

Arrest

nr. 338 504 van 22 december 2025
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat K. VERSTREPEN
Rotterdamstraat 53
2060 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 Somalische nationaliteit te zijn, op 13 augustus 2025 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Asiel en Migratie van 10 juli 2025 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (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 18 augustus 2025 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 18 september 2025, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 oktober 2025.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. MORRÉ, die loco advocaat K. VERSTREPEN 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

1.1. Op 29 oktober 2015 wordt verzoeker, op voorlegging van een door Zweden uitgereikt reispaspoort voor vreemdelingen en een Zweedse verblijfsvergunning, een aankomstverklaring afgegeven die vermeldt dat hij is toegelaten tot een verblijf tot 16 januari 2016.

1.2. Op 7 februari 2023 dient verzoeker een eerste aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, als ouder van een Belgisch minderjarig kind. Inzake deze aanvraag beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie op 4 augustus 2023 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Verzoeker tekent beroep aan tegen deze beslissing bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad). Bij arrest van 28 mei 2024 met nummer 307 378 verwerpt de Raad dit beroep.

1.3. Op 24 januari 2025 dient verzoeker een tweede aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, als ouder van een Belgisch minderjarig kind. Inzake deze aanvraag beslist de

gemachtigde van de minister voor Asiel en Migratie op 10 juli 2025 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 24.01.2025 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.

Betrokkene vraagt opnieuw gezinshereniging aan met zijn Belgisch minderjarig kind [C.,K.K.] (RR. [...]) in toepassing van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980. Uit het mailverkeer met de advocaat van betrokkene en uit de voorgelegde documenten blijkt dat de bijlage 19ter foutief werd opgemaakt als aanvraag ouder van betrokkene ander Belgisch kind [C.,S.] (RR. [...]) terwijl betrokkene gezinshereniging beoogt met [C.,K.K.] (RR. [...]).

Betrokkene diende reeds eerder een aanvraag gezinshereniging in met [C.,K.K.] (RR. [...]) op 07.02.2023. Deze aanvraag werd geweigerd met een bijlage 20 dd. 04.08.2023 daar betrokkene er niet afdoende in slaagde een financiële/affectieve band te hebben met zijn kind. Betrokkene tekende beroep aan tegen deze beslissing dewelke op 28.05.2024 werd verworpen door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (Arrest nr. 307 378).

Art.40ter, §2, eerste lid, 3° heeft betrekking op “de rechtstreekse bloedverwanten in opgaande lijn in de eerste graad, die het ouderlijk gezag inclusief het recht van bewaring over een minderjarige Belg uitoefenen, voor zover zij de minderjarige Belg op het grondgebied begeleiden of zich bij hem voegen en de daadwerkelijke zorg over hem dragen en op voorwaarde dat zij hun identiteit aantonen door middel van een geldig identiteitsdocument.”

Verder stelt art.40ter, § 3 dat “wanneer de Minister of zijn gemachtigde overweegt om een beslissing tot weigering van verblijf te nemen in hoofde van een familielid bedoeld in § 2, eerste lid, 3°, die niet aan toont dat hij de daadwerkelijke zorg draagt voor de minderjarige Belg die hij begeleidt, houdt deze rekening met de aard en de hechtheid van de familiebanden en de afhankelijkheidsverhouding die er bestaat tussen het familielid en de minderjarige Belg alsook met de gevolgen die een eventuele beslissing tot weigering van verblijf met zich zouden meebrengen voor het recht van vrij verkeer en verblijf in hoofde van de minderjarige Belg. Bij de beoordeling of er sprake is van een afhankelijkheidsverhouding zoals bedoeld in het eerste lid, worden alle voorgelegde stukken en relevante omstandigheden mee in rekening gebracht.”

De voormelde wetsartikelen stellen met andere woorden dat er nagegaan moet worden of betrokkene heden beschikt over het ouderlijk gezag inclusief het recht van bewaring en of betrokkene heden de daadwerkelijke zorg over het kind draagt. Het concept van daadwerkelijke zorg omvat zowel de dagdagelijkse zorg- en opvoedingstaken als het aspect van materiële zorg en steun, bv. voor wat betreft de huisvesting en het levensonderhoud van het kind, alsook het toezicht, de opvoeding en de opleiding van het kind. Zorg- en opvoedingstaken met een marginaal karakter voldoen niet aan de gestelde voorwaarde van de daadwerkelijke zorg, aangezien kan worden aangenomen dat het recht van vrij verkeer en verblijf in hoofde van de minderjarige Belg niet zou worden belemmerd indien verblijfsrecht wordt geweigerd aan de ouder die slechts op een minimale wijze zorg voor hem draagt.

Ter staving van het bovenstaande legt betrokkene de volgende documenten voor:

- Geboorteakte van [C.S.] ([...]) waaruit blijkt dat betrokkene op 12.07.2023 werd erkend als vader.
- Geboorteakte van [C.K.K.] ([...]) waaruit blijkt dat betrokkene als vader werd erkend.
- Foto's die zelf digitaal/manueel werden gedateerd van betrokkene met één of beide kinderen
- Vonnis Familie en Jeugdrechtbank (dd. 29.06.2023)
- Vonnis Familie- en Jeugdrechtbank (dd. 28.03.2024)
- Bewijzen storting alimentatiegeld uit periode 09/2023 – 04/2025
- Verklaring zorgcoördinator van [...] dat betrokkene regelmatig aanwezig was op de oudercontacten voor [C.K.]
- Verklaringen van derden
- Mailverkeer van betrokkene met leerkrachten van de school van zijn kinderen

Uit de voorgelegde documenten blijkt dat betrokkene houder is van het ouderlijk gezag incl. het recht van bewaring over de minderjarige referentiepersoon.

Verder wat betreft de voorwaarde die betrekking heeft op de daadwerkelijke zorg: Uit de vonnissen van de familie- en jeugdrechtbank (dd. 29.06.2023 en 28.03.2024) blijkt dat er een omgangsregeling werd getroffen die bepaalt dat de kinderen hun hoofdverblijf bij de moeder houden en hun vader één zondag om de 14 dagen van 14u tot 18u bezoeken. Deze bezoeksregeling werd oorspronkelijk vastgelegd in het tussenvonniss van 02.02.2023 nadat betrokkene pas op 06.12.2022 een zaak aanhangig maakte om een bezoeksregeling te bekomen. De bezoeksregeling werd nooit uitgebreid gezien betrokkene er klaarblijkelijk niet in slaagt een vaste omkadering te voorzien. De bezoeksmomenten gaan blijkens het meest recente vonnis door ten huize van vrienden. In hoeverre de bezoeksregeling daadwerkelijk wordt nagekomen, is niet duidelijk. Er liggen weliswaar een reeks foto's voor, maar hierover moet worden opgemerkt dat ze door betrokkene of een derde zelf digitaal gedateerd werden. Een objectieve vaststelling van wanneer de foto's werden gekomen is dit uiteraard niet. Het gesolliciteerd karakter van de toegevoegde data kan niet worden uitgesloten. Wel kan blijken dat het merendeel van de foto's genomen werd toen de kinderen nog erg jong waren en dat – zelfs indien de data kloppen – er minder dan een handvol foto's voorliggen van recente ontmoetingen van hem en zijn kind(eren). De reeks foto's bewijzen dan ook niet dat het vonnis daadwerkelijk wordt uitgeoefend, noch bewijzen ze dat betrokkene heden de daadwerkelijke zorg over de referentiepersoon draagt. Zelfs indien de bezoeksregeling correct nagekomen wordt, moet hoe dan ook besloten worden dat betrokkene zijn kinderen slechts zeer beperkt ziet, gemiddeld 8 uur per maand, in een context waarin één-op-één tijd tussen vader en kind erg moeilijk is. Het is dan ook redelijk te stellen dat dergelijke bezoeksmomenten hoogstens gekwalificeerd kunnen worden als marginale zorg.

Naast de vonnissen en foto's, ligt er ook een brief van de school voor en mailverkeer van betrokkene met de school. Uit deze communicatie blijkt dat betrokkene enkele keren een afspraak heeft gemaakt met de school om een leerkracht te spreken en dat hij om de rapporten van zijn kinderen verzocht. Hoewel hij op deze manier wel aantoont dat hij interesse heeft in de opleiding van zijn kinderen, weegt het niet op tegen het feit dat het contact met zijn kinderen eerder beperkt is. De aanwezigheid op oudercontacten vormt slechts een fractie van het totaal aan zorg- en opvoedingstaken dat een kind nodig heeft. Deze bewijsstukken volstaan dan ook niet om afdoende te bewijzen dat betrokkene de daadwerkelijke zorg draagt over het kind.

Verder blijkt dat er sedert 09/2023 alimentatiegeld wordt betaald voor de kinderen. Het is echter niet duidelijk of de stortingen daadwerkelijk afkomstig zijn van betrokkene. Indien ze daadwerkelijk afkomstig zijn van betrokkene, is het zonder meer positief dat betrokkene zich aan de vastgelegde onderhoudsbijdrages houdt. Het neemt echter niet weg dat de moeder van betrokkene gedurende jaren de zorg voor de kinderen alleen opgenomen heeft (Vonniss 29.06.2023) en dat de bijdrages die betrokkene nu levert slechts een fractie zijn van de materiële zorg die de moeder van de kinderen klaarblijkelijk jarenlang alleen heeft moeten dragen. In vergelijking met de leeftijd van de kinderen is betrokkene pas relatief recent begonnen met het bijdragen in hun levensonderhoud. Het feit dat de onderhoudsbijdrage pas werd vastgelegd in de vonnissen doet hier geen afbreuk aan. Niets belette betrokkene om voor de rechterlijke beslissingen financieel bij te dragen in het levensonderhoud van zijn kinderen. In die zin compenseren de materiële bijdrages die betrokkene levert, niet dat de zorg- en opvoedingstaken die hij op zich neemt in de praktijk slechts een marginaal karakter hebben gezien hij gemiddeld slechts 8 uur per maand bezoek krijgt van zijn kinderen.

Er dient aldus besloten te worden dat betrokkene niet afdoende aantoont dat hij heden de daadwerkelijke zorg over het Belgisch kind draagt. Vervolgens dient beoordeeld te worden of er sprake is van een afhankelijkheidsverhouding tussen betrokkene en de minderjarige Belg die een afgeleid verblijfsrecht voor betrokkene rechtvaardigt. In onderhavige aanvraag betreft het een kind dat heden bijna 13 jaar is. Verder heeft betrokkene eveneens een dochter die 11 jaar oud is. Gezien de feitelijke opvoedingssituatie en het feit dat betrokkene lange periodes afwezig was uit het leven van de kinderen (vonniss 29.06.2023) is de affectieve band met de moeder langdurig en structureel. Alles wijst erop dat de moeder gedurende jaren de zorg voor de kinderen alleen heeft opgenomen in afwezigheid van betrokkene. De verklaringen van derden staan in sterk contrast met de vaststellingen van de justitieassistentie in het kader van een maatschappelijk onderzoek en de verklaringen die betrokkene zelf heeft gedaan m.b.t. zijn verblijf in Zweden. Het gesolliciteerd karakter van de verklaringen kan niet worden uitgesloten, te meer omdat ze niet werden ondersteund door objectieve bewijsstukken. Ook uit de voorgelegde foto's blijkt een langdurige afwezigheid daar het merendeel van de foto's klaarblijkelijk dateren van toen de kinderen nog jong waren en er slechts enkele foto's voorliggen waarop ze ouder zijn. Klaarblijkelijk hebben de kinderen dus al in het verleden alleen in België verbleven met hun moeder terwijl hun vader afwezig was.

Betrokkene heeft pas in december 2022 een procedure ingeleid om een omgangsregeling af te spreken. Hieruit volgde een omgangsregeling die heden ongewijzigd is gebleven die stelt dat de kinderen elke zondag om de 14 dagen van 14h – 18h bij hem op bezoek zouden gaan. Na bijna 2,5 jaar heeft betrokkene echter nog steeds niet kunnen zorgen voor een vaste omkadering en vinden de bezoeken nog steeds plaats in een

omgeving die één-op-één tijd bijna onmogelijk maakt. Hoewel de omgangsregeling getroffen werd om hem de kans te geven een goede en waardevolle band op te bouwen met zijn kinderen, moet blijken dat betrokkene deze kans heden niet ten volle benut gezien hij in het meest recente vonnis erop gewezen werd om interesse te tonen voor zijn kinderen en meer oog te hebben voor hun gevoelsbeleving en hun noden tijdens de bezoekenmomenten. De kinderen hebben namelijk aangegeven dat hun privacy en ruimte wordt verstoord door de aanwezigheid van onbekende mensen in het huis. Van iemand die daadwerkelijk een hechte band met zijn kinderen wenst te creëren, mag verwacht worden dat hij het welzijn van zijn kinderen ter harte neemt en zich op z'n minst bereidwillig toont om werk te maken van een vaste omkadering om op die manier een meer gunstige omgangsregeling te bekomen. Uit niets blijkt dat betrokkene zich daartoe inzet. Er kan dan ook hoogstens besloten worden dat de band tussen betrokkene en zijn kinderen op dit moment niet van die aard zijn dat het een afgeleid verblijfsrecht rechtvaardigt. Er is geen aanwijzing in het dossier dat het kind psychologisch of emotioneel afhankelijk zou zijn van de vader, noch dat diens afwezigheid een storende invloed zou hebben op zijn ontwikkeling. De omgang met de vader is beperkt tot gemiddeld acht uur per maand, en vindt bovendien plaats in een context met weinig privacy. Het is dan ook moeilijk te verdedigen dat een stopzetting van deze occasionele contacten een wezenlijk risico zou inhouden voor de fysieke of psychische ontwikkeling en evenwicht van het kind. Bovendien moet benadrukt worden dat deze beslissing geen verwijderingsmaatregel inhoudt. Betrokkene kan dus alsnog steeds het vonnis dat een omgangsrecht voorziet uitoefenen. Bovendien kan de familierechtbank in het kader van de blijvende saisine opnieuw gevat worden indien er zich gewijzigde omstandigheden zouden voordoen die perspectief bieden op een andere verblijfsregeling voor de kinderen.

Op basis van het geheel van informatie is het daarom redelijk te stellen dat er heden geen sprake is van een afhankelijkheidsrelatie die een afgeleid verblijfsrecht aan betrokkene rechtvaardigt. De afhankelijkheidsrelatie waarvan sprake heden enkel ten aanzien van de moeder van referentiepersoon die de daadwerkelijke zorg over de kinderen draagt. Een weigering van verblijf aan betrokkene zou dan ook niet leiden tot een aantasting van het recht van vrij verkeer en verblijf van het kind, aangezien de referentiepersoon niet afhankelijk is van zijn vader om zijn leven in België voort te zetten.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: het EVRM), van de artikelen 7 en 24 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: het EU-Handvest), van artikel 20 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: het VWEU), 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), van de materiële motiveringsplicht, van het redelijkheidsbeginsel en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Na een louter theoretische uiteenzetting in een eerste onderdeel van het middel, brengt verzoeker in een tweede en derde onderdeel ervan volgende concrete kritiek naar voor:

“Tweede onderdeel: de daadwerkelijke zorg en afhankelijkheidsband van verzoeker en zijn minderjarig kind

Artikel 40ter, §2, 3° van de vreemdelingenwet voorziet dat de ouder van een minderjarig Belgisch kind dient te beschikken over het ouderlijk gezag inclusief het recht van bewaring. Daarnaast dient te worden nagegaan of betrokkene de daadwerkelijke zorg over het kind draagt.

Als verwerende partij van oordeel zou zijn dat daadwerkelijke zorg ontbreekt, dan dient zij, conform artikel 40ter, §3, tevens de afhankelijkheidsrelatie tussen de minderjarige Belg en ouder in kwestie te onderzoeken. Deze verplichting vloeit voort uit artikel 20 VWEU, dat vereist dat rekening wordt gehouden met een eventuele afhankelijkheidsrelatie tussen de minderjarige Belg en ouder teneinde het recht op vrij verkeer en verblijf van de minderjarige Belg te kunnen waarborgen.

Allereerst moet worden benadrukt dat de beoordeling door verwerende partij van daadwerkelijke zorg en afhankelijkheid in de bestreden beslissing in belangrijke mate samenvalt. Dezelfde feiten en bewijsstukken worden opnieuw gewogen alsof het identieke begrippen betreft. De wetgever onderscheidt deze twee analyses nadrukkelijk. De daadwerkelijke zorg is één relevant element in de afhankelijkheidsrelatie, maar deze laatste omvat ook economische en affectieve banden. De toets van verwerende partij moet daarom tweeledig en genuanceerd zijn, en mag er niet toe leiden dat het niet voldoen aan één vereiste meteen het lot van de hele afhankelijkheidsbeoordeling bepaalt.

Concreet houdt dit in dat de omstandigheden die bij de beoordeling van daadwerkelijke zorg horen (zoals samenwonen, feitelijke opvoedingshandelingen, bezoeksregeling, gedeeld gezag) weliswaar relevante indicatoren zijn, maar niet automatisch doorslaggevend voor het bestaan van een afhankelijkheidsverhouding. Het Hof van Justitie heeft herhaaldelijk geoordeeld dat rekening moet worden gehouden met alle relevante feiten (HvJ 10 mei 2017, Chavez-Vilchez, C-133/15; HvJ 8 mei 2018, K.A., C-82/16; HvJ 5 mei 2022, XU, gevoegde zaken C-451/19 en C-532/19).

Het Hof van Justitie bevestigde in talrijke arresten een afgeleid recht op verblijf in hoofde van de ouder van een minderjarige Belg die, bij gebrek aan grensoverschrijdend element, geen beroep kan doen op de bepalingen van de Burgerschapsrichtlijn. Dit om te vermijden dat de sedentaire Belg het grondgebied van de Unie zou moeten verlaten waardoor deze het effectieve genot zou worden ontzegd van rechten die verbonden zijn aan de status van Unieburger (HvJ 2 maart 2010, C-135/08, Rottmann, punt 42).

Het Hof van Justitie stelt in de zaak C-34/09, Ruiz Zambrano, van 8 maart 2011 het volgende:

“43. Een dergelijke situatie ontstaat wanneer een staatsburger van een derde staat het recht wordt ontzegd te verblijven in de lidstaat waar zijn kinderen van jonge leeftijd, staatsburgers van die lidstaat en te zijnen laste, verblijven, en wordt geweigerd hem een arbeidsvergunning af te geven.

44. Er is namelijk van uit te gaan dat een dergelijke weigering ertoe zal leiden dat deze kinderen, burgers van de Unie, zullen worden verplicht het grondgebied van de Unie te verlaten om hun ouders te volgen. Tevens loopt de betrokken persoon, indien hem geen arbeidsvergunning wordt afgegeven, het risico niet over voldoende bestaansmiddelen te beschikken om te voorzien in zijn eigen onderhoud en in dat van zijn gezin, wat er eveneens toe zou leiden dat zijn kinderen, burgers van de Unie, zouden worden verplicht het grondgebied van de Unie te verlaten. In die omstandigheden zullen bedoelde burgers van de Unie in de feitelijke onmogelijkheid verkeren de belangrijkste aan hun status van burger van de Unie ontleende rechten uit te oefenen.

45. Op de voorgelegde vragen dient dus te worden geantwoord dat artikel 20 VWEU aldus moet worden uitgelegd, dat het zich ertegen verzet dat een lidstaat aan een staatsburger van een derde staat, die zijn kinderen van jonge leeftijd, burgers van de Unie, ten laste heeft, het recht van verblijf ontzegt in de lidstaat waar deze kinderen verblijven en waarvan zij de nationaliteit bezitten, en hem bovendien een arbeidsvergunning weigert, aangezien zulke beslissingen de betrokken kinderen het effectieve genot van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie ontleende rechten ontzeggen.”

Artikel 20 VWEU verzet zich aldus tegen een beslissing waarbij een derdelander, die zijn minderjarige kinderen ten laste heeft, zowel een verblijfsrecht als arbeidsvergunning wordt geweigerd in de lidstaat waar de kinderen wonen en waarvan zij de nationaliteit hebben.

In haar beoordeling dient verwerende partij ook rekening te houden met het recht op eerbiediging van het gezinsleven zoals neergelegd in artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de EU, in samenhang gelezen met het hoger belang van het kind zoals vastgelegd in artikel 24, lid 2 van het Handvest (HvJ 10 mei 2017, C-133/15, punt 70).

De relevante factoren bij de beoordeling van de afhankelijkheidsrelatie worden opgesomd in de memorie van toelichting bij de wet van 10 maart 2024 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen inzake het recht op gezinshereniging:

- Wie de houder is van het ouderlijk gezag;
- Of er een andere ouder met een permanent verblijfsrecht aanwezig is in de lidstaat van verblijf van het kind;
- Bij welke ouder de wettelijke, financiële of affectieve last van het kind rust;
- Of er een andere Unieburger-ouder op het grondgebied van de Europese Unie aanwezig is, die de dagelijkse daadwerkelijke zorg voor het minderjarige kind kan en wil opnemen;
- De leeftijd van het kind;
- De lichamelijke en emotionele ontwikkeling van het kind; 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;
- Het risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan indien het van de derdelander-ouder zou worden gescheiden;

Het Hof van Justitie stelt bovendien dat de omstandigheid dat de andere ouder daadwerkelijk alleen de dagelijkse daadwerkelijke zorg voor het kind kan en wil dragen, een gegeven dat relevant is maar op zich niet volstaat om te kunnen vaststellen dat er geen afhankelijkheidsband bestaat tussen de derdelander-ouder en het kind (HvJ 10 mei 2017, C-133/15, punt 71).

Verwerende partij dient rekening te houden met de aard en de hechtheid van de familiebanden, de afhankelijkheidsverhouding tussen verzoeker en zijn kind en de gevolgen van de bestreden beslissing voor het minderjarige kind.

In casu staat vast dat verzoeker het ouderlijk gezag, inclusief het recht van bewaring, uitoefent over zijn minderjarig kind. Dit wordt door de verwerende partij bevestigd in de bestreden beslissing.

Verwerende partij meent echter dat er bezwaarlijk sprake is van daadwerkelijke zorg. Daarvoor verwijst zij naar de omgangsregeling zoals vastgesteld in de vonnissen van de familie- en jeugdrechtbank (dd. 29.06.2023 en 28.03.2024 – stuk 3). Verwerende partij verwijt verzoeker dat hij nooit een vaste omkadering kon voorzien waardoor de bezoeksregeling zou kunnen worden uitgebreid. Verwerende partij is van oordeel dat de bezoeksmomenten slechts gekwalificeerd kunnen worden als marginale zorg, met name bezoeken op één zondag om de 14 dagen.

Met betrekking tot de schooldocumenten aanvaardt verwerende partij louter een interesse in de opleiding van zijn kinderen, die niet kan opwegen tegen het beperkt contact. Oudercontacten zouden slechts een fractie van zorg- en opvoedingstaken uitmaken.

Ook betalingsbewijzen van alimentatiegelden in de afgelopen twee jaar is volgens verwerende partij slechts een fractie van de materiële zorg. Verwerende partij hekelt ook dat verzoeker niet eerder is begonnen met het

bijdragen in het levensonderhoud. Dat een verblijfsvergunning een noodzakelijke voorwaarde is voor de mogelijkheid tot economische participatie en het verwerven van een inkomen laat verwerende partij daarbij buiten beschouwing.

Met betrekking tot de afhankelijkheidsrelatie verwijst verwerende partij naar de 13-jarige leeftijd van verzoekers zoon, tevens referentiepersoon. Verwerende partij is van oordeel dat de affectieve band met de moeder langdurig en structureel is en dat zij alleen de zorg voor de kinderen kan opnemen.

Opnieuw verwijst verwerende partij naar het gebrek aan vaste omkadering die toelaat de kinderen op te vangen in een eigen woning.

In haar beoordeling kent verwerende partij een onevenredig gewicht aan de bezoekenregeling van verzoeker met zijn minderjarige kinderen, zowel bij de beoordeling van de daadwerkelijke zorg, als bij de afhankelijkheidsrelatie. Daarbij miskent zij dat het ontbreken van een verblijfsvergunning juist de directe oorzaak is van de beperkte omkadering die verzoeker momenteel kan bieden.

Verzoeker kon, bij gebrek aan verblijfsvergunning, niet werken. Na de relatiebreuk was hij door zijn precare verblijfssituatie aangewezen op de welwillendheid van derden. Hij wilde een stabiel leven in België uitbouwen, in de nabijheid van zijn kinderen. Verzoeker leefde echter van financiële steun van vrienden en deelt nog steeds een kleine studio met een vriend, die te klein is om zijn kinderen te ontvangen. Om die reden vinden de bezoeken plaats bij vrienden in Kontich, die over een ruimere woning beschikken en hem de mogelijkheid bieden om daar tijd met zijn kinderen door te brengen (stuk 3, vonnis dd. 29.06.2023, p. 6).

Het verwijt van de verwerende partij dat verzoeker geen vaste omkadering kan bieden, is dan ook misplaatst. Het vonnis bepaalt immers:

“Vader dient eerst bepaalde zaken (werk, verblijfsvergunning, inburgeringscursus,...) in orde te brengen voor er nagedacht kan worden over een verdere uitbreiding.” (stuk 3, vonnis dd. 29.06.2023, p. 7)

Verzoeker had niets liever gewild dan zijn kinderen een vaste omkadering te bieden. Zijn beperkte mogelijkheden vloeiden niet voort uit onwil, maar uitsluitend uit zijn precare verblijfsrechtelijke situatie. Zodra hij in het kader van de gezinsherenigingsprocedure een tijdelijke verblijfsvergunning verkreeg, ging hij werken en volgde hij Nederlandse lessen. Hij verzocht de rechtbank bovendien om, zodra hij over een geschikte woning beschikt waarin de kinderen kunnen overnachten, een aangepaste bezoekenregeling vast te stellen die rekening houdt met de gewijzigde omstandigheden (stuk 3, vonnis dd. 28.03.2024). Hiermee heeft verzoeker herhaaldelijk blijk gegeven van zijn bereidheid en inzet om zijn ouderlijke verantwoordelijkheid op een volwaardige manier op te nemen.

De verwerende partij is er dus van op de hoogte dat een uitbreiding van de bezoekenregeling enkel mogelijk is zodra verzoeker over een verblijfsvergunning en vast werk beschikt. De vonnissen van de familierechtbank zijn namelijk opgenomen in het administratief dossier. Het is daarom onredelijk en onhoudbaar om hem thans tegen te werpen dat hij geen ruimere bezoekenregeling of stabilere thuissituatie kan aanbieden. Door deze omstandigheden niet mee te wegen, negeert de verwerende partij het oorzakelijk verband tussen het onthouden van een verblijfsvergunning en de huidige beperkingen in de bezoekenregeling. Dit leidt tot een onvolledige en foutieve beoordeling van de afhankelijkheidsrelatie in strijd met artikel 20 VWEU, de rechtspraak van het Hof van Justitie en tevens het zorgvuldigheidsbeginsel.

Hoewel samenwonen onmiskenbaar een relevante factor kan zijn, is zij geen absolute voorwaarde. Zoals hierboven reeds genoemd, kan de enkele omstandigheid dat de andere ouder in staat en bereid is om de dagelijkse zorg alleen te dragen, ook niet volstaan om het bestaan van een afhankelijkheidsverhouding uit te sluiten (HvJ 10 mei 2019, C-133/15, punten 71-72):

[...]

Het Hof van Justitie heeft verduidelijkt dat de beoordeling moet plaatsvinden aan de hand van alle relevante omstandigheden. Door vrijwel uitsluitend te focussen op de beperkte bezoekenregeling en de aanwezigheid van een verzorgende ouder, zonder de andere relevante factoren naar waarde te schatten, heeft de verwerende partij een onvolledige en daardoor gebrekkige beoordeling verricht.

Ondanks dat verzoeker niet samenwoont met zijn ex-partner en kinderen, delen de ouders wel het gezag over de kinderen en de wettelijke, affectieve en financiële lasten ervan.

De bewijzen van een affectieve relatie, de actieve betrokkenheid in het onderwijs van zijn kinderen, de bezoekenregeling en de betalingsbewijzen van maandelijkse aflossingen van een alimentatievergoeding worden ten onrechte gekwalificeerd als “marginale zorg”.

Met de bestreden beslissing wekt de verwerende partij de indruk dat zij het administratief dossier niet volledig en zorgvuldig heeft onderzocht. Dit blijkt onder meer uit het feit dat niet alle door verzoeker overgemaakte stukken worden vermeld in het overzicht van de bestreden beslissing. Zo ontbreekt de beslissing van het Zweedse Migratiebureau dd. 04.07.2017, terwijl deze onmiskenbaar deel uitmaakt van het administratief dossier.

Deze beslissing is nochtans van wezenlijk belang, omdat zij rechtstreeks ingaat tegen de stelling van de verwerende partij dat verzoeker jarenlang afwezig zou zijn geweest. Uit de motivering van het Zweedse Migratiebureau blijkt immers dat verzoeker sinds 2011 niet langer in Zweden verbleef en dat hij sinds 2013 geen gekende woonplaats meer had in dat land. Op basis hiervan werd zijn Zweedse verblijfsvergunning in 2014 definitief ingetrokken.

Bovendien onderstreept het Zweedse Migratiebureau dat verzoekers persoonlijke en familiale banden met België aanzienlijk sterker waren dan met Zweden. In de beslissing wordt expliciet vastgesteld dat verzoeker

in België een gezin had gesticht, er reeds geruime tijd verbleef en dat zijn verbinding met Zweden “als zwak” moest worden beschouwd.

Deze gegevens zijn cruciaal, omdat zij niet alleen aantonen dat verzoeker reeds jaren in België geworteld is, maar ook dat zijn aanwezigheid in België diende om voor zijn gezin te zorgen. Dit staat haaks op het beeld dat de verwerende partij schetst van een ouder die lange tijd afwezig zou zijn geweest. Door deze informatie niet op te nemen of te bespreken, heeft de verwerende partij nagelaten om alle relevante feiten en omstandigheden in haar beoordeling te betrekken. Dit is strijdig met de zorgvuldigheidsplicht en het beginsel van behoorlijk bestuur, nu het hier gaat om objectieve, officiële gegevens van een buitenlandse overheidsinstantie.

Het niet meenemen van dit element ondermijnt de volledigheid van de vaststellingen in de bestreden beslissing en leidt ertoe dat de beoordeling van de afhankelijkheidsrelatie en de affectieve band tussen verzoeker en zijn kinderen op onvolledige gronden heeft plaatsgevonden.

Verzoeker betwist de kwalificatie van zijn financiële ondersteuning, zijn betrokkenheid bij het onderwijs van zijn kinderen, zijn voortdurende aanwezigheid op het Belgische grondgebied en de overgelegde 96 foto's – die duidelijk verschillende levensfasen van het gezinsleven documenteren – als zijnde “marginale zorg”. Deze elementen vormen samen een overtuigend bewijs van zijn actieve en consistente ouderlijke rol.

Het verstrekken van financiële middelen over een langere periode weerspiegelt niet slechts een formele verplichting, maar ook de materiële inzet om in de noden van de kinderen te voorzien. De betrokkenheid bij het onderwijs toont de interesse en betrokkenheid van verzoeker bij de ontwikkeling en het welzijn van zijn kinderen.

Daarnaast onderstreept zijn constante aanwezigheid op het Belgische grondgebied zijn feitelijke betrokkenheid bij het gezinsleven, ondanks de beperkende omstandigheden waarmee hij geconfronteerd wordt. De omvang en variëteit van de foto's maken duidelijk dat er een affectieve band en een regelmatige omgang bestaat.

Het samenbrengen van deze feiten laat zien dat verzoeker een significante en blijvende bijdrage levert aan het leven van zijn kinderen, hetgeen niet zonder meer genegeerd of als marginaal afgedaan kan worden. Het beoordelen van zijn zorg als “marginaal” miskent daarmee de realiteit van zijn ouderlijke betrokkenheid.

Door zich louter te baseren op de huidige, door externe beperkingen ingegeven omstandigheden, hanteert verwerende partij een selectieve lezing van de beschikbare informatie. Uit de bewijsstukken blijkt dat verzoeker zich doorheen de jaren aantoonbaar heeft ingespannen om zijn vaderrol op een verantwoorde manier te vervullen, ondanks de belemmeringen veroorzaakt door zijn precaire verblijfsrechtelijke situatie. Het zorgvuldigheidsbeginsel vereist dat de verwerende partij niet enkel de actuele situatie in aanmerking neemt, maar ook de door verzoeker geleverde inspanningen, de gerealiseerde verbeteringen en de context waarin deze hebben plaatsgevonden. Door na te laten het dossier in zijn geheel en in onderlinge samenhang te beoordelen, miskent de verwerende partij dit zorgvuldigheidsbeginsel.

Derde onderdeel: Recht op bescherming van gezins- en familieleden en hoger belang van het kind

Het Grondwettelijk Hof heeft in zijn arrest nr. 121/2013 van 26 september 2013 gesteld dat artikel 40ter §2 Vw. het recht op gezinsleven van het kerngezin van een Belgische onderdaan waarborgt (GwH 26 september 2013, nr. 121/2013, B.54.1). Ook de Raad van State heeft geoordeeld dat het een wettelijke verankering vormt van het recht op bescherming van het gezins- en familieleden van een Belg die geen gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij verkeer, zodat het conform artikel 8 EVRM is (RvS 26 juni 2015, nr. 231.772).

Artikel 8 EVRM definieert het begrip familie- en gezinsleven niet. Het bestaan van een gezinsleven is in wezen een feitenkwestie (EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije, § 93 en EHRM (GK) 12 juli 2001, K. en T./Finland, § 150; zie ook EHRM 13 juli 2000, Scozzari en Giunta/Italië, § 221; EHRM 27 april 2000, L./Finland, § 101; EHRM 13 juni 1979, Marckx/België, § 45).

Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat een kind dat wordt geboren uit een gehuwd of samenwonend koppel deel uitmaakt van het gezin en dat bijgevolg vanaf de geboorte, en door het loutere feit ervan, een band ontstaat tussen dit kind en zijn ouders die een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM uitmaakt (EHRM (GK) 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije, § 94; EHRM 8 januari 2009, Joseph Grant/Verenigd Koninkrijk, § 30; EHRM 21 december 2001, Sen/Nederland, § 28; EHRM 11 juli 2000, Ciliz/Nederland, § 59; EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 60; EHRM 19 februari 1996, Gül/Zwitserland, § 32; EHRM 27 oktober 1994, Kroon/Nederland, § 30; EHRM 26 mei 1994, Keegan/Ierland, §§ 44-45).

Uit deze rechtspraak van het EHRM blijkt dat de gezinsband tussen een ouder en zijn minderjarig kind in principe wordt verondersteld. De (echt)scheiding van de ouders maakt geen einde aan deze gezinsband tussen ouder en kind (EHRM 26 mei 1994, Keegan/Ierland, §§ 44 en 50), ook niet ten aanzien van de ouder die hierdoor niet langer samenwoont met het kind (EHRM 11 juli 2000, Ciliz/Nederland, § 59; EHRM 21 juni 1988, Berrehab/Nederland, § 21). Ook het feit dat een kind wordt opgenomen in de pleegzorg, beëindigt de natuurlijke gezinsband niet (EHRM 25 februari 1992, Margareta en Roger Andersson/Zweden, § 72; zie ook ECRM 27 juni 1996, Johansen/Noorwegen, § 52).

Om het bestaan van een beschermenswaardig gezinsleven vast stellen, is de samenwoning van de ouder met het minderjarig kind aldus niet noodzakelijk; 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 (EHRM 8 januari 2009, Joseph Grant/Verenigd Koninkrijk, § 30; EHRM 27 oktober 1994, Kroon/Nederland, § 30).

Slechts in zeer uitzonderlijke gevallen kan men aannemen dat er geen sprake meer is van een gezinsleven tussen een ouder en diens minderjarig kind (EHRM 21 december 2001, Sen/Nederland §28, EHRM 19 februari 1996, Gül/ Zwitserland, §32).

Verwerende partij miskent de gezinsband tussen verzoeker en zijn minderjarig kind, dat is ontstaan door het loutere feit van zijn geboorte. Er zijn in casu geen uitzonderlijke omstandigheden waaruit zou blijken dat er geen beschermingswaardig gezinsleven is.

Verzoeker heeft zich vanaf de geboorte van zijn kinderen als hun vader gedragen. Verzoeker heeft altijd en tot op vandaag het ouderlijk gezag gehad over referentiepersoon en hem liefgehad.

Aangezien de beoordeling van het gezinsleven onder artikel 8 EVRM een feitenkwestie is, is het relevant dat verzoeker niet liever zou willen dan zijn kinderen bij zich hebben en de vaderrol op zich zou kunnen nemen. Deze intenties zijn relevant. Het is eveneens relevant dat verzoeker het contact met zijn kinderen via de juridische weg heeft proberen afdwingen en alles doet wat in zijn mogelijkheid is om zijn kinderen te zien.

Uit het geheel van de voorgelegde stukken blijkt dat verzoeker wel degelijk een sterke affectieve band heeft met referentiepersoon, en dat het enkel door omstandigheden buiten zijn wil (zoals het ontbreken van een verblijfsvergunning, geen toegang tot de arbeidsmarkt, een moeilijke verstandhouding met de moeder van de kinderen, een gebrekkige woonsituatie, ...) zo is dat verzoeker zijn kinderen niet kan ontvangen in zijn woning. Hij betaalt wel steeds getrouw de alimentatievergoeding.

In casu verplicht artikel 8 EVRM om aan verzoeker een verblijfsrecht toe te kennen. Immers, artikel 8 EVRM verbiedt enerzijds aan lidstaten om zich op ongerechtvaardigde manier, d.w.z. niet in overeenstemming met de voorwaarden van artikel 8, lid 2 EVRM, in te mengen in het gezins- en privéleven. Anderzijds legt artikel 8 EVRM in bepaalde omstandigheden ook positieve verplichtingen op aan een lidstaat om een verblijfsmachtiging toe te kennen ter bescherming van het gezinsleven. Ook in dit kader is een belangenafweging vereist. (EHRM 28 juni 2011, Nunez t. Noorwegen, § 68; EHRM 26 april 2007, Konstantinov t. Nederland, § 46; EHRM 1 december 2005, Tuquabo-Tekle e.a. t. Nederland, §42; EHRM 28 november 1996, Ahmut t. Nederland, § 63; EHRM 1 februari 1996, Gul t. Zwitserland, § 63.).

Verwerende partij heeft immers geen enkele toetsing doorgevoerd van de inmenging in het gezinsleven op grond van artikel 8 EVRM. Er werd geen proportionaliteitstoets doorgevoerd.

Ook om deze reden is de bestreden beslissing onwettig.

Artikel 8 EVRM verplicht lidstaten daarnaast ook om rekening te houden met het hoger belang van de kinderen bij het nemen van administratieve beslissingen. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft in het arrest Jeunesse t. Nederland van 3 oktober 2014 duidelijk gesteld in welke mate lidstaten het belang van het kind moeten laten primeren.

Het Hof herhaalt ook zijn rechtspraak dat er een brede consensus bestaat, ook in het internationale recht, dat in alle beslissingen waarbij kinderen betrokken zijn, hun belangen van het hoogste belang zijn. Volgens het EHRM moeten nationale overheden steeds de uitvoerbaarheid, haalbaarheid en proportionaliteit onderzoeken van een uitwijzing om een effectieve bescherming te geven aan de kinderen die er rechtstreeks door geraakt worden en om voldoende gewicht te geven aan hun hoger belang:

“109. Where children are involved, their best interests must be taken into account (see Tuquabo-Tekle and Others v. the Netherlands, no. 60665/00, § 44, 1 December 2005; mutatis mutandis, Popov v. France, nos. 39472/07 and 39474/07, §§ 139-140, 19 January 2012; Neulinger and Shuruk v. Switzerland, cited above, § 135; and X v. Latvia [GC], no. 27853/09, § 96, ECHR 2013). On this particular point, the Court reiterates that there is a broad consensus, including in international law, in support of the idea that in all decisions concerning children, their best interests are of paramount importance (see Neulinger and Shuruk v. Switzerland, cited above, § 135, and X v. Latvia, cited above, § 96). 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 affected by it.”

