementen waarvan zij geen kennis heeft. Verzoeker kan de Belgische Staat evenmin verwijten geen rekening te houden met elementen die hij niet ter kennis heeft gebracht. De kritiek van verzoeker is onterecht.

De verwerende partij wenst tot slot te vervolgen dat het feit dat de beslissingstermijn van 6 maanden, zoals bepaald in artikel 42 van de Vreemdelingenwet, is overschreden, niet kan leiden tot de automatische afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

Artikel 42, §1 van de Vreemdelingenwet is immers de omzetting van artikel 10 van de Richtlijn 2004/38 (Burgerschapsrichtlijn) dat luidt als volgt:

“Het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten, wordt binnen zes maanden na de datum van indiening van een aanvraag terzake vastgesteld door de afgifte van een document, „verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie” genoemd. Een verklaring dat de aanvraag om een verblijfskaart is ingediend, wordt onmiddellijk afgegeven.”

Artikel 42 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, wordt erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen.

Art. 42 Vreemdelingenwet voorziet uitdrukkelijk dat de erkenning van een verblijfsrecht slechts kan gebeuren voor zover is voldaan aan de ter zake geldende voorwaarden, waarbij de procedurele voorwaarden voor het verkrijgen van een verblijf van meer dan drie maanden bovendien dienen uitgelegd te worden conform de Europese verordeningen en Richtlijnen.

Die bepaling is zowel van toepassing op aanvragen ingediend in functie van Unieburgers, als in functie van (statische) Belgen.

Dat er meer dan 6 maanden zijn verstreken alvorens de thans bestreden beslissing werd genomen, heeft aldus niet tot gevolg dat verzoeker aanspraak kan maken op een verblijfsrecht.

De door verzoekende partij aangehaalde beginselen en bepalingen worden niet geschonden.

De voorgestelde middelen zijn niet gegrond.”

3.4 Verzoeker diende op 27 september 2024 een aanvraag in om tot een verblijf van meer dan drie maanden te worden toegelaten in de hoedanigheid van echtgenoot van een Belgische onderdaan. Verzoeker is ook de vader van een Belgisch minderjarig kind. Verweerder stelt vooreerst vast dat verzoeker niet aan de binnenkomstvoorwaarden voldoet overeenkomstig artikel 3, eerste lid, 9° van de Vreemdelingenwet aangezien hij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod van acht jaar dat hem op 18 december 2017 werd betekend. Dit wordt door verzoeker niet betwist.

Verweerder vervolgt dat er in dat geval moet worden nagegaan of er aan verzoeker een afgeleid verblijfsrecht moet worden toegekend. Verweerder is van oordeel dat er *in casu* tussen verzoeker en zijn minderjarig kind geen dusdanige afhankelijkheidsrelatie wordt aangetoond waardoor hij een afgeleid verblijfsrecht zou kunnen bekomen op grond van artikel 20 van het VWEU, zoals gesteld in het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het Hof) in de zaak *K. A. e.a.* (HvJ 8 mei 2018, K.A. e.a., nr. C-82/16). Verweerder motiveert hieromtrent in de bestreden beslissing als volgt:

“Verder hebben mijnheer en mevrouw intussen een gemeenschappelijk kind. Dat kind is geboren op (...)07.2024. Gezien er intussen ook een gemeenschappelijk kind is, dient eveneens nagegaan te worden in hoeverre er een afhankelijkheid is van het kind tegenover betrokkene waardoor het onmogelijk van mijnheer kan gescheiden worden. Overeenkomstig het Hof van Justitie in de zaak C-82/16 van 8 mei 2018 kan betrokkene een afgeleid verblijfsrecht bekomen indien kan blijken dat hij een dusdanige afhankelijkheidsrelatie met zijn kind heeft, waardoor dit primeert op het nog bestaande inreisverbod en het

inreisverbod an sich zou opheffen. Het Hof benadrukt in het voornoemde arrest dat het loutere bestaan van een gezinsband tussen een Unieburger en een gezinslid dat derdelander is, niet kan volstaan als rechtvaardiging om aan die derdelander 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).

Vooreerst dient te worden opgemerkt dat betrokkene er voor gekozen heeft om een gezin in België te stichten nadat hij het inreisverbod had opgelopen. Ook de partner van betrokkene moet daarvan op de hoogte geweest zijn, toch minstens op het moment dat zij als koppel besloten een kind te nemen. Betrokkene en zijn partner wisten, of dienden te weten, dat het uitbouwen van een gezinsband op het Belgische grondgebied daardoor een precair karakter zou kennen. Het kind draagt aldus de gevolgen van de keuze van de ouders. Daar waar aldus de Dienst Vreemdelingenzaken de belangen van het kind moet bewaken, dient ook wel opgemerkt te worden dat hetzelfde mag verwacht worden van de ouders of de toekomstige ouders.

Verder is het kind actueel nog een baby, mogelijks is de arbeidsongeschiktheid van mevrouw, waarvan het bewijs van uitkering werd voorgelegd, deels te situeren als moederschapsrust. Het kind is intussen iets meer dan 8 maanden oud en aldus nog bijzonder jong. Een dergelijk jong kind past zich nog makkelijk aan aan een nieuwe leefsituatie. Het is mogelijk dat het kind in eerste instantie het ontbreken van de vader wel degelijk opmerkt, echter het bewustzijn van zo'n klein kind is nog niet zo groot waardoor het gemis eerder snel vervaagt. Wat betreft de lichamelijke en emotionele ontwikkeling van het kind dient opgemerkt te worden dat het kind ook nog vergezeld is van de moeder. Niets wijst er op dat de moeder van het kind er niet toe in staat zou zijn om de dagelijkse emotionele en materiële zorg over het kind – tijdelijk- alleen te dragen. Mijnheer kan natuurlijk financieel bijdragen uit het buitenland. Als Belgische kan mevrouw uiteraard gebruik maken van alle mogelijke medische zorg die het kind zou nodig hebben, alsook kan zij beroep doen op 'Kind en Gezin' voor de opvolging van de ontwikkeling van het kind, daarnaast is er ook nog opvoedingsondersteuning voorhanden in België, de kinderbijslag, opvang voor het kind in afwezigheid van de moeder (bvb tijdens tewerkstelling), enz. Het medisch attest waaruit blijkt dat het kind enkele dagen na de geboorte op neonatologie heeft doorgebracht doet daar geen afbreuk aan, wel integendeel, medisch zal het zeker verder nauwlettend worden opgevolgd. Zolang het kind liefdevol omringd wordt door minstens één van de ouders, die voldoende bekwaam is als ouder om het welzijn van het kind te verzekeren, hoeft de lichamelijke en emotionele ontwikkeling van het kind helemaal niet in het gedrang te zijn. Zeker daar niets er op wijst dat de affectieve relatie met de moeder, minder sterk zou zijn dan met betrokkene. Voor zover de ouders de afwezigheid van de vader goed begeleiden en omkaderen naar het kind toe, de afwezige ouder uiteraard ook de moeite neemt om via moderne en klassieke communicatiemiddelen contact te houden met het kind vanuit het buitenland, hoeft er helemaal geen risico voor het evenwicht van het kind te ontstaan. Mijnheer kan ook zijn vaderschap invulling geven vanuit het buitenland, minstens tot op het moment dat hij de opheffing van het inreisverbod heeft bekomen of hij de termijn van het inreisverbod heeft gerespecteerd en legaal kan terugkeren naar België. Dat het kind, gezien het nog maar een baby is, aan dat contact op afstand in eerste instantie nog niet veel gaat hebben, is duidelijk. Echter, het moet er mijnheer wel in staat stellen de ontwikkeling en het welzijn van zijn kind nauw op te volgen. De communicatie op afstand kan ook aangevuld worden door regelmatige bezoeken van moeder en kind aan de vader. Nergens uit het dossier blijkt dat daartoe hinderpalen zouden bestaan.

