



Arrest

nr. 184 832 van 30 maart 2017
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, op 13 juni 2016 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 29 april 2016 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 17 juni 2016 met referentenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 23 augustus 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 september 2016.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. STAES, die loco advocaat C. DRIESEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. BRICOUT, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 22 augustus 2005 nam de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een dringend beroep in bij de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen.

Op 30 oktober 2006 nam de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot weigering van de subsidiaire

beschermingsstatus. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een beroep in bij de Vaste Beroepscommissie voor Vluchtelingen.

Op 28 februari 2007 verwierp de Vaste Beroepscommissie voor Vluchtelingen het voormelde beroep. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad van State. Bij beschikking nr. 398 van 3 april 2007 verklaarde de Raad van State het beroep niet toelaatbaar.

Op 6 april 2007 diende de verzoekende partij een aanvraag om machtiging tot verblijf in, in toepassing van (oud) artikel 9, derde lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging end e verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de vreemdelingenwet).

Op 19 september 2007 werd de verzoekende partij aangetroffen in illegaal verblijf en werd haar een bevel om het grondgebied te verlaten ter kennis gebracht.

Op 10 april 2008 nam de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van oud artikel 9, derde lid van de vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard.

Op 24 april 2008 werd aan de verzoekende partij nogmaals een bevel om het grondgebied te verlaten ter kennis gebracht.

Op 22 oktober 2008 diende de verzoekende partij een aanvraag om machtiging tot verblijf in, in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Op 15 oktober 2009 diende de verzoekende partij een nieuwe asielaanvraag in.

Op 7 december 2009 nam de verwerende partij een beslissing houdende de weigering tot inoverwegingname van de tweede asielaanvraag.

Op 30 augustus 2010 nam de verwerende partij de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, d.d. 22 oktober 2008, onvankelijk, doch ongegrond wordt verklaard.

Op 5 november 2010 wordt nogmaals een bevel om het grondgebied te verlaten aan de verzoekende partij ter kennis gebracht.

Op 9 november 2010 dient de verzoekende partij een derde asielaanvraag in.

Op 14 december 2010 nam de verwerende partij nogmaals een beslissing houdende de weigering tot inoverwegingname van de asielaanvraag.

Op 16 mei 2014 diende de verzoekende partij een aanvraag in tot een verklaring van inschrijving als EU burger en legde hierbij een Litouwse identiteitskaart voor.

Op 18 augustus 2014 nam de verwerende partij een beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 19 september 2014 werd het verblijfsrecht van de verzoekende partij ingetrokken nadat uit onderzoek van de gerechtelijke Politie was gebleken dat de Litouwse identiteitskaart vals of vervalst was.

Nadat de verzoekende partij op 28 oktober 2014 opnieuw was aangetroffen in illegaal verblijf nam de verwerende partij een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering ten aanzien van de verzoekende partij. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Dit beroep werd bij arrest 149.334 van 9 juli 2015 verworpen.

Eveneens op 28 oktober 2014 nam de verwerende partij een inreisverbod voor de duur van 4 jaar ten aanzien van de verzoekende partij. Ook tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een

vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Dit beroep werd bij arrest nr. 157.418 van 30 november 2015 door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verworpen.

Op 4 december 2014 diende de verzoekende partij een aanvraag in tot gezinshereniging, in toepassing van artikel 47/1, 1°, van de vreemdelingenwet.

Op 10 december 2014 nam de verwerende partij de beslissing houdende de weigering van de aanvraag gezinshereniging in toepassing van artikel 47/1, 1°, van de vreemdelingenwet. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Dit beroep werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vernietigt bij arrest nr. 152.330 van 11 september 2015.

Op 31 maart 2015 diende de verzoekende partij opnieuw een aanvraag tot gezinshereniging in, in toepassing van artikel 47/1, 1°, van de vreemdelingenwet.

Op 28 september 2015 nam de verwerende partij de beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Dit beroep werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vernietigt bij arrest nr. 164.381 van 18 maart 2016.

Op 15 oktober 2015 nam de verwerende partij nogmaals de beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Dit beroep werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vernietigt bij arrest nr. 165.552 van 12 april 2016.

Op 6 november 2015 diende de verzoekende partij wederom een aanvraag in van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, meer bepaald in de hoedanigheid van ascendant van I.S., van Roemeense nationaliteit.

Op 29 april 2016 nam de verwerende partij wederom een beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering 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 van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 06.11.2015 werd ingediend door:

*Naam: S. Voorna(a)m(en): S. Nationaliteit: Russische Federatie
Geboortedatum: ... Geboorteplaats: G. Rr: (...)
Verblijvende te: (...)
om de volgende reden geweigerd:*

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

Artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de wet van 15.12.1980 stelt dat ‘als familie van de burger van de Unie worden beschouwd: (...) de vader of de moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie, bedoeld in artikel 40, §4, eerste lid, 2°, voor zover de laatstgenoemde te zijnen laste is en hij daadwerkelijk over het hoederecht beschikt’.

Betrokkene heeft echter niet aangetoond daadwerkelijk over het hoederecht over de referentiepersoon te beschikken. Betrokkene legt enkel hieromtrent een uittreksel voor uit het register der akten en geboorten waarin betrokkene het kind heeft erkend met toestemming van de moeder. Dit is echter geen bewijs dat betrokkene effectief over het hoederecht over de referentiepersoon beschikt, maar louter een erkenning van het kind. Dit is onvoldoende in het kader van de lopende aanvraag gezinshereniging volgens artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de wet van 15.12.1980. Er kan niet automatisch van worden uitgegaan dat betrokkene daadwerkelijk hoederecht heeft over het kind gezien hij het erkend heeft, bij gebrek aan effectieve samenwoning met het kind.

Tevens toont betrokkene niet afdoende aan dat de minderjarige het verblijfsrecht zou uitoefenen overeenkomstig art. 40, §4, eerste lid, 2°, namelijk als beschikker van voldoende bestaansmiddelen, zoals voorgeschreven in bovenstaand wetsartikel, EN ten laste is van betrokkene.

Er werden hieromtrent volgende documenten voorgelegd:

- *Loonfiches op naam van betrokkene voor de periode 07/2015-01/2016. Het netto bedrag varieert tussen de 739,01 euro en de 793,26 euro. Betrokkene legt geen arbeidsovereenkomst voor.*
- *Enkele stortingen van betrokkene naar het rekeningnummer van de moeder (mevr. Antohi Aronica, RR 68.07.27.506.64) van de referentiepersoon. Het gaat om maandelijkse stortingen in de periode 05/2015-01/2016, voor een bedrag van 200-250 euro.*

Op basis van deze documenten kan, bij gebrek aan arbeidscontract, niet worden vastgesteld welke de arbeidsrelatie is in dewelke betrokkene tewerkgesteld is en dus in hoeverre kan gesproken worden van stabiele bestaansmiddelen waaraan de minderjarige verblijfsrecht zou kunnen ontleen. Om de stabiliteit en de aard van de bestaansmiddelen, waarmee wel degelijk rekening dient gehouden te worden overeenkomstig art. 40, §4, tweede lid van de wet van 15.12.1980, te kunnen inschatten is dit arbeidscontract onontbeerlijk.

Verder blijkt het kind bij de moeder te wonen en niet gezamenlijk gevestigd te zijn. De bijdrage van betrokkene aan het onderhoud van het kind beperkt zich tot 200-250 euro/maand. Er kan bezwaarlijk gesteld worden dat betrokkene daarmee voldoende heeft aangetoond het kind daadwerkelijk ten laste te hebben.

Gezien het geheel van bovenstaande opmerkingen kan niet worden vastgesteld dat betrokkene aan de voorwaarden voldoet om overeenkomstig art. 40bis, §2, eerste lid, 5° het verblijfsrecht als ouder van een EU-kind uit te oefenen.

Voor zover betrokkene alsnog ook artikel 40bis §2,4° van de wet van 15.12.1980 zou wensen in te roepen, dient opgemerkt te worden dat ook de toepassing van dit wetsartikel niet tot het verblijfsrecht van betrokkene kan leiden. Overeenkomstig dit wetsartikel dient de bloedverwant in opgaande lijn 'ten laste te zijn van de EU burger die wordt vervoegd. Uit het huidige administratieve dossier kan dit echter niet besloten worden. De minderjarige heeft uiteraard zijn vader niet ten laste, noch in het verleden, noch in het heden. Op zich zou dat uiteraard ook niet kunnen, zelfs moest de baby vermogend zijn, is het niet aan de baby om dit vermogen te beheren en dus bvb een volwassene ten laste te nemen (cfr art 376 BW). Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken. Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis: artikel 7, §1, 2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstrekken."

2. Onderzoek van het beroep

In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 40bis van de vreemdelingenwet, van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van artikel 52, § 4, vijfde lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort het vreemdelingenbesluit).

De verzoekende partij stelt dat de motivering van de bestreden beslissing uit drie motieven bestaat:

1. Dat zij niet heeft aangetoond daadwerkelijk over het hoederrecht van haar dochter te beschikken en dat de erkenning van haar dochter onvoldoende is bij gebrek aan effectieve samenwoning met haar dochter.
2. Dat zij niet aantoonde dat haar dochter een verblijfsrecht uitoefent als beschikker van voldoende bestaansmiddelen conform artikel 40, § 4, eerste lid, 2°.
3. Dat zij niet aantoonde haar dochter daadwerkelijk ten laste te hebben, dat ze enkel loonfiches voorlegt maar geen arbeidscontract en dat de maandelijkse onderhoudsbijdrage van 200-250 euro/maand te beperkt zijn

De verzoekende partij betwist dat de referentiepersoon in het kader van artikel 40bis, § 2, 5°, van de vreemdelingenwet zelf het verblijfsrecht als beschikker van voldoende bestaansmiddelen moet uitoefenen en verwijst hierbij naar rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Ze stelt dat de wet niet uitsluit dat het minderjarig kind een verblijfsrecht heeft op een andere grond en dat conform het arrest Zu en Chen van het HvJ van 19 oktober 2004 er niet de minste vereiste bestaat met betrekking tot de herkomst van de middelen. Ze vervolgt dat de verzoekende partij moet aantonen dat ze haar dochter ten laste heeft, daadwerkelijk over het hoederrecht moet beschikken en over voldoende

bestaansmiddelen moet beschikken om in haar eigen behoeften en die van haar dochter te voorzien teneinde niet ten laste te komen van het sociaal zekerheidsstelsel van het Rijk.

Wat betreft de voorwaarde van het daadwerkelijk hoederrecht verwijst zij opnieuw naar het arrest Zu en Chen en stelt ze dat het volstaat dat zij daadwerkelijk zorg draagt voor haar dochter. Ze vervolgt dat de term hoederrecht niet meer bestaat, zodat men moet terugvallen op Europese rechtspraak hieromtrent. Overigens werd op de bijlage 19ter aangegeven dat de verzoekende partij het bewijs diende bij te brengen van "affectieve en financiële band". Ze vervolgt dat ze naast het uittreksel van geboorteakte ook nog andere documenten neerlegde waaruit blijkt dat ze daadwerkelijk zorg draagt voor haar dochter en er een persoonlijke relatie mee onderhoudt met name foto's en een attest van de school. Over die documenten wordt niets gezegd.

Wat de bestaansmiddelen betreft merkt ze op dat de loonfiches een lange periode beslaan en dat zij wel degelijk is tewerkgesteld met een contract van onbepaalde duur. Ze verwijst naar het unierecht dat verbiedt dat men een bepaald bedrag zou vaststellen als zijnde voldoende. Tot slot stelt zij dat de onderhoudsbijdrage ruim de gemiddeld toegekende onderhoudsbijdrage voor een jong kind overstijgt, zodat de eisen van de verwerende partij onredelijk zijn.

Artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen schrijft voor dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende dient te zijn. Het begrip afdoende impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De verzoekende partij betwist in casu dat de motivering afdoende is.

De Raad wijst er op dat het afdoende karakter van de motivering impliceert dat de motieven pertinent moeten zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moeten hebben, en dat ze draagkrachtig moeten zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen (vaste rechtspraak Raad van State, zie onder meer RvS 15 juni 2011, nr. 213.855). Hoewel de verwerende partij niet in extenso hoeft te antwoorden op alle door de verzoekende partij ingeroepen argumenten, moet uit de bestreden beslissing blijken dat die argumentatie in de besluitvorming werd betrokken en uit de motivering van de beslissing moet kunnen worden afgeleid waarom de argumenten in het algemeen niet werden aanvaard (RvS 4 december 2002, nr. 113.182). Het afdoende karakter van de uitdrukkelijke motivering moet worden beoordeeld door de toetsing van de uitgedrukte motieven aan de gegevens van het dossier en aan de toepasselijke wetsbepalingen.

In casu is de toepasselijke wetsbepaling artikel 40bis, § 2, eerste lid, 5°, van de vreemdelingenwet, welke luidt als volgt:

"§ 1. Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in wetten of Europese verordeningen waarop de familieleden van de burger van de Unie zouden kunnen aanspraak maken, zijn de hiernavolgende bepalingen op hen van toepassing.

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

(...)

5° de vader of de moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie, bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, voor zover de laatstgenoemde te zijnen laste is en hij daadwerkelijk over het hoederecht beschikt."

(...)"

De verzoekende partij kan in haar uiteenzetting gevolgd worden waar ze stelt dat de bestreden beslissing uiteenvalt in drie motieven met name:

1. Dat zij niet heeft aangetoond daadwerkelijk over het hoederrecht van haar dochter te beschikken en dat de erkenning van haar dochter onvoldoende is bij gebrek aan effectieve samenwoning met haar dochter.
2. Dat zij niet aantoonde dat haar dochter een verblijfsrecht uitoefent als beschikker van voldoende bestaansmiddelen conform artikel 40, § 4, eerste lid, 2°.
3. Dat zij niet aantoonde haar dochter daadwerkelijk ten laste te hebben, dat ze enkel loonfiches voorlegt maar geen arbeidscontract en dat de maandelijkse onderhoudsbijdrage van 200-250 euro/maand te beperkt zijn

Ook waar zij stelt dat de verwerende partij er onterecht van uitgaat dat de referentiepersoon, in casu de minderjarige dochter van de verzoekende partij, zelf het verblijfsrecht als beschikker van voldoende bestaansmiddelen moet uitoefenen, kan zij worden gevolgd.

Artikel 40, § 4, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet, waarnaar artikel 40bis, § 2, eerste lid, 5°, van de vreemdelingenwet verwijst, luidt als volgt:

“§ 4. Iedere burger van de Unie heeft het recht gedurende meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven indien hij de in artikel 41, eerste lid, bedoelde voorwaarde vervult en hij 2° hetzij voor zichzelf over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te voorkomen dat hij tijdens zijn verblijf ten laste komt van het sociale bijstandstelsel van het Rijk, en over een verzekering beschikt die de ziektekosten in het Rijk volledig dekt.”

Dit zijn de voorwaarden waaraan de minderjarige moet voldoen om over een verblijfsrecht te beschikken. In casu wordt niet betwist dat de minderjarige, houder is van een verblijfsrecht in het Rijk. De verwerende partij meent uit deze bepaling te kunnen afleiden dat de minderjarige zijn verblijfsrecht als houder van voldoende bestaansmiddelen moet hebben verworven. De Raad leest dit echter niet in deze bepaling. Er staat enkel dat de minderjarige voor zichzelf over voldoende bestaansmiddelen moet beschikken om te voorkomen dat hij tijdens zijn verblijf ten laste komt van het sociale bijstandstelsel van het Rijk. Nergens wordt bepaald waar de bestaansmiddelen vandaan dienen te komen. De wet sluit niet uit dat het minderjarig kind reeds een verblijfsrecht heeft op een andere grond.

Artikel 40bis, § 4, laatste lid van vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Het in § 2, eerste lid, 5°, bedoelde familielid moet het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in zijn eigen behoeften en die van zijn kind, burger van de Unie, te voorzien, om niet ten laste te komen van het sociale zekerheidstelsel van het Rijk, en over een ziektekostenverzekering die alle risico's in België dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt met name rekening gehouden met hun aard en hun regelmaat.”

Uit deze bepaling blijkt duidelijk dat het de verzoekende partij is die het bewijs moet leveren dat zij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in haar eigen behoeften en die van het kind te kunnen voorzien.

De stelling van de verwerende partij dat het kind een verblijfsrecht zou moeten hebben aangevraagd als beschikker van voldoende bestaansmiddelen staat haaks op het feit dat artikel 40bis van de vreemdelingenwet voorziet dat het minderjarig kind ten laste dient te zijn van de vader of moeder en dat het net de vader of moeder is die moet bewijzen dat zij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in haar eigen behoeften en die van het kind te kunnen voorzien.

Hierbij kan ook nog worden verwezen naar de voorbereidende werken, waaruit blijkt dat het 5° punt onder 40bis, § 2 van de vreemdelingenwet werd ingevoegd om de *“les van het Hof van Justitie, die getrokken werd uit het arrest van 19 oktober 2004 betreffende de zaak Zu en Chen (C-200/02), in het Belgisch recht [te] bekrachtigen [...] In zijn Chen-arrest heeft het Hof van Justitie voor recht verklaard dat artikel 18 EG (nu artikel 21 VWEU) en de richtlijn 90/364 betreffende het verblijfsrecht aan de minderjarige onderdaan van een lidstaat die gedekt is door een passende ziektekostenverzekering en die ten laste komt van een ouder die zelf onderdaan is van een derde staat en wiens bestaansmiddelen toereikend zijn om te voorkomen dat genoemde minderjarige ten laste komt van de overheidsfinanciën van de lidstaat van ontvangst, een recht om voor onbepaalde duur op het grondgebied van deze laatste staat te verblijven verlenen. In dat geval geven deze zelfde bepalingen de ouder die daadwerkelijk voor die onderdaan zorgt het recht met deze laatste in de lidstaat van ontvangst te verblijven. [...] In de praktijk werd de verblijfssituatie van deze ouder tot op heden vanuit de invalshoek van de artikelen 9 en 9bis van de wet geregeld, krachtens de discretionaire bevoegdheid waarover de administratieve overheid principieel beschikt. Voortaan zullen de vader of de moeder van een minderjarige burger die zich in een situatie zoals die in de zaak “Zu en Chen” bevindt, beroep kunnen doen op een recht van verblijf, op basis van artikel 40bis van de wet.”* (wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake Asiel en Migratie en tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Parl. St. Kamer 2013-2014, nr. 53 K3239/001, 16-17”).

Uit de voorbereidende werken blijkt dat de wetgever ook hier duidelijk de voorwaarden van een passende ziektekostenverzekering, het ten laste zijn van het minderjarig kind, toereikende bestaansmiddelen en de daadwerkelijke zorg voor de minderjarige unieburger vooropstelt en dat de ratio legis nadrukkelijk steunt op het feit dat de ouder en de minderjarige niet ten laste mogen komen van de overheidsfinanciën van de lidstaat van ontvangst.

Er blijkt niet dat de wetgever heeft vereist dat het minderjarige kind niet enkel moet beschikken over voldoende bestaansmiddelen, maar dat het kind eveneens het verblijfsrecht moet aanvragen en verkrijgen als beschikker van voldoende bestaansmiddelen. Er blijkt met andere woorden niet dat het kind, zoals bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, geen verblijfsrecht mag hebben op een andere grond zoals in casu, als het daarnaast evenzeer kan aantonen te beschikken over voldoende bestaansmiddelen en over een ziektekostenverzekering. Bovendien is er niet de minste vereiste met betrekking tot de herkomst van deze bestaansmiddelen (voormeld arrest Zu en Chen, C-200/02, 30).

Voorts stipt de Raad aan dat blijkt uit de bijlage 19ter, die de verzoekende partij bij haar aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger heeft ontvangen, dat zij duidelijk heeft aangegeven deze verblijfskaart aan te vragen in de hoedanigheid van bloedverwant in opgaande lijn van I.S. in het kader van artikel 40bis, § 2, 5° van de vreemdelingenwet. Deze bijlage 19ter vermeldt daarop welke stavingsstukken de verzoekende partij geacht werd binnen de drie maanden voor te leggen om haar aanvraag in het kader van dit artikel te vervolledigen, namelijk een bewijs van affectieve en financiële band, een bewijs van voldoende en regelmatige bestaansmiddelen van de ouder die het verblijfsrecht aanvraagt en een paspoort. Deze bijlage 19ter voorziet niet dat de verzoekende partij bewijsstukken dient over te maken aangaande eigen bestaansmiddelen van het kind.

Uit het voormelde blijkt dat de interpretatie van de verwerende partij te strikt is. Nergens blijkt uit artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, van de vreemdelingenwet dat het minderjarig kind een verblijfsrecht moet uitoefenen als beschikker van voldoende bestaansmiddelen.

Waar de verzoekende partij aanstipt dat de term “hoederecht” niet meer bestaande is, kan ze ook daar worden gevolgd. Deze term wordt sinds 1994 niet meer gebruikt en is niet meer bestaande.

Wat betreft deze term kan, zoals de verzoekende partij aanstipt, verwezen worden naar het arrest Zu en Chen, dat de wetgever duidelijk heeft willen invoeren in het Belgisch rechtssysteem.

In overweging 45 van het arrest Zu en Chen van het HvJ van 19 oktober 2004 (C-200/02) staat het volgende:

“Indien daarentegen de ouder, onderdaan van een lidstaat of een derde staat, die daadwerkelijk zorgt voor een kind waaraan artikel 18 EG en richtlijn 90/364 een verblijfsrecht toekennen, niet werd toegestaan met dit kind in de lidstaat van ontvangst te verblijven, zou zulks het verblijfsrecht van het kind ieder nuttig effect ontnemen. Het is immers duidelijk dat het genot van het verblijfsrecht door een kind van jonge leeftijd noodzakelijkerwijs impliceert dat dit kind het recht heeft om te worden begeleid door de persoon die er daadwerkelijk voor zorgt, en diens gevolg is dat deze persoon gedurende dat verblijf bij het kind in de lidstaat van ontvangst kan wonen (zie mutatis mutandis met betrekking tot artikel 12 van verordening nr. 1612/68, arrest Baumbast en R, reeds aangehaald, punten 71-75).”
Hieruit blijkt dus dat de verzoekende partij diende aan te tonen dat zij daadwerkelijk de zorg heeft over haar minderjarig kind.”

Overweging 47 van voormeld arrest Zu en Chen van het Hof van Justitie luidt dan weer:

“Derhalve moet aan de verwijzende rechterlijke instantie worden geantwoord dat artikel 18 EG en richtlijn 90/364, in omstandigheden als die in het hoofdgeding, de minderjarige van jonge leeftijd die onderdaan is van een lidstaat, die is gedekt door een passende ziektekostenverzekering en ten laste komt van een ouder, die zelf onderdaan is van een derde staat en wiens bestaansmiddelen toereikend zijn om te voorkomen dat genoemde minderjarige ten laste komt van de overheidsfinanciën van de lidstaat van ontvangst, een recht verlenen om voor onbepaalde tijd op het grondgebied van deze laatste staat te verblijven. In dat geval geven deze zelfde bepalingen de ouder die daadwerkelijk voor die onderdaan zorgt het recht, met deze laatste in de lidstaat van ontvangst te verblijven.”

Hieruit volgt dat de verzoekende partij niet enkel moet aantonen dat ze daadwerkelijk voor haar minderjarige dochter zorgt maar dat haar minderjarige dochter ook ten laste komt van haar en dat haar

bestaansmiddelen toereikend zijn om te voorkomen dat haar minderjarige dochter ten laste komt van de Belgische Staat.

Zoals de verzoekende partij aanstipt blijkt uit de bijlage 19ter van 6 november 2015, welke aan de verzoekende partij werd overhandigd dat zij het bewijs diende te leveren van een affectieve en financiële band, hetgeen strookt met de voornoemde vaststellingen.

In antwoord op de bijlage 19ter van 6 november 2015 legde de verzoekende partij de volgende documenten neer:

- een uittreksel uit het register der akten en geboorten waarin zij het kind erkend heeft met de toestemming van de moeder.
- een attest van de gemeentelijke basisschool van 16 december 2014 waarin wordt bevestigd dat er een persoonlijke relatie wordt onderhouden tussen vader en dochter
- verschillende foto's van de verzoekende partij en haar dochter, soms ook met de moeder erbij, op verschillende locaties, alsook in verschillende levensfasen
- bewijzen van de laatste maandelijkse onderhoudsbijdragen aan de moeder waarbij haar dochter inwoont (mei 2015-januari 2016 voor bedragen van 200-250 euro)
- loonfiches op naam van de verzoekende partij voor de periode juli 2015 – januari 2016.

Wat betreft het daadwerkelijk zorg dragen voor haar minderjarige dochter stelt de verwerende partij dat uit de voorliggende akte van erkenning van het kind en bij gebrek aan effectieve samenwoning met het kind, niet automatisch blijkt dat de verzoekende partij het daadwerkelijk hoederecht heeft over het kind, waarmee allicht bedoeld wordt dat hieruit niet automatisch kan worden afgeleid dat de verzoekende partij daadwerkelijk voor haar minderjarige dochter zorgt. Zoals de verzoekende partij in casu terecht aanstipt is de motivering van de bestreden beslissing op dit punt niet afdoende en dit niet enkel omdat ze geen duidelijkheid schept aangaande het gehanteerde begrip hoederecht, maar ook omdat ze geen rekening heeft gehouden met alle stukken die door de verzoekende partij werden aangebracht om de affectieve band met haar dochter te bewijzen, zoals gevraagd door de verwerende partij.