Ook op grond van artikel 24 van het Handvest was verwerende partij verplicht om bij het nemen van de bestreden beslissing rekening te houden met het hoger belang van het kind. Ook de familie- en jeugdrechtbank heeft in haar vonnis geoordeeld dat het in het belang van de minderjarige kinderen is om de band met hun vader te onderhouden en versterken

Verwerende partij meent dat de afwezigheid van verzoeker het welzijn van zijn kind niet hoeft te schaden, aangezien deze bij zijn moeder woont en dat de moeder de zorg voor de kinderen kan opnemen.

De motivering laat niet toe om te begrijpen waarom verwerende partij afwijkt of zich in de plaats stelt van de familie- en jeugdrechtbank, die oordeelde dat het in het belang van de kinderen is dat zij een goede relatie met hun vader kunnen opbouwen.

Verwerende partij houdt geen rekening met de stukken en de informatie die zich in het dossier van verzoeker bevinden en schendt hierdoor de motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht. De houding van verwerende partij is kennelijk onredelijk en dus schendt zij ook het redelijkheidsprincipe.

De bestreden beslissing is manifest strijdig met het principe van het hoger belang van het kind en met artikel 8 EVRM en artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, die erop gericht zijn het gezinsleven tussen verzoeker en zijn zoon te beschermen.”

2.2.1. De Raad is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Hij is bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij haar beoordeling 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; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

Het redelijkheidsbeginsel staat de rechter verder 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).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt daarnaast in dat het bestuur zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te nemen, met dien verstande dat de aanvrager van een vergunning, in casu van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie, alle nuttige elementen moet aanbrengen om te bewijzen dat hij voldoet aan de voorwaarden om de gevraagde vergunning te krijgen (RvS 12 maart 2013, nr. 222.809). De zorgvuldigheidsverplichting die rust op de bestuursoverheid geldt ook ten aanzien van de rechtsonderhorige of, in het kader van een wederkerig bestuursrecht, de burger (RvS 28 april 2008, nr. 182.450).

2.2.2. Het verblijfsrecht van een derdelander ouder van een Belgisch minderjarig kind wordt naar Belgisch recht geregeld in artikel 40ter, § 2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet, dat luidt als volgt:

“§ 2. De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die geen gebruik maakte van zijn recht van vrij verkeer en verblijf overeenkomstig artikel 21 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, dan wel niet voldoen aan de voorwaarden zoals voorzien in § 1:

[...]

3° de rechtstreekse bloedverwanten in opgaande lijn in de eerste graad, die het ouderlijk gezag inclusief het recht van bewaring over een minderjarige Belg uitoefenen, voor zover zij de minderjarige Belg op het grondgebied begeleiden of zich bij hem voegen en de daadwerkelijke zorg over hem dragen en op voorwaarde dat zij hun identiteit aantonen door middel van een geldig identiteitsdocument.”

Uit deze wetsbepaling volgt dat, om een recht op gezinshereniging met zijn Belgisch minderjarig kind te kunnen genieten, verzoeker het ouderlijk gezag inclusief het recht van bewaring moet uitoefenen over het kind, hij het kind moet begeleiden of vervoegen en hij er daadwerkelijk de zorg over moet dragen.

2.2.3. Met de invoering van een verblijfsrecht voor een ouder van een Belgisch minderjarig kind dat niet reeds zijn rechten van vrij verkeer uitoefende, beoogde de wetgever specifiek gevolg te geven aan de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het HvJ), met name het arrest Ruiz Zambrano, waarin een uitlegging wordt gegeven over de toepassing van artikel 20 van het VWEU (*Parl.St.* Kamer 2010-2011, nrs. 53-443/17, 18 en 20). In de zaak Zambrano (HvJ 8 maart 2011, C-34/09) oordeelde het HvJ dat artikel 20 van het VWEU aldus moet worden uitgelegd dat het zich ertegen verzet dat een lidstaat een staatsburger van een derde staat, die zijn kinderen van jonge leeftijd, burgers van de Unie, ten laste heeft, het recht van verblijf ontzegt in de lidstaat waar deze kinderen verblijven en waarvan zij de nationaliteit bezitten, aangezien dergelijke beslissing de betrokken kinderen het effectieve genot van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie ontleende rechten ontzegt doordat zij zouden worden verplicht het grondgebied van de Europese Unie in zijn geheel te verlaten.

Oorspronkelijk voorzag artikel 40ter van de Vreemdelingenwet in het kader van de gezinshereniging van een ouder met een Belgisch minderjarig kind, los van het bewijs van identiteit, enkel de voorwaarde dat deze ouder het kind moet begeleiden of vervoegen. Het “*begeleiden of vervoegen*” houdt in dat de derdelander ouder met de minderjarige Belg een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM heeft ontwikkeld.

Met de wet van 10 maart 2024 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen inzake het recht op gezinshereniging (*BS* 22 augustus 2024) vonden ook de voorwaarden van het uitoefenen van ouderlijk gezag inclusief het recht van bewaring en van “*daadwerkelijke zorg*” ingang. Dit om de wettekst meer in lijn te brengen met de rechtspraak van het HvJ inzake het afgeleide recht op verblijf in hoofde van een ouder,

onderdaan van een derde land, van een minderjarige Belg en om een aantal vastgestelde misbruiken te voorkomen. In de voorbereidende werken inzake huidig artikel 40ter, § 2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet wordt dit toegelicht als volgt: *“In de praktijk van de Dienst Vreemdelingenzaken wordt immers veelvuldig vastgesteld dat ouders van een minderjarige Belg die gedeeltelijk uit hun ouderlijk gezag werden ontzet of die slechts over een beperkt omgangsrecht met de minderjarige Belg beschikken ten gevolge van een gerechtelijke veroordeling, alsnog een verblijfsrecht aanvragen en verkrijgen op grond van de ruime bepaling voorzien in het actuele artikel 40ter, § 2, eerste lid, onder 2° van de Wet van 15 december 1980. Teneinde dergelijk oneigenlijk gebruik van de gezinsherenigingsprocedure te voorkomen, wordt voortaan vereist dat de ouder die de minderjarige Belg op het Belgische grondgebied begeleidt, het ouderlijk gezag inclusief het recht van bewaring over Belg uitoefent, alsook daadwerkelijk zorg draagt voor de Belg. Deze vereiste brengt met zich mee dat een derdelander-ouder zich niet kan beroepen op een afgeleid recht op verblijf wanneer, bij wijze van voorbeeld, de daadwerkelijke zorg exclusief door de andere ouder wordt gedragen.”* (Parl.St. Kamer 2022-2023, nr. 55-3596/1, p. 52-53).

In een verder verslag heeft de toenmalige staatssecretaris verduidelijkt hoe het begrip “daadwerkelijke zorg” moet worden begrepen: *“Het concept “daadwerkelijke zorg” dient volgens het Hof van Justitie te worden begrepen als het op zich nemen van dagelijkse zorg- en opvoedingstaken zonder dewelke de minderjarige burger van de Unie niet op het grondgebied van de gastlidstaat kan verblijven. Zorg- en opvoedingstaken met een marginaal karakter voldoen niet aan de door het Hof van Justitie gestelde voorwaarde van daadwerkelijke zorg, aangezien mag worden aangenomen dat het recht van vrij verkeer en verblijf voor de minderjarige burger van de Unie niet zou worden belemmerd indien het verblijfsrecht wordt geweigerd aan de ouder die slechts op een minimale wijze zorg voor hem draagt. Om die reden wordt als voorwaarde gesteld dat de zorg vanwege de ouder daadwerkelijk van aard is.”* (Parl.St. Kamer 2022-2023, nr. 55-3596/4, p. 15). Inzake hetzelfde concept van “daadwerkelijke zorg” in artikel 40bis van de Vreemdelingenwet voegde de wetgever hier nog aan toe dat dit concept *“naast de dagdagelijkse zorg- en opvoedingstaken, tevens het aspect van materiële zorg en steun”* omvat (Parl.St. Kamer 2022-2023, nr. 55-3596/1, p. 39-40).

2.2.4. In artikel 40ter, § 3 van de Vreemdelingenwet wordt nog het volgende bepaald:

“Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt om een beslissing tot weigering van verblijf te nemen in hoofde van een familielid bedoeld in § 2, eerste lid, 3°, die niet aantoonst dat hij de daadwerkelijke zorg draagt voor de minderjarige Belg die hij begeleidt, houdt deze rekening met de aard en de hechtheid van de familiebanden en de afhankelijkheidsverhouding die er bestaat tussen het familielid en de minderjarige Belg alsook met de gevolgen die een eventuele beslissing tot weigering van verblijf met zich zouden meebrengen voor het recht van vrij verkeer en verblijf in hoofde van de minderjarige Belg. Bij de beoordeling of er sprake is van een afhankelijkheidsverhouding zoals bedoeld in het eerste lid, worden alle voorgelegde stukken en relevante omstandigheden mee in rekening gebracht.”

Uit de parlementaire voorbereidingen blijkt dat de wetgever aldus een extra garantie wenste in te bouwen in het licht van artikel 20 van het VWEU zoals geïnterpreteerd in de rechtspraak van het HvJ:

“De Belgische wetgever voorziet als bijkomende garantie dat de dienst Vreemdelingenzaken bij de overweging van een weigering van verblijf in hoofde van de ouder, onderdaan van een derde land, rekening dient te houden met de eventuele afhankelijkheidsrelatie die er tussen de minderjarige Belg en ouder in kwestie bestaat teneinde het recht op vrij verkeer en verblijf in hoofde van de minderjarige Belg te kunnen waarborgen.

Het Europese Hof van Justitie bevestigde de afgelopen jaren in talrijke arresten dit afgeleide recht op verblijf in hoofde van de vader of moeder van een minderjarige Belg die, bij gebrek aan een grensoverschrijdend element, geen beroep kan doen op de voordeligere bepalingen van de Burgerschapsrichtlijn.

In het arrest in de zaak C-34/09 (dd. 8 maart 2011) verklaarde het Hof voor recht dat de hoedanigheid van burger van de Unie de primaire hoedanigheid van de onderdanen van de lidstaten moet zijn. Niettegenstaande er, bij gebrek aan een grensoverschrijdend element, geen toepassing gemaakt kan worden van de bepalingen van de Burgerschapsrichtlijn, oordeelde het Hof van Justitie dat artikel 20 VWEU (inzake het primaire Unieburgerschap) met zich meebrengt dat een afgeleid verblijfsrecht dient te worden toegekend aan de ouder, onderdaan van een derde land, van een minderjarige Belg indien een weigering van het verblijfsrecht tot gevolg zou hebben dat de sedentaire Belg het grondgebied van de Europese Unie in haar geheel zou moeten verlaten, waardoor deze het effectieve genot van de belangrijkste aan de status van Unieburger ontleende rechten zou worden ontzegd:

“41. Het Hof heeft herhaaldelijk verklaard dat de hoedanigheid van burger van de Unie de primaire hoedanigheid van de onderdanen van de lidstaten moet zijn (zie met name arresten van 20 september 2001, Grzelczyk, C-184/99, Jurispr. blz. I-6193, punt 31, en 17 september 2002, Baumbast en R, C-413/99, Jurispr. blz. I-7091, punt 82, en eerder aangehaalde arresten Garcia Avello, punt 22, Zhu en Chen, punt 25, en Rottmann, punt 43).

42. In die omstandigheden verzet artikel 20 VWEU zich tegen nationale maatregelen die tot gevolg hebben dat burgers van de Unie het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan hun status van burger van de Unie ontleende rechten (zie in die zin arrest Rottmann, punt 42).

43. Een dergelijke situatie ontstaat wanneer een staatsburger van een derde staat het recht wordt ontzegd te verblijven in de lidstaat waar zijn kinderen van jonge leeftijd, staatsburgers van die lidstaat en te zijnen laste, verblijven, en wordt geweigerd hem een arbeidsvergunning af te geven.

44. Er is namelijk van uit te gaan dat een dergelijke weigering ertoe zal leiden dat deze kinderen, burgers van de Unie, zullen worden verplicht het grondgebied van de Unie te verlaten om hun ouders te volgen. Tevens loopt de betrokken persoon, indien hem geen arbeidsvergunning wordt afgegeven, het risico niet over voldoende bestaansmiddelen te beschikken om te voorzien in zijn eigen onderhoud en in dat van zijn gezin, wat er eveneens toe zou leiden dat zijn kinderen, burgers van de Unie, zouden worden verplicht het grondgebied van de Unie te verlaten. In die omstandigheden zullen bedoelde burgers van de Unie in de feitelijke onmogelijkheid verkeren de belangrijkste aan hun status van burger van de Unie ontleende rechten uit te oefenen.

45. Op de voorgelegde vragen dient dus te worden geantwoord dat artikel 20 VWEU aldus moet worden uitgelegd, dat het zich ertegen verzet dat een lidstaat aan een staatsburger van een derde staat, die zijn kinderen van jonge leeftijd, burgers van de Unie, ten laste heeft, het recht van verblijf ontzegt in de lidstaat waar deze kinderen verblijven en waarvan zij de nationaliteit bezitten, en hem bovendien een arbeidsvergunning weigert, aangezien zulke beslissingen de betrokken kinderen het effectieve genot van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie ontleende rechten ontzeggen.”

In tegenstelling tot de situatie die zich voordoet bij minderjarige burgers van de Unie die zich op het Belgische grondgebied bevinden als beschikker van voldoende bestaansmiddelen in de zin van het bepaalde in het nieuwe artikel 40bis, § 2, eerste lid, onder 5° van de wet van 15 december 1980, dient er bij de beoordeling van de vrijwaring van de rechten in hoofde van de minderjarige eigen onderdaan, als bijkomende waarborg onderzocht te worden of bij een eventuele weigering van verblijf in hoofde van de ouder, bijvoorbeeld omdat er niet voldaan is aan de voorwaarde van daadwerkelijke zorg, niet alsnog afbreuk zou gedaan worden aan het effectieve genot van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie ontleende rechten in hoofde van de minderjarige Belg, doordat deze genooddaakt zou worden om het grondgebied van de Europese Unie in haar geheel te verlaten. Dit zou, aldus het Hof van Justitie, het geval zijn wanneer er tussen de ouder, onderdaan van een derde land, en de minderjarige Belg een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat een weigering van het afgeleide verblijfsrecht in hoofde van de ouder tot gevolg zou hebben dat de minderjarige Belg in feite gedwongen zou worden om de ouder, onderdaan van een derde land, te begeleiden buiten het grondgebied van de Europese Unie (arrest in de zaak C 133/15, d.d. 10 mei 2017):

“70. In het onderhavige geval moet, voor de beoordeling van het risico dat het betrokken kind, burger van de Unie, genoopt zal zijn het grondgebied van de Unie te verlaten en hem dus het effectieve genot van de essentie van de rechten die artikel 20 VWEU hem verleent, zal worden ontzegd indien aan zijn ouder, onderdaan van een derde land, een verblijfsrecht in de betrokken lidstaat werd geweigerd, voor elk van de hoofdgedingen 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 onderdaan is van een derde land. In het kader van die 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, waarbij dat artikel moet worden gelezen in samenhang met de verplichting tot inachtneming van het in artikel 24, lid 2, van dat Handvest erkende hogere belang van het kind.

71. Voor die beoordeling vormt de omstandigheid dat de andere ouder, burger van de Unie, daadwerkelijk alleen de dagelijkse daadwerkelijke zorg voor het kind kan en wil dragen, een gegeven dat relevant is, maar dat op zich niet volstaat om te kunnen vaststellen dat er tussen de ouder die onderdaan van een derde land is en het kind niet een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat het kind genoopt zou zijn het grondgebied van de Unie te verlaten indien aan die onderdaan van een derde land een verblijfsrecht werd geweigerd. Om tot een dergelijke vaststelling te komen moeten immers, in het hogere 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.

72. Gelet op bovenstaande overwegingen moet op de eerste en de tweede vraag worden geantwoord dat artikel 20 VWEU aldus moet worden uitgelegd dat, voor de beoordeling of een kind, burger van de Unie, genoopt zou zijn het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten en hem dus het effectieve genot van de essentie van de rechten die dat artikel hem verleent, zal worden ontzegd indien aan zijn ouder, onderdaan van een derde land, een verblijfsrecht in de betrokken lidstaat werd geweigerd, de omstandigheid dat de andere ouder, burger van de Unie, daadwerkelijk alleen de dagelijkse daadwerkelijke zorg voor het kind kan en wil dragen, een gegeven vormt dat relevant is, maar dat niet volstaat om te kunnen vaststellen dat er tussen de ouder die onderdaan van een derde land is en het kind niet een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat het kind in geval van een dergelijke weigering het grondgebied van de Unie zou moeten verlaten. Om tot een dergelijke vaststelling te komen moeten, in het hogere 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.” Het Hof benadrukte meermaals dat het aspect van de afhankelijkheidsverhouding een criterium van bijzondere aard betreft dat slechts in bepaalde omstandigheden toepassing zal vinden, met name wanneer de minderjarige eigen onderdaan “feitelijk wordt verplicht om niet alleen het grondgebied van de lidstaat waarvan hij staatsburger is, maar ook dat van de Unie als geheel te verlaten”.

Het enkele feit dat het voor de minderjarige eigen onderdaan wenselijk zou zijn dat de ouder, onderdaan van een derde land, bij hem op het grondgebied van de Europese Unie kan verblijven, om economische redenen of om de eenheid van de familie op het grondgebied van de Unie te bewaren, volstaat niet volgens het Hof (cfr. arrest in de zaak C-256/11, d.d. 15 november 2011, overweging 68). Het bestaan van een gezinsband tussen de minderjarige eigen onderdaan en de derdelanderouder volstaat niet (cfr. arrest in de zaak C-82/16, d.d. 8 mei 2018, overweging 75).

Relevante factoren die volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie mee in overweging kunnen worden genomen bij de beoordeling van een afhankelijkheidsverhouding, zijn: wie de houder is van het ouderlijk gezag; of er een andere ouder met een permanent verblijfsrecht aanwezig is in de lidstaat van verblijf van het kind; bij welke ouder de wettelijke, financiële of affectieve last van het kind rust; of er een andere Unieburger-ouder op het grondgebied van de Europese Unie aanwezig is, die de dagelijkse daadwerkelijke zorg voor het minderjarige kind kan en wil opnemen; de leeftijd van het kind; de lichamelijke en emotionele ontwikkeling van het kind; 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; het risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan indien het van de derdelander-ouder zou worden gescheiden; (Cfr. de arresten van het Europese Hof van Justitie in de zaken C-356/11 en C-357/11 (d.d. 6 december 2012) en C 133/15 (d.d. 10 mei 2017).) Het Hof verklaarde tot slot dat de bewijslast dienaangaande bij de ouder berust (arrest in de zaak C 133/15, d.d. 10 mei 2017):

75. Dienaangaande moet worden opgemerkt dat een onderdaan van een derde land, ouder van een minderjarig kind dat onderdaan is van een lidstaat en voor wie hij dagelijks daadwerkelijk zorgt, die van de bevoegde autoriteiten van die lidstaat de erkenning van een op artikel 20 VWEU gebaseerd afgeleid verblijfsrecht wenst te verkrijgen, alle gegevens dient te verschaffen aan de hand waarvan kan worden beoordeeld of aan de voorwaarden voor toepassing van die bepaling is voldaan, inzonderheid de gegevens die aantonen dat het kind bij een weigering om een verblijfsrecht toe te kennen aan de ouder die onderdaan van een derde land is, het effectieve genot van de essentie van de aan de status van burger van de Unie ontleende rechten zou worden ontzegd doordat het genoopt zou zijn het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten.

76. Zoals de Europese Commissie opmerkt, is het in beginsel weliswaar aan de ouder die onderdaan van een derde land is om de gegevens over te leggen waaruit blijkt dat hij een verblijfsrecht aan artikel 20 VWEU ontleent, in het bijzonder de gegevens die aantonen dat bij weigering van een verblijfsrecht het kind het grondgebied van de Unie zou moeten verlaten, maar dat neemt niet weg dat de bevoegde nationale autoriteiten er in het kader van de beoordeling van de voorwaarden die vervuld moeten zijn opdat die onderdaan voor een verblijfsrecht in aanmerking komt, voor moeten waken dat de toepassing van nationale voorschriften betreffende de bewijslast zoals die in de hoofdgedingen afdoet aan de nuttige werking van artikel 20 VWEU.

....

78. Gelet op het voorgaande moet op de derde vraag worden geantwoord dat artikel 20 VWEU aldus moet worden uitgelegd dat het er niet aan in de weg staat dat een lidstaat aan het verblijfsrecht op zijn grondgebied van een onderdaan van een derde land, ouder van een minderjarig kind dat de nationaliteit van die lidstaat heeft, voor wie hij dagelijks daadwerkelijk zorgt, de verplichting verbindt dat die onderdaan de gegevens verschaft die aantonen dat het kind bij een weigering om een verblijfsrecht toe te kennen aan de ouder die onderdaan van een derde land is, het effectieve genot van de essentie van de aan de status van burger van de Unie ontleende rechten zou worden ontzegd doordat het genoopt zou zijn het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten. Het is echter aan de bevoegde autoriteiten van de betrokken lidstaat om aan de hand van de door de onderdaan van een derde land verschaft gegevens het nodige onderzoek te doen teneinde, gelet op alle omstandigheden van het geval, te kunnen beoordelen of een weigering dergelijke gevolgen zou hebben.” (Parl.St. Kamer 2022-2023, nr. 55-3596/4, p. 53-58).

2.2.5. In de bestreden beslissing heeft verweerder in eerste instantie vastgesteld dat verzoeker niet het bewijs heeft geleverd dat hij de daadwerkelijke zorg draagt over zijn Belgische minderjarige kinderen en in tweede instantie dat er geen afhankelijkheidsrelatie met zijn kinderen blijkt waardoor hij is gerechtigd op een afgeleid verblijfsrecht op grond van artikel 20 van het VWEU.

2.2.6. Inzake de beoordeling van de voorwaarde van de “daadwerkelijke zorg”, wordt in de bestreden beslissing allereerst geduid dat hieronder het volgende moet worden begrepen: “Het concept van daadwerkelijke zorg omvat zowel de dagdagelijkse zorg- en opvoedingstaken als het aspect van materiële

zorg en steun, bv. voor wat betreft de huisvesting en het levensonderhoud van het kind, alsook het toezicht, de opvoeding en de opleiding van het kind. Zorg- en opvoedingstaken met een marginaal karakter voldoen niet aan de gestelde voorwaarde van de daadwerkelijke zorg, aangezien kan worden aangenomen dat het recht van vrij verkeer en verblijf in hoofde van de minderjarige Belg niet zou worden belemmerd indien verblijfsrecht wordt geweigerd aan de ouder die slechts op een minimale wijze zorg voor hem draagt.” Deze interpretatie van het begrip “daadwerkelijke zorg” wordt niet betwist door verzoeker en vindt steun in de voorbereidende parlementaire werken.

2.2.7. De Raad benadrukt nog dat, wat betreft de voorwaarde van “daadwerkelijke zorg”, er geen wettelijke bewijsregeling voorhanden is en het bewijs van het vervuld zijn van deze voorwaarde dus vrij is. Deze vrije feitenvinding en -appreciatie impliceert dat de bevoegde administratieve overheid discretionair oordeelt of verzoeker het bewijs van deze voorwaarde levert. Hierop oefent de Raad enkel een wettigheidstoetsing uit.

2.2.8. De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing uitgebreid wordt gemotiveerd aangaande de voorwaarde van “daadwerkelijke zorg”:

“Ter staving van het bovenstaande legt betrokkene de volgende documenten voor:

- Geboorteakte van [C.S.] (°[...]) waaruit blijkt dat betrokkene op 12.07.2023 werd erkend als vader.*
- Geboorteakte van [C.K.K.] (°[...]) waaruit blijkt dat betrokkene als vader werd erkend.*
- Foto's die zelf digitaal/manueel werden gedateerd van betrokkene met één of beide kinderen*
- Vonnis Familie en Jeugdrechtbank (dd. 29.06.2023)*
- Vonnis Familie- en Jeugdrechtbank (dd. 28.03.2024)*
- Bewijzen stortingen alimentatiegeld uit periode 09/2023 – 04/2025*
- Verklaring zorgcoördinator van [...] dat betrokkene regelmatig aanwezig was op de oudercontacten voor [C.K.]*
- Verklaringen van derden*
- Mailverkeer van betrokkene met leerkrachten van de school van zijn kinderen*

Uit de voorgelegde documenten blijkt dat betrokkene houder is van het ouderlijk gezag incl. het recht van bewaring over de minderjarige referentiepersoon.

Verder wat betreft de voorwaarde die betrekking heeft op de daadwerkelijke zorg: Uit de vonnissen van de familie- en jeugdrechtbank (dd. 29.06.2023 en 28.03.2024) blijkt dat er een omgangsregeling werd getroffen die bepaalt dat de kinderen hun hoofdverblijf bij de moeder houden en hun vader één zondag om de 14 dagen van 14u tot 18u bezoeken. Deze bezoeksregeling werd oorspronkelijk vastgelegd in het tussenvonnissen van 02.02.2023 nadat betrokkene pas op 06.12.2022 een zaak aanhangig maakte om een bezoeksregeling te bekomen. De bezoeksregeling werd nooit uitgebreid gezien betrokkene er klaarblijkelijk niet in slaagt een vaste omkadering te voorzien. De bezoeksmomenten gaan blijkens het meest recente vonnis door ten huize van vrienden. In hoeverre de bezoeksregeling daadwerkelijk wordt nagekomen, is niet duidelijk. Er liggen weliswaar een reeks foto's voor, maar hierover moet worden opgemerkt dat ze door betrokkene of een derde zelf digitaal gedateerd werden. Een objectieve vaststelling van wanneer de foto's werden gekomen is dit uiteraard niet. Het gesolliciteerd karakter van de toegevoegde data kan niet worden uitgesloten. Wel kan blijken dat het merendeel van de foto's genomen werd toen de kinderen nog erg jong waren en dat – zelfs indien de data kloppen – er minder dan een handvol foto's voorliggen van recente ontmoetingen van hem en zijn kind(eren). De reeks foto's bewijzen dan ook niet dat het vonnis daadwerkelijk wordt uitgeoefend, noch bewijzen ze dat betrokkene heden de daadwerkelijke zorg over de referentiepersoon draagt. Zelfs indien de bezoeksregeling correct nagekomen wordt, moet hoe dan ook besloten worden dat betrokkene zijn kinderen slechts zeer beperkt ziet, gemiddeld 8 uur per maand, in een context waarin één-op-één tijd tussen vader en kind erg moeilijk is. Het is dan ook redelijk te stellen dat dergelijke bezoeksmomenten hoogstens gekwalificeerd kunnen worden als marginale zorg.

Naast de vonnissen en foto's, ligt er ook een brief van de school voor en mailverkeer van betrokkene met de school. Uit deze communicatie blijkt dat betrokkene enkele keren een afspraak heeft gemaakt met de school om een leerkracht te spreken en dat hij om de rapporten van zijn kinderen verzocht. Hoewel hij op deze manier wel aantoonde dat hij interesse heeft in de opleiding van zijn kinderen, weegt het niet op tegen het feit dat het contact met zijn kinderen eerder beperkt is. De aanwezigheid op oudercontacten vormt slechts een fractie van het totaal aan zorg- en opvoedingstaken dat een kind nodig heeft. Deze bewijsstukken volstaan dan ook niet om afdoende te bewijzen dat betrokkene de daadwerkelijke zorg draagt over het kind.

Verder blijkt dat er sedert 09/2023 alimentatiegeld wordt betaald voor de kinderen. Het is echter niet duidelijk of de stortingen daadwerkelijk afkomstig zijn van betrokkene. Indien ze daadwerkelijk afkomstig zijn van betrokkene, is het zonder meer positief dat betrokkene zich aan de vastgelegde onderhoudsbijdrages houdt. Het neemt echter niet weg dat de moeder van betrokkene gedurende jaren de zorg voor de kinderen alleen opgenomen heeft (Vonnissen 29.06.2023) en dat de bijdrages die betrokkene nu levert slechts een fractie zijn

van de materiële zorg die de moeder van de kinderen klaarblijkelijk jarenlang alleen heeft moeten dragen. In vergelijking met de leeftijd van de kinderen is betrokkene pas relatief recent begonnen met het bijdragen in hun levensonderhoud. Het feit dat de onderhoudsbijdrage pas werd vastgelegd in de vonnissen doet hier geen afbreuk aan. Niets belette betrokkene om voor de rechterlijke beslissingen financieel bij te dragen in het levensonderhoud van zijn kinderen. In die zin compenseren de materiële bijdrages die betrokkene levert, niet dat de zorg- en opvoedingstaken die hij op zich neemt in de praktijk slechts een marginaal karakter hebben gezien hij gemiddeld slechts 8 uur per maand bezoek krijgt van zijn kinderen.

Er dient aldus besloten te worden dat betrokkene niet afdoende aantoont dat hij heden de daadwerkelijke zorg over het Belgisch kind draagt.”

2.2.9. Verzoeker geeft aan niet akkoord te kunnen gaan met deze beoordeling. Hij betoogt dat de bewijzen die hij heeft voorgelegd van een affectieve relatie, de actieve betrokkenheid bij het onderwijs van zijn kinderen, de bezoekenregeling en de betalingsbewijzen van maandelijkse aflossingen van alimentatie ten onrechte worden gekwalificeerd als “marginale zorg”. Hij blijft bij zijn eigen oordeel dat – gelet op zijn financiële ondersteuning, zijn betrokkenheid bij het onderwijs van zijn kinderen, zijn voortdurende aanwezigheid op het Belgische grondgebied en de overgelegde 96 foto's die volgens hem verschillende levensfasen documenteren – er overtuigend bewijs bestaat van zijn actieve en consistente ouderrol en van zijn significante en blijvende bijdrage aan het leven zijn kinderen.

In zoverre verzoeker allereerst stelt dat hij voortdurend op het Belgische grondgebied heeft verbleven, wijst de Raad er op dat hij dit gegeven niet kan staven met een concreet bewijs. Bovendien staat deze bewering in contrast met de vaststellingen van de justitieassistent, die werden opgenomen in het vonnis van de familie- en jeudrechtbank van 26 juni 2023:

“De justitieassistent merkt in een goed onderbouwd en gemotiveerd maatschappelijk verslag dd. 16 mei 2023, neergelegd ter griffie op 17 mei 2023, op dat beide partijen zeer uiteenlopende verhalen vertellen wat hun relatie betreft. [...] De justitieassistent benadrukt wel dat er veel zaken omtrent vader onduidelijk blijven zoals de plaatsen waar hij verbleef gedurende de jaren dat hij afwezig was, hoe hij zijn kosten financierde (ook op heden blijft dit een vraagteken). Vader zou volgens de justitieassistent weinig inzicht hebben in de problemen die zich momenteel stellen. [...]

Moeder heeft gedurende jaren de zorg voor [K.K.] en [S.] alleen opgenomen. De kinderen genieten momenteel een stabiel en gestructureerd leven in het maternaal milieu. Ze gaan er naar school, doen er hobby's, hebben er vriendjes, etc. Het maternaal milieu te [...] vormt voor de kinderen een veilige en vertrouwde omgeving.”

De Raad benadrukt verder dat een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert dat verweerder rekening heeft gehouden met de voorgelegde vonnissen en de hierin vastgestelde omgangsregeling, de foto's, de brief van en het mailverkeer met de school en het gegeven dat verzoeker sinds september 2023 alimentatiegeld betaalt. Verweerder gaf op zich niet aan te betwisten dat er een zekere affectieve relatie bestaat tussen verzoeker en zijn kinderen, dat verzoeker interesse betoonde voor het onderwijs van zijn kinderen, dat er een bezoekenregeling is en dat verzoeker sinds september 2023 alimentatie betaalt. Verweerder legde echter concreet uit waarom volgens hem hieruit hooguit een marginale of nog minimale zorg blijkt die verzoeker draagt voor zijn kinderen. Verzoeker neemt eigenlijk niet of nauwelijks de moeite om concreet in te gaan op de hieromtrent gedane vaststellingen.

Verzoeker betoogt dat de overgelegde 96 foto's verschillende levensfasen documenteren en aantonen dat er een affectieve band en een regelmatige omgang is. Zoals reeds werd aangegeven, betwist verweerder echter op zich niet dat er een affectieve band is met zijn kinderen. Wel stelde verweerder vast dat verzoeker slechts een beperkt omgangsrecht heeft met zijn kinderen, met name 4 uur elke 14 dagen, en dit gelet op een gebrek aan vaste omkadering die hij zijn kinderen kan bieden. Hij stelde bovendien vast dat het onduidelijk is in hoeverre de bezoekenregeling daadwerkelijk wordt nagekomen. Hierbij hield hij rekening met de voorgelegde foto's, maar merkte hij op dat deze door verzoeker zelf of iemand anders digitaal zijn gedateerd alsook dat het merendeel ervan dateert van toen de kinderen nog erg jong waren en slechts een handvol foto's betrekking hebben op recente ontmoetingen. Zelfs voor zover de omgangsregeling wel correct zou worden nagekomen, wees verweerder erop dat verzoeker zijn kinderen hooguit 8 uur per maand ziet en dit in een context waarin één-op-één tijd met zijn kinderen erg moeilijk is. Verzoeker toont niet concreet aan dat deze vaststellingen incorrect zijn en evenmin dat het in de gegeven omstandigheden kennelijk onredelijk is om te stellen dat de contactmomenten die hij heeft met zijn kinderen eerder als een vorm van marginale zorg zijn aan te merken en onvoldoende om te worden beschouwd als “daadwerkelijke zorg”.

Verzoeker betoogt verder dat zijn betrokkenheid bij het onderwijs van zijn kinderen zijn interesse en betrokkenheid bij de ontwikkeling en het welzijn van zijn kinderen aantoont. Verweerder hield er echter rekening mee dat verzoeker met de in dit verband voorgelegde stukken aantoonde dat hij enkele keren een afspraak maakte met de school om een leerkracht te spreken en waarbij hij om de rapporten van de kinderen

verzocht. Hij heeft nog erkend dat verzoeker aldus een interesse betoonde in de opleiding van zijn kinderen. Dit woog volgens hem echter niet op tegen het feit dat de contacten met de kinderen eerder beperkt zijn. Nog merkte hij op dat de aanwezigheid op oudercontacten slechts een fractie is van het totaal aan zorg- en opvoedingstaken dat een kind nodig heeft. Hij besloot dat deze stukken evenmin kunnen volstaan om een afdoende bewijs van *“daadwerkelijke zorg”* te leveren. Met zijn betoog toont verzoeker andermaal het onzorgvuldig of kennelijk onredelijk karakter van deze beoordeling niet aan.

Verzoeker is vervolgens van mening dat het verstrekken van financiële middelen over een langere periode zijn materiële inzet aantoonde om in de noden van zijn kinderen te voorzien. In dit verband wees verweerder er echter op dat pas recent – dit is sinds september 2023, of nog van kort na het vonnis van de familie- en jeugdrechtbank van 29 juni 2023 waarin dit onderhoudsgeld werd vastgelegd – onderhoudsgeld wordt betaald en dit terwijl de kinderen zijn geboren in 2012 en 2014. Nog is het volgens hem niet duidelijk wie de stortingen precies doet. Alleszins merkte verweerder op dat het betaalde onderhoudsgeld slechts een fractie is van de materiële zorg die de moeder al die jaren en (grotendeels) alleen heeft gedragen. Hij merkte op dat niets verzoeker belette om reeds voor de rechterlijke beslissing financieel bij te dragen voor zijn kinderen en de materiële bijdrage die hij thans levert niet de marginale zorg- en opvoedkundige taken die hij opneemt compenseert. Andermaal toont verzoeker niet aan dat deze beoordeling als onzorgvuldig of kennelijk onredelijk is aan te merken.

Verzoeker is nog van mening dat er geen rekening wordt gehouden met het gegeven dat een verblijfsvergunning noodzakelijk is voor de mogelijkheid tot economische participatie en het verwerven van een inkomen. Hiermee kan hij echter de beoordeling niet weerleggen dat op basis van de voorgelegde stukken slechts een minimale zorg kan blijken, waardoor niet blijkt dat is voldaan aan de vereiste van *“daadwerkelijke zorg”*. Verzoeker gaat er met deze kritiek verder aan voorbij dat op grond van de huidige aanvraag het hem was toegestaan om te werken in België, net zoals dit het geval was bij zijn eerdere aanvraag van 7 februari 2023. Dit volgt uit artikel 16 van het koninklijk besluit van 2 september 2018 houdende de uitvoering van de wet van 9 mei 2018 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse onderdanen die zich in een specifieke verblijfssituatie bevinden. Bovendien blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing niet dat verweerder de voorwaarde van dagdagelijkse zorg alleen vervuld acht als verzoeker mee instaat voor het levensonderhoud van zijn kinderen. Verder dient er op te worden gewezen dat, ondanks verzoekers bewering dat hij een verblijfsvergunning nodig heeft voor economische participatie en het verwerven van een inkomen, hij zelf aangeeft er wel in te slagen om sedert september 2023 maandelijks onderhoudsgeld voor zijn kinderen te betalen. Verweerder heeft wel degelijk rekening gehouden met dit element.

Verzoeker voert daarnaast aan dat niet alle stukken die hij heeft voorgelegd in de bestreden beslissing worden opgesomd. Hij stelt dat hij een beslissing van het Zweedse Migratiebureau van 4 juli 2017 heeft voorgelegd en dat hieruit blijkt dat hij, in tegenstelling tot wat in de bestreden beslissing wordt gesteld, wel al jarenlang persoonlijke en familiale banden had in België die sterker waren dan de banden met Zweden, waardoor zijn Zweedse verblijfsvergunning werd ingetrokken. Hij betoogt dat deze gegevens cruciaal zijn omdat deze aantonen dat hij al die jaren in België was om voor zijn gezin te zorgen.

De Raad stelt vast dat verweerder duidelijk stelt dat de in de bestreden beslissing opgesomde stukken door verzoeker werden voorgelegd in het kader van de voorwaarde *“daadwerkelijk zorg dragen”*. Aldus is verweerder van oordeel dat de beslissing van 4 juli 2017 van het Zweedse Migratiebureau de *“daadwerkelijke zorg”* niet kan staven. De Raad stelt hierbij ook vast dat uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker dit stuk mee heeft overgemaakt bij zijn aanvraag onder de titel *“1. Identiteitsbewijzen verzoeker”* (zie AD, stuk 47). Verzoeker maakt met zijn kritiek ook niet aannemelijk dat dit stuk wel degelijk de *“daadwerkelijke zorg”* kan aantonen. Hij geeft aan dat in deze beslissing wordt gesteld dat zijn persoonlijke en familiale banden met België aanzienlijk sterker zijn dan deze met Zweden en dat hij in België een gezin heeft gesticht en hier al jaren is geworteld. Hij betoogt dat dit *“haaks staat”* op het beeld dat in de bestreden beslissing van hem wordt geschetst als een ouder die lange tijd afwezig zou zijn geweest. De Raad kan enkel vaststellen dat de voorgelegde beslissing van het Zweedse Migratiebureau een antwoord vormt op een nieuwe verblijfsaanvraag van november 2016 van verzoeker om in Zweden te mogen verblijven. Deze dateert aldus van na de geboorte van zijn kinderen. Deze beslissing spreekt zich vooral uit over de vereiste blijvende band met Zweden, die ontbrak, en baseert zich verder voornamelijk op de eigen verklaringen van verzoeker voor de beoordeling dat de banden met België, waar verzoeker aangaf een gezin te hebben gesticht en (deels) te wonen, sterker zijn. Dat verzoeker een gezin had gesticht in België wordt op zich ook niet betwist of genegeerd door verweerder. Verzoeker maakt echter niet concreet aannemelijk dat het loutere feit dat de Zweedse autoriteiten in 2017 hebben geoordeeld dat – op basis van verzoekers eigen verklaringen – hij sterkere persoonlijke en familiale banden heeft met België dan met Zweden, kan aantonen dat hij in 2025, of de afgelopen jaren, de daadwerkelijke zorg voor zijn kinderen mee op zich neemt of heeft genomen. Het komt niet onzorgvuldig of kennelijk onredelijk over dat verweerder dit stuk niet concreet mee heeft betrokken in zijn beoordeling van de voorwaarde van *“daadwerkelijk zorg dragen”*.

Verzoeker houdt weliswaar vol dat hij wel degelijk de daadwerkelijke zorg draagt over zijn kinderen en dat dit duidelijk blijkt uit de door hem voorgelegde stukken. Hiermee weerlegt verzoeker de motieven van de bestreden beslissing nog niet. Zijn louter subjectieve overtuiging dat hij afdoende heeft aangetoond de daadwerkelijk zorg te dragen voor zijn kinderen, is uiteraard niet voldoende om de gegeven motivering, waarvan – zoals uit voorgaande bespreking blijkt – verzoeker de kennelijke onredelijkheid of onjuistheid niet heeft aangetoond, te ontkrachten.

2.2.10. Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert verder dat verweerder, na te hebben vastgesteld dat verzoeker niet of onvoldoende het bewijs leverde dat hij de daadwerkelijke zorg draagt over zijn kinderen, een bijkomende beoordeling en afhankelijkheidstoets heeft gemaakt in de zin van artikel 40ter, § 3 van de Vreemdelingenwet. Zo motiveerde hij in tweede instantie als volgt:

“Vervolgens dient beoordeeld te worden of er sprake is van een afhankelijkheidsverhouding tussen betrokkene en de minderjarige Belg die een afgeleid verblijfsrecht voor betrokkene rechtvaardigt. In onderhavige aanvraag betreft het een kind dat heden bijna 13 jaar is. Verder heeft betrokkene eveneens een dochter die 11 jaar oud is. Gezien de feitelijke opvoedingssituatie en het feit dat betrokkene lange periodes afwezig was uit het leven van de kinderen (vonnis 29.06.2023) is de affectieve band met de moeder langdurig en structureel. Alles wijst erop dat de moeder gedurende jaren de zorg voor de kinderen alleen heeft opgenomen in afwezigheid van betrokkene. De verklaringen van derden staan in sterk contrast met de vaststellingen van de justitieassistentie in het kader van een maatschappelijk onderzoek en de verklaringen die betrokkene zelf heeft gedaan m.b.t. zijn verblijf in Zweden. Het gesolliciteerd karakter van de verklaringen kan niet worden uitgesloten, te meer omdat ze niet werden ondersteund door objectieve bewijsstukken. Ook uit de voorgelegde foto's blijkt een langdurige afwezigheid daar het merendeel van de foto's klaarblijkelijk dateren van toen de kinderen nog jong waren en er slechts enkele foto's voorliggen waarop ze ouder zijn. Klaarblijkelijk hebben de kinderen dus al in het verleden alleen in België verbleven met hun moeder terwijl hun vader afwezig was.

Betrokkene heeft pas in december 2022 een procedure ingeleid om een omgangsregeling af te spreken. Hieruit volgde een omgangsregeling die heden ongewijzigd is gebleven die stelt dat de kinderen elke zondag om de 14 dagen van 14h – 18h bij hem op bezoek zouden gaan. Na bijna 2,5 jaar heeft betrokkene echter nog steeds niet kunnen zorgen voor een vaste omkadering en vinden de bezoeken nog steeds plaats in een omgeving die één-op-één tijd bijna onmogelijk maakt. Hoewel de omgangsregeling getroffen werd om hem de kans te geven een goede en waardevolle band op te bouwen met zijn kinderen, moet blijken dat betrokkene deze kans heden niet ten volle benut gezien hij in het meest recente vonnis erop gewezen werd om interesse te tonen voor zijn kinderen en meer oog te hebben voor hun gevoelsbeleving en hun noden tijdens de bezoekmomenten. De kinderen hebben namelijk aangegeven dat hun privacy en ruimte wordt verstoord door de aanwezigheid van onbekende mensen in het huis. Van iemand die daadwerkelijk een hechte band met zijn kinderen wenst te creëren, mag verwacht worden dat hij het welzijn van zijn kinderen ter harte neemt en zich op z'n minst bereidwillig toont om werk te maken van een vaste omkadering om op die manier een meer gunstige omgangsregeling te bekomen. Uit niets blijkt dat betrokkene zich daartoe inzet. Er kan dan ook hoogstens besloten worden dat de band tussen betrokkene en zijn kinderen op dit moment niet van die aard zijn dat het een afgeleid verblijfsrecht rechtvaardigt. Er is geen aanwijzing in het dossier dat het kind psychologisch of emotioneel afhankelijk zou zijn van de vader, noch dat diens afwezigheid een storende invloed zou hebben op zijn ontwikkeling. De omgang met de vader is beperkt tot gemiddeld acht uur per maand, en vindt bovendien plaats in een context met weinig privacy. Het is dan ook moeilijk te verdedigen dat een stopzetting van deze occasionele contacten een wezenlijk risico zou inhouden voor de fysieke of psychische ontwikkeling en evenwicht van het kind. Bovendien moet benadrukt worden dat deze beslissing geen verwijderingsmaatregel inhoudt. Betrokkene kan dus alsnog steeds het vonnis dat een omgangsrecht voorziet uitoefenen. Bovendien kan de familierechtbank in het kader van de blijvende saisine opnieuw gevat worden indien er zich gewijzigde omstandigheden zouden voordoen die perspectief bieden op een andere verblijfsregeling voor de kinderen.

Op basis van het geheel van informatie is het daarom redelijk te stellen dat er heden geen sprake is van een afhankelijkheidsrelatie die een afgeleid verblijfsrecht aan betrokkene rechtvaardigt. De afhankelijkheidsrelatie waarvan sprake heden enkel ten aanzien van de moeder van referentiepersoon die de daadwerkelijke zorg over de kinderen draagt. Een weigering van verblijf aan betrokkene zou dan ook niet leiden tot een aantasting van het recht van vrij verkeer en verblijf van het kind, aangezien de referentiepersoon niet afhankelijk is van zijn vader om zijn leven in België voort te zetten.”

Verzoeker betwist niet dat verweerder een beoordeling in het licht van artikel 40ter, § 3 van de Vreemdelingenwet heeft uitgevoerd, maar merkt op dat deze beoordeling in belangrijke mate samenvalt met de beoordeling van de “daadwerkelijke zorg” en dat “[d]ezelfde feiten en bewijsstukken [opnieuw worden] gewogen alsof het identieke begrippen betreft”. Hij betoogt dat het gaat om twee afzonderlijke analyses, waarbij de daadwerkelijke zorg maar één relevant element is van de afhankelijkheidsrelatie die daarnaast ook de economische en affectieve banden omvat. Hij stelt dat de toets aldus tweeledig en genuanceerd moet zijn

en er niet toe mag leiden dat het niet voldoen aan één van de vereisten er meteen toe leidt dat er geen afhankelijkheid wordt vastgesteld. Hij betwist niet dat de omstandigheden die horen bij de beoordeling van de daadwerkelijke zorg relevante indicatoren zijn voor de afhankelijkheidsrelatie, maar stelt dat deze *“niet automatisch doorslaggevend [zijn] voor het bestaan van een afhankelijkheidsverhouding”*. Hij benadrukt dat, zoals gesteld door het HvJ, alle relevante elementen in rekening moeten worden gebracht.

Zoals reeds werd geded, heeft verweerder eerst vastgesteld dat verzoeker niet heeft aangetoond dat hij de daadwerkelijke zorg draagt over zijn kinderen, om vervolgens verder in te gaan op de afhankelijkheidsband tussen verzoeker en zijn kinderen en welke gevolgen de huidige weigeringsbeslissing heeft op het recht op vrij verkeer van de Belgische kinderen. De motieven inzake deze laatste beoordeling verschillen wel degelijk van de motieven aangaande de voorwaarde van de *“daadwerkelijke zorg”*. Het loutere gegeven dat verweerder zich uiteraard wel op dezelfde elementen en voorgelegde stukken heeft gebaseerd om tot zijn beoordeling te komen, doet geen afbreuk aan het gegeven dat hij een afzonderlijk en bijkomend onderzoek heeft gevoerd in het licht van het recht van vrij verkeer van de Belgische kinderen in de zin van artikel 40ter, § 3 van de Vreemdelingenwet en dit rekening houdend met *“alle voorgelegde stukken en relevante omstandigheden”*. De Raad leest ook nergens dat verweerder zijn beoordeling enkel en alleen heeft gestoeld op het gegeven dat hij eerder heeft vastgesteld dat verzoeker niet afdoende heeft aangetoond mede de *“daadwerkelijke zorg”* te dragen over zijn kinderen. Dat de beoordeling over de *“daadwerkelijke zorg”* en de afhankelijkheidsband in de zin van artikel 20 van het VWEU in dezelfde lijn ligt en zelfs in belangrijke mate samenvalt, is ook niet geheel onlogisch en niet per definitie onwettig of kennelijk onredelijk, nu beide opgelegde onderzoeken in wezen kaderen binnen de toepassing van artikel 20 van het VWEU en het onderzoek dat wordt opgelegd in artikel 40ter, § 3 van de Vreemdelingenwet enkel beoogt in dit verband een *“bijkomende garantie”* in te bouwen dat geen enkele afhankelijkheidsband over het hoofd wordt gezien die een Belgische kind ertoe zou kunnen dwingen het gehele EU-grondgebied te moeten verlaten. Verzoeker toont ook niet concreet aan dat in dit verband enige relevante concrete omstandigheid waardoor zijn Belgische kinderen alsnog dreigen het gehele EU-grondgebied te moeten verlaten indien hem geen verblijf wordt toegekend – zoals inzake de economische en affectieve banden, waarop trouwens ook reeds werd ingegaan bij de beoordeling van de *“daadwerkelijke zorg”* – onterecht over het hoofd is gezien.

Verzoeker toont niet aan dat de beoordeling dat in de huidige en gekende omstandigheden niet blijkt dat de Belgische kinderen feitelijk zouden worden gedwongen het gehele EU-grondgebied te moeten verlaten als hem geen verblijfsrecht wordt toegekend, als onzorgvuldig of kennelijk onredelijk is aan te merken.

2.2.11. Inzake de beoordeling van zowel de voorwaarde van de *“daadwerkelijke zorg”* als de afhankelijkheidsband in de zin van artikel 20 van het VWEU betoogt verzoeker nog dat verweerder – waar wordt gewezen op het gebrek aan vaste omkadering die hij kan bieden aan zijn kinderen – een onevenredig gewicht toekent aan de huidige bezoekregeling met zijn kinderen en miskent dat het ontbreken van een verblijfsvergunning net de (directe) oorzaak is van de beperkte omkadering die hij momenteel kan bieden en de huidige beperkingen in de bezoekregeling. Hierdoor kon hij, zo stelt hij, nu eenmaal niet werken en was hij sinds de relatiebreuk aangewezen op de welwillendheid van derden. Hij wijst er op dat in het vonnis van 29 juni 2023 zo ook wordt aangehaald dat hij eerst bepaalde zaken zoals werk en een verblijfsvergunning in orde moet maken, voordat er kan worden gedacht aan een uitbreiding van de omgangsregeling. Hij vindt het motief inzake het gebrek aan vaste omkadering – of nog aan een ruimere bezoekregeling of stabielere thuissituatie – daarom misplaatst en onredelijk, nu dit enkel een gevolg is van zijn precare verblijfssituatie en er op dit punt geen sprake is van onwil. Hij houdt zo ook voor dat hij, van zodra hij in het kader van de gezinsherenigingsprocedure een tijdelijke verblijfsvergunning kreeg, is beginnen werken en Nederlandse les volgde. Hij stelt herhaaldelijk blijkt te hebben gegeven van zijn bereidheid en inzet om zijn ouderlijke verantwoordelijkheid op een volwaardige wijze op te nemen. Aldus is er volgens hem sprake van een onvolledige en foutieve beoordeling van de afhankelijkheidsrelatie in de zin van artikel 20 van het VWEU. Hij stelt dat verweerder niet vermocht zich louter te baseren op de huidige, door externe beperkingen ingegeven, omstandigheden, maar ook de door hem geleverde inspanningen, de gerealiseerde verbeteringen en de context in aanmerking diende te nemen.

Verzoeker gaat er met zijn kritiek echter aan voorbij dat er in de bestreden beslissing niet enkel wordt verwezen naar de huidige, relatief beperkte, omgangsregeling, maar ook naar de ruimere context en het gegeven dat verzoeker de kansen die hem worden gegeven in deze regeling *“niet ten volle benut”*. Verweerder stelt vast dat in het meest recente vonnis verzoeker er op wordt gewezen om meer interesse te tonen voor zijn kinderen en ook meer oog te hebben voor hun gevoelsbeleving en hun noden tijdens de bezoekenmomenten. Verzoekers kinderen hebben immers aangegeven dat hun privacy en ruimte worden verstoord door de aanwezigheid van onbekende mensen in het huis. Verweerder stelt hieromtrent nog het volgende: *“Van iemand die daadwerkelijk een hechte band met zijn kinderen wenst te creëren, mag verwacht worden dat hij het welzijn van zijn kinderen ter harte neemt en zich op z'n minst bereidwillig toont om werk te maken van een vaste omkadering om op die manier een meer gunstige omgangsregeling te bekomen. Uit niets blijkt dat betrokkene zich daartoe inzet. Er kan dan ook hoogstens besloten worden dat de band tussen betrokkene en zijn kinderen op dit moment niet van die aard zijn dat het een afgeleid verblijfsrecht*

rechtvaardigt. Er is geen aanwijzing in het dossier dat het kind psychologisch of emotioneel afhankelijk zou zijn van de vader, noch dat diens afwezigheid een storende invloed zou hebben op zijn ontwikkeling. De omgang met de vader is beperkt tot gemiddeld acht uur per maand, en vindt bovendien plaats in een context met weinig privacy. Het is dan ook moeilijk te verdedigen dat een stopzetting van deze occasionele contacten een wezenlijk risico zou inhouden voor de fysieke of psychische ontwikkeling en evenwicht van het kind.” (eigen onderlijning).

Verzoeker weerlegt deze motieven niet. Hij kan ook niet volhouden dat verweerder “*zich louter*” baseert op de “*huidige, door externe beperkingen ingegeven omstandigheden*”, terwijl uit een volledige lezing van de bestreden beslissing duidelijk blijkt dat verweerder rekening heeft gehouden met alle relevante elementen, inclusief de – ontoereikende – inspanningen die verzoeker doet binnen deze beperkingen. Hij duidt alleszins ook niet verder welke door hem geleverde inspanningen of gerealiseerde verbeteringen onterecht niet of onvoldoende in de beoordeling zijn betrokken. In de gegeven omstandigheden kan hij ook niet overtuigen dat verweerder een onevenredig gewicht toekende aan de huidige bezoeksregeling of de omstandigheden waarin deze plaatsvindt.

Er werd bovendien reeds op gewezen dat het verzoeker op grond van de huidige aanvraag was toegestaan om te werken in België, net zoals dit het geval was bij zijn eerdere aanvraag van 7 februari 2023. Zijn betoog dat hij, van zodra hij in het kader van de gezinsherenigingsprocedure een tijdelijke verblijfsvergunning kreeg, is beginnen werken en Nederlandse les volgde, betreft niet meer dan een blote bewering waarvan geen begin van bewijs voorligt.

Verzoeker neemt ook zonder meer aan dat, mocht hij een verblijf hebben, hij wel de nodige omkadering zou kunnen bieden en hem een ruimere bezoeksregeling zou worden toegestaan, wat echter – onder meer gelet op de door de jeugd- en familierechtbank vastgestelde ontoereikende inzet van verzoeker, waarbij hij er ook aan werd herinnerd om zijn beloftes na te komen – niet vaststaat. Dit blijft in belangrijke mate een hypothetisch gegeven. Aan de hand van zijn betoog kan verzoeker alvast niet overtuigen dat de beoordeling van verweerder kennelijk onredelijk of misplaatst is.

Verweerder vermocht bij zijn beoordeling verder de vragen centraal te stellen of verzoeker aantoont de daadwerkelijke zorg te dragen over zijn kinderen en of in de voorliggende omstandigheden een weigering van een afgeleid verblijfsrecht zijn Belgische minderjarige kinderen feitelijk zou dwingen in navolging van hem het gehele EU-grondgebied te verlaten, gelet op de afhankelijkheidsband die er bestaat. Met zijn kritiek slaagt verzoeker er niet in om aan te tonen dat deze centrale beoordelingen niet met de nodige zorgvuldigheid en in redelijkheid zijn gebeurd en verweerder onterecht zou hebben geoordeeld dat op basis van de voorgelegde stukken slechts een minimale en dus geen daadwerkelijke zorg kan blijken en niets er op kan wijzen dat de Belgische kinderen in navolging van hem feitelijk zouden worden gedwongen het gehele EU-grondgebied te verlaten.

Verzoeker blijft er in zijn middel op hameren dat verweerder rekening dient te houden met alle elementen en alle relevante omstandigheden, maar laat na om concreet te duiden met welke elementen er onterecht geen rekening zou zijn gehouden. In zoverre verzoeker nogmaals zou verwijzen naar de beslissing van 4 juli 2017 van het Zweedse Migratiebureau, stelt de Raad vast dat verweerder wel degelijk rekening heeft gehouden met dit stuk bij de toetsing van de afhankelijkheidsband. Zo stelt verweerder immers het volgende: “*De verklaringen van derden staan in sterk contrast met de vaststellingen van de justitieassistent in het kader van een maatschappelijk onderzoek en de verklaringen die betrokkene zelf heeft gedaan m.b.t. zijn verblijf in Zweden.*”

De Raad kan in de bestreden beslissing verder niet lezen dat de samenwoning van verzoeker met zijn kinderen als een (absolute) voorwaarde worden gehanteerd om een afhankelijkheidsband te kunnen vaststellen en evenmin blijkt hieruit dat verweerder zijn beoordeling inzake het ontbreken van de bedoelde afhankelijkheidsverhouding volledig zou baseren op het in staat en bereid zijn van de andere ouder om de dagelijkse zorg alleen te dragen.

Door enkel te blijven wijzen op de door hem voorgehouden versie van de feiten en de neergelegde stukken, en erin te volharden dat hieruit een afhankelijkheidsband met zijn kinderen blijkt die een verblijfsvergunning rechtvaardigt, weerlegt verzoeker de motieven van de bestreden beslissing niet. Verzoeker toont evenmin aan dat bij de beoordeling in het licht van artikel 40ter, § 3 van de Vreemdelingenwet zijn recht op gezinsleven of het hoger belang van zijn kinderen niet op zorgvuldige en kennelijk redelijke wijze in acht zijn genomen en evenmin dat deze beoordeling niet in lijn is met de richtlijnen hierover in de rechtspraak van het HvJ inzake artikel 20 van het VWEU.

2.2.12. Verzoeker toont met zijn uiteenzetting geen schending aan van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet of van de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel of het zorgvuldigheidsbeginsel in de toepassing van dit wetsartikel. De toetsing van artikel 40ter, § 3 van de

Vreemdelingenwet valt verder samen met de toetsing van artikel 20 van het VWEU, waarvan – gelet op voorgaande bespreking en vaststellingen – evenmin een schending wordt aangetoond.

2.2.13. Gelet op dit alles kan verzoeker ook bezwaarlijk gewag maken van een schending van artikel 8 van het EVRM en de artikelen 7 en 24 van het EU-Handvest door er op te wijzen dat er elementen voorliggen die wijzen op persoonlijke en nauwe banden tussen hemzelf en zijn kinderen.

Aan de hand van rechtspraak van het EHRM wijst verzoeker er op dat slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden het gezinsleven tussen een ouder en zijn (minderjarig) kind in twijfel mag worden getrokken. Hiervan is volgens hem geen sprake. Hij wijst op zijn intenties om bij zijn kinderen te zijn en zijn vaderrol op te nemen, de door hem ondernomen juridische stappen om zijn kinderen te zien, de sterke affectieve band die hij stelt te hebben met zijn kinderen en het gegeven dat hij alimentatie betaalt.

Hij betoogt dat verweerder door het nemen van de bestreden beslissing de (beschermenswaardige) gezinsband met zijn kinderen miskent en dat er in zijn situatie een positieve verplichting op grond van artikel 8 van het EVRM rust op de Belgische staat om hem een verblijfsrecht toe te kennen. Hij bekritiseert dat verweerder geen enkele proportionaliteitstoetsing, rekening houdend met het hoger belang van het kind, heeft doorgevoerd. Nog merkt hij op dat de familie- en jeugdrechtbank het in het belang van de minderjarige kinderen heeft geacht dat zij een goede band met hun vader kunnen opbouwen en verweerder niet uitlegt waarom hij meent hiervan af te kunnen wijken.

In dit verband herhaalt de Raad allereerst dat verweerder niet zozeer betwist dat er nog een gezinsband in de zin van artikel 8 van het EVRM bestaat tussen verzoeker en zijn Belgische kinderen. Wel heeft hij geoordeeld dat niet blijkt dat deze band van die aard is dat verzoeker ook een afgeleid verblijfsrecht op grond van artikel 20 van het VWEU moet worden toegestaan.

Verzoeker gaat er aan voorbij dat het loutere gegeven van een gezinsband nog niet maakt dat hij in alle gevallen recht heeft op een verblijf in België of dat er op België een positieve verplichting rust om hem toe te laten tot een verblijf van meer dan drie maanden op het grondgebied.

De Raad van State wees er in zijn arrest nr. 231.772 van 26 juni 2015 al op dat, ook al primeert artikel 8 van het EVRM op de bepalingen van de Vreemdelingenwet, dit niet wil zeggen dat de administratieve overheid een belangenafweging wordt opgelegd, daar de wetgever deze reeds heeft voorzien in het kader van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. De wetgever heeft namelijk bepaald dat het voordeel van een verblijfsrecht aan bepaalde familieleden van een Belg slechts kan worden toegekend wanneer bepaalde voorwaarden zijn voldaan. Bijgevolg staat het opleggen aan het bestuur om een belangenafweging in het licht van artikel 8 van het EVRM te doen, in dit kader gelijk aan het onderzoek naar het al dan niet zijn voldaan aan de wettelijk voorziene voorwaarden om een gezinshereniging te kunnen genieten.

In artikel 40ter van de Vreemdelingenwet heeft de wetgever een verblijfsrecht als ouder van een Belgisch minderjarig kind afhankelijk gesteld van de voorwaarden dat deze ouder dit kind begeleidt of vervoegt, dat hij het ouderlijk gezag inclusief het recht van bewaring over dit kind uitoefent en dat hij de daadwerkelijke zorg draagt over dit kind. Nog heeft de wetgever in artikel 40ter, § 3 van de Vreemdelingenwet een bijkomende garantie voorzien die inhoudt dat moet worden onderzocht of het recht van vrij verblijf en verkeer op het EU-grondgebied van de minderjarige Belg niet in het gedrang komt. Indien verzoeker niet voldoet aan de gestelde voorwaarden van artikel 40ter, § 2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet en evenmin blijkt dat er sprake is van een afhankelijkheidsverhouding zoals voorzien in artikel 40ter, § 3 van de Vreemdelingenwet, kan er geen sprake zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM. Minstens legt verzoeker niet uit welke elementen zijn band met zijn minderjarige kinderen kenmerken zodat er los van de niet vervulde voorwaarden van artikel 40ter, § 2, eerste lid, 3° juncto § 3 van de Vreemdelingenwet toch sprake is van een positieve verplichting voor verweerder in het licht van artikel 8 van het EVRM om verzoeker alsnog een verblijf toe staan, laat staan dat verzoeker dit aantoonst. Verzoeker maakt gewag van het hoger belang van het kind waarbij hij verwijst naar de artikelen 7 en 24 van het Handvest, maar artikel 40ter, § 3 van de Vreemdelingenwet kan worden geacht de vertaling hiervan te zijn. Verweerder heeft reeds ten volle rekening gehouden met het hoger belang van de kinderen.

Verzoeker toont ook niet aan dat verweerder “afwijkt” van wat door de familie- en jeugdrechtbank is beslist. Deze rechtbank heeft ook geen bevoegdheid op verblijfsrechtelijk vlak, maar kan wel in het licht van de verblijfsrechtelijke situatie van de ouders de nodige maatregelen nemen, rekening houdend met de belangen van de betrokken kinderen. Verzoeker toont trouwens ook niet aan dat hij zonder verblijf in België of wanneer hij in het buitenland verblijft geen band met zijn kinderen kan opbouwen. In deze situatie kan hij via de familie- en jeugdrechtbank een andere regeling afspreken die maakt dat de banden met zijn kinderen op andere wijzen kunnen worden verdergezet. Minstens bracht of brengt hij geen argumenten naar voor dat dit niet mogelijk is.

Daarenboven dient te worden benadrukt dat de bestreden beslissing niet mee gepaard gaat met een bevel om het grondgebied. Verzoeker wordt aldus niet (gedwongen) gescheiden van zijn kinderen. Dit wordt ook gesteld in de bestreden beslissing: *“Bovendien moet benadrukt worden dat deze beslissing geen verwijderingsmaatregel inhoudt. Betrokkene kan dus alsnog steeds het vonnis dat een omgangsrecht voorziet uitoefenen. Bovendien kan de familierechtbank in het kader van de blijvende saisine opnieuw gevat worden indien er zich gewijzigde omstandigheden zouden voordoen die perspectief bieden op een andere verblijfsregeling voor de kinderen.”*

Een schending van artikel 8 van het EVRM of van de artikelen 7 en 24 van het EU-Handvest wordt niet aangetoond.

2.2.14. Het enig middel, voor zover ontvankelijk, is ongegrond.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tweeëntwintig december tweeduizend vijftientwintig door:

I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

I. CORNELIS