Voor zover betrokkene en mevrouw toch liever geen lange afstandsrelatie onderhouden en gezamenlijk hun gezinsleven wensen op te bouwen, kan mevrouw natuurlijk ook de uitwijk nemen samen met het kind, naar Marokko of enig ander derde land waar zij zich zouden willen vestigen. Uit verder onderzoek blijkt dat mevrouw haar beide ouders van Marokkaanse origine zijn, het is dus redelijk te stellen dat mevrouw Marokkaanse roots heeft en dus wel enige vertrouwdheid heeft met Marokko, met de taal of talen, met de cultuur, de gebruiken, het geloof. Indien ze daarvoor kiezen, gaat dat natuurlijk wel wat moeite vragen, ook voor mevrouw, om zich daar thuis te voelen/te integreren. Echter dat is nu eenmaal eigen aan een relatie aanknopen met iemand die een andere nationaliteit draagt. Er zal altijd één van de partners zich moeten aanpassen, een totaal nieuwe start moeten nemen, een nieuw netwerk moeten opbouwen in het land naar hetwelke gemigreerd wordt.

Op grond van bovenstaande wordt geconcludeerd dat uit niets blijkt dat de naleving van de verplichting voor betrokkene om het Belgisch grondgebied en van de Europese Unie te verlaten teneinde de opheffing of opschorting van het voor hem geldende inreisverbod te verzoeken, zijn partner en kind ertoe zou dwingen hem te vergezellen en dus eveneens het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten. Voor zover betrokkene en de referentiepersoon dit zouden willen, kan betrokkene zijn partner alsnog op een latere datum, na het verstrijken of de opheffing van het inreisverbod, komen vergezellen.

Samengevat, gezien het bestaan van het inreisverbod, kan geen toepassing gemaakt worden van art. 40ter. Het afgeleid verblijfsrecht achten wij evenmin van toepassing.”

Verzoeker is het oneens met deze beoordeling. Hij voert onder meer een schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 20 van het VWEU. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De overheid is onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (cf. RvS 28 juni 2018, nr. 241.985).

Het Hof heeft in het arrest *K. A. e.a.* gesteld dat “*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 (kan) weigeren dit verzoek in aanmerking te nemen op de enkele grond dat deze derdelander de toegang tot het grondgebied van die lidstaat is verboden.*” Volgens het Hof dient de bevoegde nationale autoriteit “*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 van het 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.*” (HvJ 8 mei 2018, *K. A. e.a.*, C-82/16, punt 57).

Hieruit kan worden afgeleid dat artikel 20 van het VWEU enkel 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, indien een onderzoek naar de afhankelijkheidsverhouding tussen die Unieburger en de genoemde derdelander heeft plaatsgevonden en daaruit is gebleken dat de weigering van het verblijfsrecht niet tot gevolg heeft dat de Unieburger feitelijk gedwongen is het EU-grondgebied in zijn geheel te verlaten.

In het voormelde arrest *K.A.* heeft het Hof een aantal richtsnoeren meegegeven voor het voeren van het afhankelijkheidsonderzoek wanneer de betrokken Unieburger minderjarig is, zoals *in casu* (HvJ 8 mei 2018, *K.A. e.a.*, nr. C-82/16, §§ 70-76). 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 toe te kennen op het grondgebied van de lidstaat waarvan het minderjarige kind onderdaan is. Er moet een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaan dat het kind feitelijk gedwongen zou zijn om het grondgebied van de Unie te verlaten als 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 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 van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: 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 ouderderdelander 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.

Deze richtsnoeren werden door het Hof van Justitie recent bevestigd en zij werden verder gespecificeerd in het arrest *Subdelegación del Gobierno en Toledo* van 5 mei 2022 in de zaken C-451/19 en C-532/19. Zo preciseert het Hof: “*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.” (HvJ 5 mei 2022, Subdelegación del Gobierno en Toledo, C-451/19 en C-532/19, punt 69).

In de conclusie van de advocaat-generaal van 13 januari 2022 in voormelde zaak kan ook meer specifiek nog worden gelezen:

“76 De verwijzende rechter zal eveneens moeten vaststellen of de gezinsleden samenwonen en zo ja, onder welke omstandigheden. Het Hof heeft in zijn rechtspraak geoordeeld dat het feit dat de ouder die onderdaan is van een derde land, samenwoont met het minderjarige kind dat een Unieburger is, een van de relevante elementen is die in aanmerking moet worden genomen bij het bepalen van het bestaan van een afhankelijkheidsverhouding. Hoewel de verwijzende rechter slechts in algemene zin verwijst naar de naar Spaans recht geldende verplichting voor echtgenoten om samen te wonen en om de plaats van de echtelijke woning in onderling overleg vast te stellen, kan niettemin worden verondersteld dat er sprake is van een gezinswoning. In dat geval zal de verwijzende rechter onder meer de vraag moeten beantwoorden of het samenwonen wordt gekenmerkt door continuïteit en stabiliteit, hetgeen erop duidt dat er sprake is van genegenheid en gehechtheid, en aantoont dat de betrokken personen elkaar wederzijds bijstaan.

77. In het licht van de voorgaande overwegingen en onder voorbehoud van de door de verwijzende rechter te verrichten beoordeling van de feiten moet naar mijn mening worden erkend dat er tussen de minderjarige Unieburger en haar ouder die derdelander is een „afhankelijkheidsverhouding” in de zin van artikel 20 VWEU bestaat wanneer deze ouder samenwoont met haar moeder en het gezag over dit kind en de wettelijke, affectieve en financiële last ervan dus dagelijks door haar beide ouders worden gedeeld, zelfs wanneer de andere ouder een burger van de Unie is en dus over een onvoorwaardelijk recht beschikt om op het grondgebied van de lidstaat waarvan hij onderdaan is, te verblijven. Een dergelijke conclusie dringt zich volgens mij temeer op daar deze afhankelijkheidsverhouding moet worden uitgelegd in het licht van onder meer de verplichting om het belang van het kind in aanmerking te nemen.”

Verzoeker voert aan dat hij met zijn kind daadwerkelijk een afhankelijkheidsrelatie onderhoudt waardoor hem een afgeleid verblijfsrecht moet worden toegekend overeenkomstig artikel 20 van het VWEU. Hij stelt dat zijn echtgenote met een chronische nierziekte en met de ziekte van Graves kampt waardoor zij regelmatig arbeidsongeschikt is, dat verzoeker de kostwinner en zorgfiguur binnen het gezin is en dat hij een affectieve band met zijn echtgenote en hun kind onderhoudt. Er wordt door verweerder niet betwist dat verzoeker met zijn echtgenote en hun kind samenwoont. Verzoeker bekritiseert dat verweerder er simpelweg van uit gaat dat zijn echtgenote alleen voor hun kind kan zorgen, doch daarbij wordt onvoldoende rekening gehouden met de specifieke situatie van het gezin.

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 van het VWEU tussen verzoeker en zijn minderjarig Belgisch kind vermoed.

In de bestreden beslissing wordt dienaangaande gemotiveerd dat het gemeenschappelijk kind nog een baby is en de arbeidsongeschiktheid van verzoekers echtgenote “mogelijks” deels te situeren is als moederschapsrust. Verweerder wijst erop dat het kind op het moment van het nemen van de bestreden beslissing 8 maanden oud is en zich dus nog makkelijk kan aanpassen aan een nieuwe leefsituatie. Het gemis van zijn vader zal volgens verweerder “eerder snel” vervagen. Daarnaast motiveert verweerder dat niets erop wijst dat de moeder van het kind er niet toe in staat zou zijn om de dagelijkse emotionele en materiële zorg voor het kind tijdelijk alleen te dragen, gezien verzoeker ook financieel kan bijdragen uit het buitenland. Daarnaast kan zijn echtgenote gebruik maken van alle mogelijke medische zorg die het kind zou nodig hebben en kan zij beroep doen op de ondersteuning van Kind en Gezin. Verweerder vervolgt dat niets erop wijst dat de affectieve relatie die het kind heeft met zijn moeder minder sterk zou zijn dan degene die hij heeft met verzoeker. Verzoeker kan met zijn kind contact houden via moderne communicatiemiddelen, doch verweerder erkent dat gezien de jonge leeftijd van het kind dit in eerste instantie niet evident zal zijn. Verweerder voegt hieraan toe dat het contact ook kan worden onderhouden aan de hand van regelmatige bezoeken van de moeder en het kind in het buitenland. Tenslotte motiveert verweerder dat de moeder samen met het kind ook haar uitwijk kan nemen naar Marokko of enig ander derde land waar zij zich zouden willen vestigen aangezien de ouders van verzoekers echtgenote van Marokkaanse origine zijn en zijn echtgenote dus ook Marokkaanse roots heeft.

Echter blijken uit deze motieven geen concrete, individuele elementen die het vermoeden dat er sprake is van een afhankelijkheidsband weerleggen. De Raad stelt vast dat er geen tegenindicaties voorliggen die het vermoeden van de afhankelijkheidsverhouding tussen verzoeker en zijn kind kunnen weerleggen, minstens

blijken deze niet uit de motieven van de bestreden beslissing. Verweerder gaat er bovendien erg gemakkelijk van uit dat verzoekers echtgenote zich samen met hun kind bij verzoeker in Marokko kan voegen. Dit motief blijkt slechts gebaseerd op een loutere veronderstelling zonder dat daarbij de nodige aandacht wordt besteed aan het feit dat verzoekers echtgenote in België is geboren, de Belgische nationaliteit heeft en uit niets blijkt dat zij ooit in Marokko heeft verbleven. Daarnaast erkent verweerder in de bestreden beslissing dat verzoekers echtgenote een tijd arbeidsongeschikt was, doch gaat hij ervan uit dat deze arbeidsongeschiktheid het gevolg is van haar zwangerschap en daaropvolgende moederschapsrust. Ook dit motief vindt geen concrete steun in het administratief dossier en wordt door verzoeker tegengesproken.

In casu moet de Raad vaststellen dat uit de lezing van de bestreden beslissing niet blijkt dat verweerder is overgegaan tot een zorgvuldig onderzoek naar de vraag of er een zodanige afhankelijkheids-verhouding bestaat tussen verzoeker en zijn kind van ongeveer 8 maanden oud op het ogenblik van de bestreden beslissing, waardoor de weigering om aan verzoeker een afgeleid verblijfsrecht toe te kennen tot gevolg zou kunnen hebben dat het Belgisch kind feitelijk gedwongen zal worden het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten.

In zijn nota met opmerkingen citeert verweerder uit de bestreden beslissing en volhardt dat er werd onderzocht of verzoeker al dan niet de vereiste afhankelijkheidsrelatie aantoonde ten aanzien van de referentiepersoon en hun minderjarig kind. Verweerder herhaalt in zijn nota met opmerkingen dat de aanwezigheid van verzoeker in België niet noodzakelijk is om het vrij verkeer van de referentiepersoon en hun kind te vrijwaren. Verweerder kan hierin echter niet worden gevolgd. Het volstaat hierbij te verwijzen naar de bovenstaande bespreking.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 20 van het VWEU wordt aangenomen.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond. Dit volstaat om te besluiten tot de vernietiging van de bestreden beslissing.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Asiel en Migratie van 2 april 2025 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), wordt vernietigd.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van verweerder.

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

N. MOONEN,	wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
M. DENYS,	griffier.
De griffier,	De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN