



Arrest

nr. 234 411 van 24 maart 2020
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaten D. VANDENBROUCKE en H. BOURRY
Steenakker 28
8940 WERVIK

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X die verklaart van Kameroense nationaliteit te zijn, op 17 januari 2020 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 16 december 2019 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), aan de verzoekende partij op 7 januari 2020 ter kennis gebracht.

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 21 januari 2020 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 februari 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 maart 2020.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaten D. VANDENBROUCKE en H. BOURRY verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 4 december 2018 dient F.O.P.E., dit is de zoon van verzoekster die de Franse nationaliteit heeft een aanvraag in als bloedverwant in neergaande lijn van zijn grootmoeder, N.P. Op 18 juni 2019 geeft de

gemachtigde van de bevoegde minister (hierna ook: de gemachtigde) de instructie aan de gemeente Heuveland om F.O.P.E. in het bezit te stellen van een E-kaart.

Op 2 juli 2019 dient verzoekster die verklaart van Kameroense nationaliteit te zijn, een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie, haar zoon F.O.P.E.

Op 16 december 2019 beslist de gemachtigde van de bevoegde minister tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing:

“(…)

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

In uitvoering van artikel 52, §4, 5^{de} 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 02.07.2019 werd ingediend door:

Naam: N. N. (...)

Voornaam: V. D. (...)

Nationaliteit: Kameroen

Geboortedatum: (...).1985

Geboorteplaats: A. (...)

RR: xxx

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 of van ander familielid van een burger van de Unie.

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan in functie van haar minderjarig kind, de genaamde F. O. P. E. (...) (RR: xxx) van Franse nationaliteit in toepassing van artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de wet van 15.12.1980.

Artikel 40bis, §2, 5°, van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“(…) § 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 ten hare laste is en zij daadwerkelijk over het hoederecht beschikt (...)”

Het in § 2, eerste lid, 5°, bedoelde familielid moet het bewijs leveren dat zij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in haar eigen behoeften en die van haar 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 rekening gehouden met hun aard en hun regelmaat.

Met betrekking tot de bestaansmiddelen die betrokkene zelf heeft en ter beschikking kan stellen van het minderjarig kind waardoor het kind als te hare laste kan worden beschouwd, legde zij bij haar aanvraag een arbeidsovereenkomst en loonfiches voor van tewerkstelling bij S. M S. (...) te Roubaix, en dit voor de periode september 2018 tot juni 2019.

Uit deze loonfiches blijkt dat het loon in sterk dalende lijn gaat, met in de maand juni 2019 nog slechts een loon van € 829,29. Uit de voorgelegde stukken blijkt dat betrokkene reeds enkele maanden niet over bestaansmiddelen beschikt ter waarde van 100% van het leefloon voor een persoon met gezinslast. Zelfs indien we betrokkene het voordeel van de twijfel zouden geven, kan opgemerkt worden dat zelfs het gemiddelde netto-inkomen voor de voorgelegde periode, niet ter waarde van dit referentiebedrag is. Betrokkene toont aan de hand van de voorgelegde documenten bijgevolg niet aan dat ze heden beschikt over bestaansmiddelen die 100% van het leefloon met gezinslast uitmaken.

Betrokkene maakt het aldus niet aannemelijk dat zij op het moment van het nemen van de beslissing over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in haar eigen behoeften en die van haar kind te voorzien teneinde niet ten laste te komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk.

Voor wat het de affectieve band betreft als figuurlijke zin om het kind ten laste te hebben: bij de aanvraag wordt eveneens een vonnis dd. 22.09.2008 gevoegd waaruit blijkt dat betrokkene gezamenlijk het gezag uitoefent. Vervolgens gaf betrokkene op 26.01.2019 haar ouderlijke toestemming om het kind te laten vestigen bij de grootmoeder, de grootmoeder droeg dus sindsdien de daadwerkelijke zorg over het kind. Uit het rijksregister blijkt wel dat betrokkene heden gezamenlijk gevestigd is met haar kind, echter louter het hebben van een kind is onvoldoende om er het verblijfsrecht aan te ontfangen. Zij dient de zorg terug overgenomen te hebben én ook financieel voor het kind te kunnen instaan. Het vrij verkeer van het kind wordt bovendien niet geschaad door de weigering van verblijfsrecht aan betrokkene.

Het kind heeft immers reeds eerder, met name sinds 04.12.2018, het verblijfsrecht in België.

Bijgevolg kan betrokkene geen recht op gezinshereniging met haar minderjarige kind laten gelden op grond van artikel 40bis, §2 eerste lid, 5° van de Vreemdelingenwet.

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.

*De Dienst Vreemdelingenzaken wenst uw aandacht erop te vestigen dat de te vervullen voorwaarden van de gezinshereniging cumulatief zijn. Aangezien minstens één van deze voorwaarden niet vervuld is, wordt uw aanvraag van verblijf geweigerd. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de andere voorwaarden niet volledig onderzocht. Deze beslissing belet de Dienst Vreemdelingenzaken dus niet om bij de indiening van een nieuwe aanvraag van verblijf deze andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht. De Dienst Vreemdelingenzaken raadt u aan uw dossier grondig na te kijken vooraleer een nieuwe aanvraag in te dienen.
(...)"*

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoekster voert een enig middel aan dat luidt als volgt:

"a) Schending van art. 8 EVRM

Verzoekster is de mening toegedaan dat de bestreden beslissing in strijd is met art. 8 EVRM.

Een vreemdelinge verplicht tot terugkeer naar haar land van herkomst, maakt een inmenging uit in zijn privé- en gezinsleven die overeenkomstig art. 8 E.V.R.M slechts toegelaten is als ze bij de wet is voorzien en een maatregel vormt die in een democratische samenleving nodig is in het belang van de veiligheid van het land, de openbare veiligheid, het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Dit noodzakelijkheids criterium houdt in dat de inmenging gebaseerd moet zijn op een dwingende vitale behoefte en dat ze met name evenredig is aan het wettige doel dat men wil bereiken.

Het is dus belangrijk dat de overheid aantoonbaar dat ze een juist evenwicht heeft proberen te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk op het recht van de vreemdelinge op de eerbiediging van haar privé- en gezinsleven, wat niet blijkt uit de inhoud van de bestreden beslissing. Verzoekster heeft geen contact meer met haar land van herkomst. Een terugkeer naar haar land van herkomst, zou een serieuze stap terug zijn.

Verzoekster beroept zich op art. 8 EVRM Artikel 8 EVRM beschermt onder meer de eerbiediging van het recht op een familie -en gezinsleven. Al zijn dichte vrienden en kennissen bevinden zich immers in België. Verzoekster wijst erop dat haar moeder,, met wie zij samenleeft, over een F+ kaart beschikt. Zij beschikt over een vaste tewerkstelling en staat mede in voor de opvang van de kinderen. Het spreekt voor zich dat hij ingeval van terugkeer naar haar land van herkomst, niet meer kan rekenen op steun van haar moeder

Indien verzoekster verplicht zou worden naar Kameroen terug te keren, zal dit tot gevolg hebben dat zij gescheiden zal worden van haar kinderen, familie,vrienden en kennissen.

Een inmenging in het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven dient vooreerst voorzien te worden in de wet, maar tevens dient dit te beantwoorden aan één van de doelstellingen, zoals bepaald in art. 8 E.V.R.M. Tenslotte dient dit noodzakelijk te zijn in een democratische samenleving.

Deze voorwaarden zijn niet vervuld, indien de inmenging voortvloeit uit een maatregel van verwijdering van het grondgebied van en vreemdeling, die met zijn land van herkomst een andere band heeft dan zijn nationaliteit en wanneer de verwijdering de eenheid van het gezin in het gedrang kan brengen. (Hof Mensenrechten, 26 maart 1992, Beljoud / Frankrijk, J.dr. Jeun. 1992, afl. 117,58; T.V.R. 1992, afl. 66,314, noot S. Parmentier)

b) Schending van art 40 bis, §2,5° en 40 bis §4 van de Wet van 15.12.1980 en de materiële motiveringsplicht

Artikel 40 bis §2,5° van de Vreemdelingenwet stelt:

Art. 40bis. § 1. (...).

§ 2. (...).

Artikel 40 bis §4 van de Vreemdelingenwet stelt: (...)¹

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.

Verzoekster vroeg gezinshereniging aan in functie van haar minderjarig kind, de genaamde F. O. P. E. (...) (R.R. nr. xxx) van de Franse nationaliteit in toepassing van art. 40 bis §2, eerste lid, 5° van de wet van 15 december 1980.

Dat verzoekster de ouders is van een minderjarige Unieburger, staat niet ter discussie.

Opdat de verzoekster als ouder van een minderjarige Unieburger kan genieten van het recht op gezinshereniging dient zij aan een aantal bijkomende voorwaarden te voldoen:

- de minderjarige Unieburger moet ten laste zijn van de ouder;

Verwerende partij betwist dat dit het geval zou zijn. Verwerende partij kan in deze niet gevolgd worden. Verzoekster verwijst naar het vonnis van 22.09.2008 dat zij heeft voorgelegd. Er kan niet ontkend worden dat het hoofdverblijf van het kind aan verzoekster werd toegekend; Bovendien ontvangt verzoekster zowel kindergeld als alimentatiegeld voor haar kind. Het kind zelf heeft geen bron van inkomsten. Het kind is financieel volledig afhankelijk van zijn verzoekster. Bovendien wijst verzoekster erop dat zij samen met haar kind woont. Het is duidelijk dat verzoekster financieel instaat voor haar kind.

- de ouder moet daadwerkelijk over het hoederecht beschikken.

Dit kan geenszins in vraag gesteld worden, gezien het vonnis van 22.09.2008 weinig aan de verbeelding overlaat. Verzoekster beschikt over het hoederecht. Meer nog, zij heeft de materiële bewaring en draagt de zorg van het kind. Dat zij hierbij de hulp krijgt van haar eigen moeder, kan haar niet ten kwade geduid worden. Veel grootouders springen nu éénmaal bij in het kader van de opvang van kinderen. Ten andere, alle partijen wonen onder éénzelfde dak. Verzoekster ziet dan ook niet in hoe verwerende partij kan stellen dat zij de zorg over haar kind niet zou hebben...

- de ouder moet bewijzen dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in zijn eigen behoeften en die van zijn kind te voorzien, om niet ten laste te komen van het socialezekerheidsstelsel van het Rijk.

Verwerende partij meent ten onrechte dat aan deze voorwaarde niet zou zijn voldaan.

Verzoekster wijst erop dat de wetgever vermoedelijk bedoelde dat de ouder en de minderjarige Unieburger niet ten laste mogen vallen van het "socialebijstandsstelsel" in plaats van "socialezekerheidsstelsel", hetgeen ook bevestigd wordt door de Franstalige versie die spreekt van "le système d'aide sociale".

Verzoekster wijst erop dat zij geenszins ten late vallen van een het socialebijstandsstelsel. Zij hebben nooit een aanvraag ingediend in die zin en zullen dit ook niet doen.

Verwerende partij stelt ten onrechte dat verzoekster het niet aannemelijk maakt dat zij op het moment van de beslissing over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in haar eigen behoefte en die van het kind te voorzien. Verwerende partij diende bij de beoordeling van de bestaansmiddelen rekening houden met de persoonlijke situatie van verzoekster, waaronder de aard en regelmatigheid van haar inkomsten. Feit is evenwel dat verzoekster zich beperkte tot de beoordeling van de inkomsten uit tewerkstelling.

Dat verzoekster kindergeld en onderhoudsgeld ontvangt, werd door verwerende partij niet in overweging genomen. Het feit dat zij kostendelend samenwoont met haar moeder, werd door verwerende partij evenmin in overweging genomen. Verwerende partij liet na te onderzoeken in het concrete geval en op basis van de eigen behoeften van verzoekster, van de Unieburger te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder dat zij ten laste vallen van de openbare overheden.

Dit is een schending van de materiële motiveringsplicht."

2.2. In de nota repliceert de verwerende partij als volgt:

"In een eerste middel haalt verzoekster de schending aan van artikel 8 EVRM.

Zij betoogt dat haar terugsturen naar het land van herkomst een schending uitmaakt van artikel 8 EVRM. Zij stelt geen contact meer te hebben met haar land van herkomst en vervolgt dat al haar dichte vrienden en kennissen zich in België bevinden. Zij stelt samen te leven met haar moeder die over een F-kaart beschikt, die over vaste tewerkstelling beschikt en mede instaat voor de opvang van de kinderen.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoekster middels voorliggende beslissing niet bevolen wordt om het grondgebied te verlaten. Zij toont evenmin aan thans gedwongen naar het land van herkomst verwijderd te zullen worden. Verzoekster wordt aldus niet van haar zoon gescheiden, waardoor de gezinsband niet verbroken wordt.

Een schending van artikel 8 EVRM wordt niet aangetoond.

Het eerste middel is ongegrond.

In een tweede middel haalt verzoekster de schending aan van artikel 40bis, §2-5° van de Vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsplicht.

Zij betoogt dat het kind volledig afhankelijk is van haar, zij over het hoederecht beschikt, de materiële bewaring heeft en er de zorg over draagt. Dat zij hierbij de hulp van haar moeder krijgt kan haar niet ten kwade geduld worden.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoekster er echter met haar betoog aan voorbijgaat dat haar een verblijf van meer dan drie maanden geweigerd wordt aangezien zij niet afdoende heeft aangetoond over de nodige bestaansmiddelen te beschikken die 100% van het leefloon met gezinslast uitmaken, teneinde financieel te kunnen instaan voor haar zoon.

De bestreden beslissing motiveert hieromtrent als luidt:

(...)

Verzoekster toont met haar betoog het tegendeel niet aan.

Waar zij thans stelt (financiële) hulp te krijgen van haar moeder en de bestreden beslissing geen rekening houdt met het kindergeld dat zij voor haar zoon ontvangt, dient te worden opgemerkt dat zij hiervan geen bewijsmiddelen van heeft voorgelegd bij haar aanvraag, waardoor het Bestuur er ook geen rekening mee kon houden en er over moest motiveren.

De schending van de door verzoekster aangehaalde rechtsbeginselen wordt niet aannemelijk gemaakt.

Het tweede middel is ongegrond."

2.3.1.1. Artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM) bepaalt het volgende:

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

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, *Conka/België*, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te voeren van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat hij na of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het privé- en familie- en gezinsleven hier te lande, en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven veronderstelt het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven, dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM.

Dit privé- en/of familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing.

De Raad kijkt in eerste instantie na of de verzoekende partij een beschermenswaardig privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing.

2.3.1.2. Verzoekster voert aan dat indien zij verplicht zou worden om naar Kameroen terug te keren dit tot gevolg zal hebben dat zij gescheiden zal worden van haar kinderen, familie, vrienden en kennissen. Zij woont in bij haar moeder.

De Raad merkt vooreerst op dat waar de gezinsband tussen partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt verondersteld, het anders ligt in de relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen en tussen verwanten. Overeenkomstig de rechtspraak van het EHRM (EHRM, *Onur v. het Verenigd Koninkrijk*, 2009; EHRM, *Slivenko v. Letland*, 2003; Mole N., *Asylum and the European Convention on Human Rights*, Straatsburg, Council of Europe Publishing, 2007, 97) kan slechts van een door artikel 8 van het EVRM beschermd familie- en gezinsleven tussen ouders en meerderjarige kinderen en tussen verwanten worden gesproken indien, naast de afstammingsband, een vorm van afhankelijkheid blijkt. Bij de beoordeling of er al dan niet een familie- en gezinsleven bestaat, moet rekening worden gehouden met alle indicaties die de verzoekende partij dienaangaande aanbrengt, zoals onder andere het samenwonen, de (financiële) afhankelijkheid en de reële banden tussen ouder en kind en tussen verwanten. Verzoekster wijst erop dat zij samenleeft met haar moeder die over een F⁺-kaart beschikt, een vaste tewerkstelling heeft en mee instaat voor de opvang van de kinderen. Deze elementen volstaan niet om een afhankelijkheidsrelatie tussen verzoekster en haar moeder aannemelijk te maken.

Een gezins- en familieleven tussen verzoekster en haar moeder dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond.

2.3.1.3. Het gezinsleven tussen verzoekster en haar minderjarig kind lijkt niet betwist te worden in de bestreden beslissing. Bijgevolg dient de Raad te onderzoeken of er sprake is van een schending van het recht op eerbiediging van het gezinsleven.

In de bestreden beslissing wordt over het gezinsleven van verzoekster met haar zoon als volgt gemotiveerd:

"Voor wat het de affectieve band betreft als figuurlijke zin om het kind ten laste te hebben: bij de aanvraag wordt eveneens een vonnis dd. 22.09.2008 gevoegd waaruit blijkt dat betrokkene gezamenlijk het gezag uitoefent. Vervolgens gaf betrokkene op 26.01.2019 haar ouderlijke toestemming om het kind te laten vestigen bij de grootmoeder, de grootmoeder droeg dus sindsdien de daadwerkelijke zorg over het kind. Uit het rijksregister blijkt wel dat betrokkene heden gezamenlijk gevestigd is met haar kind, echter louter het hebben van een kind is onvoldoende om er het verblijfsrecht aan te ontfangen. Zij dient de zorg terug overgenomen te hebben én ook financieel voor het kind te kunnen instaan."

In de uiteenzetting van het tweede onderdeel van het middel uit verzoekster kritiek op deze motieven.

Artikel 8 van het EVRM verhindert op zich niet dat de Staat voorwaarden kan vastleggen voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen. Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een Staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 9 oktober 2003, *Slivenko/Letland* (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, *Ukaj/Zwitserland*, § 27). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 39; EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 43). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun verdragsverplichtingen, met inbegrip van het EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, *Kurić en a./Slovenië* (GK), § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland* (GK), § 100).

Niettemin, in bepaalde gevallen kunnen binnenkomst-, verblijfs- en verwijderingsmaatregelen aanleiding geven tot een schending van het recht op eerbiediging van het gezinsleven, zoals gewaarborgd onder artikel 8 van het EVRM.

Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet onderzocht worden in het licht van de vraag of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om een weigering van een voortgezet verblijf.

In casu betreft het een situatie eerste toelating.

Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar moet eerder onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de Staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied toe te laten of te laten verblijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, *Ahmut/Nederland*, § 63; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 38; EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland* (GK), § 105). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets waarbij wordt nagegaan of de staat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu, enerzijds, en de samenleving, anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge.

De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, *Rees/The United Kingdom*, § 37; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 39; EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland* (GK), §§ 106-107). In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde.

Een ander belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een periode waarin de betrokken personen zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van een van hen er toe leidt dat het voortbestaan van het gezins- en privéleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland* (GK), § 108; zie ook EHRM 17 april 2014, *Paposhvili/België*, § 142).

Hoewel artikel 8 van het EVRM geen uitdrukkelijk procedurele waarborgen bevat, stelt het EHRM dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Deze procedurele vuistregel is volgens het EHRM tevens van toepassing op situaties waar sprake is van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 46; EHRM 10 juli 2014, *Tanda Muzinga/Frankrijk*, § 68). Staten gaan hun beoordelingsmarge te buiten en schenden artikel 8 van het EVRM wanneer zij falen op zorgvuldige

wijze een redelijke belangenafweging te maken (EHRM 28 juni 2011, Nuñez/Noorwegen, § 84; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 62).

Verzoekster voert aan dat indien zij verplicht zou worden om naar Kameroen terug te keren dit tot gevolg zal hebben dat zij gescheiden zal worden van onder andere haar kind.

De bestreden beslissing bevat echter geen bevel om het grondgebied te verlaten. De bestreden beslissing heeft niet tot gevolg dat zij van haar minderjarige zoon wordt gescheiden. Nu er geen verwijderingsmaatregel werd getroffen en verzoekster aldus niet verplicht wordt om het grondgebied te verlaten, maakt zij niet aannemelijk dat de bestreden beslissing een impact heeft op haar gezinssituatie zoals die op heden bestaat. Verzoekster maakt ook niet aannemelijk dat zij haar gezins- en familielevens met haar minderjarige zoon, die de Franse nationaliteit heeft niet elders dan in België, vb. in Frankrijk zou kunnen uitoefenen.

De Raad merkt op dat het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 2013/121 in punt B.44.3. op het volgende heeft gewezen: *“Artikel 21 van het VWEU (..) het recht van vrij verkeer van de burger van de Unie – en bijgevolg dat van zijn familieleden – echter aan de « beperkingen en voorwaarden die [...] zijn vastgesteld », met name bij de richtlijn 2004/38/EG, die het verblijfsrecht van de burger van de Unie aan verscheidene voorwaarden onderwerpt die inzonderheid ten doel hebben de gezinshereniging te beperken tot de naaste familieleden van de burger van de Unie, de onrechtmatige praktijken te bestrijden en erop toe te zien dat die burger of zijn familieleden geen onredelijke last voor het gastland worden. In de 31ste overweging van de richtlijn 2004/38/EG wordt ten slotte onderstreept dat die laatste « de grondrechten en de fundamentele vrijheden [eerbiedigt] en [...] met name de beginselen in acht [neemt] die zijn neergelegd in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie », met inbegrip van het recht op menselijke waardigheid en het recht op het familie- en gezinsleven (artikelen 1 en 7 van het Handvest)”*.

In de bestreden beslissing wordt vastgesteld dat verzoekster *“niet aannemelijk (maakt) dat zij op het moment van het nemen van de beslissing over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in haar eigen behoeften en die van haar kind te voorzien teneinde niet ten laste te komen van het sociale zekerheidssysteem van het Rijk.”* Uit de bespreking van het tweede onderdeel van het middel blijkt dat verzoekster er niet in slaagt om aan te tonen dat deze vaststelling steunt op onjuiste feitelijke gegevens of kennelijk onredelijk is.

Ten slotte wordt erop gewezen dat het verzoekster vrij staat om wanneer zij voldoet aan de bestaansmiddelenvereiste, een nieuwe verblijfsaanvraag tot gezinshereniging in te dienen die gestaafd is met de nodige bewijsstukken.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond.

2.3.2.1. In een tweede onderdeel van het middel voert verzoekster de schending aan van de materiële motiveringsplicht en van de artikelen 40bis, § 2, 5° en 40bis, § 4 van de Vreemdelingenwet.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van de artikelen 40bis, § 2, 5° en 40bis, § 4 van de Vreemdelingenwet.

Artikel 40bis, § 2, 5° van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 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.”

Artikel 40bis, § 4, vierde lid van de Vreemdelingenwet is de *in casu* van toepassing zijnde bepaling en 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.”

2.3.2.2. Op 2 juli 2019 diende verzoekster een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie, haar zoon F.O.P.E., die de Franse nationaliteit heeft.

Verzoekster betwist niet dat zij diende te bewijzen dat zij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in haar eigen behoeften en die van haar kind te voorzien om niet ten laste te komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk.

