



Arrest

nr. 246 383 van 17 december 2020
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat F. HASOYAN
Luikersteenweg 289/gelijkvloers
3500 HASSELT

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Sierra Leonese nationaliteit te zijn, op 30 juli 2020 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 29 juni 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 14 oktober 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 november 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die *loco* advocaat F. HASOYAN verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat M. MISSEGHES, die *loco* advocaten C. DECORDIER & T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 8 januari 2020 dient de verzoekende partij een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van haar minderjarige dochter van Belgische nationaliteit.

1.2. Op 29 juni 2020 neemt de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden 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 8.01.2020 werd ingediend door:

(...)

om de volgende reden geweigerd:

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

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan met zijn Belgisch minderjarig kind, de genaamde K.M. (...) (RR (...)) in toepassing van artikel 40 ter, §2, eerste lid, 2° van de wet van 15/12/80.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 bepaalt het volgende: ‘De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft: de familieleden vermeld in artikel 40bis §2, eerste lid, 4° die de ouders zijn van een minderjarige Belg, die hun identiteit aantonen met een identiteitsdocument en die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen.’

Uit de gegevens van het rijksregister blijkt dat betrokkene niet samenwoont met zijn kind. In die zin kan dus niet worden vastgesteld dat betrokkene zijn kind komt begeleiden of vervoegen.

Voor zover betrokkene, in figuurlijke zin wil aantonen zijn kind wel degelijk te komen vervoegen door zijn financiële en affectieve band met het kind aan te tonen, zijn volgende documenten bij de aanvraag terug te vinden:

- verzoekschrift nopens minderjarige kinderen dd. 21.11.2019 (aangaande exclusief ouderlijk gezag)
- Vonnis rechtbank van eerste aanleg, afdeling Antwerpen dd. 30.10.2019 (familierechtbank) aangaande betwisting vaderschap

Uit het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg, blijkt enkel dat betrokkene de biologische vader is van de referentiepersoon. Uit het verzoekschrift blijkt enkel dat betrokkene het exclusief ouderlijk gezag wil bekomen over zijn Belgisch minderjarig kind. Echter, dit is nog niet behandeld in de rechtbank. Momenteel heeft betrokkene nog geen ouderlijk gezag over zijn Belgisch minderjarig kind. Deze documenten zeggen niets over de affectieve en financiële band met het minderjarige kind. Verder worden er geen bijkomende documenten voorgelegd.

Hoe mensen hun gezinssituatie onder elkaar regelen is uiteraard een private aangelegenheid. Voor zover men echter uit die gezinssituatie verblijfsrecht wenst te ontfangen en deze a-typisch is, mag wel worden verwacht dat er voldoende sluitende bewijsstukken worden voorgelegd om toelichting te geven over waarom het gezin niet gezamenlijk gevestigd is en over hoe de contacten (en met welke regelmaat) dan wel plaats vinden. Er werd daartoe geen enkel objectief te verifiëren document voorgelegd.

Bij gebrek aan voldoende bewijzen betreffende de financiële en affectieve band van betrokkene met het Belgische kind, kan het verblijfsrecht overeenkomstig art. 40ter van de wet van 15.12.1980 niet worden toegestaan.

De Dienst Vreemdelingenzaken wenst uw aandacht erop te vestigen dat de te vervullen voorwaarden van de gezinshereniging cumulatief zijn. Aangezien minstens één van deze voorwaarden niet vervuld is, wordt uw aanvraag van verblijf geweigerd.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de andere voorwaarden niet volledig onderzocht. Deze beslissing belet de Dienst Vreemdelingenzaken dus niet om bij de indiening van een nieuwe aanvraag van verblijf deze andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht.

De Dienst Vreemdelingenzaken raadt u aan uw dossier grondig na te kijken vooraleer een nieuwe aanvraag in te dienen. De te vervullen voorwaarden en voor te leggen bewijsstukken kan u terugvinden op de website van de Dienst Vreemdelingenzaken (www.dofi.fgov.be)."

2. Over de rechtspleging

2.1. Aan de verzoekende partij werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste van de verzoekende partij te leggen.

2.2. De verzoekende partij heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid 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) voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat zij geen synthesememorie wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van de materiële motiveringplicht *juncto* artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, van artikel 62 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991) en van de beginselen van behoorlijk bestuur, met name het zorgvuldigheidsbeginsel.

Ter adstruering van haar enig middel zet de verzoekende partij het volgende uiteen:

"De uitdrukkelijke motiveringsverplichting zoals bepaald in de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij 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 19 maart 2004, nr. 129.466; 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 genome beslissing. Hetzelfde geldt ten aanzien van artikel 62 van de vreemdelingenwet.

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

Verzoeker heeft Mevrouw A.U.I. (...) geboren te K. (...), (Zaire Republiek) geboren op (...)1988, Belg, effectief wonende te Antwerpen leren kennen in juli '2016 en is een affectieve relatie aangevat met haar.

Aangezien uit deze relatie één kind werd geboren te weten:

- Mevr. K.M. (...) vrouwelijk geboren te Antwerpen district Wilrijk op (...)2018 om 23:44 uur;

Middels vonnis bekleed met Rolnummer: (...) de Familierechtbank te Antwerpen, werd al reeds bepaald dat verzoeker de biologische vader van het kind is.

Dit vonnis is in kracht van gewijsde getreden.

Verzecker heeft zijn verantwoordelijk als vader ten volste opgenomen en wil zorg dragen voor het kind.

De moeder heeft het kind in een pleeghuis achtergelaten.

Verzoeker heeft derhalve een procedure ingeleid bij de Familierechtbank te Antwerpen, afdeling Antwerpen ten einde het exclusief ouderlijk gezag toe te krijgen over de minderjarige Mevr. K.M. (...) zodat het kind effectief bij hem kan intrekken.

Er is ter zake nog geen samen-woont tussen verzoeker en het Belgisch kind, wat ook evident is aangezien de procedure nog hangende is bij de Familierechtbank.

Verwerende partij vraagt het bewijs van affectieve, als van financiële banden. Hiermee voegt zij een bestaansmiddelenvoorwaarde toe die niet voorzien is in de verblijfswet.

Het weigeren van het verblijfsrecht mag enkel als het belang van kind daardoor niet geschaad wordt.

Verzoeker verwijst hierbij aan het recht van het kind om door zijn (beide) ouders verzorgd te worden (artikel 7 van het Kinderrechtenverdrag), en om met beide ouders direct contact te kunnen hebben (artikel 9) en om, met het oog daarop, een beroep te kunnen doen op gezinshereniging.

Dat vraagt voor elke individuele situatie een nauwgezet onderzoek en afweging, wat in casu niet afdoende gebeurd is.

De beslissing is dan ook onwettig. Verzoeker heeft steeds affectieve banden onderhouden met het kind. Doordat verzoeker de door verwerende partij niet betwiste procedures heeft gevoerd, bekrachtigt het affectief karakter van de relatie met zijn minderjarig kind.

Het weigeren van de bestreden gezinshereniging is effectief in niet in het hoger belang van het kind en dit vereist echter een nauwkeurige belangenafweging en een zorgvuldig en individueel onderzoek, wat in casu niet heeft plaatsgevonden.

Aangezien de motivering derhalve niet als afdoende dient te worden beschouwd en derhalve de motiveringsplicht schendt om reden dat dit motief niet op een redelijke manier getoetst is, gelet op de aard en de hechtheid van de familiale banden van verzoeker met zijn Belgisch kind en heeft verwerende partij zich gestoeld op onjuiste feitenvinding.

Het zorgvuldigheidsbeginsel (sensu lato) tenslotte omvat het beginsel van de evenwichtigheid: dit beginsel doelt op de evenwichtige beoordeling van alle bij de beslissing betrokken belangen, (zie W. VAN GERVEN, Beginnselen van behoorlijk handelen, R.W. 1982 - 1983, 963.). Dat de middelen bijgevolg ernstig is;"

3.2. De in de 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 hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing (RvS 7 november 2001, nr. 100.628, RvS 30 mei 2006, nr. 159.298, RvS 12 januari 2007, nr. 166.608, RvS 15 februari 2007, nr. 167.848, RvS 26 juni 2007, nr. 172.777). Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing duidelijk de determinerende motieven aangeeft op basis waarvan deze is genomen. *In casu* verwijst de bestreden weigeringsbeslissing naar de bepalingen van artikel 52, §4, vijfde lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, naar artikel 40ter, §2, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet en naar het feit dat de verzoekende partij niet voldoet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van een burger van de Unie of van ander familielid van een burger van de Unie. Er wordt verduidelijkt dat de verzoekende partij gezinshereniging aanvroeg met haar Belgisch minderjarig kind K.M., dat uit de gegevens van het rijksregister blijkt dat de verzoekende partij niet samenwoont met haar kind, dat in die zin dus niet kan worden vastgesteld dat zij haar kind komt begeleiden of vervoegen, dat voor zover zij in figuurlijke zin wil aantonen haar kind wel degelijk te komen vervoegen door haar financiële en affectieve band met het kind aan te tonen, de volgende documenten bij de aanvraag terug te vinden zijn: verzoekschrift nopens minderjarige kinderen van 21 november 2019 aangaande exclusief ouderlijk gezag en een vonnis van de rechtbank van eerste aanleg, afdeling Antwerpen van 30 oktober 2019 (familierechtbank) aangaande de betwisting van vaderschap, dat uit het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg enkel blijkt dat de verzoekende partij de biologische vader is van de referentiepersoon, dat uit het verzoekschrift enkel blijkt dat zij het exclusief ouderlijk gezag wil bekomen

over haar Belgisch minderjarig kind, dat dit echter nog niet behandeld is in de rechtbank, dat zij momenteel nog geen ouderlijk gezag over haar Belgisch minderjarig kind heeft, dat deze documenten niets zeggen over de affectieve en financiële band met het minderjarig kind, dat er geen bijkomende documenten worden voorgelegd, dat hoe mensen hun gezinssituatie onder elkaar regelen uiteraard een private aangelegenheid is, dat voor zover men echter uit die gezinssituatie verblijfsrecht wenst te ontleen en deze atypisch is, wel mag worden verwacht dat er voldoende sluitende bewijsstukken worden voorgelegd om toelichting te geven over waarom het gezin niet gezamenlijk gevestigd is en over hoe de contacten (en met welke regelmaat) dan wel plaatsvinden, dat er daartoe geen enkel objectief te verifiëren document werd voorgelegd, dat bij gebrek aan voldoende bewijzen betreffende de financiële en affectieve band van de verzoekende partij met het Belgisch kind, het verblijfsrecht overeenkomstig artikel 40ter van de Vreemdelingenwet niet kan worden toegestaan.

De verzoekende partij toont niet aan op welk punt de voormelde motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht.

Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 of van artikel 62 van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

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

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

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

3.4. De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt onderzocht in het licht van de toepasselijke wettelijke bepaling, met name artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, waarvan de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert.

Artikel 40ter, §2, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet 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 :

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

3.5. Uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij een aanvraag voor een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie indiende, met name de aanvraag tot gezinshereniging in functie van haar minderjarige dochter, een Belgische onderdaan. Naast haar identiteit dient de verzoekende partij te bewijzen dat zij haar dochter vergezelt of zich bij haar voegt.

3.6. In de bestreden beslissing valt te lezen dat uit de gegevens van het rijksregister blijkt dat de verzoekende partij niet samenwoont met haar kind, dat in die zin dus niet kan worden vastgesteld dat zij

haar kind komt begeleiden of vervoegen. Deze vaststelling wordt door de verzoekende partij niet betwist. De verwerende partij betoogt in de bestreden beslissing verder dat “*vergezellen of zich bij hem voegen*”, zoals bepaald in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet ook figuurlijk kan geïnterpreteerd worden. In de figuurlijke zin dient de aanvrager, volgens de verwerende partij, een financiële en affectieve band met de referentiepersoon (*in casu* het minderjarig kind) aan te tonen. De verzoekende partij meent dat de verwerende partij hiermee een bestaansmiddelenvoorwaarde toevoegt die niet voorzien is in de verblijfswet.

3.7. Het Grondwettelijk Hof (hierna: GwH) heeft in zijn arrest nr. 121/2013 van 26 september 2013 gesteld dat artikel 40ter van de Vreemdelingenwet voorziet in de mogelijkheid om een verblijf in het kader van gezinshereniging te verkrijgen voor de beide ouders van een minderjarige Belg. Aldus waarborgt deze bepaling het recht op gezinsleven van het kerngezin (GwH 26 september 2013, nr. 121/2013, B.54.1.) Ook de Raad van State heeft geoordeeld dat de in voorgenoemde bepaling voorziene voorwaarden de wettelijke verankering vormen van het recht op de bescherming van het gezins- en familieleven van de familieleden van een Belg die geen gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij verkeer als burger van de Europese Unie, zodat artikel 40ter van de Vreemdelingenwet conform is aan artikel 8 van het EVRM (RvS 26 juni 2015, nr. 231.772).

De bij artikel 40ter, §2, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet bepaalde voorwaarde dat de vader of de moeder hun minderjarig Belgisch kind vergezellen of zich bij hem voegen, kan dan ook niet anders worden begrepen als dat de vader of moeder (derdelander) met de minderjarige Belg een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM hebben ontwikkeld. Door in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet de gezinshereniging van minderjarige Belgen met hun beide ouders toe te laten zonder bijkomende voorwaarden, houdt de wetgever met name rekening met de bijzondere band van afhankelijkheid tussen jonge kinderen en hun ouders (GwH 26 september 2013, nr. 121/2013, B.54.2.).

Bijgevolg kan de verwerende partij, ook al voorziet artikel 40ter, §2, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet niet in vaste criteria met betrekking tot de voorwaarde van het “*vergezellen [van de minderjarige Belg] of zich bij hem voegen*” en ook al beschikt hij ter zake dus over een zekere appreciatiemarge, geen strengere voorwaarden stellen dan dat het gezinsleven tussen de ouder-derdelander en diens minderjarig Belgisch kind daadwerkelijk valt onder de door artikel 8 van het EVRM geboden bescherming van het gezinsleven tussen ouders en hun minderjarige kinderen.

3.8. Aangezien het de wil is van de wetgever om middels de voorwaarden van artikel 40ter, §2, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet de door artikel 8 van het EVRM geboden bescherming van de bijzondere band van afhankelijkheid tussen jonge kinderen en hun ouders te verzekeren, moet de verwerende partij de voorwaarde van het “*vergezellen [van de minderjarige Belg] of zich bij hem voegen*” invullen op een manier die in overeenstemming is met de rechtspraak van het EHRM inzake het voormelde artikel 8. *In casu* erkent de verwerende partij, in overstemming met de rechtspraak van het EHRM, weliswaar dat een samenwoning tussen ouder en kind niet per definitie is vereist opdat sprake is van de door artikel 40ter, §2, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet en bijgevolg door artikel 8 van het EVRM vereiste band tussen ouder en kind.

In zoverre uit de bestreden beslissing kan afgeleid worden dat de verwerende partij *in casu* vereist dat zowel een affectieve als een financiële band wordt aangetoond, is een dergelijke beoordeling niet conform de rechtspraak van het EHRM.

Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt immers geenszins dat enkel wanneer ook een financiële band tussen ouder en kind bestaat, nog sprake kan zijn van een gezinsleven tussen ouder en kind. Het EHRM vereist slechts algemeen dat er sprake is van effectief beleefde hechte persoonlijke banden, van een relatie tussen de betrokken ouder en het minderjarig kind die voldoende standvastig is om *de facto* gezinsbanden te creëren.

Aldus kan het voor de verzoekende partij volstaan om bij haar aanvraag een affectieve band met haar minderjarige dochter aan te tonen.

3.9. De Raad merkt vooreerst op dat uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat verzoekende partij bij haar aanvraag geen documenten heeft voorgelegd ter staving van een financiële band met haar minderjarige dochter. Dit wordt overigens door de verzoekende partij niet betwist. Daar waar de raadsman van de verzoekende partij op zitting nog een stortingsbewijs voorlegt, waaruit blijkt dat vijftig euro werd overgeschreven naar de biologische moeder van het kind met als referentie de naam van het

kind en “child support”, maakt de verzoekende partij geenszins aannemelijk dat dit stuk reeds voorlag bij de aanvraag, noch blijkt dit uit het administratief dossier, zodat het de verwerende partij niet ten kwade kan worden geduid hierover niet te hebben gemotiveerd. Immers dient de regelmatigheid van een bestuursbeslissing te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen. Voor het beoordelen van de wettelijkheid van een bestuursbeslissing dient men zich inderdaad te plaatsen op het ogenblik van het nemen van die beslissing, rekening houdend met de alsdan voorhanden zijnde feitelijke en juridische gegevens (cf. bv. RvS 30 maart 1994, nr. 46.794, R.A.C.E. 1994, z.p.). De Raad zou zijn bevoegdheid overschrijden indien hij rekening zou houden met elementen die niet aan de verwerende partij waren voorgelegd op het ogenblik dat zij haar beslissing nam. De Raad kan dus alleen maar vaststellen dat deze nieuwe documenten niet dienstig kunnen worden bijgebracht.

Geheel ten overvloede benadrukt de Raad dat uit het stortingsbewijs, dat in wezen bestaat uit een foto van een “detail historiek” die op een smartphone getoond werd, niet blijkt wie deze overschrijving heeft gedaan, zodat de verzoekende partij in die zin evenmin een financiële band met haar minderjarige dochter aannemelijk maakt.

3.10. Nu het aan de verzoekende partij toekwam om bij haar aanvraag een affectieve en/of financiële band met haar minderjarige dochter aan te tonen, dient uit de bestreden beslissing afdoende te blijken waarom uit de voorgelegde bewijsstukken niet kan worden afgeleid dat de verzoekende partij een daadwerkelijke affectieve band heeft met de minderjarige.

3.11. Uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij bij haar aanvraag twee documenten heeft voorgelegd, met name een verzoekschrift nopens minderjarige kinderen van 21 november 2019 aangaande exclusief ouderlijk gezag en een vonnis van de rechtbank van eerste aanleg, afdeling Antwerpen van 30 oktober 2019 aangaande betwisting vaderschap. De verwerende partij heeft hierover in de bestreden beslissing gemotiveerd als volgt:

“Uit het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg, blijkt enkel dat betrokkene de biologische vader is van de referentiepersoon. Uit het verzoekschrift blijkt enkel dat betrokkene het exclusief ouderlijk gezag wil bekomen over zijn Belgisch minderjarig kind. Echter, dit is nog niet behandeld in de rechtbank. Momenteel heeft betrokkene nog geen ouderlijk gezag over zijn Belgisch minderjarig kind. Deze documenten zeggen niets over de affectieve en financiële band met het minderjarige kind. Verder worden er geen bijkomende documenten voorgelegd.”

Hoe mensen hun gezinssituatie onder elkaar regelen is uiteraard een private aangelegenheid. Voor zover men echter uit die gezinssituatie verblijfsrecht wenst te ontfangen en deze a-typisch is, mag wel worden verwacht dat er voldoende sluitende bewijsstukken worden voorgelegd om toelichting te geven over waarom het gezin niet gezamenlijk gevestigd is en over hoe de contacten (en met welke regelmaat) dan wel plaats vinden. Er werd daartoe geen enkel objectief te verifiëren document voorgelegd.”

3.12. Door te stellen dat middels het voorgelegde vonnis van de familierechtbank te Antwerpen al reeds werd bepaald dat zij de biologische vader van het kind is, dat dit vonnis in kracht van gewijsde is getreden, dat zij derhalve een procedure heeft ingeleid bij de familierechtbank te Antwerpen, afdeling Antwerpen, ten einde het exclusief ouderlijk gezag te krijgen over de minderjarige zodat het kind effectief bij haar kan intrekken, herhaalt zij de in haar aanvraag aangevoerde elementen maar toont zij geenszins aan dat voornoemde motieven foutief, onzorgvuldig of kennelijk onredelijk zijn. Waar zij betoogt dat zij haar verantwoordelijkheid als vader ten volste heeft opgenomen en wil zorg dragen voor het kind, merkt de Raad op dat dit geenszins blijkt uit de stukken die ze bij haar aanvraag heeft voorgelegd. Uit de voorgelegde stukken kan immers slechts afgeleid worden dat de verzoekende partij de biologische vader is van het betrokken minderjarig kind en dat zij het exclusief ouderlijk gezag wenst te bekomen. Het is niet foutief, onzorgvuldig of kennelijk onredelijk van de verwerende partij om te stellen dat deze documenten niets zeggen over de affectieve en financiële band met het minderjarige kind, minstens maakt de verzoekende partij het tegendeel niet aannemelijk. In zoverre zij stelt dat de moeder het kind in een pleeghuis heeft achtergelaten, maakt de verzoekende partij evenmin een daadwerkelijke, affectieve band met de minderjarige aannemelijk.

Waar de verzoekende partij betoogt dat zij steeds affectieve banden heeft onderhouden met het kind, dat zij door de verwerende partij niet betwiste procedures heeft gevoerd en zo het affectief karakter van de relatie met haar minderjarig kind bekrachtigt, is zij het oneens met de motieven in de thans bestreden

beslissing, doch slaagt zij er niet in om deze motieven te ontkrachten of te weerleggen. Het is niet foutief, onzorgvuldig of kennelijk onredelijk om vast te stellen dat uit het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg enkel blijkt dat de verzoekende partij de biologische vader is van de referentiepersoon, dat uit het verzoekschrift enkel blijkt dat de verzoekende partij het exclusief ouderlijk gezag wil bekomen over haar Belgisch minderjarig kind, dat dit echter nog niet behandeld is in de rechtbank, dat de verzoekende partij nog geen ouderlijk gezag heeft over haar Belgisch minderjarig kind, dat deze documenten niets zeggen over de affectieve band met het kind, dat verder geen bijkomende documenten worden voorgelegd, minstens toont de verzoekende partij het tegendeel niet aan.

Door bij haar verzoekschrift en op zitting foto's van haar minderjarig kind en van haar samen met haar minderjarig kind voor te leggen, maakt zij geenszins aannemelijk dat deze stukken voorlagen op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing, noch blijkt dit uit het administratief dossier, zodat het de verwerende partij niet ten kwade kan worden geduid hierover niet te hebben gemotiveerd. Immers dient de regelmatigheid van een bestuursbeslissing te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen. Voor het beoordelen van de wettelijkheid van een bestuursbeslissing dient men zich inderdaad te plaatsen op het ogenblik van het nemen van die beslissing, rekening houdend met de alsdan voorhanden zijnde feitelijke en juridische gegevens (cf. bv. RvS 30 maart 1994, nr. 46.794, R.A.C.E. 1994, z.p.). De Raad zou zijn bevoegdheid overschrijden indien hij rekening zou houden met elementen die niet aan de verwerende partij waren voorgelegd op het ogenblik dat zij haar beslissing nam. De Raad kan dus alleen maar vaststellen dat deze nieuwe documenten niet dienstig kunnen worden bijgebracht.

De verzoekende partij maakt aldus niet aannemelijk dat *“dit motief niet op een redelijke manier getoetst is, gelet op de aard en de hechtheid van de familiale banden”* met haar Belgisch kind en dat de verwerende partij zich heeft gestoeld op onjuiste feitenvinding. Het kwam de verzoekende partij immers toe om bij haar aanvraag een daadwerkelijke affectieve band met haar minderjarig kind aan te tonen. Met haar betoog maakt zij niet aannemelijk dat zij daar, in tegenstelling tot wat gemotiveerd wordt in de bestreden beslissing, wel degelijk in slaagde.

3.13. De vaststelling dat de verzoekende partij niet samenwoont met het kind en in die zin niet kan worden vastgesteld dat de verzoekende partij het kind komt begeleiden of vervoegen en de motieven betreffende het gebrek aan bewijzen over de affectieve band van de verzoekende partij met het Belgisch kind, volstaan om de bestreden beslissing te schragen, zodat de eventuele gegrondheid van de kritiek van de verzoekende partij dat door het vereisen van financiële banden een bestaansmiddelenvoorwaarde wordt toegevoegd, niet kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

3.14. De verzoekende partij beroept zich verder op het hoger belang van het kind en stelt dat het weigeren van het verblijfsrecht enkel mag als het belang van het kind daardoor niet wordt geschaad. Ze verwijst hierbij naar het recht van het kind om door zijn ouders verzorgd te worden, zoals bepaald in artikel 7 van het Kinderrechtenverdrag, en om met beide ouders direct contact te hebben, zoals bepaald in artikel 9 van het Kinderrechtenverdrag, en om, met het oog daarop een beroep te kunnen doen op gezinshereniging. Ze betoogt verder dat dit voor elke individuele situatie een nauwgezet onderzoek en afweging vraagt, wat *in casu* niet afdoende gebeurd is, dat het weigeren van de gezinshereniging effectief niet in het hoger belang van het kind is en dit een nauwkeurige belangenafweging en een zorgvuldig en individueel onderzoek vereist, wat *in casu* niet heeft plaatsgevonden.

3.15. Artikel 7 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991 (hierna: het Kinderrechtenverdrag) luidt als volgt:

“Het kind wordt onmiddellijk na de geboorte ingeschreven en heeft vanaf de geboorte recht op een naam, het recht een nationaliteit te verwerven en, voor zover mogelijk, het recht zijn of haar ouders te kennen en door hen te worden verzorgd. De Staten die partij zijn, waarborgen de verwezenlijking van deze rechten in overeenstemming met hun nationale recht en hun verplichtingen krachtens de desbetreffende internationale akten op dit gebied, in het bijzonder wanneer het kind anders staatloos zou zijn.”

Artikel 9 van het Kinderrechtenverdrag luidt als volgt:

“9.1. De Staten die partij zijn, waarborgen dat een kind niet wordt gescheiden van zijn of haar ouders tegen hun wil, tenzij de bevoegde autoriteiten, onder voorbehoud van de mogelijkheid van rechterlijke toetsing, in overeenstemming met het toepasselijke recht en de toepasselijke procedures, beslissen dat deze scheiding noodzakelijk is het belang van het kind. Een dergelijke beslissing kan noodzakelijk zijn in een bepaald geval, zoals wanneer er sprake is van misbruik of verwaarlozing van het kind door de ouders, of wanneer de ouders gescheiden leven en er een beslissing moet worden genomen ten aanzien van de verblijfplaats van het kind. 9.2 In procedures ingevolge het eerste lid van dit artikel dienen alle betrokken partijen de gelegenheid te krijgen aan de procedures deel te nemen en hun standpunten naar voren te brengen. 9.3 De Staten die partij zijn, eerbiedigen het recht van het kind dat van een ouder of beide ouders is gescheiden, op regelmatige basis persoonlijke betrekkingen en rechtstreeks contact met beide ouders te onderhouden, tenzij dit in strijd is met het belang van het kind. 9.4 Indien een dergelijke scheiding voortvloeit uit een maatregel genomen door een Staat die partij is, zoals de inhechtenisneming, gevangenneming, verbanning, deportatie, of uit een maatregel het overlijden ten gevolge hebbend (met inbegrip van overlijden, door welke oorzaak ook, terwijl de betrokkene door de Staat in bewaring wordt gehouden) van één ouder of beide ouders of van het kind, verstrekt die Staat, op verzoek, aan de ouders, aan het kind of, indien van toepassing, aan een ander familielid van het kind de noodzakelijke inlichtingen over waar het afwezige lid van het gezin zich bevindt of waar de afwezige leden van het gezin zich bevinden, tenzij het verstrekken van die inlichtingen het welzijn van het kind zou schaden. De Staten die partij zijn, waarborgen voorts dat het indienen van een dergelijk verzoek op zich geen nadelige gevolgen heeft voor de betrokkene(n).”

In de artikelen 7 en 9 wordt klaarblijkelijk verwezen naar de verwezenlijking van de rechten “*in overeenstemming met het toepasselijke recht en de toepasselijke procedures*” of “*in overeenstemming met het nationale recht*.” Hieruit blijkt duidelijk dat een omzetting in nationaal recht is vereist, zodat men zich niet rechtstreeks op die bepalingen kan beroepen. Ten overvloede blijkt dat artikel 9 van het Kinderrechtenverdrag niet op absolute wijze garandeert dat het kind niet van een ouder wordt gescheiden. Het artikel voorziet niet enkel dat dit kan in een situatie waarin dit in het belang van het kind zou zijn, maar ook dat in geval van maatregelen door de staat, zoals een verwijdering, die staat, op verzoek, aan de ouders, aan het kind of, indien van toepassing, aan een ander familielid van het kind de noodzakelijke inlichtingen moet verstrekken over waar het afwezige lid van het gezin zich bevindt of waar de afwezige leden van het gezin zich bevinden.

3.16. Door louter te betogen dat het weigeren van het verblijfsrecht enkel mag als het belang van het kind daardoor niet wordt geschaad, maakt de verzoekende partij dit geenszins aannemelijk en toont zij niet aan dat *in casu* het hoger belang van het kind wordt geschonden. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt in dit verband dat de verzoekende partij momenteel nog geen ouderlijk gezag heeft over haar Belgisch minderjarig kind en de voorgelegde documenten niets zeggen over de affectieve en financiële band van de verzoekende partij met haar kind.

Waar de verzoekende partij nog stelt dat dit een nauwkeurige belangenafweging vereist en een zorgvuldig en individueel onderzoek, wat *in casu* niet heeft plaatsgevonden, gaat zij voorbij aan de motieven van de bestreden beslissing waarbij de door de verzoekende partij voorgelegde stukken beoordeeld werden in het kader van het bestaan van een daadwerkelijke affectieve band met haar minderjarige dochter. De verzoekende partij concretiseert geenszins met welke andere elementen met betrekking tot het hoger belang van het kind de verwerende partij gehouden was rekening te houden, noch hoe de bestreden beslissing *in casu* het hoger belang van het kind schendt. Nu een daadwerkelijke affectieve band niet werd aangetoond, minstens maakt de verzoekende partij het tegendeel niet aannemelijk, toont de verzoekende partij niet aan dat “*het weigeren van de gezinshereniging effectief niet in het hoger belang van het kind is*”, minstens maakt ze niet aannemelijk dat het hoger belang van haar kind *in casu* wordt geschonden.

In dit verband wil de Raad tot slot nog benadrukken dat niets de verzoekende partij in de weg staat om, eventueel na de toekenning van het ouderlijk gezag, een nieuwe aanvraag gezinshereniging in te dienen.

3.17. Gelet op het voorgaande wordt een schending van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht of van het zorgvuldigheidsbeginsel niet aangetoond.

3.18. Het enig middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien december tweeduizend twintig door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

N. VERMANDER