

Arrest

nr. 305 479 van 24 april 2024
in de zaak RvV X / VIII

Inzake: 1. X
2. X
beiden handelend als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarig kind
X

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

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIII^{ste} KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die beiden verklaren van Armeense nationaliteit te zijn en die beiden handelen als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarig kind X, op 14 december 2023 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 14 november 2023 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 29 februari 2024, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 maart 2024.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. JESSEN, die *loco* advocaat F. HASOYAN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat T. SCHREURS verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Eerste verzoekster verblijft reeds sinds 2017 in België en diende op 4 mei 2023 een negende (9^{de}) aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19^{ter}) in functie van mevrouw A.A., haar Belgische moeder.

1.2. Op 29 juni 2023 diende verzoekster voor haar minderjarige zoon H. een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19^{ter}), in functie van mevrouw A.A., de Belgische grootmoeder van H.

1.3. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde van de staatssecretaris) trof op 10 november 2023 een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) in hoofde van eerste verzoekster.

1.4. Op 14 november 2023 nam de gemachtigde van de staatssecretaris een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) in hoofde van de minderjarige H. Verzoekster werd hiervan op 15 november 2023 per aangetekend schrijven in kennis gesteld.

Dit vormt 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 29.06 2023 werd ingediend door:

Naam: S.(…)

Voornaam: H.(…)

Nationaliteit: Armenie

Geboortedatum: (…)

Geboorteplaats:

Identificatienummer in het Rijksregister: (…)

Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (…)

om de volgende reden geweigerd:

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

Betrokkene vroeg op 29.06.2023 andermaal gezinshereniging aan in functie van zijn grootmoeder A.(…) A.(…) (RR (…)), Belgische nationaliteit, in toepassing van artikel 40ter, §2, eerste lid, 3e van de wet van 15.12.1980.

De bepalingen van artikel 40ter zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft: 'de familieleden vermeld in artikel 40bis, §2, eerste lid. 1° tot 3°. die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen:

Artikel 40bis, §2, eerste lid. 3° van de wet van 15.12.1980 stelt dat als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: de bloedverwanten in neergaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, (…)'

De moeder van betrokkene. L.(…) Y.(…) (RR (…)), vroeg op 04.05.2023 een aanvraag gezinshereniging aan in toepassing van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980, in functie van dezelfde referentiepersoon.

Deze aanvraag gezinshereniging werd negatief afgesloten met een bijlage 20 dd. 10.11.2023.

Gelet dat uit het geheel van de beschikbare gegevens blijkt dat betrokkene en zijn moeder gezamenlijk België inreisden, gelet de diverse aanvragen gezinshereniging van beiden telkens in functie van dezelfde referentiepersoon werden ingediend. gelet dat betrokkene en zijn moeder tot op heden samen op hetzelfde adres gedomicilieerd zijn (terwijl de referentiepersoon op een ander adres gevestigd is), is het redelijk te stellen dat beiden de intentie hebben zich gezamenlijk in België te vestigen. Betrokkene volgt de verblijfsituatie van de moeder. Gezien de moeder, en wettelijke vertegenwoordiger. van betrokkene geen verblijfsrecht heeft bekomen, kan ook de aanvraag gezinshereniging van betrokkene overeenkomstig artikel 40ter, §2, 3° van de wet van 15.12.1980 kan geen toepassing vinden.

De aanvraag gezinshereniging wordt geweigerd. Het Al van betrokkene 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 andere voorwaarden werden 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 DVZ raadt aan het dossier grondig na te kijken vooraleer een nieuwe aanvraag in te dienen.

(…)”

2. Over de rechtspleging

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

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voeren verzoekers de schending aan van de materiële motiveringsplicht *juncto* artikel 22bis van de Belgische Grondwet en artikel 3 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 IVRK), van artikel 40ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) *juncto* artikel 40bis, §2, eerste lid, 3°, van de vreemdelingenwet en van de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald de zorgvuldigheidsplicht. Verzoekers zetten hun middel uiteen als volgt:

“2.1. Middelen:

- *Schending van de materiële motiveringsplicht juncto Artikel 22bis van de Belgische Grondwet en Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (artikel 3)*
- *Schending van art. 40ter vreemdelingenwet juncto 40bis, §2, eerste lid, 3° van de vreemdelingenwet*
- *Schending van de beginselen van behoorlijk bestuur: Zorgvuldigheidsplicht*

2.1.1. Algemene regels

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van de die van de administratieve overheid.

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

(cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 29 oktober 2002, nr. 111.954).

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.

Voornoemde 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.

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

Bij de beoordeling van de zorgvuldigheidsplicht treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. De Raad onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegeven voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. De Raad toetst voorts in het kader van zijn wettigheidtoezicht of het bestuur 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).

I. Preliminair

Verzoekers wensen eerst en vooral op te merken dat grootouders (in casu aldus de Belgische grootmoeder van het minderjarig kind zijn Belgische grootmoeder geen rechtstreekse toegang bezitten tot de Familierechtbank om de oplegging en wijziging van beschikkingen met betrekking tot het ouderlijk gezag te vragen.

De rechtstreekse toegang van de grootouders tot de Familierechtbank is beperkt tot het kader van art. 375bis BW, op grond vanwaar zij hun recht op persoonlijk contact kunnen laten gelden. Dit recht op persoonlijk contact is inderdaad een autonoom recht dat geenszins gelijkgesteld kan worden met een verblijfrecht of “recht van bewaring” als onderdeel van het ouderlijk gezag.

De stelling vanwege verwerende partij dat er geen rechterlijke beslissingen en/of gehomologeerde toestemmingen voorliggen is derhalve manifest onjuist en in strijd met het voorgaande.

De verwijzing naar art. 392 BW is tevens irrelevant aangezien Art. 392 expliciet stelt dat een ouder, die het laatst het ouderlijk gezag uitoefent, een voogd kan aanwijzen, hetzij bij testament, hetzij bij wege van een verklaring voor de vrederechter van zijn woonplaats of voor een notaris. Een voogd kan best omschreven worden als een belangenbehartiger en een wettelijke vertegenwoordiger van een minderjarige die niet onder de ouderlijke macht staat, wat in casu niet het geval is.

Een verwijzing voorts naar de art. 372 en 374 regelt het gezag van de ouders tot aan de meerderjarigheid van het kind of zijn ontvoogding en handelt over een geschil tussen beide ouders bij gebreke van overeenstemming over de organisatie van de huisvesting van het kind, over de belangrijke beslissingen betreffende zijn gezondheid, zijn opvoeding, zijn opleiding en zijn ontspanning en over de godsdienstige of levensbeschouwelijke keuzes of wanneer deze overeenstemming strijdig lijkt met het belang van het kind en kan de bevoegde familierechtbank de uitoefening van het ouderlijk gezag uitsluitend opdragen aan één van beide ouders.

Art. 40ter § 2 vrw. verwijst expliciet naar de in punt 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. Dit wordt doorgaans bewezen door middel van een controle van de gezamenlijke vestiging dewelke door de lokale politie gebeurd en zulks op het ogenblik van de vestigingsaanvraag, evenals op het ogenblik van de beslissing. De samenwoning van het kind, het permante leiden van een gemeenschappelijk leven en hun werkelijk affectieve band met zijn Belgische grootmoeder wordt niet in vraag gesteld door verwerende partij.

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, *Beginselen van behoorlijk handelen*, R.W. 1982 – 1983, 963.).

Dat de middelen bijgevolg ernstig en gegrond zijn. De beslissing is dan ook onvoldoende gemotiveerd en derhalve onwettig.

II. Het verblijfsrecht van het kind staat los van het verblijfsrecht van de ouders - Artikel 22bis, vierde lid van de Grondwet en Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (artikel 3)

Artikel 22bis, vierde lid van de Grondwet bepaalt dat het belang van het kind de eerste overweging is bij elke beslissing die het kind aangaat. Het zou onrechtvaardig zijn dat de betrokkene de nadelige gevolgen moet dragen van een beslissing dewelke werd genomen t.a.v. zijn ouders.

“Elk kind heeft recht op eerbiediging van zijn morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit. Elk kind heeft het recht zijn mening te uiten in alle aangelegenheden die het aangaan; met die mening wordt rekening gehouden in overeenstemming met zijn leeftijd en zijn onderscheidingsvermogen. Elk kind heeft recht op maatregelen en diensten die zijn ontwikkeling bevorderen. Het belang van het kind is de eerste overweging bij elke beslissing die het kind aangaat. De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen deze rechten van het kind.”