In dit verband kan 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.

In de bestreden beslissing wordt over de bestaansmiddelen als volgt gemotiveerd:

“Met betrekking tot de bestaansmiddelen die betrokkene zelf heeft en ter beschikking kan stellen van het minderjarig kind waardoor het kind als te hare laste kan worden beschouwd, legde zij bij haar aanvraag een arbeidsovereenkomst en loonfiches voor van tewerkstelling bij S. M S. (...) te Roubaix, en dit voor de periode september 2018 tot juni 2019.

Uit deze loonfiches blijkt dat het loon in sterk dalende lijn gaat, met in de maand juni 2019 nog slechts een loon van € 829,29. Uit de voorgelegde stukken blijkt dat betrokkene reeds enkele maanden niet over bestaansmiddelen beschikt ter waarde van 100% van het leefloon voor een persoon met gezinslast. Zelfs indien we betrokkene het voordeel van de twijfel zouden geven, kan opgemerkt worden dat zelfs het gemiddelde netto-inkomen voor de voorgelegde periode, niet ter waarde van dit referentiebedrag is. Betrokkene toont aan de hand van de voorgelegde documenten bijgevolg niet aan dat ze heden beschikt over bestaansmiddelen die 100% van het leefloon met gezinslast uitmaken. Betrokkene maakt het aldus niet aannemelijk dat zij op het moment van het nemen van de beslissing over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in haar eigen behoeften en die van haar kind te voorzien teneinde niet ten laste te komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk.”

2.3.2.3. Verzoekster beklagt er zich over dat de gemachtigde zich beperkt heeft tot een beoordeling van de inkomsten uit tewerkstelling. Verzoekster voert aan dat zij ook kindergeld en onderhoudsgeld

ontvangt en dit door de verwerende partij niet in overweging werd genomen. Verzoekster voert aan dat zij kostendelend samenwoont met haar moeder en dat dit evenmin in rekening werd gebracht.

Artikel 40bis, § 4, vierde lid van de 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.”

Hieruit volgt dat de bewijslast om aan te tonen dat verzoekster over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in haar eigen behoeften en die van haar kind te voorzien om niet ten laste te komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk op verzoekster rust. Het kwam verzoekster toe om de nodige bewijsstukken bij te brengen.

De verwerende partij wordt bijgetreden waar zij in de nota met opmerkingen opwerpt dat verzoekster in het kader van haar aanvraag geen bewijzen van het kinder- en onderhoudsgeld heeft bijgebracht. Het kan de gemachtigde van de bevoegde minister dan ook niet worden verweten geen rekening te hebben gehouden en niet te hebben gemotiveerd over elementen die hem niet ter kennis werden gebracht. Waar verzoekster als adres hetzelfde adres heeft opgegeven als dat van haar kind en haar eigen moeder, brengt dit niet automatisch mee dat dit kostendelend is. Alleszins toont verzoekster niet aan dat zij dit als dusdanig heeft meegedeeld aan de verwerende partij.

Verzoekster betwist de vaststelling in de bestreden beslissing niet dat *“(u)it deze loonfiches blijkt dat het loon in sterk dalende lijn gaat, met in de maand juni 2019 nog slechts een loon van € 829,29”*. Hieruit blijkt dat de gemachtigde overeenkomstig artikel 40bis, § 4, vierde lid van de Vreemdelingenwet inzake de evaluatie van de bestaansmiddelen oog heeft gehad voor de regelmatigheid van de inkomsten van verzoekster. De gemachtigde stelde vast dat de bestaansmiddelen in dalende lijn gaan en zich onder het bedrag *“ter waarde van 100% van het leefloon voor een persoon met gezinslast”* bevinden en *“dat zelfs het gemiddelde netto-inkomen voor de voorgelegde periode, niet ter waarde van dit referentiebedrag is”*. Deze vaststellingen worden door verzoekster niet betwist.

2.3.2.4. Verzoekster merkt op dat de wetgever vermoedelijk bedoelde dat de ouder en de minderjarige Unieburger niet ten laste mogen vallen van het “sociale bijstandsstelsel” in plaats van het “sociale zekerheidsstelsel” wat ook bevestigd wordt door de Franstalige versie die spreekt van “le système d'aide sociale”. Verzoekster voert aan dat zij niet ten laste valt van het sociale bijstandsstelsel. Zij geeft aan nooit een dergelijke aanvraag te hebben ingediend en dit ook niet te zullen doen. Verzoekster werpt op dat de verwerende partij heeft nagelaten om te onderzoeken op basis van haar eigen behoeften en die van de Unieburger welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder dat zij ten laste vallen van de openbare overheden.

De bedenking van verzoekster bij de terminologie die de wetgever gebruikt, brengt de bestreden beslissing *in casu* niet aan het wankelen. Zoals hierboven reeds gesteld betwist verzoekster niet dat haar gemiddeld netto-inkomen voor de voorgelegde periode, niet ter waarde van het referentiebedrag is, namelijk 100% van het leefloon voor een persoon met gezinslast. Dit doorslaggevend element staat los van verzoeksters bedenkingen bij de terminologie.

Verzoekster voert aan dat zij niet ten laste valt van het sociale bijstandsstelsel. Zij geeft aan nooit een dergelijke aanvraag te hebben ingediend en dit ook niet te zullen doen. Verzoekster dient overeenkomstig artikel 40bis, § 4, vierde lid van de Vreemdelingenwet op een actieve wijze het bewijs te leveren dat zij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in haar eigen behoeften en die van haar kind te voorzien, om niet ten laste te komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk. Het vervuld zijn van deze voorwaarde kan niet worden afgeleid uit het gegeven dat verzoekster nooit eerder ten laste viel van het sociale bijstandsstelsel of uit haar voornemen om in de toekomst geen beroep te doen op het sociale bijstandsstelsel.

Verzoekster toont niet op concrete wijze aan op grond van welke wettelijke bepaling de verwerende partij *in casu* een behoeftanalyse had moeten doen. Verzoeksters kritiek in dit verband kan niet worden aangenomen.

2.3.2.5. Verzoekster maakt niet aannemelijk dat op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze in de bestreden beslissing wordt vastgesteld dat zij *“niet aannemelijk (maakt) dat zij op het moment van het nemen van de beslissing over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in haar eigen behoeften en die van haar kind te voorzien teneinde niet ten laste te komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk.”* Verzoekster maakt niet aannemelijk dat op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze werd vastgesteld dat zij de bestaansmiddelenvereiste niet vervult. De bestaansmiddelenvereiste dient cumulatief vervuld te zijn met de voorwaarde van een passende ziektekostenverzekering, het ten laste zijn van het minderjarig kind, en de daadwerkelijke zorg voor de minderjarige Unieburger. Nu verzoekster niet aannemelijk maakt dat op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze werd vastgesteld dat zij de bestaansmiddelenvereiste niet vervult, dient niet te worden ingegaan op haar grieven met betrekking tot de overige gestelde voorwaarden. Een kritiek die gericht is tegen overtollige motieven kan niet tot de nietigverklaring leiden van de beslissing die reeds haar voldoende feitelijke en juridische grond vindt in een ander en een determinerend weigeringsmotief, zoals in deze zaak het geval is (cf. RvS 30 oktober 2014, nr. 228.963; RvS 19 februari 2009, nr. 190.636). Het middel is in die mate onontvankelijk.

2.3.2.6. Uit het voorgaande blijkt dat verzoekster niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de bevoegde minister op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de bestreden beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van de artikelen 40bis, § 2, 5° en 40bis, § 4 van de Vreemdelingenwet kan niet worden aangenomen.

2.3.3. Het enig middel is in de mate waarin het ontvankelijk is, ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

4. 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

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden 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 vierentwintig maart tweeduizend twintig door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET