

Arrest

nr. 329 635 van 10 juli 2025
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat J. DE LIEN
Broederminstraat 38
2018 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Peruaanse nationaliteit te zijn, op 27 maart 2025 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de Minister van Asiel en Migratie van 27 februari 2025 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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

Gezien de beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 2 april 2025 met referentienummer 126896.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 26 mei 2025, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 juni 2025.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE WILDE.

Gehoord de opmerkingen van verzoekende partij en haar advocaat J. DE LIEN en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1 Op 27 maart 2024 dient verzoekende partij een aanvraag in tot het bekomen van een verblijfskaart in haar hoedanigheid van familielid van een Unieburger. Zij dient deze aanvraag in op basis van haar Belgisch minderjarig kind.

1.2 Op 25 februari 2025 besluit verwerende partij het verblijf van meer dan drie maanden aan verzoekende partij te weigeren dit echter zonder een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Deze beslissing wordt als volgt gemotiveerd:

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

In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 27.03.2024 werd ingediend door:

Naam: R. E. (...)

Voorna(a)m(en): S. A. (...)

Nationaliteit: Peru

Geboortedatum: (...)

Geboorteplaats: L.(...)

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (...)

om de volgende reden geweigerd:

X 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

Op 27.03.2024 heeft betrokkene gezinshereniging aangevraagd in functie van zijn Belgisch kind R. E., A. (...) (23.12.08 266-90).

Om het verblijfsrecht te kunnen bekomen als gezinslid van een Belg, dient betrokkene niet alleen te voldoen aan de voorwaarden zoals voorzien in art. 40ter van de wet van 15.12.1980, hij moet ook toegang hebben tot het Belgisch grondgebied en bij uitbreiding tot de Schengenzone. Om toepassing te kunnen maken van art. 40ter, dient betrokkene vooreerst aan de binnenkomstvoorwaarden te voldoen overeenkomstig art. 3, eerste lid, 5° en 9° van de Vreemdelingenwet van 15.12.1980. Het feit dat betrokkene gezinslid is van een Belg doet geen afbreuk aan dit wetsartikel (arrest van de Raad v State n° 238.596 van 09/08/2016).

Indien een lidstaat onderzoekt of iemand een verblijfsrecht kan krijgen, dient België als lidstaat van de Schengenzone systematisch het Schengeninformatiesysteem te consulteren, dit in toepassing van art. 25, 1, eerste lid van de Schengenovereenkomst.

Uit deze consultatie blijkt dat betrokkene wordt gesignaleerd door 2 lidstaten nl. door Nederland met het nummer NL0000012564796000001 en door Zwitserland met het nummer CH2000001213428000001. Betrokkene voldoet aldus niet aan de algemene voorwaarden om de Schengenruimte te betreden (artikel 5 van de Schengenovereenkomst). Nog volgens art. 25 van de Schengenovereenkomst kan enkel een verblijfsrecht worden toegestaan indien een persoon geseind staat, omwille van ernstige redenen. In het bijzonder uit humanitaire overwegingen of ingevolge het nakomen van internationale verplichtingen.

In casu kan overwogen worden of er humanitaire redenen zijn om dit, in weerwil van de signalering, toch te doen. Het humanitair element lijkt hier uiteraard het Belgisch kind in functie van wie mijnheer een aanvraag gezinshereniging heeft ingediend en bij uitbreiding wellicht ook het gezinsleven met de partner/de moeder van het kind. Daar heeft het arrest K.A. klaarheid geschept vanaf wanneer er kan gesproken worden van ernstige redenen van humanitair belang. Deze redenen dienen uiteraard afgewogen te worden tegenover de belangen van de signalerende staat.

Betrokkene is wel degelijk ouder van een Belgisch kind, echter dit geeft niet automatisch recht op een verblijf. Daarbij dient te worden benadrukt dat het loutere bestaan van een gezinsband tussen betrokkene en zijn kind niet kan volstaan als rechtvaardiging om een afgeleid recht van verblijf toe te kennen. Doch dient er bij de beoordeling van de afhankelijkheidsverhouding eveneens in het belang van het kind rekening gehouden te worden met "alle omstandigheden van het geval, met name de leeftijd van het kind, zijn lichamelijke en emotionele ontwikkeling, de mate waarin het een affectieve relatie met elk van zijn ouders heeft en het risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan indien het werd gescheiden van de ouder die onderdaan van een derde land is. Voor de vaststelling dat van een dergelijke afhankelijkheidsverhouding sprake is, is het niet voldoende dat er met deze onderdaan een gezinsband bestaat, of dat nu een biologische dan wel juridische is, noch is het daarvoor noodzakelijk dat het kind samenwoont met die onderdaan." (Arrest van Hof van Justitie, zaak C-82/16 dd. 8.05.2018, punt 76 en conclusie).

Overeenkomstig de gegevens van de geboorteakte is het kind geboren op 8.12.2023, mijnheer werd geseind door Zwitserland op 19.06.2023 en door Nederland op 12.01.2024. Dat wil dus zeggen dat het kind al verwekt was op het moment dat mijnheer zich in Zwitserland bevond en al geboren was op het moment dat mijnheer zich in Nederland bevond. Officieel is er samenwoning met het kind sinds 27.03.2024, de dag dat mijnheer werd ingeschreven op het adres Paleisstraat 77. Dat wil dus zeggen dat betrokkene, voorafgaandelijk aan de geboorte van het kind en in de eerste levensmaanden naar alle waarschijnlijkheid niet gezamenlijk gevestigd was met het kind, immers hij werd opgemerkt in Zwitserland en Nederland. Van een duurzame samenwoning met het kind is dus niet noodzakelijk sprake. Verder blijkt dat de moeder van het kind, E. K., H. (...) (...) een geboren en getogen Belgische is. Ze is al eerder gehuwd geweest en heeft nog

2 minderjarige kinderen. Voor het ogenblik zijn de kinderen niet meer bij mevrouw gedomicilieerd, echter gedurende de eerste levensjaren waren ze dat wel. Het is dan ook redelijk te stellen dat mevrouw ervaring heeft als moeder en over voldoende netwerk aan vrienden en familie beschikt om als volwassen vrouw zelfredzaam te zijn. Sinds haar echtscheiding heeft ze ook steeds zelfstandig gewoond/geleefd in België. Ze is zelfs een korte periode in Nederland gaan wonen. Verder blijkt uit raadpleging van de databank van de RSZ, Dolsis, dat ze werkzaam is en aldus ook financieel kan instaan voor het kind. Gezien de jonge leeftijd van het kind is het redelijk te stellen dat het kind zich nog zeer makkelijk kan aanpassen aan een nieuwe leefsituatie, namelijk geen nadeel hoeft te ondervinden van de afwezigheid van mijnheer, betreffende de lichamelijke en emotionele ontwikkeling. Niets wijst er op dat de relatie van het kind met de moeder, niet goed zou zijn of ondergeschikt zou zijn aan de relatie met betrokkene. Het risico dat het evenwicht van het kind zou worden verstoord door de (voorlopige) afwezigheid van de vader, wordt dan ook als eerder laag ingeschat. Het hoeft het kind aan niets te ontbreken gezien de moeder een volwassen persoon betreft, die beschikt over een netwerk aan vrienden en familie, alsook een job, een dak boven haar hoofd, enz. Mijnheer kan nadat hij het bevel en inreisverbod (van 2 jaar) heeft opgevolgd, uiteraard vanuit het buitenland alsnog een nieuwe aanvraag tot gezinshereniging indienen, nadat hij contact heeft genomen met de signalerende staten en mogelijks de opheffing van dat signalement heeft bekomen. In afwachting kan hij vanop afstand zijn vaderschap verder uitoefenen. Met gebruik van klassieke en moderne communicatiemiddelen moet het mogelijk zijn betrokken te zijn en te blijven bij het kind, de ontwikkeling van het kind op te volgen. Het kind zelf is weliswaar nog bijzonder jong om daar zelf iets aan te hebben, van zo'n jong kind kan niet worden verwacht dat het al voldoende begripsvermogen heeft om te kunnen vatten dat de persoon aan de andere kant van de telefoon/het scherm 'papa' is. Echter voor betrokkene is het wel een manier om de kleine vorderingen van het kind mee te beleven. De communicatie op afstand kan ook aangevuld worden door regelmatige bezoeken van moeder en kind aan de vader. Nergens uit het dossier blijkt dat daartoe hinderpalen zouden bestaan.

Op grond van het bovenstaande kan worden geconcludeerd dat uit niets blijkt dat de naleving van de verplichting voor betrokkene om het Belgisch grondgebied en van de Europese Unie te verlaten, het belang van het kind zou kunnen schaden tot zelfs ertoe zou dwingen hem te vergezellen en dus eveneens het grondgebied van de Unie in zijn geheel te moeten verlaten. Bijgevolg kan besloten worden dat deze beslissing wel degelijk in evenredigheid is met het belang van het kind, het gezinsleven van betrokkene en anderzijds de belangen van de lidstaten die mijnheer hebben gesignaleerd.

Samengevat, gezien het bestaan van het inreisverbod, kan geen toepassing gemaakt worden van art. 40ter. Het afgeleid verblijfsrecht achtten wij in deze niet van toepassing. Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.

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

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

DIT DOCUMENT IS GEENSZINS EEN IDENTITEITSBEWIJS NOCH EEN NATIONALITEITSBEWIJS."

1.3 Verzoekende partij legt op 27 maart 2025 een verzoekschrift neer ter griffie houdende een vordering tot nietigverklaring.

2. Over de rechtspleging

2.1 Gelet op het verzoekschrift van verzoekende partij dat op 27 maart 2025 ter griffie ontvangen werd.

2.2 Artikel 39/81, tweede lid van de Vreemdelingenwet schrijft voor dat verwerende partij binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep, het administratief dossier indient waarbij hij een nota met opmerkingen kan voegen.

De Raad stelt vast dat verwerende partij op 17 april 2025 een nota met opmerkingen heeft ingediend.

2.3 De Raad doet uitspraak op basis van de middelen uiteengezet in het inleidend verzoekschrift en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60 van de Vreemdelingenwet.

2.4 Partijen werden gehoord op de zitting van 20 juni 2025.

2.5 Wanneer de Raad met toepassing van artikel 39/2, § 2, van de Vreemdelingenwet uitspraak doet als annulatierechter, is zijn jurisdictionele toetsing in beginsel beperkt tot de aangevoerde middelen. De Raad vermag ambtshalve geen middelen op te werpen die niet van openbare orde zijn.

3. Voor wat de vordering tot schorsing betreft

In casu stelt de Raad vast dat verzoekende partij formeel een vordering tot schorsing in de hoofding van het verzoekschrift vermeldt zonder ergens *in concreto* te bespreken waarin de bestreden beslissing haar een moeilijk te herstellen ernstig nadeel zou veroorzaken.

De Raad wijst er bovendien op dat de voorliggende bestreden beslissing geen bevel inhoudt om het grondgebied te verlaten en stelt zich dan ook de vraag naar het überhaupt opwerpen van een dergelijke vordering.

4. Voor wat de vordering tot nietigverklaring betreft

4.1 Verzoekende partij voert een enig middel aan waarin zij de schending opwerpt van artikel 20 van het VWEU, van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, van de materiële en formele motiveringsplicht, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 met betrekking tot de formele motivering van administratieve handelingen en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij zet dit middel als volgt uiteen:

“EERSTE MIDDEL:

Schending art. 20 VWEU. Schending van art. artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. Schending van de materiële en formele motiveringsplicht. Schending van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 met betrekking tot de formele motivering van administratieve handelingen. Schending van het zorgvuldigheidsbeginsel.

1. Wettelijk kader

Dat de bestreden beslissing ten onrechte stelt dat verzoeker niet zou voldoen aan de binnenkomstvoorwaarden van artikel 3, eerste lid, 3° en 5° en 9° Vw.

De bestreden beslissing stelt dat er twee SIS signaleringen zijn. Verzoeker stelt dat er dus toepassing wordt gemaakt van art. 3 eerste lid 5° Vw.

Gedaagde stelt nergens in de bestreden beslissing dat zij de aanvraag weigert omwille van een inreisverbod.

Gedaagde betwist niet dat gedaagde de ouder is van een van een Belgisch kind.

Gedaagde stelt dat zij toepassing maakt van art. 25 van de Schengenovereenkomst. Zij stelt te hebben nagegaan of er humanitaire redenen zijn om het verblijf toe te staan.

Zeer duidelijk maakt zij in de verdere motivering toepassing van de richtsnoeren zoals gegeven in het het arrest K.A. van het Hof van Justitie (HvJ 2 mei 2018 (GK), nr. C-82/16, K.A.). Verzoeker meent dat het arrest K.A. in casu van toepassing is en dat daarin een aantal richtsnoeren worden gegeven voor het voeren van het afhankelijkheidsonderzoek wanneer de betrokken Unieburger minderjarig is.

Uitgangspunt van dit arrest is dat het bestaan van een gezinsband tussen de minderjarige Unieburger en zijn ouder die derdelander is, of dit nu een biologische dan wel een juridische is, niet kan volstaan als rechtvaardiging om aan die ouder op grond van artikel 20 van het VWEU een afgeleid recht van verblijf op het grondgebied van de lidstaat waarvan het minderjarige kind onderdaan is, toe te kennen.

Er moet een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaan dat het kind gedwongen zou zijn het grondgebied van de Unie te verlaten als aan de vreemdeling een verblijfsrecht wordt geweigerd. Bij de beoordeling of er sprake is van een dergelijke afhankelijkheidsverhouding, is het relevant wie het gezag over het kind heeft en of de wettelijke, financiële en affectieve last van het kind berust bij de ouder die een derdelander is. Daarbij moet worden bepaald welke ouder de daadwerkelijke zorg over het kind heeft en of er een daadwerkelijke afhankelijkheidsverhouding bestaat tussen het kind en de ouder die derdelander is. In het kader van deze beoordeling houden de bevoegde overheden rekening met het recht op eerbiediging van het gezinsleven zoals dat is neergelegd in artikel 7 van het Handvest, samen gelezen met de verplichting tot inachtneming van het in artikel 24, lid 2 van het Handvest erkende hogere belang van het kind.

De omstandigheid dat de andere ouder, wanneer deze een Unieburger is, echt in staat en bereid is om de dagelijkse daadwerkelijke zorg voor het kind alleen te dragen, vormt een relevant gegeven maar volstaat op zich niet om te kunnen stellen dat de vereiste afhankelijkheidsverhouding tussen de ouder-derdelander en de minderjarige Unieburger niet aanwezig is. Immers dit is louter een hypothese.

Om tot een dergelijke vaststelling te komen moet, in het hoger belang van het kind, rekening worden gehouden met alle omstandigheden van het geval, met name de leeftijd van het kind, zijn lichamelijke en emotionele ontwikkeling, de mate waarin het een affectieve relatie met elk van zijn ouders heeft, en het risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan indien het wordt gescheiden van de ouder die onderdaan van een derde land is. Het al dan niet samenwonen van de ouder-derdelander met de minderjarige Unieburger vormt één van de in aanmerking te nemen relevante factoren om te bepalen of er tussen hen sprake is van een afhankelijkheidsverhouding, maar is geen noodzakelijke voorwaarde daarvoor. Verder blijkt uit het arrest K.A. dat het niet van belang is dat een afhankelijkheidsverhouding tussen een derdelander en zijn minderjarig kind is ontstaan nadat ten aanzien van hem een inreisverbod werd vastgesteld. In het arrest van 5 mei 2022 in de gevoegde zaken C-451/19 en C-532/19 heeft het Europees Hof van Justitie hoger aangehaalde rechtspraak herhaald: "In dit verband zij eraan herinnerd dat het Hof reeds heeft geoordeeld dat voor de bepaling of de weigering om een afgeleid verblijfsrecht toe te kennen aan een derdelander die de ouder is van een kind dat Unieburger is, voor dit kind zou meebrengen dat het de belangrijkste aan zijn status ontleende rechten verliest doordat het feitelijk gedwongen is zijn ouder te vergezellen en dus het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten, het relevant is wie het gezag over het kind heeft en of de wettelijke, financiële of affectieve last van dat kind berust bij de ouder die een derdelander is [arresten van 10 mei 2017, Chavez-Vilchez e.a., C-133/15, EU:C:2017:354, punt 68, en 8 mei 2018, K.A. e.a. (Gezinshereniging in België), C-82/16, EU:C:2018:308, punt 70].

Meer in het bijzonder dient met het oog op de beoordeling van het risico dat het betrokken kind, dat Unieburger is, gedwongen zou zijn het grondgebied van de Unie te verlaten indien aan zijn ouder, die een derdelander is, een afgeleid verblijfsrecht in de betrokken lidstaat werd geweigerd, te worden bepaald of deze ouder de daadwerkelijke zorg voor het kind draagt en of er een daadwerkelijke afhankelijkheidsverhouding tussen hen bestaat. In het kader van deze beoordeling dienen de bevoegde autoriteiten rekening te houden met het recht op eerbiediging van het gezinsleven zoals dat is neergelegd in artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest”), waarbij dit artikel moet worden gelezen in samenhang met de verplichting tot inachtneming van het in artikel 24, lid 2, van het Handvest erkende belang van het kind, dat samenvalt met het recht van dit kind om regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders te onderhouden, zoals neergelegd in artikel 24, lid 3, van het Handvest [zie in die zin arresten van 1 juli 2010, Povse, C-211/10 PPU, EU:C:2010:400, punt 64, en 8 mei 2018, K.A. e.a. (Gezinshereniging in België), C-82/16, EU:C:2018:308, punt 71 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

De omstandigheid dat de andere ouder, wanneer deze Unieburger is, echt in staat is om de dagelijkse daadwerkelijke zorg voor het kind alleen te dragen, en daartoe bereid is, vormt een gegeven dat relevant is, maar op zichzelf niet volstaat om te kunnen vaststellen dat er tussen de ouder die derdelander is en het kind geen sprake is van een zodanige afhankelijkheidsverhouding dat het kind gedwongen zou zijn het grondgebied van de Unie te verlaten indien aan die derdelander een verblijfsrecht werd geweigerd. Om tot een dergelijke vaststelling te komen moeten immers, in het belang van het kind, alle betrokken omstandigheden in de beschouwing worden betrokken, meer in het bijzonder de leeftijd van het kind, zijn lichamelijke en emotionele ontwikkeling, de mate van zijn affectieve relatie zowel met de ouder die burger van de Unie is als met de ouder die onderdaan van een derde land is, evenals het risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan indien het van deze laatste ouder zou worden gescheiden [arresten van 10 mei 2017, Chavez-Vilchez e.a., C-133/15, EU:C:2017:354, punt 72, en 8 mei 2018, K.A. e.a. (Gezinshereniging in België), C-82/16, EU:C:2018:308, punt 72].

Dat de ouder die derdelander is, samenwoont met het minderjarige kind dat Unieburger is, vormt dus een van de in aanmerking te nemen relevante factoren om te bepalen of er tussen hen sprake is van een afhankelijkheidsverhouding, zonder dat dit echter een noodzakelijke voorwaarde daarvoor is [arrest van 8 mei 2018, K.A. e.a. (Gezinshereniging in België), C-82/16, EU:C:2018:308, punt 73 en aldaar aangehaalde rechtspraak]” daaraan toegevoegd: “Bovendien kan, met name gelet op hetgeen in de punten 65 tot en met 67 van het dit arrest is opgemerkt, wanneer de minderjarige Unieburger duurzaam samenwoont met zijn twee ouders en het gezag over dit kind en de wettelijke, affectieve en financiële last van dit kind dus dagelijks door deze twee ouders worden gedeeld, op weerlegbare wijze worden vermoed dat er sprake is van een afhankelijkheidsverhouding tussen deze minderjarige Unieburger en zijn ouder, die derdelander is, ongeacht het feit dat de andere ouder van dit kind, zoals in punt 59 van dit arrest is benadrukt, als onderdaan van de lidstaat op het grondgebied waarvan dit gezin is gevestigd, beschikt over een onvoorwaardelijk recht om op het grondgebied van deze lidstaat te verblijven.” en geconcludeerd: “Artikel 20 VWEU moet aldus worden uitgelegd, (...), dat wanneer de Unieburger minderjarig is, de beoordeling of er sprake is van een

afhankelijkheidsverhouding die grond oplevert voor de toekenning van een afgeleid verblijfsrecht op basis van dit artikel, aan de ouder van dit kind, die derdelander is, moet worden gebaseerd op de inaanmerkingneming, in het belang van het kind, van alle betrokken omstandigheden. Wanneer deze ouder duurzaam samenwoont met de andere ouder, die Unieburger is, van deze minderjarige, wordt een dergelijke afhankelijkheidsverhouding op weerlegbare wijze vermoed.”

Verzoeker meent daaruit te kunnen afleiden het Hof dat in punt 69 van de gevoegde zaken C-451/19 en C-532/19 het Hof van Justitie een minder strenge bewijsmaatstaf vastgesteld heeft voor de situatie waarin een minderjarige Unieburger duurzaam samenwoont met zijn twee ouders die dagelijks allebei het gezag over hem en de wettelijke, affectieve en financiële lasten delen. In dergelijk geval kan op weerlegbare wijze worden vermoed dat er sprake is van een afhankelijkheidsverhouding tussen deze minderjarige Unieburger en de ouder die derdelander is. Daarbij is niet doorslaggevend dat de andere ouder, als onderdaan van de lidstaat op het grondgebied waarvan dit gezin is gevestigd, beschikt over een onvoorwaardelijk recht om op het grondgebied van deze lidstaat te verblijven.

2. Toepassing

2.1. Samenwoonst van verzoeker met het kind en partner

Wanneer verzoeker de motivering van gedaagde leeft met betrekking tot de samenwoonst leest hij vooral foutief aangenomen aannames.

Zo stelt gedaagde dat verzoeker in Zwitserland verbleef wanneer het kind verwerkt werd en in Nederland verbleef wanneer het kind het geboren werd.

Wanneer gedaagde zich beter had geïnformeerd had zij geweten dat verzoeker in Zwitserland een inreisverbod kreeg wanneer hij met zijn partner onderweg was naar Italië voor een vakantie.

Verzoeker brengt voor het bus ticket dat hij bij zich had toen hij werd onderschept door de Zwitserse grenswachten (Stuk 2). Dit ticket bevat zowel zijn naam als dat van zijn partner.

De stelling dat verzoeker in Nederland verbleef tijdens de bevalling wordt tegengesproken door de beslissing waarbij een inreisverbod wordt opgelegd. Immers er staat expliciet vermeldt dat verzoeker aan de IND had laten weten niet aanwezig te kunnen zijn op zijn verhoor wegens de bevalling van zijn partner (Stuk 3).

Verzoeker had overigens al voor de geboorte van zijn kind aangegeven dat hij een procedure gezinshereniging wilde starten met zijn toen nog ongebooren kind. Dat de Stad Antwerpen hem had geantwoord dat hij voorlopig diende te wachten op de geboorte van het kind zelf alvorens iets te kunnen doen (Stuk 4).

De stelling van gedaagde “al zou verzoeker dus naar alle waarschijnlijkheid niet gezamenlijk gevestigd zijn” wordt dan ook tegengesproken en volgens verzoeker voldoende weerlegd door de toelichting zoals hierboven beschreven. Feitelijk verblijft verzoeker al van voor de geboorte van het kind samen met de partner en uiteraard ook na de geboorte. Dat gedaagde zich bewust is of toch zou moeten zijn van de vertragingen die zich bij de Stad Antwerpen voordoen.

2.2. Moeder kan alleen voor het kind zorgen

De verder motivering gaat dan eigenlijk vooral in op het feit dat de partner van verzoeker in staat zou zijn om de zorg van het kind op te nemen en dat verzoeker een aanvraag kan indienen vanuit het buitenland nadat hij opheffing van het inreisverbod heeft gevraagd. Vreemd genoeg geeft gedaagde dan aan dat verzoeker het contact kan blijven onderhouden met moderne communicatiemiddelen. Nog vreemder geeft zij dan aan dat niet hetzelfde is als fysiek contact en dat het kind niet in staat zal zijn verzoeker te zien als “papa”.

Uit de motieven van de bestreden beslissing kan niet blijken dat gedaagde de stabiliteit en duurzaamheid van de relatie met haar partner en de referentiepersoon in vraag stelt of kan stellen. Er kan voorts niet betwist worden dat verzoeker samenwoont met zijn partner en steeds heeft samengewoond met de referentiepersoon. Er blijkt ook niet dat er geen sprake is van wederzijdse bijstand, minstens toont gedaagde het tegendeel niet aan.

2.3. Gezamenlijke uitoefening van de ouderlijke rol

Gedaagde wijst er wel op dat de feitelijke gegevens blijken doen geven van het feit dat de partner in staat is om de zorg voor de referentiepersoon, te dragen, maar in de motieven van de bestreden beslissing kan niet

gelezen worden dat gedaagde betwist dat het gezag over het minderjarig kind en de wettelijke, affectieve en financiële last dagelijks door beide ouders worden gedeeld.

In casu liggen ook geen gegevens voor dat het zou gaan om marginale zorg- en opvoedtaken die verzoeker op zich neemt en gedaagde voert het ook niet aan in de bestreden beslissing. Er wordt niet betwist dat verzoeker partij het gezag over het kind met de andere ouder deelt en geenszins blijkt dat hij niet vanaf de geboorte van zijn kind nauw betrokken is geweest bij de zorg en opvoeding ervan. De motivering in de bestreden beslissing stelt dat de moeder van het minderjarig kind ook in staat is om zonder verzoeker de zorg voor het kind op zich te nemen gaat voorbij aan de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie in de gevoegde zaken C-451/19 en C-532/19 en doet geen afbreuk aan de vaststelling in casu dat niet blijkt dat het minderjarige kind niet duurzaam samenwoont met zijn twee ouders en het gezag over dit kind en de wettelijke, affectieve en financiële last van het kind niet dagelijks door beide ouders zou worden gedeeld.

De beoordeling die gedaagde heeft gemaakt is dan ook onzorgvuldig.

Dat de bestreden beslissing dan ook een schending inhoudt van artikel 40bis Vw. en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de motivering van bestuurshandelingen en dient vernietigd te worden.

De beslissing dient te worden vernietigd.”

4.2 De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de 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. De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing *in casu* zowel in feite als in rechte is gemotiveerd.

4.3 Verzoekende partij bekritiseert de bestreden beslissing inhoudelijk waardoor zij inderdaad eerder de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.

4.4 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). 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.

4.5 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. Het wettigheidstoezicht van de Raad is beperkt tot het onderzoek of de door de verweerder in aanmerking genomen samenhangende feitelijke omstandigheden correct zijn, deze omstandigheden correct werden beoordeeld en ze de genomen beslissing in redelijkheid kunnen verantwoorden (cf. RvS 18 februari 2021, nr. 249.747).

4.6 Verzoekende partij heeft een aanvraag ingediend op 27 maart 2024 om een verblijfskaart te krijgen op basis van haar Belgisch minderjarig kind

Artikel 40ter van dezelfde wet geeft aan welke voorwaarden daarbij gerespecteerd dienen te worden.

4.7 Verwerende partij komt echter niet tot deze beoordeling vermits zij van oordeel is dat verzoekende partij niet toegelaten is tot het Belgisch grondgebied en bijgevolg evenmin tot het overige Schengengrondgebied.

Verwerende partij wijst daarbij in het bijzonder op artikel 3, eerste lid, 5° en 9° van de Vreemdelingenwet. In deze bepaling wordt voorzien dat:

“Behoudens de in een internationaal verdrag of in de wet bepaalde afwijkingen, kan de toegang worden geweigerd aan de vreemdeling die zich in een van de volgende gevallen bevindt :

(...)

5° wanneer hij ter fine van weigering van toegang en verblijf gesignaleerd staat in het SIS of in de Algemene Nationale Gegevensbank;

(...)

9° wanneer hij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort noch opgeheven is;

(...)”

In de bestreden beslissing wordt daaromtrent geargumenteed dat:

“ Indien een lidstaat onderzoekt of iemand een verblijfsrecht kan krijgen, dient België als lidstaat van de Schengenzone systematisch het Schengeninformatiesysteem te consulteren, dit in toepassing van art. 25, 1, eerste lid van de Schengenovereenkomst.

Uit deze consultatie blijkt dat betrokkene wordt gesignaleerd door 2 lidstaten nl. door Nederland met het nummer NL0000012564796000001 en door Zwitserland met het nummer CH2000001213428000001. Betrokkene voldoet aldus niet aan de algemene voorwaarden om de Schengenruimte te betreden (artikel 5 van de Schengenovereenkomst). Nog volgens art. 25 van de Schengenovereenkomst kan enkel een verblijfsrecht worden toegestaan indien een persoon geseind staat, omwille van ernstige redenen. In het bijzonder uit humanitaire overwegingen of ingevolge het nakomen van internationale verplichtingen.”

Deze vaststelling wordt door verzoekende partij niet betwist.

4.8 In deze is het inderdaad van belang vast te stellen dat verzoekende partij de vader is van een Belgisch minderjarig kind. Ook verwerende partij ontkent dit element niet. Verwerende partij stelt echter dat deze verwantschapsband op zich niet volstaat om van een dermate afhankelijkheid te spreken die de toekenning van een verblijfsrecht zou rechtvaardigen.

Daarbij werpt verzoekende partij met name de onderrichtingen op die zij meent te ontwaren uit het zogenaamde arrest K.A..

In dit specifieke arrest K.A. heeft het Hof van Justitie een aantal richtsnoeren meegegeven voor het voeren van het afhankelijkheidsonderzoek wanneer de betrokken Unieburger minderjarig is (HvJ 8 mei 2018, K.A. e.a., nr. C-82/16, §§ 70-76). Uitgangspunt is dat het bestaan van een gezinsband tussen de minderjarige Unieburger en zijn ouder die derdelander is, of dit nu een biologische dan wel een juridische is, niet kan volstaan als rechtvaardiging om aan die ouder op grond van artikel 20 van het VWEU een afgeleid recht van verblijf toe te kennen op het grondgebied van de lidstaat waarvan het minderjarige kind onderdaan is. Er moet een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaan dat het kind feitelijk zou zijn gedwongen om het grondgebied van de Unie te verlaten als de vreemdeling een verblijfsrecht wordt geweigerd. Bij de beoordeling of er sprake is van een dergelijke afhankelijkheidsverhouding, is het relevant wie het gezag over het kind heeft en of de wettelijke, financiële en affectieve last van het kind berust bij de ouder die een derdelander is. Daarbij moet worden bepaald welke ouder de daadwerkelijke zorg voor het kind draagt en of er een daadwerkelijke afhankelijkheidsverhouding bestaat tussen het kind en de ouder die derdelander is. In het kader van deze beoordeling houden de bevoegde overheden rekening met het recht op eerbiediging van het gezinsleven, zoals dat is neergelegd in artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, samen gelezen met de verplichting tot inachtneming van het in artikel 24, lid 2 van dit Handvest erkende hogere belang van het kind. De omstandigheid dat de andere ouder, wanneer deze een Unieburger is, echt in staat en bereid is om de dagelijkse daadwerkelijke zorg voor het kind alleen te dragen, vormt een relevant gegeven, maar volstaat op zich niet om te kunnen stellen dat de vereiste afhankelijkheidsverhouding tussen de ouder-derdelander en de minderjarige Unieburger niet aanwezig is. Om tot een dergelijke vaststelling te komen, moet, in het hoger belang van het kind, rekening worden gehouden met alle omstandigheden van het geval, met name de leeftijd van het kind, zijn lichamelijke en emotionele ontwikkeling, de mate waarin het een affectieve relatie met elk van zijn ouders heeft, en het risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan indien het wordt gescheiden van de ouder die onderdaan van een derde land is. Het al dan niet samenwonen van de ouder-derdelander met de minderjarige Unieburger vormt één van de in aanmerking te nemen relevante factoren om te bepalen of er tussen hen sprake is van een afhankelijkheidsverhouding, maar is geen noodzakelijke voorwaarde daarvoor.

Deze besluiten werden later door het Hof van Justitie verder nog bevestigd en zij werden verder gespecificeerd in het arrest Subdelegación del Gobierno en Toledo van 5 mei 2022 in de zaken C451/19 en C-532/19. Zo preciseert het Hof: *“Bovendien kan, met name gelet op hetgeen in de punten 65 tot en met 67 van het dit arrest is opgemerkt, wanneer de minderjarige Unieburger duurzaam samenwoont met zijn twee ouders en het gezag over dit kind en de wettelijke, affectieve en financiële last van dit kind dus dagelijks door deze twee ouders worden gedeeld, op weerlegbare wijze worden vermoed dat er sprake is van een*

afhankelijkheidsverhouding tussen deze minderjarige Unieburger en zijn ouder, die derdelander is, ongeacht het feit dat de andere ouder van dit kind, zoals in punt 59 van dit arrest is benadrukt, als onderdaan van de lidstaat op het grondgebied waarvan dit gezin is gevestigd, beschikt over een onvoorwaardelijk recht om op het grondgebied van deze lidstaat te verblijven.” (HvJ 5 mei 2022, Subdelegación del Gobierno en Toledo, C-451/19 en C-532/19, punt 69).

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

“76 De verwijzende rechter zal eveneens moeten vaststellen of de gezinsleden samenwonen en zo ja, onder welke omstandigheden. Het Hof heeft in zijn rechtspraak geoordeeld dat het feit dat de ouder die onderdaan is van een derde land, samenwoont met het minderjarige kind dat een Unieburger is, een van de relevante elementen is die in aanmerking moet worden genomen bij het bepalen van het bestaan van een afhankelijkheidsverhouding. Hoewel de verwijzende rechter slechts in algemene zin verwijst naar de naar Spaans recht geldende verplichting voor echtgenoten om samen te wonen en om de plaats van de echtelijke woning in onderling overleg vast te stellen, kan niettemin worden verondersteld dat er sprake is van een gezinswoning. In dat geval zal de verwijzende rechter onder meer de vraag moeten beantwoorden of het samenwonen wordt gekenmerkt door continuïteit en stabiliteit, hetgeen erop duidt dat er sprake is van genegenheid en gehechtheid, en aantoon dat de betrokken personen elkaar wederzijds bijstaan. 77. In het licht van de voorgaande overwegingen en onder voorbehoud van de door de verwijzende rechter te verrichten beoordeling van de feiten moet naar mijn mening worden erkend dat er tussen de minderjarige Unieburger en haar ouder die derdelander is een „afhankelijkheidsverhouding” in de zin van artikel 20 VWEU bestaat wanneer deze ouder samenwoont met haar moeder en het gezag over dit kind en de wettelijke, affectieve en financiële last ervan dus dagelijks door haar beide ouders worden gedeeld, zelfs wanneer de andere ouder een burger van de Unie is en dus over een onvoorwaardelijk recht beschikt om op het grondgebied van de lidstaat waarvan hij onderdaan is, te verblijven. Een dergelijke conclusie dringt zich volgens mij temeer op daar deze afhankelijkheidsverhouding moet worden uitgelegd in het licht van onder meer de verplichting om het belang van het kind in aanmerking te nemen.”

Om aldus deze daadwerkelijke afhankelijkheidsverhouding te beoordelen is het uitermate belangrijk dat de verwerende partij over alle mogelijke gegevens beschikt die deze verhouding kunnen staven. Dit is immers in het belang van beide partijen.

In de bestreden beslissing wordt onder meer uitgegaan van een aantal assumpties. Uit het administratief dossier blijkt echter niet of deze inderdaad correct zijn, minstens zijn de stukken deels onvoldoende om deze besluiten hier zonder meer uit te nemen.

In dezelfde zin worden een aantal veronderstellingen gemaakt ten aanzien van de moeder van het kind van partijen en de mogelijkheden die zij heeft of zou moeten hebben om voor het kind in te staan. Er blijkt desondanks dat partijen samenwonen met het kind waarvan sprake en dit zou intussen toch reeds meer dan een jaar zijn. De Raad herinnert er daarbij aan dat het kind nog zeer jong is en dat er dan ook, zoals de bestreden beslissing ook aangeeft, omzichtig omgegaan dient te worden met de beoordeling van wat van verzoekende partij als ouder verwacht mag worden en wat haar invloed is op de opvoeding en ontwikkeling van het kind. De bestreden beslissing geeft aan dat er waarschijnlijk geen sprake zou zijn van een duurzame samenwoning van verzoekende partij en haar kind. Verzoekende partij zou immers na de geboorte en kort daarna “naar alle waarschijnlijkheid niet gezamenlijk gevestigd” geweest zijn met haar kind. Dit is echter niet noodzakelijk het geval en blijkt ook niet onbetwistbaar uit het administratief dossier. Verzoekende partij geeft aan reeds langer samen te wonen met haar kind. Minstens de laatste zestien maanden is dit ook het geval waardoor er aangenomen kan worden dat de zorg tussen de ouders verdeeld wordt en hoe dan ook heeft verzoekende partij als ouder het ouderlijk gezag over haar kind. Er ligt immers geen enkele rechterlijke beslissing voor waaruit het tegendeel zou blijken.

De Raad stelt ook vast dat de bestreden beslissing aanhaalt dat de partner van verzoekende partij voorheen gehuwd was en uit dit huwelijk nog andere kinderen heeft die op heden blijkbaar niet meer bij haar verblijven. Wat de reden hiervoor is, blijkt nergens uit en alhoewel deze kinderen eveneens nog jong zijn, is er geen enkele informatie over de beweegredenen van het verschillend verblijf van deze kinderen die elders verblijven. Dit aspect lijkt bij de beoordeling van welke ouder daadwerkelijk kan instaan en de mogelijkheid om te zorgen voor de dagelijkse zorg van het kind eveneens een belangrijk element.

Alhoewel de bestreden beslissing een uitgebreide motivering bevat en ook duidelijk ingaat op de verschillende aspecten die afgewogen dienen te worden, blijft zij vaak beperkt tot veronderstellingen die niet noodzakelijkerwijze met de realiteit overeenstemmen.

Hoewel de bewijslast bij het indienen van een aanvraag in beginsel bij de aanvrager ligt, moet *in casu* worden vastgesteld dat aan de verzoekende partij niet werd gevraagd om documenten bij te brengen die de afhankelijkheidsrelatie tussen haar en haar minderjarig kind zouden kunnen aantonen. Aangezien het bewijs van een afhankelijkheidsrelatie niet voortvloeit uit de wettelijke bepalingen, maar uit de rechtspraak van het Hof van Justitie, staat het niet vast dat de verzoekende partij wist of diende te weten dat zij hierover stukken moest neerleggen, en kwam het aan het bestuur toe om, indien zij hierover bijkomende informatie wenste, dit duidelijk aan te geven in de bijlage 19ter.

Bij nazicht van de bewuste bijlage 19ter van 27 maart 2024 blijkt inderdaad enkel dat er een vermelding aangegeven is waarbij vastgesteld wordt dat verzoekende partij wel haar verwantschapsband bewijst, maar verdere vragen naar bijkomende info worden niet vermeld.

4.9 Verzoekende partij merkt op dat de bestreden beslissing alleszins niet zorgvuldig beoordeeld werd. Gelet op het voorgaande kan inderdaad vastgesteld worden dat de zorgvuldigheidsplicht geschonden werd.

Het middel is dan ook in die mate gegrond.

5. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring en mede gelet op de eerdere opmerking ter zake, is zonder voorwerp.

6. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de Minister van Asiel en Migratie van 27 februari 2025 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tien juli tweeduizend vijftientwintig door:

A. DE WILDE, wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

C. VAN DEN WYNGAERT, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. DE WILDE