Aangezien Dienst Vreemdelingenzaken basaal stelt dat:

- het niet in het belang van het kind is om deze te scheiden van de ouder, aangezien er een weigeringsbeslissing voorhanden is in hoofde van de ouder;
- de verklaring van de moeder afgelegd bij de gemeente niet voldoende is aangezien deze geen rechterlijke beslissing en aldus geen officieel document is zoals bvb. een 1 Artikel 22bis van de Belgische Grondwet gehomologeerde toestemming om van een recht van bewaring overgedragen aan de grootouder te kunnen spreken;
- het kind kan eenvoudigweg zijn ouders volgen, er is geen verstoring van het belang van het kind en evenmin een verstoring van het gezins- en familieleven van het kind;

Verwerende partij betwist nergens in de beslissing dat het kind een afzonderlijke aanvraag heeft ingesteld met zijn Belgische grootmoeder. Dit gegeven duidt in se op de vaststelling dat verzoekers expliciet de intentie hadden om het kind bij de Belgische grootmoeder te vestigen.

De ouders menen dat derhalve in het belang van de kind is dat zij in normale levensomstandigheden kunnen op groeien. Het kind loopt al reeds langer dan 3 jaar naar school en is financieel/materieel afhankelijk van zijn Belgische grootmoeder.

De grootmoeder heeft de Belgische nationaliteit en tevens inkomsten. Deze situatie is duidelijk in het belang van de minderjarige verzoeker en een loutere tijdelijk afzonderlijk woonst tussen de minderjarige verzoeker en zijn grootmoeder doet hier geen afbreuk aan.

De grootmoeder heeft ook regelmatige inkomsten en betaalt mede alle nodige kosten van de kinderen zoals blijkt uit de toegevoegde stukken.

Ter zake was ook een geruime tijd samen-woont tussen het minderjarig kind en de grootmoeder, doch wensen verzoekers op te merken dat het recht van bewaring niet alleen de huisvesting van het kind omvat, maar ook de belangrijke beslissingen betreffende de gezondheid van het kind, diens opvoeding, opleiding, vrije tijd, alsook godsdienstige of levensbeschouwelijke oriëntatie waarover de Belgische grootmoeder zich over ontfermd.

Los van de initiële verklaring tot verblijf van onbepaalde duur bij de grootmoeder geven verzoekers hun minderjarige zoon niet enkel de toestemming om in te wonen bij de referentiepersoon, doch blijkt uit de objectieve stukken uit het AD dat minstens het gedeeld recht van bewaring werd overgedragen aan en door de grootmoeder daadwerkelijk wordt uitgeoefend (zie infra).

Het is derhalve kennelijk onredelijk dat voormelde verklaring in samenspraak met alle objectieve stukken uit het dossier niet voldoet aan de vereisten inzake het recht van bewaring.

Het weigeren van het verblijfsrecht mag enkel als het belang van kind daardoor niet geschaad wordt. Een loutere blote bewering met verwijzing naar de weigeringsbeslissing van de moeder en enkele artikelen uit het Burgerlijke wetboek volstaat in casu niet voor een afdoende motivering.

Dat vraagt voor elke individuele situatie een nauwgezet onderzoek en afweging, wat in casu niet afdoende gebeurd is. Het principe "hoger belang van het kind" staat beschreven in de Belgische Grondwet (artikel 22bis) evenals in het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (artikel 3). Dit betekent dat bij elke beslissing die wordt genomen, het hoger belang van het kind doorslaggevend moet zijn. Dit principe geldt ook bij elke beslissing inzake gezinshereniging waarbij minderjarige kinderen betrokken zijn. Het kind verblijft al langer dan twee jaar volkomen legaal in het Rijk, is voltijds schoolgaand, woont daadwerkelijk in bij zijn grootmoeder, alle kosten worden door zijn grootmoeder gedragen, afspraken bij de huisarts worden door de grootmoeder gemaakt, het kind wordt door de grootmoeder naar de voetbaltrainingen gebracht, de schoolkosten worden door de grootmoeder gedragen, de schoolboeken worden door de grootmoeder gefinancierd en aangekocht, het kind is ten laste bij de grootmoeder bij de mutualiteit e.d. . De beslissing is dan ook onwettig.

2.1.2. Ten laste van de referentiepersoon - toepassing op de feitsituatie in casu in hoofde van verzoekers TEN EERSTE is het uiteraard zo dat verzoeker ten laste moeten zijn van zijn Belgische moeder en hij derhalve afhankelijk moeten zijn van de materiële steun vanwege hem.

Art. 40bis, § 2, 3° Vw. stelt aldus een bijkomende voorwaarde van zodra het kind de leeftijd van 21 jaar bereikt: het kind moet dan bewijzen dat het ten laste is van de Unieburger en/of partner dat het komt vervoegen. Uit het administratief dossier blijkt overduidelijk dat de kinderen een afzonderlijke aanvraag hebben ingesteld in functie van hun Belgische grootmoeder.

In een eerdere beslissing stemde verwerende partij spontaan dat "de moeder en de kinderen de intentie hadden om zich gezamenlijk in België bij de grootmoeder van de kinderen te vestigen." "In die zin volgen de kinderen de verblijfsituatie van de moeder"...

Er dient te worden opgemerkt dat verwerende partij ter zake plots wél betwist dat de grootmoeder aantoonde over het exclusieve of gedeelde recht van bewaring van bewaring over de kinderen te beschikken.

Een gedeelde recht van bewaring zou ook kunnen volstaan en dit kan blijken uit tal van andere elementen zoals o.a. de samenwoning met de grootouder, de gezinscel blijkende uit deze samenwoning; het aantonen van affectieve en/of financiële banden of dat de grootouder het kind financieel onderhoudt wat in casu overduidelijk het geval is (zie stukken AD). Uit het administratief dossier kan er onstuitbaar worden afgeleid dat de kinderen elk een afzonderlijke aanvraag hebben ingesteld in functie van hun Belgische grootmoeder en het recht van bewaring plots wordt betwist in hoofde van de Belgische grootmoeder.

Aangezien de wetgever in casu de mogelijkheid heeft voorzien dat een (klein)kind jonger en vanaf 21 jaar (ten laste) in aanmerking komt voor een procedure gezinshereniging kunnen de kleinkinderen niet uitgesloten worden door de loutere stelling dat zij van rechtswege de verblijfssituatie van de ouders volgen. De kinderen hebben hiermee expliciet kenbaar gemaakt dat zij zich niet noodzakelijkerwijze gezamenlijk samen met hun vader en/of moeder zich bij de grootmoeder willen vestigen. Er werd derhalve een afzonderlijke bijlage 19ter afgeleverd aan de kinderen.

[...]

Het staat in casu buiten kijf dat verzoekers hun minderjarig kind niet ten laste zou moeten zijn van zijn Belgische grootmoeder en dat uit de toegevoegde stukken blijkt dat aan de grootmoeder een beslissingsrecht over onder meer de opvoeding van de kinderen, werd overgedragen. Dit gegeven diende te worden onderzocht en werd afgewimpeld door een manifest onwettige motivering. 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 verzoekers hun kinderen met hun Belgische (groot)moeder en heeft verwerende partij zich gestoeld op onjuiste feitenvinding en hypothesen wat betreft de afhankelijkheidsgraad en recht van bewaring van de referentiepersoon betreft.

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, Beginselen van behoorlijk handelen, R.W. 1982 – 1983, 963.). Dat de middelen bijgevolg ernstig en gegrond zijn;"

3.2. Waar verzoekers in hun verzoekschrift verwijzen naar de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, voeren zij in wezen de schending aan van de formele motiveringsplicht. Deze verplicht de administratieve overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat op "afdoende" wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze daadkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen (RvS 27 augustus 2019, nr. 245.324).

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) stelt vast dat verzoekers de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing kennen, nu zij deze aan een inhoudelijk onderzoek

onderwerpen in hun middel, zodat voldaan is aan de formele motiveringsplicht. Het middel dient derhalve vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht behandeld te worden.

Waar verzoekers de inhoud van de bestreden beslissing bekritisieren, voeren ze de schending aan van de materiële motiveringsplicht. De eventuele schending van de materiële motiveringsplicht vergt bovendien een onderzoek naar de zorgvuldigheidsplicht, die ook geschonden wordt geacht.

De materiële motiveringsplicht houdt in dat er voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven moeten bestaan. Dit betekent onder meer dat die motieven steunen op werkelijke bestaande en concrete feiten die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. Bovendien moet de overheid de gegevens die in rechte en in feite juist zijn, correct beoordelen en op grond van deze gegevens in redelijkheid tot een beslissing komen (RvS 18 december 2013, nr. 225.875).

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd om zijn beoordeling 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 totstandkoming van de bestreden beslissing is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen (RvS 7 november 2001, nr. 101.624).

3.3. De zorgvuldigheidsplicht legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor de zorgvuldigheidsplicht houdt derhalve in dat de gemachtigde bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (RvS 23 februari 2004, nr.128.424). Bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht 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.

De materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel worden onderzocht in het licht van het door verzoekers geschonden geachte artikel 40ter van de vreemdelingenwet *juncto* artikel 40bis, §2, eerste lid, 3°, van de vreemdelingenwet.

3.4. De *in casu* relevante passages uit artikel 40ter van de vreemdelingenwet luiden als volgt:

“§ 1. (...)”

§ 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, 3°, van de vreemdelingenwet, zijn de volgende:

“(…)”

§ 2 *Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd:*

(...) 3° de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn (...).”

3.5. Uit het administratief dossier blijkt dat eerste verzoekster op 29 juni 2023 in hoofde van haar zoon H. een aanvraag indiende van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie (bijlage 19ter). Hierbij voegde zij onder andere haar geboorteakte, de geboorteakte van haar zoon H. en diens paspoort.

3.6. De gemachtigde van de staatssecretaris stelt in zijn beslissing in wezen dat de verblijfsaanvraag van de minderjarige H. niet los kan worden gezien van de verblijfsaanvraag in hoofde van zijn moeder, thans eerste verzoekster. Zo wordt in de beslissing overwogen dat de minderjarige H. “*de verblijfssituatie van de moeder (volgt)*” en dat “*(g)ezien de moeder, en wettelijke vertegenwoordiger, van betrokkene geen verblijfsrecht heeft bekomen, (...) ook de aanvraag gezinshereniging van betrokkene overeenkomstig artikel 40ter, §2, 3° van de wet van 15.12.1980 kan geen toepassing (kan) vinden*”. Er wordt immers vastgesteld dat eerste verzoekster en haar minderjarige zoon H. “*de intentie hebben zich gezamenlijk in België te vestigen*”, en “*dat betrokkene*

en zijn moeder tot op heden samen op hetzelfde adres gedomicilieerd zijn (terwijl de referentiepersoon op een ander adres gevestigd is)”.

3.7. In enkele preliminaire beschouwingen reageren verzoekers op zogenaamde stellingnames inzake het ‘recht van bewaring’ van verweerder en verwijzingen naar artikelen van het Burgerlijk Wetboek dienaangaande. In essentie stellen verzoekers dat de Belgische grootmoeder onmogelijk aan de familierechtbank kan vragen om het ouderlijk gezag over haar kleinkind op te eisen en zij enkel een recht op persoonlijk contact kan doen gelden dat niet als een ‘recht van bewaring’ kan worden gekwalificeerd.

Verzoekers stellen in deze preliminaire beschouwingen eveneens dat artikel 40*ter*, §2, van de vreemdelingenwet expliciet in punt 1° verwijst naar de familieleden, bedoeld in artikel 40*bis*, §2, eerste lid, 1° tot 3°, van de vreemdelingenwet, mits zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen. Volgens verzoekers wordt ‘dit’ doorgaans bewezen door middel van een controle van de gezamenlijke vestiging dewelke door de lokale politie gebeurt en zulks op het ogenblik van de vestigingsaanvraag, evenals op het ogenblik van de beslissing. Verzoekers menen dat de samenwoning van het kind met de referentiepersoon, het permanente leiden van een gemeenschappelijk leven en de werkelijk affectieve band met zijn Belgische grootmoeder niet in vraag worden gesteld door de verweerder.

3.8. In weerwil van verzoekers’ beweringen stelt de Raad evenwel vast dat de bestreden beslissing geen enkele stellingname bevat inzake het ‘recht op bewaring’, noch verwijzingen naar de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek inzake ouderlijk gezag, waardoor verzoekers’ preliminaire beschouwingen elke grondslag missen en onmogelijk aanleiding kunnen geven tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Door in hun middel aan te brengen dat de minderjarige H. wel degelijk zijn grootmoeder wil ‘vergezellen’ of zich wel degelijk bij zijn grootmoeder wenst ‘te voegen’ in de zin van de geschonden geachte bepalingen van de vreemdelingenwet, gaan verzoekers volledig voorbij aan het hierboven vermelde determinerende motief van de bestreden beslissing. De familiale relatie of de affectieve band tussen de minderjarige H. en zijn Belgische grootmoeder worden in de beslissing inderdaad niet ter discussie gesteld, maar er wordt wél uitdrukkelijk aangestipt dat de Belgische referentiepersoon op een ander adres gevestigd is dan de minderjarige. Bij haar nota met opmerkingen voegt de verwerende partij trouwens een uittreksel uit het Rijksregister waaruit blijkt dat de huidige bewering van verzoekers, dat de minderjarige H. bij zijn grootmoeder zou inwonen, totaal uit de lucht gegrepen is.

Verzoekers slagen er niet in te weerleggen dat het duidelijk de intentie is van eerste verzoekster om zich gezamenlijk te vestigen met de minderjarige L.. Verzoekers slagen er evenmin in de pertinente vaststelling te weerleggen dat de gezinsherenigingsaanvraag van eerste verzoekster in functie van dezelfde Belgische referentiepersoon aanleiding gaf tot een weigeringsbeslissing (bijlage 20) waardoor het niet onredelijk is dat het verblijf van meer dan drie maanden van haar minderjarige zoon, die op hetzelfde adres gedomicilieerd is dan eerste verzoekster, eveneens wordt geweigerd. Verzoekers slagen er niet in deze redeneerwijze aan het wankelen te brengen.

Verzoekers maken in hun betoog geenszins aannemelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris op foutieve, onzorgvuldige of kennelijk onredelijke wijze tot de bestreden beslissing is gekomen, noch dat de bestreden beslissing onvoldoende gemotiveerd is.

3.9. In een tweede onderdeel van hun middel opperen verzoekers dat het verblijfsrecht van het kind los staat van het verblijfsrecht van de ouders. Uit het administratief dossier blijkt echter dat de aanvragen van de moeder van de minderjarige kinderen, thans eerste verzoekster, steeds gekoppeld waren aan de aanvragen van de minderjarige kinderen, zodat zij niet aantonen dat de gemachtigde van de staatssecretaris onzorgvuldig of kennelijk onredelijk te werk ging door deze aanvragen gezamenlijk te beoordelen en de verblijfssituatie van de minderjarige kinderen afhankelijk te stellen van de verblijfssituatie van hun moeder. Uit het loutere gegeven dat aan de minderjarige kinderen een afzonderlijke bijlage 19*ter* werd verstrekt, kan niet worden afgeleid dat deze aanvragen geïsoleerd zouden moeten worden beoordeeld.

In zoverre de verzoekers in dit verband de schending aanvoeren van artikel 3 van het IVRK, volstaat het om te stellen dat dit verdrag geen directe werking heeft zodat de verzoekende partijen zich er alleen al om die reden niet met gunstig gevolg op kunnen beroepen (*cf.* RvS 9 mei 2012, nr. 8.455 (c)).

De Raad wijst er verder op dat de Raad van State met betrekking tot artikel 22*bis* van de Grondwet heeft gesteld dat die bepaling onder meer stelt dat het belang van het kind de eerste overweging is bij elke beslissing die het kind aangaat maar dat dit een algemene bepaling is die op zichzelf niet volstaat om toepasbaar te zijn. Er wordt immers uitdrukkelijk in bepaald dat de wet, het decreet of een in artikel 134 bedoelde regel deze rechten van het kind waarborgen (RvS 29 mei 2013, nr. 223.630). De verzoekende partijen kunnen zich bijgevolg niet rechtstreeks op deze bepaling beroepen. De Raad wijst er daarnaast op dat tijdens de parlementaire voorbereiding die tot de grondwetswijziging van 22 december 2008 met onder

meer de toevoeging van artikel 22bis, vierde en vijfde lid, van de Grondwet heeft geleid, in de Kamer is voorgehouden dat deze nieuwe bepaling geen directe werking heeft maar een symbolisch signaal geeft wat de plaats betreft die de kinderen en hun rechten krijgen binnen de Belgische samenleving (*Parl. St.*, Kamer, 2007-08, nr. 52-0175/001, 6 en nr. 52-0175/005, 13 en 31-32). Ook uit de parlementaire voorbereiding in de Senaat blijkt dat ervoor werd gekozen om de op te nemen rechten *“geen louter symbolische waarde te geven, zonder ze daarom rechtstreekse werking toe te kennen”*, waarbij werd aangehaald dat de voorgestelde grondwetswijziging op de in artikel 23 van de Grondwet gehanteerde formule is geënt en dat de wetgever deze rechten moet invullen (*Parl. St.*, Senaat, 2007-08, nr. 3-265/3, 5). Voor zover nodig wijst de Raad erop dat verzoekers met hun betoog niet aantonen dat de bestreden beslissing het hoger belang van het minderjarige kind zou miskennen.

3.10. Verzoekers halen in hun middel ook een aantal zogenaamd ‘basale’ stellingen aan van de Dienst Vreemdelingenzaken die nergens in de bestreden beslissing kunnen worden gelezen. Vervolgens betogen verzoekers dat zij uitdrukkelijk de intentie hadden om de minderjarige bij de Belgische grootmoeder te vestigen, dat de minderjarige financieel en materieel afhankelijk is van zijn grootmoeder en dat hij met haar samenwoont. Verzoekers achten het blijkbaar onredelijk dat er een weigeringsbeslissing werd genomen omwille van de afwezigheid van het recht van bewaring in hoofde van de grootmoeder, terwijl dit nergens in de beslissing staat. De gratuite kritiek van verzoekers wordt trouwens tegengesproken door de reeds besproken gegevens uit het Rijksregister. Bovendien bevat het administratief dossier duidelijke aanwijzingen van een gezamenlijke vestiging van de minderjarige met zijn moeder, hetgeen trouwens in de beslissing wordt bevestigd en door verzoekers niet met concrete bewijsstukken wordt weerlegd: *“Gelet dat uit het geheel van de beschikbare gegevens blijkt dat betrokkene en zijn moeder gezamenlijk België inreisden, gelet de diverse aanvragen gezinshereniging van beiden telkens in functie van dezelfde referentiepersoon werden ingediend, gelet dat betrokkene en zijn moeder tot op heden samen op hetzelfde adres gedomicilieerd zijn (terwijl de referentiepersoon op een ander adres gevestigd is), is het redelijk te stellen dat beiden de intentie hebben zich gezamenlijk in België te vestigen.”*

3.11. In hun middel gaan verzoekers ten slotte in op het aspect ‘ten laste zijn’. Ze verwijzen in dit verband naar de voorwaarde die wordt gesteld in artikel 40bis, §2, 3°, van de vreemdelingenwet. Bovendien stellen zij opnieuw dat in de bestreden beslissing een betwisting betreffende het ‘recht van bewaring’ kan worden gelezen, waarbij zij verwijzen naar elementen uit het administratief dossier dienaangaande.

3.12. De Raad merkt op dat de thans bestreden beslissing geen overwegingen bevat betreffende het ‘ten laste’ zijn, en evenmin het ‘recht van bewaring’ in hoofde van de referentiepersoon ter sprake brengt, waardoor de kritiek van verzoekers niet van aard is om de pertinente motieven van de bestreden beslissing aan het wankelen te brengen.

Louter ten overvloede treedt de Raad verzoekers bij dat de voorwaarde van het ‘ten laste’ zijn enkel betrekking heeft op kinderen die de leeftijd van 21 jaar bereikt hebben. De zoon van verzoekers is minderjarig waardoor er *in casu* geen voorwaarde van ‘ten laste zijn’ geldt. In de beslissing komt dit aspect niet aan bod aangezien wordt vastgesteld dat de aanvraag van de minderjarige moet worden gekoppeld aan de aanvraag van zijn moeder en dat de minderjarige de verblijfssituatie van zijn moeder volgt: *“Gezien de moeder, en wettelijke vertegenwoordiger, van betrokkene geen verblijfsrecht heeft bekomen, kan ook de aanvraag gezinshereniging van betrokkene overeenkomstig artikel 40ter, §2, 3° van de wet van 15.12.1980 kan geen toepassing vinden.”* Het betoog van verzoekers in het middel doet hieraan geen afbreuk.

3.13. Er werd geen schending aannemelijk gemaakt van artikel 22bis van de Grondwet, noch van artikel 3 van het IVRK. Verzoekers hebben ook geen schending aangetoond van artikel 40ter *juncto* artikel 40bis, §2, eerste lid, 3°, van de vreemdelingenwet. Verzoekers tonen niet aan dat de bestreden beslissing niet zou steunen op deugdelijke feitelijke en juridische grondslagen of behept zou zijn met een motiveringsgebrek. Er blijkt geen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel of de motiveringsplicht.

Het enig middel is, voor zover de erin vermelde bepalingen en beginselen dienstig worden aangevoerd, 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 vierentwintig april tweeduizend vierentwintig door:

F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

R. VAN DAMME,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

R. VAN DAMME

F. TAMBORIJN