Evenwel gaat de verwerende partij in de bestreden beslissing ook na of de verzoekende partij voldoende heeft aangetoond haar kind daadwerkelijk ten laste te hebben en of haar bestaansmiddelen toereikend zijn om te voorkomen dat haar minderjarige dochter ten laste komt van de Belgische Staat.

Dienaangaande motiveert de verwerende partij als volgt:

“Op basis van de deze documenten (sic - loonfiches op naam van de verzoekende partij voor de periode juli 2015 – januari 2016) kan, bij gebrek aan arbeidscontract, niet worden vastgesteld welke de arbeidsrelatie is in welke betrokkene tewerkgesteld is en dus in hoeverre kan gesproken worden van stabiele bestaansmiddelen waaraan de minderjarige verblijfsrecht zou kunnen ontleen. Om de stabiliteit en de aard van de bestaansmiddelen waarmee wel degelijk rekening dient te worden gehouden overeenkomstig artikel 40, § 4, tweede lid van de wet van 15.12.1980, te kunnen inschatten is dit arbeidscontract onontbeerlijk.

Verder blijkt het kind bij de moeder te wonen en niet gezamenlijk gevestigd te zijn. Deze bijdrage van betrokkene aan het onderhoud van het kind beperkt zich tot 200-205 euro/maand. Er kan bezwaarlijk gesteld worden dat betrokkene daarmee voldoende heeft aangetoond het kind daadwerkelijk ten laste te hebben.”

Zoals hiervoor werd gesteld komt het aan de verzoekende partij toe om aan te tonen dat haar bestaansmiddelen toereikend zijn om te voorkomen dat haar minderjarige dochter ten laste komt van de Belgische Staat.

Opnieuw kan worden verwezen naar artikel 40bis, § 4, laatste lid, van vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Het in § 2, eerste lid, 5°, bedoelde familielid moet het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in zijn eigen behoeften en die van zijn kind, burger van de Unie, te voorzien, om niet ten laste te komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en over een ziektekostenverzekering die alle risico's in België dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt met name rekening gehouden met hun aard en hun regelmaat.”

Wat de bestaansmiddelen betreft dient aldus rekening worden gehouden met de aard en de regelmaat. In casu betwist de verzoekende partij niet dat zij geen arbeidsovereenkomst heeft voorgelegd en dat ze zich enkel beperkt heeft tot het neerleggen van loonfiches voor de periode juli 2015 – januari 2016. De Raad acht de motivering van de bestreden beslissing waar zij stelt dat *“bij gebrek aan arbeidscontract, niet (kan) worden vastgesteld welke de arbeidsrelatie is in welke betrokkene tewerkgesteld is en dus in hoeverre kan gesproken worden van stabiele bestaansmiddelen”* niet kennelijk onredelijk. Dit motief op zich volstaat reeds om de bestreden beslissing te schragen, zodat de kritiek op de overige motieven, zelfs aangenomen dat deze deels terecht is, geen afbreuk kan doen aan de wettigheid van de bestreden beslissing.

Waar de verzoekende partij thans haar arbeidsovereenkomst voorlegt, kan de Raad enkel maar vaststellen dat dit stuk niet aan de verwerende partij ter kennis werd gebracht alvorens deze tot een besluit kwam. Het komt niet aan de Raad toe om in het kader van een beroepsprocedure tegen de bestreden beslissing, thans over te gaan tot de beoordeling van dit stuk. De Raad kan enkel de wettigheid van de bestreden beslissing toetsen en dient zich hierbij te stellen op het ogenblik van de beoordeling en kan derhalve enkel rekening houden met de stukken die toen voorlagen.

Met haar betoog toont de verzoekende partij niet aan dat de bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd is. Evenmin wordt een schending van artikel 40bis van de vreemdelingenwet aannemelijk gemaakt.

Waar de verzoekende partij ook nog de schending van artikel 52, § 4, vijfde lid van het vreemdelingenbesluit aanvoert, laat zij na uiteen te zetten waaruit deze schending bestaat, zodat dit onderdeel van het middel niet ontvankelijk is.

Het enig middel is ongegrond.

3. Kosten

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

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 dertig maart tweeduizend zeventien door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU