



## Arrest

nr. 325 629 van 23 april 2025  
in de zaak RvV X / II

Inzake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat S. KHAN  
Borsbeeksebrug 34/1  
2600 BERCHEM

tegen:

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

### DE WND. VOORZITTER VAN DE II<sup>de</sup> KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X die verklaart van Pakistaanse nationaliteit te zijn, op 30 december 2024 heeft ingediend om nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 26 november 2024 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 tot de vaststelling van het rolrecht van 3 januari 2025 met referentnummer 124402.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

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 28 maart 2025 waarbij het sluiten van de debatten wordt bepaald op 7 april 2025.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekende partij dient op 7 mei 2024 een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in.

1.2. Op 26 november 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, 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 7.05.2024 werd ingediend door:*

*Naam: A. (..)*

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

*Nationaliteit: Pakistan*

*Geboortedatum: (..)1988*

*Geboorteplaats: Kohat*

*Identificatienummer in het Rijksregister: xxxxxxxxxxx*

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

*om de volgende reden geweigerd:*

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

*Betrokkene diende opnieuw een aanvraag in, in functie van zijn EU-kind, J. M. (..) (xxxxxxxxx) en vraagt daarmee toepassing van art. 40bis, §2, eerste lid, 5° van de wet van 15.12.1980.*

*In art. 40bis, §2, eerste lid, 5° staat het volgende:*

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

*5° de rechtstreekse bloedverwanten in opgaande lijn in de eerste graad die het ouderlijk gezag inclusief het recht van bewaring over een minderjarige burger van de Unie, bedoeld in artikel 40, §4, eerste lid, 2°, uitoefenen, voor zover zij de minderjarige burger van de Unie op het Belgische grondgebied begeleiden en de daadwerkelijke zorg over hem dragen.”*

*In art 40bis, §4, vierde lid staat het volgende:*

*“Het in §2, eerste lid, 5°, bedoelde familielid moet, voor zover de minderjarige burger van de Unie nog niet over een duurzaam verblijfsrecht zoals bedoeld in artikel 42quiquies, §1, beschikt, 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.”*

*Ter staving van de aanvraag legde betrokkene wel nog de volgende stavingsdocumenten voor:*

*-geboorteakte van het kind*

*-geldig paspoort van betrokkene*

*-bewijs van ziekteverzekering van het kind dd. 15.05.2024, bewijs van ziekteverzekering van betrokkene dd. 15.05.2024*

*-foto's genomen op 16 februari en 27 februari*

*-ongedateerde foto's*

*-screenshots van videobellen tussen betrokkene en het kind*

*-bewijs van het overmaken van geld aan de moeder van het kind 200 € op 6.06.2024, 250 op 7.05.2024, 200 op 15.05.2024, 200 op 26.03.2024, 200 op 7.02.2024 en 200 op 4.01.2024*

*Er zijn dus een aantal cumulatieve voorwaarden die moeten worden vervuld.*

*Vooreerst dient mijnheer het ouderlijk gezag uit te oefenen, alsook de daadwerkelijke zorg.*

*Wat betreft de ouderlijke macht kan worden opgemerkt dat mijnheer de geboorteakte van zijn dochter voorlegt. Er dient uit te worden opgemaakt dat mijnheer de vader is van het kind, de moeder van het kind heet J., J. (..). We gaan er aldus vanuit dat mijnheer het ouderlijk gezag uitoefent. Overeenkomstig de gegevens van het rijksregister van mijnheer, woont hij echter niet op het adres waar het kind verblijft. Het kind verblijft gezamenlijk met de moeder. Op zich hoeft dat uiteraard niet te betekenen dat mijnheer niet betrokkene is bij de daadwerkelijke zorg. Ter staving van participatie in de dagelijkse zorg werden een aantal foto's voorgelegd, merendeels niet gedateerd, alsook het bewijs van mijnheer financieel bijdraagt. Financieel bijdragen is natuurlijk een belangrijk element in de daadwerkelijke zorg, echter voor zover de daadwerkelijke zorg zich beperkt tot financieel bijdragen, dan kan dat natuurlijk ook vanuit het buitenland. Van de foto's op zich valt niet veel af te leiden zonder context. Er staat wel eens een verjaardagstaart op de foto (kindje 5 jaar), maar wat de aanleiding is voor de andere foto's, of betrokkene mee instaat over de zorg van het kind, zorgt hij mee voor de noden die ze heeft, is hij betrokken bij de school en de opvolging van de scholing van het kind, is hij beschikbaar om haar mee op te vangen voor of na de school, in de schoolvakanties en/of in het weekend. Dat alles kan niet worden afgeleid uit de voorgelegde documenten. Er kan niet zo maar worden aangenomen dat dit het geval is enkel en alleen omdat mijnheer de moeite heeft genomen zijn kind te erkennen. Een kind erkennen en mee de daadwerkelijke zorg opnemen zijn 2 totaal verschillende dingen.*

*De tweede cumulatieve voorwaarde is dat het familielid moet aantonen over voldoende bestaansmiddelen te beschikken om in zijn eigen behoeften en deze van zijn kind te kunnen voldoen. Ter staving daarvan werden enkele loonfiches voorgelegd, waaruit zou moeten blijken dat mijnheer bestaansmiddelen heeft uit een zelfstandige activiteit. Bij een vorige aanvraag werd al eerder omstandig toegelicht waarom de toen voorgelegde bewijzen van bestaansmiddelen niet toereikend waren. Dit keer liggen eigenlijk nog minder bewijsstukken betreffende deze bestaansmiddelen voor. Loonfiches, ongeacht of ze opgemaakt zijn door een sociaal secretariaat of door betrokkene zelf, worden als verklaringen op eer beschouwd. Loonfiches van een zelfstandig ondernemer worden opgemaakt op basis van gegevens die de ondernemer zelf ter*

beschikking stelt. Het gesolliciteerd karakter ervan kan niet worden uitgesloten. In hoeverre dit een weergave is van de werkelijke situatie, is onduidelijk bij gebrek aan bijhorende objectieve bewijsstukken zoals een bewijs van aansluiting bij een sociale kas, een volledig en recent uittreksel van de kruispuntbank der ondernemingen, de facturen betreffende de bedrijfsvoorheffing en de sociale bijdragen. Op basis van de voorgelegde documenten kan (1) niet worden vastgesteld dat de referentiepersoon heden een zelfstandige activiteit heeft en kan (2) niet worden vastgesteld over hoeveel bestaansmiddelen hij met een zekere regelmaat en stabiliteit kan beschikken. Dit alles dient wel degelijk duidelijk en met objectieve bewijsstukken te worden aangetoond.

Aldus hebben wij geen zicht op de actuele beschikbare bestaansmiddelen van mijnheer en is aldus niet duidelijk of hij voor zichzelf en het kind over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te kunnen voorkomen ten laste te vallen van het sociale bijstandstelsel. Overeenkomstig art. 40bis, §4, vierde lid betreft het hier wel degelijk een cumulatieve voorwaarde die eveneens dient te worden vervuld.

Betrokkene voldoet niet aan de voorwaarden om het verblijfsrecht uit te oefenen als rechtstreekse bloedverwant in opgaande lijn van de minderjarige EU-burger. Het verblijfsrecht wordt geweigerd.

Gezien niet voldaan werd aan de gestelde voorwaarden van artikel 40bis van de wet van 15.12.1980, is de termijn van zes maanden zoals vervat in artikel 52, §4, tweede lid van het KB van 8.10.1981 niet van toepassing. Gelet op de hiërarchie der rechtsnormen hebben de bepalingen van de wet van 15.12.1980 voorrang op de bepalingen van het K.B. van 08.10.1981. Meerbepaald in art. 42, §1, eerste lid staat dat het verblijfsrecht zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag wordt erkend. Dit gaat er van uit dat de verblijfsvoorwaarden zijn voldaan. Indien de verblijfsvoorwaarden niet zijn voldaan, is er geen sprake van een verblijfsrecht dat moet erkend worden uiterlijk binnen de zes maanden."

## 2. Over de rechtspleging

Verzoekende partij heeft ervoor geopteerd een synthesememorie in te dienen. Conform artikel 39/81, zevende lid 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) "doet de Raad uitspraak op basis van de synthesememorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60."

## 3. Onderzoek van het beroep

### 3.1. Verzoekende partij stelt als volgt in de synthesememorie:

*"EERSTE MIDDEL: Schending van artikel 52, §4, 2e lid van het Koninklijk Besluit van 08.10.1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen juncto artikel 42, §1, 1e lid van de Vreemdelingenwet in samenhang met het legaliteitsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel*

*Artikel 52, §4, 2e lid KB bepaalt:*

*"Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een " verblijfkaart van een familielid van een burger van de Unie " overeenkomstig het model van bijlage 9 af."*

*(eigen benadrukking)*

*Artikel 42, §1, 1e lid Vw bepaalt :*

*"Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen. "*

*(eigen benadrukking)*

*Het zorgvuldigheidsbeginsel impliceert dat de beslissing zorgvuldig moet worden voorbereid en zorgvuldig moet worden genomen.*

*Het legaliteitsbeginsel impliceert dat elk handelen van de overheid een basis moet hebben in de wet.*

*Op 07.05.2024 werd de bijlage 19ter afgeleverd aan conculant. Hierin werd het volgende opgenomen:*

*"De betrokkene zal binnen de zes maanden, namelijk op 07.11.2024 uitgenodigd worden om zich bij het gemeentebestuur aan te bieden, zodat de beslissing inzake de aanvraag aan hem/haar kan worden betekend."*

*(eigen benadrukking)*

*3*

*In de bijlage 19ter beslissing werd duidelijk een termijn gesteld waarbinnen de beslissing zal worden genomen alsook werd de concrete datum vermeld in de bijlage 19ter, meer bepaald 07 november 2024.*

*De bestreden beslissing werd echter genomen op 26 november 2024.*

Zowel artikel 42, §1, 1e lid Vw, artikel 52, §4, 2e KB lid als de bijlage 19ter van concludant, vereisen dat de beslissing wordt genomen binnen een termijn van zes maanden en uiterlijk op 07.11.2024.

De termijn van zes maanden in artikel 42 Vw is immers een absolute vervalttermijn. Bovendien is artikel 52 KB integraal de uitvoering van artikel 42 Vw. en kan artikel 52 KB als lagere norm niet strijdig zijn met artikel 42 Vw. Gelet hierop dient in alle gevallen ambtshalve een F kaart te worden afgeleverd wanneer geen beslissing genomen is binnen de zes maanden na de aanvraag (RvS 17 januari 2017, nr. 237.042; GwH van 26 september 2013, nr 121/2013; GwH nr 128/2010).

In casu heeft verwerende partij geen beslissing genomen binnen de termijn van zes maanden noch heeft verwerende partij zich gehouden aan de datum vermeld in de bijlage 19ter. De bestreden beslissing dient bijgevolg alleen al om deze reden te worden vernietigd.

**TWEEDE MIDDEL:** Schending van artikelen 40bis, §2, 5° en 40bis, §4, 4e lid van de Vreemdelingenwet in samenhang met de materiële motiveringsplicht

Ouderlijk gezag en daadwerkelijke zorg over het kind

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

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

5° de rechtstreekse bloedverwanten in opgaande lijn in de eerste graad die het ouderlijk gezag inclusief het recht van bewaring over een minderjarige burger van de Unie, bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, uitoefenen, voor zover zij de minderjarige burger van de Unie op het Belgische grondgebied begeleiden en de daadwerkelijke zorg over hem dragen”.

(eigen benadrukking)

De materiële motiveringsplicht bepaalt dat elke administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren is bewezen en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen.

In casu stelt concludant vast dat de bestreden beslissing niet afdoende is gemotiveerd.

Dit blijkt uit het volgende:

In de bestreden beslissing wordt vooreerst niet ontkend dat concludant het ouderlijk gezag uitoefent over zijn minderjarig kind doch de daadwerkelijke uitoefening van zorg wordt in vraag gesteld.

Volgens de voorbereidende werken bij de Vreemdelingenwet gaat het om de dagdagelijkse zorg- en opvoedingstaken zonder dewelke de minderjarige Unieburger niet in België kan verblijven. Zorg- en opvoedingstaken met een marginaal karakter zijn niet voldoende. Ook zou het begrip ‘daadwerkelijke zorg’ het aspect van materiële zorg en steun omvatten: er moet nagegaan worden of de derdelands ouder materiële steun biedt aan het EU-kind en de beschikbare financiële middelen effectief aanwendt om voor zijn kind te zorgen. In casu heeft concludant recente geldoverschrijvingen naar de dochter in de voorgaande zes maanden van januari 2024 t.e.m. juni 2024 voorgelegd. Verwerende partij heeft hier geen rekening mee gehouden.

In de Nota met opmerkingen wordt concludant ‘verweten’ slechts zes geldtransacties te hebben bezorgd van financiële steun voor zijn dochter. Echter, concludant heeft de meest recente maandelijkse geldoverschrijvingen van € 200/maand als onderhoudsgelden voor zijn dochter voorgelegd. Er is geen enkele wetsbepaling die voorziet dat financiële steun gedurende een bepaalde periode dient te worden aangetoond. Gelet hierop en om zijn standpunt te bewijzen heeft concludant de meest recente overschrijvingen van de laatste zes maanden voorgelegd. In het kader van huidige procedure legt concludant ook de geldoverschrijvingen voor van juli 2024 t.e.m. januari 2025 (stuk 2).

De financiële steun van concludant aan zijn dochter wordt aangetoond middels een periode van 13 maanden.

Verder heeft concludant talrijke foto’s (meer bepaald 61 foto’s) voorgelegd die de affectieve band met zijn dochter aantonen waar verwerende partij simpelweg aan voorbijgaat door te stellen dat concludant een “aantal foto’s” heeft voorgelegd. Er wordt ook ten onrechte gesteld dat van de foto’s niet veel valt af te leiden. Uit de foto’s blijkt integendeel dat het foto’s betreffen in de winkel waar concludant werkt, in thuisfeer, bij uitstapjes, verjaardag, videocalls, enz.

Het is dan ook opmerkelijk dat verwerende partij hardnekkig volhoudt – ook in de nota met opmerkingen - dat uit deze foto’s niet veel kan worden afgeleid. Integendeel, uit alle foto’s blijkt dat er een affectieve band bestaat tussen vader en dochter waarbij concludant daadwerkelijk zorgt voor zijn dochter. Er wordt door verwerende partij op geen enkel manier gemotiveerd waarom deze foto’s niet zouden volstaan.

Concludant legt nog meer foto’s voor om de affectieve band met zijn dochter aan te tonen (stuk 3).

Concluderend heeft concludant het volgende aangetoond om het ouderlijk gezag en daadwerkelijke zorg over zijn dochter te benadrukken:

- de erkenning door concludant van zijn dochter en bijgevolg de naam van concludant als vader in de geboorteakte van zijn dochter
- het gezamenlijk ouderlijk gezag over de dochter
- de geldtransacties voor de kosten van het kind maandelijks gedurende 13 maanden
- de talrijke foto’s met zijn dochter

Indien verwerende partij dan nog beweert dat dit niet volstaat dan voegt verwerende partij een voorwaarde toe aan de wet. Immers, concludant heeft aangetoond dat hij conform voormeld toepasselijk wetsartikel het

ouderlijk gezag en recht van bewaring heeft en dat hij tevens de daadwerkelijke zorg draagt over zijn dochter.

5

In tegenstelling tot hetgeen in de Nota met opmerkingen wordt beweerd, zal er in casu wel sprake zijn van een schending van artikel 7 EVRM wanneer conluant niet in België kan blijven met zijn dochter. Conluant heeft immers aangetoond dat hij actief deelneemt aan het leven van zijn dochter, dat er een affectieve band bestaat tussenbeide en dat hij daadwerkelijk zorg draagt voor zijn dochter.

In geval van een terugkeer van conluant naar zijn land van herkomst zal er een schending zijn van artikel 7 EVRM, een schending van zijn gezinsleven dat hij in België heeft opgebouwd met zijn dochter.

Conluant levert de nodige bewijzen doch verwerende partij legt alle bewijzen naast zich neer.

Voldoende bestaansmiddelen

Artikel 40bis, §4, 4e lid van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“Het in § 2, eerste lid, 5°, bedoelde familielid moet, voor zover de minderjarige burger van de Unie nog niet over een duurzaam verblijfsrecht zoals bedoeld in artikel 42quinquies, § 1, beschikt, 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.<sup>14</sup> In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt met name rekening gehouden met hun aard en hun regelmaat.”

(eigen benadrukking)

In de bestreden beslissing wordt geoordeeld dat de voorgelegde loonfiches van conluant een gesolliciteerd karakter zouden hebben. Het is onduidelijk waarom verwerende partij beweert dat de loonfiches vals zouden zijn. Conluant heeft geen andere manier om zijn inkomsten te bewijzen dan middels loonfiches hetgeen – in tegenstelling tot hetgeen verwerende partij beweert – een objectief bewijsstuk vormt van zijn inkomsten. Verwerende partij heeft ook geen reden aangegeven waarom ze zouden twijfelen aan de echtheid van de door conluantvoorgelegde loonfiches.

Opnieuw voegt verwerende partij voorwaarden toe aan de wet door te stellen dat conluant de volgende documenten diende voor te leggen: bewijs van aansluiting bij een sociale kas, een volledig en recent uittreksel uit KBO, facturen betreffende de bedrijfsvoorheffing, sociale bijdragen.

Conluant heeft meest recente loonfiches voorgelegd van januari 2024 tot en met april 2024 met maandelijks een netto-inkomen van € 2.000 per maand. Dit heeft hij voorgelegd om zijn inkomsten aan te tonen. Bijgevolg is aan de voorwaarde van voldoende inkomsten voldaan.

Dat de verwerende partij de bovenstaande gegevens over het hoofd heeft gezien en een beslissing heeft genomen zonder hier rekening mee te houden, getuigt alleen van een niet afdoende onderzoek dat door verweerder ter zake werd verricht.

De materiële motiveringsplicht wordt hierdoor geschonden, hetgeen de schending van artikel 40bis, §5 van de Vreemdelingenwet met zich meebrengt.

6

Hoewel de wet dit niet voorschrijft, legt conluant bijkomende stukken voor van zijn tewerkstelling:

- Oprichtingsakte BV A(..) (stuk 4)

- Uittreksel KBO van BV A(..) (stuk 5)

- Kwartaalafrekeningen sociale bijdragen Xerius (stuk 6)

- Bewijzen van betaling kwartaalafrekeningen sociale bijdragen (stuk 7)

- Bewijs van aansluiting BV A(..) bij Xerius Sociaal Verzekeringsfonds (stuk 8)

Dit toont nogmaals aan dat verwerende partij ten onrechte de loonfiches van conluant heeft bestempeld als hebbende een gesolliciteerd karakter. Deze bijkomende documenten diende conluant zelfs niet voor te leggen conform de Europese wetgeving doch worden wel voorgelegd in huidige procedure om een en ander aan te tonen. Het is niet aan verwerende partij om voorwaarden toe te voegen aan de wet noch om zonder concrete motivering te besluiten tot het gesolliciteerd karakter van objectief voorgelegde documenten.

De voormelde schendingen vormen een gegronde reden om de bestreden beslissing m.b.t. de weigering van het recht op verblijf voor meer dan drie maanden te vernietigen.”

3.2. In het eerste middel voert verzoekende partij aan dat de bestreden beslissing buiten de termijn van zes maanden werd genomen na de indiening van de aanvraag zodat haar een F-kaart had moeten worden afgeleverd.

3.3. Artikel 42, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen. Bij de erkenning wordt rekening gehouden met het geheel van de elementen van het dossier.”

Artikel 52, § 4, tweede lid, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 (hierna: het Vreemdelingenbesluit) voorziet als volgt:

*“Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een “verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie” overeenkomstig het model van bijlage 9 af.”*

Artikel 42, § 1, van de Vreemdelingenwet voorziet aldus dat de aanvraag op grond van artikel 40bis van de vreemdelingenwet ten laatste zes maanden na de aanvraag wordt erkend. Artikel 52, § 4, van het Vreemdelingenbesluit geeft verdere uitvoering aan deze bepaling door te bepalen dat, indien binnen deze termijn geen beslissing werd genomen, de burgemeester of zijn gemachtigde de verblijfskaart afgeeft.

In artikel 42 van de Vreemdelingenwet is niet vastgelegd dat de overschrijding van de erin vermelde termijn van zes maanden aanleiding dient te geven tot de verplichte toekenning van enige verblijfstitel aan een vreemdeling. Een recht op verblijf kan bovendien slechts worden erkend indien effectief werd vastgesteld dat het bestaat. Voor zover verzoekende partij aanvoert dat het overschrijden van de in artikel 42 van de Vreemdelingenwet bepaalde termijn aanleiding dient te geven tot de erkenning van een recht op verblijf, vindt deze stelling geen steun in de bewoordingen van dit wetsartikel. Deze interpretatie is ook niet in overeenstemming te brengen met de andere wetsbepalingen waaruit blijkt dat een recht op verblijf maar kan worden erkend indien werd vastgesteld dat aan de hiertoe gestelde voorwaarden is voldaan en er geen beletselen zijn om dit verblijfsrecht te erkennen. Tot een schending van artikel 42 van de Vreemdelingenwet die aanleiding kan geven tot de vernietiging van de bestreden weigeringsbeslissing kan derhalve niet worden besloten.

In artikel 52, § 4, tweede lid, van het Vreemdelingenbesluit is wel bepaald dat indien verwerende partij geen enkele beslissing heeft genomen binnen de in artikel 42 van de Vreemdelingenwet bepaalde termijn de aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie moet worden beschouwd als ingewilligd. In de Vreemdelingenwet kan evenwel niet worden gelezen dat de wetgever de Koning uitdrukkelijk heeft gemachtigd om regels te voorzien die inhouden dat in bepaalde gevallen een recht op verblijf kan worden erkend indien niet aan de voorwaarden hiertoe is voldaan of indien er hiertoe beletselen bestaan. In een koninklijk besluit kan dan ook niet worden bepaald dat een recht op verblijf, na het verstrijken van een termijn, steeds automatisch dient te worden erkend terwijl de wetgever heeft vastgelegd dat dit recht slechts kan worden erkend indien aan strikte voorwaarden is voldaan en indien er geen wettelijke beletselen inzake de erkenning van enig verblijfsrecht zijn.

Aangezien artikel 159 van de Grondwet bepaalt dat de hoven en rechtbanken de algemene, provinciale en plaatselijke besluiten en verordeningen alleen toepassen in zoverre zij met de wetten overeenstemmen, houden de voorgaande vaststellingen in dat de Raad geen toepassing kan maken van artikel 52, § 4, tweede lid, van het Vreemdelingenbesluit. Een reglementaire bepaling waarvan de onwettigheid wordt vastgesteld, moet door de Raad immers buiten toepassing worden gelaten (cf. RvS 20 december 2017, nr. 240.240). Verzoekende partij kan niet dienstig verwijzen naar artikel 52, § 4, tweede lid, van het Vreemdelingenbesluit.

Dit wordt bevestigd door rechtspraak van de Raad van State, die stelt dat artikel 52, § 4, van het Vreemdelingenbesluit wat betreft de verplichting om na zes maanden een verblijfskaart af te geven, geen rechtsgrond vindt in artikel 42 van de Vreemdelingenwet. Recent stelde de Raad van State nog in zijn arrest nr. 259.251 van 26 maart 2024: *“Artikel 42, § 1, van de vreemdelingenwet stelt als algemene regel dat een erkenning van het recht op verblijf van meer dan drie maanden dient te gebeuren binnen de 6 maanden volgend op de datum van de indiening van de aanvraag en dat de Koning de voorwaarden voor de erkenning en de duur van het verblijfsrecht bepaalt. Deze bepaling voorziet echter niet welke de gevolgen zijn indien de voormelde termijn van 6 maanden wordt overschreden, noch geeft ze de Koning de bevoegdheid om de gevolgen van een overschrijding van die termijn te bepalen. Artikel 52, § 4, van het vreemdelingenbesluit vindt derhalve geen rechtsgrond in artikel 42 van de vreemdelingenwet en kan derhalve niet zonder schending van die laatste bepaling worden toegepast.”*

Hieruit blijkt dat de Raad van State van oordeel is dat een toepassing van artikel 52, § 4 van het Vreemdelingenbesluit een schending zou uitmaken van artikel 42 van de Vreemdelingenwet. Haar verwijzing naar oude(re) rechtspraak is in het licht van voorgaande niet dienstig. Verzoekende partij kan zich dus niet dienstig op het voormelde artikel 52, §4 beroepen om te laten vaststellen dat haar een verblijfsrecht had moeten worden toegekend omdat de termijn van zes maanden was overschreden, nu de Raad dat met toepassing van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing moet laten omdat ze in strijd is met artikel 42 van de Vreemdelingenwet. (RvS nr. 258.197 van 12 december 2023). De argumentatie van verzoekende partij doet daaraan geen afbreuk.

Gelet op het voorgaande kan verzoekende partij niet worden gevolgd waar zij betoogt dat de bestreden beslissing vernietigd dient te worden omdat deze laattijdig zou zijn genomen.

3.4. Het eerste middel kan niet worden aangenomen.

3.5. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling 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 kunnen komen.

3.6. Het verblijfsrecht van een vader of moeder (derdelander) van een minderjarige Unieburger wordt naar Belgisch recht geregeld in artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de Vreemdelingenwet. Dit artikel luidt op het moment van het treffen van de bestreden beslissing als volgt:

*“Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd :*

*(..)*

*5° de rechtstreekse bloedverwanten in opgaande lijn in de eerste graad die het ouderlijk gezag inclusief het recht van bewaring over een minderjarige burger van de Unie, bedoeld in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, uitoefenen, voor zover zij de minderjarige burger van de Unie op het Belgische grondgebied begeleiden en de daadwerkelijke zorg over hem dragen.”*

Uit het op het moment van het treffen van de bestreden beslissing geldende artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de Vreemdelingenwet volgt dat, om een recht op gezinshereniging met haar Slowaaks minderjarig kind te kunnen genieten, de verzoekende partij het ouderlijk gezag inclusief het recht van bewaring moet uitoefenen over het kind, het kind moet begeleiden en er daadwerkelijk de zorg over moet dragen. Daarnaast moet de verzoekende partij, wanneer het kind nog niet over een duurzaam verblijfsrecht beschikt, conform artikel 40bis, §4, vierde lid van de Vreemdelingenwet *“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.”*

Uit de voorbereidende werken inzake voormeld artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° blijkt het volgende:

*“De wijziging onder c), aangebracht aan artikel 40bis, § 2, eerste lid, onder 5° van de wet van 15 december 1980, heeft tot doel de terminologie van de actueel bestaande bepaling in overeenstemming te brengen met de geëvolueerde rechtspraak van het Europese Hof van Justitie inzake het afgeleid verblijfsrecht in hoofde van een ouder, onderdaan van een derde land, die de daadwerkelijke zorg draagt voor een minderjarige burger van de Unie.*

*Met de wet van 19 maart 2014 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, werd door de Belgische wetgever, in navolging van het arrest Zhu en Chen (C-200/02, d.d. 19 oktober 2004), voorzien in een afgeleid recht op verblijf in hoofde van de vader of moeder van een minderjarige, economisch niet-actieve burger van de Unie voor zover deze ten zijnen laste is en de vader of moeder daadwerkelijk over het hoederecht beschikt.*

*In het arrest “Zhu en Chen” verklaarde het Hof van Justitie voor recht:*

*“44. In een zaak als aan de orde in het hoofdgeding doet zich juist de tegenovergestelde situatie voor, omdat de houder van het verblijfsrecht ten laste komt van de onderdaan van een derde staat, die daadwerkelijk voor de houder zorgt en deze wenst te begeleiden. In deze omstandigheden kan Chen zich niet op de hoedanigheid van bloedverwant in opgaande lijn “ten laste” van Catherine in de zin van Richtlijn 90/364 beroepen om een recht van verblijf in het Verenigd Koninkrijk te verkrijgen.*

*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.”*

Het Hof bevestigde dat een dergelijk afgeleid verblijfsrecht niet zijn grondslag vindt in de Burgerschapsrichtlijn doch rechtstreeks voortvloeit uit het primair Unierecht, met name artikel 21 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie (hierna: VWEU). Volgens het Hof van Justitie dient te worden voorzien in de mogelijkheid voor een derdelander-ouder, die daadwerkelijk de zorg draagt voor een minderjarige burger van de Unie, om met deze laatste in de lidstaat van ontvangst te verblijven wanneer het "niet toestaan met deze burger in de lidstaat van ontvangst te verblijven, het verblijfsrecht van deze burger ieder nuttig effect ontnaemt". Het afgeleide verblijfsrecht van de derdelander-ouder wordt, met andere woorden, louter voorzien ter facilitering van het verblijfsrecht van de minderjarige burger van de Unie.

Het afgeleide verblijfsrecht voor de ouder van de minderjarige burger van de Unie, in de zin van artikel 40bis, § 2, onder 5°, van de wet van 15 december 1980, werd met de wet van 19 maart 2014 voorzien met als doel het nuttig effect van de rechten die verbonden zijn aan het Europees burgerschap van de minderjarige burger van de Unie te garanderen en in het bijzonder het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten waarvan de minderjarige burger van de Unie overeenkomstig artikel 21 van het VWEU geniet.

De ratio hiervoor betrof het gegeven dat de minderjarige burger van de Unie – a fortiori wanneer het een kind van jonge leeftijd betreft – niet in staat zou zijn om in de gastlidstaat te verblijven en er te genieten van diens recht van vrij verkeer en verblijf in de zin van artikel 21 VWEU, wanneer deze niet begeleid wordt door de persoon die de daadwerkelijke zorg voor hem draagt. Het recht op vrij verkeer en verblijf dat de minderjarige burger van de Unie ontleent aan artikel 21 VWEU, zou aldus zijn nuttig effect verliezen als de zorgdragende ouder geen verblijfsrecht kan verkrijgen in de gastlidstaat.

Sinds het arrest *Zhu en Chen* (C-200/02, d.d. 19 oktober 2004), bevestigde het Hof van Justitie haar eerdere rechtspraak doch voerde zij systematisch de voorwaarde in dat de ouder, onderdaan van een derde land, die in aanmerking wenst te komen voor een afgeleid recht op verblijf in de zin van artikel 21 van het VWEU, de daadwerkelijke zorg dient te dragen voor de minderjarige burger van de Unie. Deze vereiste brengt met zich mee dat een derdelands ouder zich niet kan beroepen op het afgeleide verblijfsrecht wanneer de daadwerkelijke zorg exclusief door een andere ouder wordt gedragen.

Deze voorwaarde wordt met dit wetsontwerp ingevoerd in de wet van 15 december 1980.

Het concept van "daadwerkelijke zorg" dient, aldus het Hof van Justitie, te worden begrepen als het op zich nemen van dagdagelijkse zorg- en opvoedingstaken zonder dewelke de minderjarige burger van de Unie niet op het grondgebied van de gastlidstaat kan verblijven.

Zorg- en opvoedingstaken met een marginaal karakter voldoen niet aan de door het Hof van Justitie gestelde voorwaarde van de daadwerkelijke zorg, aangezien kan worden aangenomen dat het recht van vrij verkeer en verblijf in hoofde van de minderjarige burger van de Unie niet zou worden belemmerd indien verblijfsrecht wordt geweigerd aan de ouder die slechts op een minimale wijze zorg voor hem draagt. Om die reden wordt als voorwaarde gesteld dat de zorg vanwege de ouder daadwerkelijk van aard is.

Het concept van daadwerkelijke zorg omvat, naast de dagdagelijkse zorg- en opvoedingstaken, tevens het aspect van materiële zorg en steun.

In de zaak C-247/20 (d.d. 10 maart 2022), verklaarde het Europese Hof van Justitie voorts voor recht dat de ouder, onderdaan van een derde land, die de daadwerkelijke zorg draagt voor een minderjarige, economisch niet-actieve burger van de Unie tevens over voldoende bestaansmiddelen alsook een ziektekostenverzekering dient te beschikken zolang de minderjarige burger van de Unie niet over een duurzaam verblijfsrecht beschikt.

Volgens het Hof vloeit deze voorwaarde voort uit het gegeven dat artikel 7, lid 1, onder b) van de Burgerschapsrichtlijn naar analogie van toepassing is en voldaan dient te zijn.

Bijgevolg dient er in concreto te worden nagegaan of de ouder, onderdaan van een derde land, materiële steun biedt aan de minderjarige burger van de Unie en de beschikbare financiële middelen effectief aanwendt om voor diens kind te zorgen.

Hiermee bevestigde het Hof haar eerdere rechtspraak in de zaak C-86/12 (d.d. 10 oktober 2013), waarin zij voor recht concludeerde dat wanneer een minderjarige burger van de Unie sedert diens geboorte op het grondgebied van een gastlidstaat verblijft doch niet de nationaliteit van deze lidstaat bezit en bijgevolg evenmin zijn recht van vrij verkeer en verblijf heeft uitgeoefend, slechts een afgeleid verblijfsrecht in de zin van artikel 21 VWEU ontstaat in hoofde van de ouder, onderdaan van een derde land, die de daadwerkelijke zorg voor hem draagt, wanneer is voldaan aan de voorwaarden inzake bestaansmiddelen en ziektekostenverzekering zoals voorzien in artikel 7, lid 1, onder b) van de Burgerschapsrichtlijn.

In navolging van deze rechtspraak dient te worden geconcludeerd dat indien de minderjarige Unieburger dan wel zijn verzorgende ouder niet aan de bestaansmiddelenvereiste voldoen, het afgeleide verblijfsrecht in hoofde van de zorgdragende ouder kan worden geweigerd daar wordt aangenomen dat deze zich, ter vrijwaring van de minderjarige burgers' recht op vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de Europese Unie in haar geheel, nog steeds kan richten tot de lidstaat van nationaliteit van de minderjarige burger alwaar de ouder, conform artikel 20 VWEU, aanspraak kan maken op een afgeleid verblijfsrecht (zie arrest "Alokpa en Moudoulou", C-86/12, d.d. 10 oktober 2013, punten 33-35).

Volgens het Hof van Justitie voorkomt artikel 20 VWEU dat het recht van verblijf op het grondgebied van de gehele Europese Unie in het gedrang zou komen daar dit afgeleide verblijfsrecht de lidstaat van nationaliteit van de burger van de Unie verplicht om rekening te houden met de afhankelijkheidsrelatie tussen de minderjarige Unieburger en de ouder in kwestie.



*Als tweede wijziging aan de bepaling van artikel 40bis, § 2, eerste lid, onder 5° van de wet van 15 december 1980, wordt de verouderde term “hoederecht” vervangen door “ouderlijk gezag inclusief het recht van bewaring” om de terminologie die doorheen de wet van 15 december 1980 wordt gehanteerd te harmoniseren. Het ouderlijk gezag omvat niet alleen het recht van materiële bewaring (voorheen het hoederecht genoemd), maar bevat ook andere prerogatieven die onontbeerlijk zijn om de daadwerkelijke zorg voor het kind op zich te kunnen nemen. De verzorgende ouder moet dus het ouderlijk gezag inclusief het recht van bewaring over het kind uitoefenen, al dan niet gedeeld met de andere ouder van de minderjarige Unieburger. Bij een (gehele of gedeeltelijke) ontzetting uit het ouderlijk gezag dient immers te worden verondersteld dat de ouder van wie het ouderlijk gezag beperkt werd niet meer de daadwerkelijke zorg voor het kind op zich kan nemen zoals beoogd in de rechtspraak van het Hof en aldus ook geen afgeleid verblijfsrecht kan genieten krachtens artikel 21 van het VWEU” (Parl. St. Kamer, 29 september 2023, doc 55, 3596/001, p. 37 ev.).*

3.7. Nazicht van het administratief dossier leert dat verzoekende partij op 7 mei 2024 andermaal een aanvraag tot gezinshereniging heeft ingediend in functie van haar Slowaaks minderjarig kind. Verzoekende partij betwist niet dat zij bij haar aanvraag volgende stavingstukken heeft voorgelegd:

*“-geboorteakte van het kind*

*-geldig paspoort van betrokkene*

*-bewijs van ziekteverzekering van het kind dd. 15.05.2024, bewijs van ziekteverzekering van betrokkene dd. 15.05.2024*

*-foto's genomen op 16 februari en 27 februari*

*-ongedateerde foto's*

*-screenshots van videobellen tussen betrokkene en het kind*

*-bewijs van het overmaken van geld aan de moeder van het kind 200 € op 6.06.2024, 250 op 7.05.2024, 200 op 15.05.2024, 200 op 26.03.2024, 200 op 7.02.2024 en 200 op 4.01.2024”*

*Zoals blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing aanvaardt de verwerende partij dat verzoekende partij (samen met de moeder van het kind) het ouderlijk gezag uitoefent over het kind. De verwerende partij motiveert evenwel verder dat verzoekende partij niet heeft aangetoond daadwerkelijk mee de zorg voor het kind op zich te nemen. Zo stelt zij: “Overeenkomstig de gegevens van het rijksregister van mijnheer, woont hij echter niet op het adres waar het kind verblijft. Het kind verblijft gezamenlijk met de moeder. Op zich hoeft dat uiteraard niet te betekenen dat mijnheer niet betrokkene is bij de daadwerkelijke zorg. Ter staving van participatie in de dagelijkse zorg werden een aantal foto's voorgelegd, merendeels niet gedateerd, alsook het bewijs van mijnheer financieel bijdraagt. Financieel bijdragen is natuurlijk een belangrijk element in de daadwerkelijke zorg, echter voor zover de daadwerkelijke zorg zich beperkt tot financieel bijdragen, dan kan dat natuurlijk ook vanuit het buitenland. Van de foto's op zich valt niet veel af te leiden zonder context. Er staat wel eens een verjaardagstaart op de foto (kindje 5 jaar), maar wat de aanleiding is voor de andere foto's, of betrokkene mee instaat over de zorg van het kind, zorgt hij mee voor de noden die ze heeft, is hij betrokken bij de school en de opvolging van de scholing van het kind, is hij beschikbaar om haar mee op te vangen voor of na de school, in de schoolvakanties en/of in het weekend. Dat alles kan niet worden afgeleid uit de voorgelegde documenten. Er kan niet zo maar worden aangenomen dat dit het geval is enkel en alleen omdat mijnheer de moeite heeft genomen zijn kind te erkennen. Een kind erkennen en mee de daadwerkelijke zorg opnemen zijn 2 totaal verschillende dingen.”*

Verzoekende partij betoogt wel dat zij de meest recente geldoverschrijvingen naar haar dochter in de voorgaande zes maanden van januari 2024 tot en met juni 2024 heeft voorgelegd en dat haar in de nota met opmerkingen wordt verweten dat zij slechts zes geldtransacties heeft bezorgd terwijl er geen enkele wetsbepaling is die voorziet dat de financiële steun gedurende een bepaalde periode dient te gebeuren, doch de verzoekende partij gaat met dergelijk betoog geheel voorbij aan het gegeven dat in de motieven van de bestreden beslissing niet betwist wordt dat zij financieel bijdraagt voor haar kind, maar dat vastgesteld wordt dat wanneer de zorg zich beperkt tot een louter financieel bijdragen dit niet voldoende is om verblijfsrecht te bekomen in toepassing van artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de Vreemdelingenwet. Met haar betoog en verwijzing naar stukken waaruit blijkt dat zij wel degelijk financiële steun geeft aan haar kind – hetgeen door het bestuur in de bestreden beslissing ook niet betwist wordt – doet de verzoekende partij geen afbreuk aan de correcte vaststelling dat de vereiste dat men daadwerkelijk zorg draagt voor de minderjarige niet verengd kan worden tot het financieel mee instaan voor het kind. Om na te gaan of de rol die de verzoekende partij in het leven van haar kind speelt verder reikt dan het louter financieel bijdragen heeft de verwerende partij vastgesteld dat verzoekende partij daartoe enkel foto's heeft voorgelegd. Dienaangaande stelt de verwerende partij vast dat van de meeste foto's, buiten een verjaardagstaart (kindje 5 jaar), geen context valt af te leiden en dat daaruit niet blijkt of verzoekende partij mee instaat voor de zorg van het kind, of zij mee zorgt voor de noden van het kind, of zij betrokken is bij de school en opvolging van de scholing van het kind, of zij beschikbaar is om het kind mee op te vangen voor of na de school, in de schoolvakanties en/of in het weekend. Met haar betoog dat zij talrijke foto's heeft voorgelegd die de affectieve band met haar dochter

aantonen en dat uit deze foto's wel degelijk iets af te leiden valt, zoals foto's in de winkel waar zij werkt, in de thuissfeer, bij uitstapjes, verjaardag, videocalls enz. toont de verzoekende partij geenszins aan dat de verwerende partij op kennelijk onredelijke wijze heeft vastgesteld dat de voorgelegde foto's niets zeggen over het feit of zij *"mee instaat over de zorg van het kind, zorgt hij mee voor de noden die ze heeft, is hij betrokken bij de school en de opvolging van de scholing van het kind, is hij beschikbaar om haar mee op te vangen voor of na de school, in de schoolvakanties en/of in het weekend. Dat alles kan niet worden afgeleid uit de voorgelegde documenten."* 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. Als een derdelander slechts zorg- en/of opvoedingstaken met een marginaal karakter verricht, of alleen omgang heeft met het kind dat Unieburger is, loopt dat kind door de weigering van verblijf aan deze derdelander immers niet het risico zijn rechten van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de Unie niet te kunnen uitoefenen. Zoals blijkt kan uit de voorgelegde foto's wel afgeleid worden dat verzoekende partij wel omgang heeft met haar kind, maar kan hieruit niet blijken wat haar betrokkenheid is in het leven van haar kind op vlak van dagdagelijkse zorg- en opvoedingstaken. Uit de voorgelegde foto's kan niet blijken dat de verzoekende partij daadwerkelijk zorg- en opvoedingstaken op zich neemt. Met haar betoog inzake de erkenning van het kind doet verzoekende partij geen afbreuk aan voorgaande vaststelling. Zoals de verwerende partij immers niet kennelijk onredelijk motiveert *"Er kan niet zo maar worden aangenomen dat dit het geval is enkel en alleen omdat mijnheer de moeite heeft genomen zijn kind te erkennen. Een kind erkennen en mee de daadwerkelijke zorg opnemen zijn 2 totaal verschillende dingen."*

Waar verzoekende partij nog verwijst naar stukken die zij niet heeft voorgelegd aan het bestuur voor het treffen van de bestreden beslissing, wijst de Raad erop dat dat de regelmatigheid van een administratieve beslissing dient beoordeeld te worden in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen. Dit betekent derhalve dat de stukken waarop het bestuur zich kan baseren voor het nemen van de bestreden beslissing zich in het administratief dossier moeten bevinden, of ten laatste voor de bestreden beslissing aan het bestuur moeten worden overgemaakt. Dit is per definitie niet het geval met stukken die pas samen met het verzoekschrift worden voorgelegd. Wanneer de Raad als annulatierechter een administratieve beslissing aan de wet toetst treedt hij niet op als rechter in hoger beroep die op aanvraag van de rechtzoekende de ware toedracht van de feiten gaat beoordelen. Hij onderzoekt enkel of de verwerende partij in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane vaststelling van feiten en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn welke met die vaststelling onverenigbaar zijn. In het kader van een marginale toetsing wordt de aangeklaagde onwettigheid slechts dan gesanctioneerd wanneer daarover geen redelijke twijfel kan bestaan, m.a.w. wanneer de beslissing kennelijk onredelijk is. De bij het verzoekschrift gevoegde en niet aan het bestuur voorgelegde stukken voor het treffen van de bestreden beslissing kunnen aldus niet dienstig worden aangebracht in onderhavige procedure.

3.8. Anders dan wat verzoekende partij voorhoudt, voegt de verwerende partij geen voorwaarde toe aan de wet maar is zij louter nagegaan of verzoekende partij heeft aangetoond dat zij de daadwerkelijke zorg voor haar kind draagt, hetgeen een cumulatieve wettelijke voorwaarde betreft waaraan voldaan moet zijn om verblijfsrecht te bekomen als derdelander-ouder van een minderjarig EU-kind. De subjectieve overtuiging van verzoekende partij dat zij wel degelijk met de door haar voorgelegde stukken heeft aangetoond dat zij daadwerkelijk zorgt voor haar kind, is uiteraard niet voldoende om de gegeven motivering, waarvan zoals uit de bespreking *supra* blijkt de verzoekende partij de kennelijke onredelijkheid of onjuistheid niet heeft aangetoond, te ontcrachten.

3.9. Gelet op voorgaande kan de verzoekende partij niet gevolgd worden als zou de bestreden beslissing een schending van haar gezinsleven met haar dochter opleveren, waar zij verwijst naar artikel 7 EVRM (lees: 8 EVRM). Verzoekende partij heeft immers niet aangetoond dat zij een grote betrokkenheid heeft in het leven van haar kind op vlak van zorg en opvoeding. Gezien de beperkte betrokkenheid van verzoekende partij in het leven van haar kind, minstens tonen de voorgelegde stukken niet anders aan, kan de verzoekende partij niet overtuigen als zou de bestreden beslissing onevenredige gevolgen hebben voor haar kind en dat haar kind nadeel zou ondervinden doordat verzoekende partij geen verblijfsrecht heeft. De band met het kind, dat bij de moeder verblijft, kan evenzeer onderhouden worden vanuit het buitenland via moderne communicatiemiddelen of bezoeken. Van daaruit kan verzoekende partij ook haar financiële verplichtingen voldoen ten aanzien van het kind. Verzoekende partij maakt met haar betoog niet concreet aannemelijk dat dit niet mogelijk zou zijn. De Raad wijst dienaangaande ook op rechtspraak van het EHRM dat de uitwijzing van een ouder die niet samenwoont met zijn/haar (minderjarige) kinderen niet dezelfde ontwrichtende impact heeft op het leven van deze kinderen als de uitwijzing van een ouder die wel als een gezin samenwoont met zijn/haar (minderjarige) kinderen, zeker indien contact via telefoon en internet mogelijk blijft vanuit het land waarnaar de ouder zal worden uitgewezen en er voor de kinderen geen beletsel bestaat om deze ouder te gaan opzoeken in diens land van herkomst (EHRM 18 oktober 2006, *Üner / Nederland*; EHRM 8 januari 2009, *Grant / het Verenigd Koninkrijk*; EHRM 17 februari 2009, *Onur / het Verenigd Koninkrijk*). In casu dringt,

gelet op de bespreking *supra*, de vaststelling zich op dat verzoekende partij niet heeft aangetoond dat zij een afdoende betrokkenheid kent in het leven van haar kind. Er blijkt ook niet dat contact via telefoon en internet vanuit het herkomstland van verzoekende partij niet mogelijk zal zijn. Er blijkt evenmin dat het kind verzoekende partij niet kan opzoeken in het land van herkomst tijdens vakanties.

3.10. Waar verzoekende partij voorts nog het motief bekritiseert inzake het gebrek aan voldoende bestaansmiddelen, wijst de Raad erop dat het motief dat verzoekende partij niet heeft aangetoond dat zij daadwerkelijk zorgt voor haar kind een determinerend motief betreft dat *an sich* de bestreden beslissing kan schragen. Zoals blijkt uit de bespreking *supra* heeft de verzoekende partij geen afbreuk weten doen aan dit motief. Er bestaat aldus geen noodzaak om over te gaan tot de bespreking van de kritiek op het motief inzake het gebrek aan voldoende bestaansmiddelen nu deze kritiek gericht is tegen een overtollige motivering en de eventuele gegrondheid van deze kritiek aldus niet kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

3.11. Het tweede middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

#### 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**

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 drieëntwintig april 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