

Arrest

nr. 319 372 van 6 januari 2025
in de zaak RvV X / II

Inzake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat
M. da CUNHA FERREIRA GONÇALVES
Xavier de Buestraat 26
1180 BRUSSEL

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE II^{de} KAMER,

Gezien het verzoekschrift X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 31 juli 2024 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 2 juli 2024 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder 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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien het verzoek en de instemming om gebruik te maken van de louter schriftelijke procedure met toepassing van artikel 39/73-2 van voormelde wet.

Gelet op de beschikking van 5 december 2024 waarbij het sluiten van de debatten wordt bepaald op 16 december 2024.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 5 januari 2024 dient de verzoekende partij een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in.

1.2. Op 2 juli 2024 wordt beslist tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“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 05.01.2024 werd ingediend door:

Naam: L. (...) - Voorna(a)m(en): F. Z. (...) - Nationaliteit: Marokko - Geboortedatum: (...)1984

Geboorteplaats: Oujda - Identificatienummer in het Rijksregister: xxxxxxxxxxxx

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.

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan in functie van haar minderjarig, de genaamde M. A. A. (RR. xxxxxxxxxxxx) van Italiaanse nationaliteit in toepassing van artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de wet van 15.12.1980.

Artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° stelt het volgende: "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." (...)

Uit de gegevens van het administratieve dossier blijkt dat niet voldaan is aan het gestelde in artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de wet van 15.12.1980. Immers, uit de gegevens van betrokkene's rijksregister blijkt dat er geen samenwonen meer is met het kind. Betrokkene legt echter geen bewijzen voor dat zij effectief over het hoerecht beschikt, of enige andere bewijzen van effectief beleefde gezinsbanden met de minderjarige in de situatie van geen samenwonen met het kind. Niettegenstaande dat haar situatie is gewijzigd in de loop van de procedure, heeft betrokkene nagelaten dergelijke bewijzen spontaan voor te leggen.

Er worden wel bewijzen van bestaansmiddelen voorgelegd. Echter, een financiële relatie volstaat niet om te voldoen aan de hierboven gestipuleerde voorwaarden van artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de wet van 15.12.1980.

Dat er bij de verblijfsaanvraag van betrokkene aanvankelijk wel een positieve woonstcontrole werd opgesteld, doet aan de recentere vaststellingen geen afbreuk. Het betaamt betrokkene in het licht van de gewijzigde woonstsituatie zijn dossier te actualiseren.

Gelet op het feit dat betrokkene aldus niet aantoont dat zij effectief over het hoerecht beschikt, is niet voldaan aan de voorwaarden van artikel 40bis van de wet. Het verblijfsrecht wordt haar geweigerd. Haar AI 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. In wat als een enig middel kan worden beschouwd, betoogt verzoekende partij als volgt:

"A. Premier moyen pris de la violation

- De l'article 40 bis de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers,
- Des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relatifs à la motivation formelle des actes administratifs,
- De l'erreur manifeste d'appréciation, du devoir de minutie et de prudence en tant que composantes du principe de bonne administration,
- De l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et 22 de la Constitution ;

En ce que, la partie adverse a adopté une décision de refus de séjour sans motiver valablement cet acte; Alors que la motivation formelle des actes administratifs constitue une formalité substantielle consistant en l'indication dans l'instrumentum d'un acte administratif, des motifs de droit et des motifs de fait qui constituent le fondement de cet acte ;

1. Considérant que la motivation formelle des actes administratifs constitue une formalité substantielle consistant en l'indication, dans l'instrumentum d'un acte administratif, des motifs de droit, c'est à dire des dispositions normatives dont l'auteur de l'acte fait application, et des motifs de fait, à savoir les circonstances qui ont présidé à son adoption, qui constituent le fondement de cet acte ;

Que cette obligation a été généralisée par la loi du 29 juillet 1991 à tous les actes administratifs individuels ;

2. Considérant que le but des dispositions légales précitées est d'astreindre l'administration "à fournir au juge une base solide à son contrôle de légalité" et que "l'obligation générale de motiver les actes administratifs en la forme constitue aussi une garantie essentielle pour le bon fonctionnement, c'est-à-dire pour le contrôle de la légalité des actes administratifs" (Dominique Lagasse, la loi du 29/7/1991, J.T., 1991, page 737) ;

Que la motivation formelle doit être adéquate comme le précise l'article 3 de la Loi 29 juillet 1991 ;

Que le respect de cette exigence doit s'apprécier au regard du principal objectif de la Loi, à savoir, permettre au destinataire d'un acte administratif de comprendre les raisons de fait et de droit qui ont conduit l'administration à adopter l'acte en question et, par voie de conséquence, lui permettre de mieux apprécier la

légalité et la pertinence de cette décision et donc aussi de l'opportunité de le contester en justice. (C.E. 14/06/2002, n° 107.842) ;

3. Considérant que le principe de proportionnalité constitue une application du principe du raisonnable et requiert un rapport raisonnable de proportionnalité entre les motifs de fait fondant un acte administratif et son objet ;

Que le devoir de minutie impose à l'administration de « veiller avant d'arrêter une décision, à recueillir toutes les données utiles de l'espèce et de les examiner soigneusement, afin de prendre une décision en pleine et entière connaissance de cause » (C.E., 23 février 1996, n° 58.328), ce devoir requiert, en outre, que l'administration procède à « un examen complet et particulier des données de l'espèce, avant de prendre un décision ». (C.E., 31 mai 1979, n° 19.671) ;

Que « l'obligation matérielle de prudence requiert que lors de la préparation et de la prise d'une décision des autorités, tous les facteurs et circonstances pertinents soient soupesés. La prudence lors de la découverte des faits et l'exigence d'un examen prudent constituent un élément essentiel de droit » (CE n°130.662, 27 avril 2004, A.P.M. 2004, liv.5, 99) ;

Enfin, votre Conseil n'a pas manqué de rappeler que

« que la notion de « famille » visée par l'article 8 de la CEDH ne se borne pas aux seules relations fondées sur le mariage, mais peut englober d'autres liens « familiaux » de facto, lorsque les parties cohabitent en dehors de tout lien marital ou une relation a suffisamment de constance (Cour EDH, 27 octobre 1984, Kroon et autres c. Pays- Bas, § 30; Cour EDH, 18 décembre 1986, Johnston et autres contre Irlande, § 55; Cour EDH, 26 mai 1994, Keegan contre Irlande, § 4 et Cour EDH, 2 avril 1997, X, Yet Z contre Royaume-Uni, § 36). Enfin, compte tenu du fait que les exigences de l'article 8 de la CEDH, tout comme celles des autres dispositions de la Convention, sont de l'ordre de la garantie et non du simple bon vouloir ou de l'arrangement pratique (Cour EDH 5 février 2002, Conka / Belgique, § 83); d'une part, et du fait que cet article prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980 (C.E. 2 décembre 2010, n° 210.029), d'autre part, il revient à l'autorité administrative de se livrer, avant de prendre sa décision, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance.

Or, la motivation de l'acte attaqué, qui apparaît contradictoire ou à tout le moins fort peu précise, ne permet pas de s'assurer que la partie défenderesse a examiné la vie familiale dont la requérante se prévaut avec rigueur. » Arrêt CCE 308 666, du 21 juin 2024 dans l'affaire 310 568/

1^{ère} Branche

Comme votre jurisprudence rappelé ci-avant le soutient, « il revient à l'autorité administrative de se livrer, avant de prendre sa décision, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance » ;

La défenderesse a manqué de minutie, de bonne administration et de proportionnalité dans la prise de décision en ne procédant pas à un examen rigoureux de la cause ;

La requérante a introduit une demande de séjour en qualité de mère d'un enfant né le 18 mars 2019. Soit un enfant âgé de 5 ans.

C'est un âge où on est dépendant des adultes. En d'autres termes, un enfant de 5 ans ne peut survivre sans un noyau familiale ;

La défenderesse aurait dû s'interroger et interroger la demanderesse sur cette situation de vie séparée alors que l'un ne peut vivre sans sa mère, vu son âge, et que l'autre, introduit une demande séjour afin de pouvoir poursuivre la vie familiale ;

La requérante est dans une situation de détresse en raison de son agression sexuelle et l'enfant, en raison de l'état de sa mère, a adopté un comportement qui a nécessité l'ouverture d'un dossier protectionnel ;

L'ordonnance du juge de la jeunesse motive que « A. (...) ne parle pas. Il a une agitation motrice et une agressivité surtout marquée en présence de sa mère. »

Depuis, la requérante suit les recommandations des travailleurs sociaux afin que maintenir la cellule familiale et de permettre à l'enfant de s'épanouir ;

Si la défenderesse avait fait preuve d'une bonne administration de procéder à un examen rigoureux de la situation, elle aurait dû interroger la requérante ;

La défenderesse a préféré manquer de minutie et de proportionnalité en prenant une décision de refus qui se borne à une motivation stéréotypée puisqu'elle rappelle la loi et utilise des éléments pourtant en sa possession sans s'interroger sur leur origine ;

Une bonne administration et le principe de minutie auraient dû conduire, dans le respect de l'article 8 de la CEDH, la défenderesse à examiner la cause avec la rigueur adéquate ;

Tel ne fut pas le cas de sorte que la motivation est insuffisante ;

Dès lors, la requérante sollicite l'annulation de la décision attaquée vu le moyen invoquée ci-avant ;”

2.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De uitdrukkelijke motiveringsplicht verplicht de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip

"afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan de bestreden beslissing genomen is. *In casu* geeft de bestreden beslissing duidelijk de motieven en de juridische grond aan op basis waarvan de beslissing is genomen. Zo verwijst de bestreden weigeringsbeslissing naar de bepalingen 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 en naar artikel 40bis, §2, 5° 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) en naar het feit dat de verzoekende partij niet voldoet 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. Er wordt verduidelijkt dat de verzoekende partij gezinshereniging aanvroeg met haar Italiaans minderjarig kind M.A.A.. Vervolgens wordt artikel 40bis, §2, 5° van de Vreemdelingenwet geciteerd. De verwerende partij motiveert verder omstandig waarom verzoekende partij niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 40bis, §2, 5° van de Vreemdelingenwet zodat het recht op verblijf aan de verzoekende partij wordt geweigerd.

De verzoekende partij maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht.

Anders dan wat verzoekende partij ook voorhoudt, betreft het evenmin een stereotiepe motivering nu ingegaan wordt op de feitelikheden die haar zaak kenmerken. Tevens dient te worden opgemerkt dat indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een stereotiepe, geijkte en gestandaardiseerde motivering, zoals gesteld door de verzoekende partij, dit louter feit op zich alleen nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is.

Een schending van de formele motiveringsplicht wordt niet aangetoond.

2.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan het bestuur de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitevinding.

2.4. Het proportionaliteitsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126 520). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het proportionaliteitsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen.

2.5. Het verblijfsrecht van een vader of moeder van een minderjarige Unieburger wordt naar Belgisch recht geregeld in artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de Vreemdelingenwet. Uit het op het moment van het treffen van de bestreden beslissing geldende artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° volgt dat, om een recht op gezinshereniging met haar Italiaans minderjarig kind te kunnen genieten, de verzoekende partij haar kind ten laste moet hebben, daadwerkelijk over het hoederecht moet beschikken en moet beschikken over voldoende bestaansmiddelen om in de eigen behoeften en die van het kind te voorzien teneinde niet ten laste te vallen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk.

Voor wat betreft de invulling van de voorwaarde in het op het moment van de bestreden beslissing geldende artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de Vreemdelingenwet dat een minderjarige Unieburger ten laste moet zijn van de ouder-derdelander en dat deze daadwerkelijk beschikt over het hoederecht van de minderjarige Unieburger, kan worden verwezen naar de voorbereidende werken. In de voorbereidende werken inzake artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de Vreemdelingenwet (cf. Parl.St. Kamer 2013-2014, DOC 53 3239/001, 17) kan het volgende worden gelezen:

"Artikel 16 wil de les van het Hof van Justitie, die getrokken werd uit het arrest van 19 oktober 2004 betreffende de zaak Zhu en Chen (C-200/02), in het Belgisch recht bekrachtigen. In het kader van latere zaken werd trouwens meermaals aan deze les herinnerd (zie met name arrest van 8 november 2012, lida, C-40/11, 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. Bijgevolg moeten de lidstaten de ouder die een onderdaan van een derde staat is en wiens kind zich in een dergelijke situatie bevindt toestaan om met zijn kind op hun grondgebied te verblijven. Het doel is het nuttig effect van de rechten die verbonden zijn met het Europees burgerschap van het minderjarig kind te garanderen, in het bijzonder het recht op vrij verkeer waarvan hij krachtens artikel 21 van het VWEU geniet (zie arrest “Zu en Chen”, punten 45 en 46). In de praktijk werd de verblijfsituatie 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 een beroep kunnen doen op een recht op verblijf, op basis van artikel 40bis van de wet.”

Het is de bedoeling van de wetgever om de situatie te regelen van de vader of moeder van een minderjarige Unieburger zoals in de zaak *Zhu en Chen* van het Hof van Justitie van de Europese Unie (cf. HvJ 19 oktober 2004, C-200/02). Het Hof van Justitie heeft in dit arrest als volgt geoordeeld:

“45 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 dientengevolge 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).

46 Om deze enkele reden moet worden geantwoord dat wanneer, zoals in het hoofdgeding, artikel 18 EG en richtlijn 90/364 een recht om voor onbepaalde tijd op het grondgebied van de ontvangende lidstaat te verblijven verlenen aan de minderjarige van jonge leeftijd die onderdaan is van een andere lidstaat, deze zelfde bepalingen de ouder die daadwerkelijk voor deze onderdaan zorgt, toestaan om met deze laatste in de lidstaat van ontvangst te verblijven.

47 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.”

Uit het voorgaande blijkt dat de wetgever, waar hij gebruik heeft gemaakt van de term “hoederecht”, heeft gedoeld op de ouder die de daadwerkelijke zorg voor het kind draagt.

In het arrest van het Hof van Justitie van 8 november 2012 in de zaak *Lida* (zaak C-40/11) wordt eveneens verwezen naar de zaak *Zhu en Chen*. Meer bepaald kan hierin het volgende worden gelezen:

“66 Vooraf zij opgemerkt dat de Verdragsbepalingen inzake het burgerschap van de Unie aan onderdanen van derde landen geen autonome rechten verlenen.

67 Net zoals de rechten die richtlijn 2004/38 verleent aan de familieleden met de nationaliteit van een derde land van een burger van de Unie, die begunstigde van de richtlijn is, zijn de eventuele rechten die de Verdragsbepalingen inzake het burgerschap van de Unie aan onderdanen van derde landen verlenen, namelijk geen persoonlijke rechten van deze staatsburgers, maar rechten die zijn afgeleid uit de uitoefening van de vrijheid van verkeer door een burger van de Unie (zie in die zin arrest van 5 mei 2011, McCarthy, C-434/09, Jurispr. blz. I-3375, punt 42, en arrest Dereci e.a., reeds aangehaald, punt 55).

68 Zoals in punt 63 van het onderhavige arrest is uiteengezet, berusten de doelstelling en de rechtvaardiging van bedoelde afgeleide rechten op de vaststelling dat het niet erkennen van deze rechten de vrijheid van verkeer van de burger van de Unie kan aantasten en hem ervan kan weerhouden om van zijn recht van binnenkomst en van verblijf in het gastland gebruik te maken.

69 Zo is reeds geoordeeld dat de ouder, staatsburger van een lidstaat of van een derde staat, die daadwerkelijk zorgt voor een minderjarige burger van de Unie, niet toestaan met deze burger in de lidstaat van ontvangst te verblijven, het verblijfsrecht van deze burger ieder nuttig effect ontnemt. 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 dientengevolge dat deze persoon gedurende dat verblijf bij het kind in de lidstaat van ontvangst kan wonen (arrest Zhu en Chen, reeds aangehaald, punt 45).”

Ook in het arrest *Alokpa* (cf. HvJ 10 oktober 2013, C-86/12) wordt de rechtspraak van *Zhu en Chen* hernomen.

Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt dat het effectieve genot van het verblijfsrecht in het gastland van een minderjarige Unieburger van jonge leeftijd vooropstaat en dat dit effectieve genot noodzakelijkerwijze impliceert dat dit kind het recht heeft om te worden begeleid door de persoon die er daadwerkelijk voor zorgt.

In dit verband wijst de Raad erop dat het Hof van Justitie in het arrest van 13 september 2016 in herinnering heeft gebracht dat *“de eventuele rechten die de Unierechtelijke bepalingen inzake het Unieburgerschap aan derdelanders verlenen, geen eigen rechten zijn, maar rechten die zijn afgeleid uit de uitoefening van het recht van vrij verkeer en verblijf door een Unieburger (zie in die zin arresten van 8 mei 2013, Ymeraga e.a., C 87/12, EU:C:2013:291, punt 35; 10 oktober 2013, Alokpa en Moudoulou, C 86/12, EU:C:2013:645, punt 22, en 12 maart 2014, O. en B., C 456/12, EU:C:2014:135, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Een afgeleid verblijfsrecht ten behoeve van een derdelander bestaat in beginsel dus alleen wanneer dat recht noodzakelijk is ter verzekering dat een Unieburger zijn rechten om vrij te reizen en te verblijven in de Unie, doeltreffend kan uitoefenen.”* (HvJ, 13 september 2016, C-165/14, *Rendón Marín*, pt. 36).

De voorwaarden dat de minderjarige Unieburger *“ten laste”* is van de ouder-derdelander, enerzijds, en dat deze ouder-derdelander de *“daadwerkelijke zorg”* draagt voor de minderjarige Unieburger, anderzijds, zijn in wezen elkaars spiegelbeeld. Wat wordt beoogd met het stellen van deze voorwaarden is dat een feitelijke situatie wordt aangetoond waaruit blijkt dat de minderjarige Unieburger afhankelijk is van de ouder, waarbij deze afhankelijkheid voortvloeit uit de omstandigheid dat het kind daadwerkelijk wordt verzorgd door de ouder die het verblijfsrecht vraagt. Deze daadwerkelijke zorg slaat niet enkel op een emotionele zorg maar omvat tevens de materiële zorg voor het kind, bijvoorbeeld voor wat betreft de huisvesting en het levensonderhoud van het kind, alsook het toezicht, de opvoeding en de opleiding van het kind.

2.6. In de bestreden beslissing motiveert de verwerende partij dat uit de gegevens van het rijksregister blijkt dat verzoekende partij niet meer samenwoont met het kind en er geen bewijzen worden voorgelegd dat zij effectief over het hoederecht beschikt of enige andere bewijzen van effectief beleefde gezinsbanden met de minderjarige. De verwerende partij wijst er verder op dat het feit dat er wel bestaansmiddelen worden voorgelegd niet volstaat om de voorgaande vaststelling om te buigen.

2.7. Verzoekende betoogt dat de verwerende partij haar had moeten bevragen naar de gescheiden situatie met het kind. Zij stelt dat het kind op een afhankelijke leeftijd zit. Zij stelt dat de reden van scheiding met het kind gelegen is in het feit dat zij zich in een noodsituatie bevindt vanwege haar aanranding en het kind vanwege haar toestand een bepaald gedrag aangenomen heeft waardoor er een beschermingsdossier ten aanzien van hem diende geopend te worden. Uit de beschikking van de jeugdrechter blijkt dat het kind niet praat en dat het een motorische onrust en agressiviteit kent vooral in aanwezigheid van zijn moeder. Sindsdien volgt zij de aanbevelingen van de sociale werkers ten einde de familiale eenheid te bewaren en om het kind toe te laten zich te ontwikkelen.

2.8. De Raad wijst er vooreerst op dat verzoekende partij niet kan gevolgd worden als zou de verwerende partij verzoekende partij hebben moeten bevragen over het gegeven dat verzoekende partij thans gescheiden leeft van het kind. *In casu* dient immers te worden benadrukt dat de zorgvuldigheidsverplichting die rust op de bestuursoverheid evenzeer geldt ten aanzien van de rechtsonderhorige of, in het kader van een wederkerig bestuursrecht, de burger. Er dient op te worden gewezen dat de vreemdeling die een aanvraag indient de nodige documenten moet aanbrengen opdat de verwerende partij kan beoordelen of de verzoekende partij aan de wettelijke voorwaarden voldoet. De verplichting die *in casu* rust op de vreemdeling, kadert bijgevolg in de wederkerige zorgvuldigheidsverplichting. Het kwam aldus aan verzoekende partij in het licht van de gewijzigde situatie toe – zoals de verwerende partij trouwens ook motiveert in de bestreden beslissing – haar dossier te actualiseren. Verzoekende partij heeft evenwel nagelaten dit te doen.

De Raad stelt verder vast dat verzoekende partij ook niet betwist dat zij niet meer samenwoont met het kind. Uit haar betoog kan bovendien ook niet blijken dat de verwerende partij op verkeerde gronden of op kennelijk onredelijke wijze geoordeeld heeft dat niet blijkt dat er nog sprake is van effectief beleefde gezinsbanden met de minderjarige. Verzoekende partij toont niet aan dat zijzelf nog daadwerkelijk zorgt voor het kind. Integendeel, uit de kopie van de onvolledige beschikking van de jeugdrechter van Luik dat de verzoekende partij aan haar verzoekschrift heeft gevoegd blijkt dat de artsen oordelen dat de gedragsproblematiek van het kind veroorzaakt wordt door de chaotische sociale en familiale situatie waarin het kind via de moeder zit. Verzoekende partij beaamt verder zelf in het verzoekschrift dat het kind in haar nabijheid een motorische onrust en agressiviteit kent en dat het daarom noodzakelijk was een beschermingsdossier ten aanzien van het kind te bekomen.

De Raad benadrukt dat opdat verzoekende partij, derdelander-ouder van een minderjarige Unieburger, een afgeleid verblijfsrecht kan bekomen in functie van haar kind, zij moet aantonen dat zij de daadwerkelijke zorg

draagt voor het kind. In de gegeven omstandigheden waaruit blijkt dat ten aanzien van het kind een beschermingsmaatregel werd opgelegd waarbij het gescheiden werd van verzoekende partij toont verzoekende partij niet aan dat de verwerende partij kennelijk onredelijk of onzorgvuldig oordeelt door te stellen dat zij niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 40bis, §2, 5° van de Vreemdelingenwet zodat haar geen afgeleid verblijfsrecht kan worden toegestaan.

2.9. Artikel 8 van het EVRM, dat verzoekende partij ook geschonden acht, luidt als volgt:

*“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, 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.”*

In beginsel ontstaat vanaf de geboorte tussen een minderjarig kind en zijn ouder een natuurlijke band die gelijkstaat met een gezinsleven. Het is daarbij niet noodzakelijk dat het kind binnen een huwelijk of andere samenlevingsvorm is geboren. De band tussen een ouder en een minderjarig kind zal slechts in uitzonderlijke omstandigheden als ‘verbroken’ worden beschouwd (EHRM 19 februari 1996, *Gül/Zwitserland*, § 32; EHRM 21 december 2001, *Sen/Nederland*, § 28). Om een voldoende graad van ‘gezinsleven’ vast stellen die valt onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM, is de samenwoning van de ouder met het minderjarig kind aldus niet noodzakelijk vereist; wel moeten andere factoren worden voorgelegd die aantonen dat de relatie tussen de betrokken ouder en het minderjarig kind een voldoende standvastigheid vertoont om de *facto* gezinsbanden te creëren (*“Although co-habitation may be a requirement for such a relationship, however, other factors may also serve to demonstrate that a relationship has sufficient constancy to create de facto family ties.”* EHRM 8 januari 2009, nr. 10606/07, *Joseph Grant v. Verenigd Koninkrijk*, § 30). Zulke factoren betreffen de aard en duur van de relatie tussen de ouders, of de vader het kind heeft erkend, de bijdragen tot de zorg en opvoeding van het kind, de kwaliteit en regelmatigheid van het contact tussen ouder en kind, de interesse en het engagement van de ouders ten aanzien van het kind voor en na de geboorte ervan.

De Raad verwijst naar zijn bespreking hoger waaruit gebleken is dat het kind via een jeugdbeschermingsmaatregel gescheiden werd van verzoekende partij. De Raad kan volstaan met de verwijzing naar zijn bespreking van de uiteenzetting van verzoekende partij *supra*. Verzoekende partij brengt geen elementen aan waaruit kan blijken dat zij op het moment van het treffen van de bestreden beslissing de *facto* gezinsbanden onderhield met haar kind in de zin van artikel 8 EVRM. De verzoekende partij toont ter gelegenheid van haar verzoekschrift geen beschermingswaardig gezinsleven aan. Evenmin toont zij aan dat de verwerende partij met bepaalde elementen ten onrechte geen rekening heeft gehouden.

Daarenboven wijst de Raad erop dat hoe dan ook het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezinsleven niet absoluut is (EHRM 9 oktober 2003, *Slivenko/Letland* (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, *Ukaj/Zwitserland*, § 27; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 39; EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 43; EHRM 26 juni 2012, *Kurić en a./Slovenië* (GK), § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland* (GK), § 100), dat het *in casu* geen weigering van voortgezet verblijf betreft, zodat een toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM niet aan de orde is ((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; 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) en dat gelet op de gegeven omstandigheden waaruit blijkt dat het kind dat een gedragsproblematiek kent omwille van de chaotische sociale en familiale situatie via de jeugdrechter gescheiden werd van de moeder, de verzoekende partij niet aannemelijk maakt dat er op de verwerende partij een positieve verplichting zou rusten om haar een afgeleid verblijfsrecht toe te kennen ten einde het hoger belang van het kind te vrijwaren.

Een schending van artikel 8 EVRM wordt niet aangetoond. Evenmin wordt een schending van artikel 22 van de Grondwet, dat inhoudelijk overeenstemt met artikel 8 EVRM aangetoond.

2.10. Het enig middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, in al zijn onderdelen 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zes januari tweeduizend vijftientig door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. R. VAN DAMME,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

R. VAN DAMME

S. DE MUYLDER