

## Arrest

nr. 301 496 van 14 februari 2024  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat S. VAN ROSSEM  
Violetstraat 48  
2060 ANTWERPEN**

tegen:

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

### **DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,**

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kameroense nationaliteit te zijn, op 1 juni 2023 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 27 april 2023 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 12 december 2023, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 31 januari 2024.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. JESSEN, die *loco* advocaat S. VAN ROSSEM verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. ASSELMAN, die *loco* advocaat S. VAN ROMPAEY verschijnt voor de verwerende partij.

### **WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:**

#### 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 28 oktober 2022 diende verzoeker een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, meer bepaald in functie van zijn Belgische minderjarig kind.

Op 27 april 2023 werd een beslissing genomen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

*“In uitvoering van artikel 52, §4, 5<sup>de</sup> 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 28.10.2022 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 vroeg op 28.10.2022 gezinshereniging aan in functie van zijn Belgisch minderjarig kind N.B. (RR [...]), in toepassing van artikel 40 ter, §2, eerste lid, 2° van de wet van 15.12.1980.*

*Artikel 40ter §2, eerste lid, 2° van de wet van 15.12.1980 bepaalt het volgende: "§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."*

*Uit de gegevens van het Rijksregister blijkt dat betrokkene en de referentiepersoon tot op heden niet op hetzelfde adres woonachtig waren/ zijn. In die zin kan dus niet worden vastgesteld dat betrokkene zijn minderjarig Belgisch kind komt begeleiden of vervoegen.*

*Voor zover betrokkene, buiten de samenwoont met de referentiepersoon om, zijn Belgisch minderjarig kind alsnog komt begeleiden of vervoegen, kan dit worden aangetoond door middel van bewijzen van het onderhouden van een financiële en/of affectieve band met het kind.*

*Ter staving van de aangehaalde affectieve band werden volgende documenten voorgelegd:*

- ongedateerde foto's, waarvan slechts enkele van betrokkene en de referentiepersoon samen; twee van de foto's kunnen (grofweg) gedateerd worden begin 2021 en start schooljaar 2021-2022*
- niet recente gedateerde foto's dd. 02.09.2014, 01.11.2014, 23.12.2014, 08.02.2015, 06.03.2015 en xx.xx.2015*

*De referentiepersoon is op heden 13 jaar oud. Enkele ongedateerde foto's werden (vermoedelijk en grofweg) genomen begin 2021 en start schooljaar 2021-2022, zijnde anderhalf tot twee jaar geleden; de gedateerde foto's dateren uit de periode september 2014 - maart 2015. Op basis van deze vaststellingen kan besloten worden dat de voorgelegde foto's onvoldoende recent zijn en geen weerspiegeling vormen van de actuele situatie betreffende de eventuele affectieve band tussen betrokkene en de referentiepersoon.*

*Voor zover de overige ongedateerde foto's recenter zijn, dient opgemerkt te worden dat louter uit foto's niet kan worden afgeleid in hoeverre betrokkene op heden een affectieve band met de referentiepersoon onderhoudt, in hoeverre ze op heden contact hebben, en zo ja, hoe frequent deze contacten zijn, in hoeverre betrokkene effectief betrokken is bij de opvoeding van de referentiepersoon,... zoals dat van hem, als vader, zou mogen worden verwacht en hetgeen in het kader van huidige procedure onontbeerlijk is. Foto's zijn immers louter momentopnames.*

*Ter staving van de aangehaalde financiële band werden volgende documenten voorgelegd:*

- geldstortingen vanwege betrokkene aan de moeder van de referentiepersoon met de vermelding 'kinderbijdrage' of 'kinder support' dd. 04.03.2020, 26.05.2020, 09.09.2020, 01.10.2020, 02.11.2020 en 02.12.2020*

*De voorgelegde stukken dateren uit de periode maart - december 2020 en zijn onvoldoende recent om aanvaard te worden als afdoende bewijs van de aangehaalde huidige financiële band tussen betrokkene en de referentiepersoon.*

*De feitelijkheid en waarachtigheid van de voorgelegde brief dd. 26.07.2022 vanwege de moeder van de referentiepersoon kan niet afdoende getoetst worden; dit document wordt dan ook beschouwd als een*

*verklaring op eer waarvan het gesolliciteerd karakter niet kan worden uitgesloten. Dit document doet geen afbreuk aan bovenvermelde vaststellingen.*

*Bij gebrek aan voldoende bewijzen van een affectieve en/of financiële band, kan het verblijfsrecht overeenkomstig artikel 40ter, §2, eerste lid, 2° van de wet van 15.12.1980 niet worden toegestaan.*

*De aanvraag gezinshereniging wordt geweigerd. Het AI dient te worden ingetrokken.*

*De Dienst Vreemdelingenzaken wenst de aandacht erop te vestigen dat de te vervullen voorwaarden van de gezinshereniging cumulatief zijn. Aangezien minstens één van deze voorwaarden niet vervuld is, wordt de 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 aan het dossier grondig na te kijken vooraleer een nieuwe aanvraag in te dienen.”*

## 2. Over de rechtspleging

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

## 3. Onderzoek van het beroep

### 3.1. Verzoeker voert een eerste middel aan dat hij uiteenzet als volgt:

#### *“III. De middelen*

*Verzoeker zijn aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie werd geweigerd.*

*Dat verzoeker zich niet kan verzoenen met de motivering waarom zijn aanvraag werd geweigerd.*

#### *III.1. Schending van de beginselen van behoorlijk bestuur*

##### *Schending van het vertrouwensbeginsel*

*Dat de bestreden beslissing niet redelijk te verantwoorden is en niet zorgvuldig werd genomen en aldus de bestreden beslissing een schending is van de motiveringsverplichting zoals bepaald in de wet van 29.07.1991 door met hogervermelde elementen geen rekening te houden.*

*Verzoeker diende een aanvraag tot gezinshereniging in. Er werd op 28.10.2022 een bijlage 19ter afgeleverd waarop de nog voor te leggen documenten werden vermeld. Hij ontving op dezelfde dag ook een uitnodiging voor een afspraak om zijn attest van immatriculatie in orde te brengen. Deze afspraak vond plaats op 29.11.2022.*

*De documenten die verzoeker nog diende over te maken waren de volgende:*

*- Geldig paspoort*

##### *Documenten vermeld op bijlage 19ter*

*Verzoeker heeft de gevraagde documenten voorgelegd aan verwerende partij. Er werd hem gemeld dat deze in orde waren en dat men alles aan de bevoegde dienst te Brussel zou bezorgen. Hij had reeds foto's en bewijs van alimentatie voorgelegd. Gezien hij op een bepaald moment geen inkomen had, kon hij geen onderhoudsbijdrage meer betalen, doch heeft hij vaak in natura hulp geboden. Ook ging hij geregeld naar de winkel om nieuwe kledij voor zijn zoon.*

*Hij heeft, ondanks het feit dat hij geen tewerkstelling had, steeds gehandeld met de belangen van B. voorop. De moeder van B. heeft ook een verklaring hierover geschreven. Zij is er ook bij gebaat dat verzoeker verblijf heeft in België zodat hij opnieuw op regelmatige basis onderhoudsbijdrage betaalt en ook voor B. kan zorgen.*

*Verzoeker ging er van uit dat het dossier volledig was. Indien DVZ Antwerpen hem [erop] gewezen had dat dit niet zo was, zou verzoeker uiteraard onmiddellijk het nodige gedaan hebben en bewijzen ook hebben voorgelegd. Er werden nooit (bijkomende) bewijzen omtrent de affectieve band gevraagd.*

*Verzoeker meende dat hij de affectieve band tussen hem en zijn zoon niet hoefde te bewijzen aangezien hij nog steeds instaat voor hem, deze stukken nooit gevraagd werden en dat deze affectieve band een evidentie is voor hem.*

*Mocht men dit wel hebben opgevraagd, zou verzoeker deze stukken ook hebben overgemaakt. Uiteraard kan dit niet aan verzoeker verweten worden. Hij kreeg nooit de mogelijkheid om dit alsnog te voegen en recht te zetten. Hij mocht [erop] vertrouwen dat dit voor zijn procedure ook niet van belang was, gezien dit niet vermeld werd op de bijlage 19ter.*

*Hierdoor meent verzoeker dat het vertrouwensbeginsel dan ook geschonden is en de beslissing vernietigd dient te worden. Hij mocht er dan ook op vertrouwen dat, gezien men meedeelde dat het dossier "in orde" was, de medewerker van DVZ Antwerpen gerechtigd was dit mee te delen.*

*Op 27.04.2023 werd door de staatssecretaris een negatieve beslissing genomen m.b.t. diezelfde aanvraag en werd zijn afspraak bij DVZ Antwerpen geannuleerd, waarna hij de beslissing aangetekend in ontvangst mocht nemen.*

*Verzoeker mocht [erop] vertrouwen dat, indien een medewerker van DVZ haar meedeelt dat haar dossier in orde is, men ook effectief allé documenten zou bekeken hebben en dat ALLE nodige documenten in hun bezit zijn. Mocht men dan toch hebben vastgesteld dat dit onvolledig was en men alsnog bewijzen nodig had m.b.t. de affectieve band met de referentiepersoon, diende men verzoeker hierover te berichten en de kans te geven deze stukken alsnog te voegen.*

#### *Schending van het rechtszekerheids- en redelijkheidsbeginsel*

*Verzoeker had een bijlage 19ter ontvangen en heeft de gevraagde documenten voorgelegd aan verwerende partij. Deze deelde haar mee dat de documenten in orde waren en verzoeker mocht er dan ook van uit gaan dat hij hieromtrent geen negatieve beslissing kon krijgen. Desondanks werd zijn aanvraag op 27.04.2023 geweigerd net omwille van ontbrekende stukken die nooit werden opgevraagd.*

*Er werd verzoeker verzocht om volgende stukken over te maken:*

*- Geldig paspoort*

*Hij heeft zijn geldig paspoort voorgelegd.*

*De bewijzen van affectieve en financiële band werden reeds bij de oorspronkelijke start in augustus voorgelegd. Deze werden niet opnieuw opgenomen in de bijlage 19ter waardoor verzoeker er vanuit mocht gaan dat deze volstonden voor zijn aanvraag.*

*Net dit laatste wordt hem nu verweten en er wordt gesteld dat er onvoldoende bewijs is om deze band met zijn zoon aan te tonen. Men heeft dit echter nooit opgevraagd. Verzoeker kan zijn rechten aldus niet vrijwaren. Het is zeer kort door de bocht en ook een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel om te stellen dat een dossier volledig is en nadien een beslissing nemen op basis van een gebrek aan bewijzen zonder enig initiatief om deze op te vragen. Verzoeker zou op eerste verzoek allé beschikbare stukken hebben overgemaakt en de affectieve en financiële band met zijn zoon zou duidelijk worden aangetoond.*

*Door dergelijke werkwijze wordt ook het rechtszekerheids- en redelijkheidsbeginsel geschonden in huidig dossier.*

*Het feit dat de aanvraag wordt geweigerd omwille van ontbrekende stukken dewelke niet werden opgevraagd is dan ook niet serieus en kan de rechtszekerheid in het gedrang brengen.*

#### *Schending van het zorgvuldigheidsbeginsel*

*Verwerende partij schendt de zorgvuldigheidsplicht door geen rekening te houden met ALLE elementen en het GEHEEL van elementen in dit dossier.*

*In dit dossier wordt geen enkele belangenafweging gemaakt hoewel de fair - balance toets onontbeerlijk is. Men dient een afweging te maken tussen de belangen van de vreemdeling en die van de overheid.*

*Het gaat hier om een vader die reeds 13 jaar [zorgdraagt] voor zijn zoon en deel uitmaakt van zijn leven, hiermee wordt geen rekening gehouden en hieraan gaat men opvallend snel voorbij.*

*Dat het zeer duidelijk is dat verwerende partij onzorgvuldig was in het dossier van verzoeker en zijn dossier niet zorgvuldig heeft onderzocht bij het nemen van haar beslissing!*

*Dit houdt ook een schending in van het motiveringsbeginsel*

*Dat de bestreden beslissing niet redelijk te verantwoorden is en niet zorgvuldig werd genomen.*

*Dat aldus de bestreden beslissing een schending is van de motiveringsverplichting zoals bepaald in de wet van 29.07.1991 door met hogervermelde elementen geen rekening te houden.*

*Hieruit volgt dus dat deze niet op een degelijke wijze is gemotiveerd en daarbij de motiveringsplicht schendt.*

*De motiveringplicht gebiedt dat iedere bestuurshandeling gedragen wordt door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn. De motieven moeten bijgevolg minstens kenbaar, feitelijk juist en draagkrachtig zijn.*

*(dit wil zeggen de beslissing rechtens kunnen dragen en verantwoorden).*

*De motiveringsplicht creëert dus plichten voor het bestuur op het ontologische vlak van de besluitvorming. De zijnsgrond van het besluit moet gedetermineerd zijn door een correcte toepassing van het toepasselijke materiële en formele recht (juridische motieven) op de feiten uit de het administratief dossier.*

*Een beschermenswaardige gezinsband tussen ouders en hem minderjarige kinderen wordt volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) immers vermoed. Vanaf de geboorte en wegens dat feit zelf, bestaat er tussen het minderjarig kind en zijn ouder een band die gelijkstaat met "gezinsleven". Er zijn verder geen uitzonderlijke omstandigheden waaruit blijkt dat de band tussen verzoeker en zijn zoon verbroken zou zijn.*

*Ook met zijn feitelijke partner is er een beschermenswaardig gezinsleven. Het begrip 'gezin' is namelijk niet beperkt tot relaties die zijn gebaseerd op het huwelijk maar kan ook andere de facto gezinsbanden omvatten waar de partners samenleven buiten een huwelijk of waarbij ouders gescheiden leven doch gezamenlijk zorg dragen voor hun kinderen. Het feit dat deze relatie werd beëindigd wordt verzoeker onrechtstreeks verweten gezien hij een negatieve beslissing mocht ontvangen.*

*De motiveringsplicht geeft vorm aan de ratio essendi van het besluit.*

*Uit de bestreden beslissing blijkt dat er geen grondig en individueel onderzoek naar de situatie van verzoeker is gebeurd.*

*Dat de bestreden beslissing t.a.v. verzoeker, gelet op het voorgaande de materiële motiveringsverplichting flagrant schendt aangezien verwerende partij op grond van de feitelijke gegevens het dossier van verzoeker niet correct heeft beoordeeld en bovendien onredelijk en onzorgvuldig tot haar besluit is gekomen.*

*Verzoeker legde, naast betalingsbewijzen, ook een verklaring van de moeder neer. Hiervan wordt als volgt gemotiveerd:*

*"de feitelijkheid en waarachtigheid van de voorgelegde brief dd. 26.07.2022 vanwege de moeder van de referentiepersoon kan niet afdoende getoetst worden; dit document wordt dan ook beschouwd als een verklaring op eer waarvan het gesolliciteerd karakter niet kan worden uitgesloten. Dit document doet geen afbreuk aan bovenvermelde vaststellingen."*

*Men stelt dat de verklaring niet getoetst kan worden. Het is echter de moeder van B. die de verklaring heeft opgesteld. Gezien zij ingeschreven staat in de burgerlijke stand, is het eenvoudig om haar hieromtrent te contacteren. Bovendien is het mogelijk voor verwerende partij om onderzoek hiernaar te verrichten.*

Louter stellen dat de feitelikheden en waarachtigheid van deze verklaring niet afdoende getoetst kan worden, is dan ook kort door de bocht.

Hierover heeft Uw Raad zich ook uitgesproken op 19.09.2016, met rolnummer RvV 174.800.

De verklaring van de moeder werd opgesteld om zo de band tussen verzoeker en zijn zoon aan te tonen en dit in samenhang met de betalingsbewijzen waaruit blijkt dat verzoeker zijn best doet om een goede vader te zijn voor B.

Dat aldus de bestreden beslissing van verwerende partij onterecht werd genomen en de bestreden beslissing een schending is van de motiveringsverplichting zoals bepaald in de wet van 29.07.1991 door geen rekening te houden met ALLE en het GEHEEL van elementen.

Verzoeker wenst op te merken dat de beslissing van verwerende partij getuigt van een schending van de beginselen van behoorlijk bestuur.”

3.2. Verzoeker voert een tweede middel aan dat hij uiteenzet als volgt:

“III.2. Tweede middel: schending van artikel 8 van het EVRM

Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat verwerende partij voldoende rekening heeft gehouden met het feit dat verzoeker een affectieve band heeft met B. Hij neemt de vaderrol ook reeds 13 jaar op zich. Er wordt gesteld dat hij onvoldoende heeft aangetoond dat er een afhankelijkheidsrelatie bestaat tussen hem en zijn zoon B.

In dit dossier wordt geen enkele belangenafweging gemaakt hoewel de fair - balance toets onontbeerlijk is. Men dient een afweging te maken tussen de belangen van de vreemdeling en die van de overheid.

Ook een toetsing aan de mensenrechten zoals vastgelegd in het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens is onontbeerlijk in onderhavig dossier. Met name artikel 8 EVRM dient grondig te worden onderzocht om na te gaan of deze bepaling niet geschonden wordt!

Artikel 8 EVRM bepaalt het volgende:

1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de 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.

Gezinsleven als bedoeld in artikel 8 EVRM kan 'ipso jure' ontstaan. Dit houdt in dat het gezinsleven van rechtswege ontstaat. Het Hof heeft verschillende uitspraken gedaan over het van rechtswege ontstaan van gezinsleven.

Voorts vereist artikel 8 lid 2 EVRM dat de inmenging noodzakelijk moet zijn in het belang van de democratische samenleving. Er moet dus sprake zijn van een 'pressing social need'. »

Dat er, integendeel tot wat verwerende partij stelt, geen sprake is van een pressing social need.

Om te bepalen of aan de voorwaarden van noodzakelijkheid wordt voldaan moet er een belangenafweging en proportionaliteitstoets plaatsvinden.

Verder moet er, om te bepalen of de inmenging gerechtvaardigd is, een belangenafweging plaatsvinden tussen het algemene belang en het individuele belang van de vreemdeling.

Indien men hier een belangenafweging maakt kan men tot de vaststelling komen dat de individuele belangen van de vreemdeling zwaarder doorwegen.

*Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen dergelijke hinderpalen kunnen worden vastgesteld, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.*

*In casu dient te worden opgemerkt dat verwerende partij heeft nagelaten de stabiele en affectieve band die tussen verzoeker en zijn zoon te onderzoeken en hieraan het nodige belang te hechten.*

*Het staat ontegensprekelijk vast dat verzoeker samen met zijn zoon, een gezin vormt in de zin van artikel 8 EVRM. Het feit dat hij geen relatie meer heeft met de moeder, doet hier geen afbreuk aan.*

*Het essentiële bestanddeel van het gezinsleven, is het recht om samen te wonen zodat familierelaties zich normaal kunnen ontwikkelen en zodat familieleden in elkaars gezelschap kunnen leven.*

*Bijgevolg is de vraag of er wel of geen "gezinsleven" bestaat, in wezen een vraag die feitelijk afhankelijk is van het werkelijke bestaan in de praktijk van nauwe persoonlijke banden. Men dient daarom de facto familiebanden te bekijken conform de rechtspraktijk van het EHRM.*

*Uit de bestreden beslissing kan enkel worden afgeleid dat met geen van de belangrijke toetsstenen van artikel 8 EVRM rekening werd gehouden alvorens een beslissing te nemen. De genomen beslissing schendt manifest artikel 8 EVRM!*

*Dat op geen enkele manier blijkt dat het dossier van verzoeker grondig onderzocht is, alvorens de beslissing werd genomen.*

*Dat er een afweging gemaakt moet worden tussen de verschillende belangen, maar dat dit in onderhavig dossier geenszins gebeurd is. De belangen ni.b.t. het gezinsleven werden niet in overweging genomen.*

*Bij ontstentenis van een recht op verblijf, zelfs zonder bevel om het grondgebied te verlaten en te moeten terugkeren naar zijn land van herkomst, zal dit voor verzoeker zeer ernstige gevolgen met zich meebrengen, vnl. op basis van zijn gezinsleven met zijn kind en dus ook voor zijn kind.*

*Er is immers geenszins sprake van een eventueel gevaar voor de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn. Noch is er sprake van wanordelijkheden en strafbare feiten of vormt hij een gevaar voor de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Bijgevolg dient het recht op een gezinsleven van verzoeker en zijn zoon gerespecteerd te worden!*

*Artikel 74/13 Vreemdelingenwet, artikel 3 Kinderrechtenverdrag - belang van het kind en artikel 24 Handvest Grondrechten van de EU*

*Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:*

*"Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land"*

*Deze bepaling is een indirecte verwijzing naar het Internationale Verdrag voor de Rechten van het Kind.*

*De belangen van het kind zullen altijd vooropgesteld worden, dit wordt expliciet verklaard in artikel 3 van de Internationale Verklaring betreffende de Rechten van het Kind (IVRK):*

*Artikel 3 IVRK:*

*"1. 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, vormen de belangen van het kind de eerste overweging.*

*2. De Staten die partij zijn, verbinden zich er toe het kind te verzekeren van de bescherming en de zorg die nodig zijn voor zijn of haar welzijn, rekening houdend met de rechten en plichten van zijn of haar ouders, wettige voogden of anderen die wettelijk verantwoordelijk voor het kind zijn, en nemen hiertoe alle passende wettelijke en bestuur maatregelen.*

3. De Staten die partij zijn, waarborgen dat de instellingen, diensten en voorzieningen die verantwoordelijk zijn voor de zorg voor of de bescherming van kinderen voldoen aan de door de bevoegde autoriteiten vastgestelde normen, met name ten aanzien van de veiligheid, de gezondheid, het aantal personeelsleden en hun geschiktheid, alsmede bevoegd toezicht."

Verzoeker maakt reeds 13 jaar deel uit van het leven van zijn zoon. Hij draagt bij in de zorg en opvoeding. Hij gaat bovendien steeds mee naar de school en heeft B., samen met zijn moeder, ook ingeschreven in zijn huidige school. Bovendien is het onontbeerlijk voor de opvoeding dat verzoeker in de nabijheid van het kind verblijft. Dit alles moet in overweging genomen worden in dit dossier.

Het EHRM heeft in haar rechtspraak bevestigd dat het belang van minderjarige kinderen in overweging moet worden genomen bij de evenwichtsoefening die moet worden gemaakt wanneer een Overheid een beslissing moet nemen over een verblijfskwestie. Bij deze evenwichtsoefening dient men ook rekening te houden met de moeilijkheid die een minderjarig kind zal/kan ervaren bij een terugkeer naar het land van herkomst van zijn ouder (EHRM 3 oktober 2014, JEUNESSE t. Nederland)

Het Hof oordeelde als volgt:

"Whilst alone they cannot be decisive, such interests certainly must be afforded significant weight. Accordingly, national decision-making bodies should, in principle, advert to and assess evidence in respect of the practicality, feasibility and proportionality of any removal of a non-national parent in order to give effective protection and sufficient weight to the best interests of the children directly involved by it."

(Eigen markering)

Het Hof wijst op artikel 3 IVRK dat stelt dat nationale instanties het belang van het kind als voornaamste overweging bij hun uitspraken moeten betrekken.

Ook artikel 24 Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie is noemenswaardig. Het bepaalt het volgende:

"1. Kinderen hebben recht op de bescherming en de zorg die nodig zijn voor hun welzijn. Zij mogen vrijelijk hun mening uiten. Aan hun mening in aangelegenheden die hen betreffen wordt passend belang gehecht in overeenstemming met hun leeftijd en rijpheid.

2. Bij alle handelingen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden verricht door overheidsinstanties of particuliere instellingen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging. 18.12.2000 Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen C 364/13 NL

3. Ieder kind heeft er recht op regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders te onderhouden, tenzij dit tegen zijn belangen indruist."

Uw Raad erkent de directe werking van dit artikel waarbij de belangen van het kind een essentiële overweging moeten vormen. Uw Raad interpreteert deze bepaling in het licht van artikel 3 IVRK, waardoor dit ook geldt voor beslissingen die onrechtstreeks kinderen raken. Hoe dan ook staat het vast dat het belang van het kind een essentiële overweging is die nauwkeurig dient te worden onderzocht met daarin begrepen een "fair-balance" toets met respect voor de mensenrechten.

Indien men toch van mening is dat de directe werking van artikel 3 IVRK niet aanvaard kan worden, worden de rechten van het kind ook reeds vastgelegd in de Belgische grondwet.

Een kind heeft, op welke leeftijd dan ook, nood aan zijn (biologische) vader. Men haalt aan dat de ex-partner van verzoeker mogelijks alleen in kan staan voor de opvoeding van het kind maar houdt er geen rekening mee dat verzoeker ook wenst ook in te staan voor de opvoeding en zorg van zijn zoon.

Dat uit de bestreden motivering zeer duidelijk blijkt dat verwerende partij het zorgvuldigheidsbeginsel flagrant schendt door geen rekening te houden met de specifieke situatie van verzoeker.

Er wordt geen afweging gemaakt van de gevolgen die deze beslissing zou hebben voor verzoeker en zijn gezinsleven.

Dat dit dan ook een flagrante schending is van het zorgvuldigheidsbeginsel!



*Dat de verwerende partij rekening diende te houden met de specifieke situatie van verzoeker.*

*Om al de hierboven aangehaalde redenen, vraagt verzoeker om de bestreden beslissing te willen vernietigen.”*

3.3. Gelet op hun onderling samenhang, worden de twee middelen samen behandeld.

3.4. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

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 (RvS 28 juni 2018, nr. 241.985, ROELS).

De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

Artikel 40ter, § 2, 2°, 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), dat de juridische grondslag vormt van de thans bestreden weigeringsbeslissing, bepaalt als volgt:

*“§ 2. De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend krachtens het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie: 1° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, mits zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen; 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.”*

Verzoeker heeft een aanvraag voor een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie ingediend, met name de aanvraag tot gezinshereniging in functie van zijn minderjarige Belgische zoon. Zoals verzoeker zelf aanhaalt dient hij naast zijn identiteit, tevens te bewijzen dat hij zijn zoon vergezelt of zich bij hem voegt.

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 ouder (derdelander) met de minderjarige Belg een gezinsleven in de zin van

artikel 8 van het EVRM heeft ontwikkeld. Door in artikel 40<sup>ter</sup> 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.).

Ook al voorziet artikel 40<sup>ter</sup>, § 2, eerste lid, 2<sup>o</sup>, 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, kan verweerder bijgevolg geen strengere voorwaarden stellen dan dat het gezinsleven tussen de ouderderdelander en diens minderjarig Belgisch kind daadwerkelijk valt onder de door artikel 8 van het EVRM geboden bescherming van het gezinsleven tussen de ouders en hun minderjarige kinderen.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

*“1. Eenieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.*

*2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de 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.”*

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip ‘familie- en gezinsleven’ niet. Het is een autonoom begrip, dat onafhankelijk van het nationale recht moet worden geïnterpreteerd (EHRM *Marckx t. België*, nr. 6833/74, 13 juni 1979, § 31). Het bestaan van een gezinsleven is dan ook een feitenkwestie, afhankelijk van de aanwezigheid van effectief beleefde hechte persoonlijke banden (EHRM *Paradiso en Campanelli t. Italië* (GK), nr. 25358/12, 25 januari 2017).

Een kind geboren uit een samenwonend of gehuwd koppel, maakt vanaf de geboorte *ipso iure* deel uit van hun gezin. Door dit loutere feit ontstaan tussen het kind en de ouders een gezinsband in de zin van artikel 8 van het EVRM (EHRM *Şerife Yiğit t. Turkije* (GK), nr. 3976/05, 2 november 2010, § 94; EHRM, *Elsholz t. Duitsland* (GK), nr. 25735/94, 13 juli 2000, § 43; EHRM *Kroon/Nederland*, nr. 18535/91, 27 oktober 1994, § 30; EHRM *Keegan t. Ierland*, nr. 16969/90, 26 mei 1994, §§ 44-45).

Deze band tussen kind en ouder blijft bestaan, zelfs als de ouders op het moment van de geboorte niet langer samenleven of de relatie is beëindigd (EHRM *Keegan t. Ierland*, nr. 16969/90, 26 mei 1994, § 44; EHRM *Berrehab t. Nederland*, nr. 10730/84, 21 juli 1988, § 21).

Samenwoont tussen ouder en minderjarig kind is ook geen noodzakelijke voorwaarde om het bestaan van een beschermenswaardig gezinsleven te kunnen vaststellen (EHRM *Berrehab t. Nederland*, nr. 10730/84, 21 juli 1988, § 21). Wel moeten factoren aanwezig zijn die maken dat de relatie tussen de betrokken ouder en het minderjarig kind voldoende standvastig is om *de facto* gezinsbanden te creëren. Hierbij kan er bijvoorbeeld rekening gehouden worden met: de erkenning van het kind door de vader, de bijdragen tot de zorg en opvoeding van het kind; de kwaliteit en regelmatigheid van het contact tussen ouder en kind; de interesse en het engagement van de vader ten aanzien van het kind voor en na de geboorte ervan (EHRM *Joseph Grant t. Verenigd Koninkrijk*, nr. 10606/07, 8 januari 2009, § 30; EHRM *Kroon t. Nederland*, nr. 18535/91, 27 oktober 1994, § 30). Louter en alleen een biologische afstamming is onvoldoende om een beschermenswaardig gezinsleven te kunnen vaststellen (EHRM *L. t. Nederland*, nr. 45582/99, 1 juni 2004, § 57).

Er wordt door verweerder dus een redelijke invulling gegeven aan artikel 40<sup>ter</sup>, § 2, eerste lid, 2<sup>o</sup>, van de vreemdelingenwet wanneer hij, nadat wordt vastgesteld dat de aanvrager niet samenwoont met zijn zoon, vereist dat affectieve en/of financiële banden worden aangetoond tussen beiden. Gelet op het voorgaande, dient uit de bestreden beslissing minstens te blijken waarom uit de voorgelegde stukken niet kan worden afgeleid dat verzoeker een daadwerkelijk affectieve band heeft met zijn minderjarige zoon.

Wat betreft de financiële banden tussen vader en dochter wordt er in de bestreden beslissing opgemerkt dat er afschriften van geldstortingen werden neergelegd die dateren van de periode maart-december 2020. Verweerder oordeelt dat deze stukken onvoldoende recent zijn om een financiële band te kunnen aantonen. In zijn verzoekschrift erkent verzoeker dat hij geen onderhoudsgelden meer betaalt.

Hij zou daarentegen wel een affectieve band onderhouden met zijn zoon. In dit verband legde verzoekers ongedateerde foto's neer en foto's van de periode september 2014-maart 2015. Verweerder oordeelt dat de gedateerde stukken wederom onvoldoende recent zijn en de actuele situatie niet weergeven. In zoverre de ongedateerde foto's meer actueel zouden zijn, motiveert verweerder dat deze stukken geen verdere informatie geven over hoe het contact tussen verzoeker en zijn zoon verloopt. Verzoeker legde tevens een verklaring neer van de moeder van zijn zoon van 26 juli 2022, waarin zij stelt dat verzoeker in het weekend en tijdens de vakantie zorgdraagt voor zijn zoon. Dit stuk is volgens verweerder echter een verklaring op eer waarvan het gesolliciteerde karakter niet kan worden uitgesloten. Er wordt geconcludeerd dat er onvoldoende bewijzen voorliggen van een affectieve relatie.

Verzoeker betoogt dat hij wel degelijk bijdraagt aan de zorg en opvoeding van zijn zoon. Hiermee zou onvoldoende rekening gehouden zijn bij het nemen van de bestreden beslissing. De verklaring van de moeder van verzoekers zoon zou de affectieve band tussen vader en zoon onderbouwen. Verzoeker betoogt dat het onzorgvuldig is om te stellen dat de feitelijkheden en waarachtigheid van de voormelde verklaring niet getoetst kan worden zonder contact op te nemen met de moeder van zijn zoon. Meer algemeen voert verzoeker aan dat hij ervan uitging dat zijn dossier volledig was en dat hem nooit gevraagd werd om bijkomende bewijzen over te maken in verband met de affectieve band met zijn zoon. Hij ging ervan uit dat hij deze affectieve band niet moest bewijzen.

De Raad dient op te merken dat het zorgvuldigheidsbeginsel niet inhoudt dat het bestuur er steeds toe is gehouden bijkomende stukken aan de betrokkene te vragen wanneer blijkt dat de door hem ingediende stukken niet volstaan (RvS 12 maart 2013, nr. 222.809). De bewijslast bij het indienen van een aanvraag rust immers bij de indiener zelf. Verzoeker dient evenzeer de nodige zorgvuldigheid aan de dag te leggen, zich te bekwamen in de verblijfsprocedure die hij instelt en indien nodig zijn aanvraag te vervolledigen of te actualiseren. Hij wordt geacht de voorwaarden te kennen die verbonden zijn aan de afgifte van de gevraagde verblijfskaart. Verzoeker diende zijn aanvraag te onderbouwen met alle documenten die hij nuttig achtte om aan te tonen dat er is voldaan aan de in artikel 40*ter* van de vreemdelingenwet voorziene voorwaarden. Verzoeker kan aldus niet ernstig voorhouden dat hij niet op de hoogte was van het feit dat hij de affectieve band met zijn zoon diende te staven. Dat verweerder onzorgvuldig zou hebben gehandeld door de moeder van zijn zoon niet te contacteren met het oog op het verstrekken van verdere uitleg of stukken, is derhalve niet aangetoond.

3.5. Verzoeker betoogt daarnaast dat er in de bijlage 19*ter* van 28 oktober 2022, *i.e.* het bewijs van indiening van een aanvraag gezinshereniging, geen bijkomende stukken met betrekking tot de affectieve band met zijn zoon werden opgevraagd. De ambtenaar van de stad Antwerpen zou meegedeeld hebben dat het dossier in orde was. Verzoeker meent dat hij erop kon vertrouwen dat er geen weigeringsbeslissing genomen ging worden. Hij voert de schending aan van het vertrouwensbeginsel.

Dit beginsel kan omschreven worden als het beginsel van behoorlijk bestuur krachtens hetwelk de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid, of op toezeggingen of beloften die de overheid in het concrete geval heeft gedaan (RvS 6 februari 2001, nr. 93.104). Het vertrouwensbeginsel houdt in dat door het bestuur bij een rechtsonderhorige gewekte rechtmatige verwachtingen zo mogelijk dienen te worden gehonoreerd (RvS 28 januari 2008, nr. 179.021).

Met zijn betoog gaat verzoeker eraan voorbij dat de inhoud van de voorgelegde stukken pas in de bestreden beslissing wordt beoordeeld en dat er dus geenszins op voorhand kan worden gesteld dat, omdat alle noodzakelijke stukken werden voorgelegd, ook daadwerkelijk is aangetoond dat hij recht heeft op een verblijf van meer dan drie maanden. Op geen enkele wijze toont verzoeker aan dat verweerder het vertrouwensbeginsel heeft geschonden door *in casu* zijn aanvraag te weigeren, zonder extra informatie op te vragen. Zoals reeds eerder gesteld, ligt de bewijslast *in casu* bij verzoeker en kan hij niet zomaar hun verantwoordelijkheid afschuiven op verweerder. Een schending van het vertrouwensbeginsel wordt niet aannemelijk gemaakt.

3.6. Verzoeker voert tot slot nog aan dat de bestreden weigeringsbeslissing zeer ernstige gevolgen met zich meebrengt. Hij betoogt dat het recht op een gezinsleven met zijn zoon gerespecteerd dient te worden immers er geen sprake is van een eventueel gevaar voor de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn. Dit gegeven doet echter geen afbreuk aan de vaststelling dat er onvoldoende elementen voorliggen die wijzen op een *de facto* gezinsbanden tussen verzoeker en zijn zoon.

3.7. Uit zijn betoog blijkt duidelijk dat verzoeker het niet eens met verweerders beoordeling.

Hij herhaalt meermaals dat er rekening gehouden moet worden met alle elementen eigen aan de zaak, doch verduidelijkt hij hiermee niet welke concrete elementen er onterecht buiten beschouwing werden gelaten bij het nemen van de bestreden beslissing. Verweerder oordeelt op zorgvuldige wijze dat er onvoldoende bewijzen voorliggen die wijzen op een affectieve en/of financiële band tussen verzoeker en zijn zoon waardoor verzoeker geen aanspraak maakt op een verblijfsrecht op grond van artikel 40<sup>ter</sup> van de vreemdelingenwet. Verzoeker maakt het tegendeel niet aannemelijk.

3.8. Waar verzoeker de schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet aanvoert, merkt de Raad op dat de bestreden beslissing geen verwijderingsbeslissing inhoudt. Verzoeker kan zich dan ook niet dienstig beroepen op de voormelde bepaling.

Het eerste en tweede middel zijn niet gegrond.

#### **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

##### **Enig artikel**

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien februari tweeduizend vierentwintig door:

C. VERHAERT, wvd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

A.-M. DE WEERDT, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A.-M. DE WEERDT

C. VERHAERT