



Arrest

nr. 71 643 van 12 december 2011
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, thans de staatssecretaris voor Asiel, Immigratie en Maatschappelijke Integratie

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Rwandese nationaliteit te zijn, op 30 september 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 2 september 2011 tot weigering van afgifte van een visum gezinshereniging.

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.

Gelet op de beschikking van 10 november 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 december 2011.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat L. DECALUWE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. LUCAS HABA, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De moeder van verzoekster, mevrouw D.M., van Rwandese nationaliteit, treedt op 14 februari 2009 in het huwelijk met de heer G. V., van Belgische nationaliteit.

Op 9 april 2009 dient D.M. bij de Belgische ambassade te Kigali (Rwanda) een aanvraag in voor een visum gezinshereniging samen met haar zoon W.K., om zich bij haar echtgenoot te voegen. Haar tweede zoon, E.V., heeft reeds een Belgisch paspoort.

Op 1 juli 2009 wordt dit visum ingewilligd.

Op 8 juli 2011 dient verzoekster, van Rwandese nationaliteit, bij het Belgisch consulaat-generaal te Montreal (Canada) een aanvraag in voor een visum gezinshereniging. Zij stelt de dochter te zijn van mevrouw D.M.

Op 17 augustus 2011 deelt de raadsman van mevrouw D.M. mee dat er een akkoord is met de vader van verzoekster dat verzoekster naar België komt wonen.

Op 2 september 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij het visum gezinshereniging geweigerd wordt. Dit is de bestreden beslissing:

"(...)

Betrokkene kan zich niet beroepen op de richtlijnen van art. 40ter van de wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen gewijzigd door de wet van 25/04/2007, in werking getreden op 1 juni 2008;

Overwegende dat op 08/07/2011 een visumaanvraag gezinshereniging ingediend werd op naam van M.C.M., geboren op 20/04/1995, van Rwandese nationaliteit, om haar zogenaamde moeder M.D., geboren op 10/06/1979, van Rwandese nationaliteit, en stiefvader V.G., geboren op 16/12/1973, van Belgische nationaliteit, in België te vervoegen;

Overwegende dat ter staving van de verwantschap geen geboorteakte kon worden voorgelegd m aar enkel een niet-gelegaliseerd attest van geboorte, afgeleverd op 07/10/2008.

Overwegende dat krachtens artikel 27 van het wetboek van internationaal privaatrecht een buitenlandse akte, om erkend te worden, moet voldoen aan de voorwaarden die volgens het recht van de Staat waar zij is opgesteld, nodig zijn voor haar echtheid, en haar rechtsgeldigheid moet worden vastgesteld overeenkomstig het op haar toepasselijke recht;

Overwegende dat uit de elementen waarover we beschikken blijkt dat er geen geloof kan worden gehecht aan dergelijk attest omdat ze op basis van eenvoudige verklaringen wordt opgesteld zodat er geen rekening mee kan worden gehouden bij het op een betrouwbare wijze vaststellen van de afstamming;

De administratie dient bijgevolg de authenticiteit van deze verklaringen na te gaan en daarbij rekening te houden met de gegevens in het dossier waarover zij beschikt;

Overwegende dat in het administratieve dossier van de moeder nergens melding gemaakt wordt van de aanvrager; Op 21/04/2009 werd er immers een interview afgenomen met mevrouw M. in het kader van haar eigen aanvraag gezinshereniging. In dit interview verklaarde mevrouw twee kinderen te hebben: één van haar eerste echtgenoot en één met haar huidige man. Op de visumaanvraag vermeldde ze dat deze kinderen de namen K.W. en V.E. hebben.

Het voorgelegde document kan bijgevolg niet worden erkend in België en de visumaanvraag wordt geweigerd.

Het bewijs van afstamming kan echter worden geleverd door een DNA-test, uitgevoerd in het kader van een bij de FOD Buitenlandse Zaken aangespannen procedure.

Indien de resultaten van deze test positief zijn, kunnen deze worden ingeroepen als bewijs van afstamming ter staving van een nieuwe visumaanvraag.

Overwegende dat betrokkene hiertoe reeds de toestemming had gegeven (ondertekening van de bijlage 2), kan de procedure worden opgestart

(...)."

2. Over de ontvankelijkheid

De Raad stelt vast dat het verzoekschrift wordt ingediend door een minderjarige.

Een minderjarige wordt als handelingsonbekwaam beschouwd, hetgeen tot gevolg heeft dat een minderjarige vertegenwoordigd dient te zijn door zijn vader, zijn moeder of zijn voogd om op een rechtsgeldige wijze een beroep in te dienen bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Er wordt op deze algemene regel een uitzondering aanvaard, met name wanneer het een minderjarige betreft, die geen *infans* meer is en over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt, telkens het rechten betreft die aan zijn persoon zijn verbonden.

In casu betreft de bestreden beslissing een beslissing tot weigering van afgifte van een visum gezinshereniging aan verzoekster. *In casu* betreft het rechten die aan de persoon verbonden zijn. Verzoekster die zestien en een half jaar oud is, beschikt gezien haar leeftijd over voldoende onderscheidingsvermogen om een beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in te stellen. Het door verzoekster ingestelde beroep is ontvankelijk.

3. Onderzoek van het beroep

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

“Enig middel: schending van art. 40ter van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen; schending van het redelijkheidsbeginsel

1) Weerlegging van de argumenten weerhouden in de beslissing dd. 02.09.2011

1.1 Het is juist dat er m.b.t. verzoekster geen geboorte-akte kon/kan worden voorgelegd.

Dat verzoekster hierboven onder rubriek I heeft uiteengezet hoe het komt dat er geen geboorte-akte is.

Dat dit de reden is waarom er gewerkt werd met een attest van geboorte, méér bepaald het attest dd. 07.10.2008.

Dat dit het gebruikelijk procédé is bij het ontbreken van een geboorte-akte. Dat het ten onrechte is dat er aan dit attest geen geloof werd gehecht.

1.2 Dat er ten onrechte werd verwezen naar de verklaringen die mevrouw M. in haar interview dd. 21.04.2009 heeft afgelegd in het kader van haar visumaanvraag om naar België te kunnen komen om haar echtgenoot G.V. te kunnen vervoegen.

Dat, waar mevrouw M., het dan had over twee kinderen (nl. K.W. en V.E.), zij alleen maar bedoelde dat ze zinnens was om bij haar komst naar België die twee kinderen mee te nemen.

Dat zij het toen niet had over verzoekster daar waar verzoekster alsdan bij haar vader in Canada verbleef en aldus niet met haar moeder naar België zou meekomen.

Dat hieruit aldus niet mag worden afgeleid dat mevrouw M. slechts 2 kinderen zou hebben, zij heeft er wel degelijk 3, nl. C., W. en E.).

2) Bijkomende argumenten inzake de band van afstamming tussen verzoekster en haar moeder

2.1 In het jaar 2008, weze in tempore non suspectu, voerde verzoeksters vader m.b.t. verzoekster een procedure voor de Rechtbank in Montreal (Canada).

In zijn verzoekschrift bevestigde de vader uitdrukkelijk dat mevrouw D.M. de moeder van verzoekster is (stuk 2).

Dat mevrouw M. in haar schriftelijk verweer ten aanzien van dit verzoekschrift uitdrukkelijk heeft bevestigd de moeder te zijn van C. en uitdrukkelijk gevraagd heeft dat de hoede over C. haar zou worden toevertrouwd (stuk 3).

Dat dit alles geschiedde lang voor er sprake was van de kwestieuze visumaanvraag nr. 7501.

2.2 Dat mevrouw M. op zeker ogenblik contact had met een zekere M.S., werkzaam in de Dienst PRAIDA in Montréal (Canada), die belast was het voorbereiden van het vertrek van verzoekster vanuit Canada naar mevrouw M..

Dat er daaromtrent veelvuldig mailverkeer bestaat, ondermeer mailverkeer gevoerd in het jaar 2008 (stuk 4).

Dat ook uit dit mailverkeer blijkt dat mevrouw M. wel degelijk de moeder is van verzoekster.

2.3 Dat verzoeksters vader in het kader van de hereniging van verzoekster met haar moeder op 21.06.2011 een verklaring aflegde om zijn akkoord hiermee te bevestigen, waaruit eveneens ontegensprekelijk blijkt dat mevrouw M. de moeder is van verzoekster (stuk 5).

2.4 Dat de voormalige identiteitskaart en mutualiteitskaart van mevrouw M. als kinderen vermelden: C.M. (verzoekster) en W.K. (stuk 6).

2.5 Dat het geboortekaartje van E.V. , het kindje van mevrouw M. en de heer G.V., geboren op 05.03.2009, melding maakt dat E. het broertje is van C. - verzoekster - en W. (stuk 7).

2.6 Dat verzoekster eveneens verwijst naar mailverkeer tussen haarzelf en mevrouw M., alsmede naar foto's.

Dat dit alles zo nodig kan worden voorgelegd.

3) DNA-test

Dat verzoekster en haar moeder, voor zoveel als nodig, nogmaals aanbieden om een DNA-test te laten plaatsvinden.

Dat verzoekster en haar moeder zich op dat vlak op eerste verzoek zullen aanbieden.

Uit wat hierboven werd uiteengezet blijkt dat verwerende partij ten onrechte geen toepassing heeft gemaakt van art. 40ter van de Vreemdelingenwet en hierdoor ten onrechte de visumaanvraag gezinshereniging van verzoekster heeft afgewezen.

Indien verwerende partij alle feitelijke gegevens van dit dossier grondiger had bestudeerd, minstens de DNA-test had afgewacht, dan had zij tot een andere beslissing moeten komen, zodat huidige beslissing dan ook niet in alle redelijkheid is genomen.”

3.2. In haar nota repliceert de verwerende partij dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris meent dat de afstammingsband tussen verzoekster en haar moeder niet bewezen is. Vooraleer artikel 40ter van de vreemdelingenwet kan worden toegepast dient vast te staan dat verzoekster de dochter is van mevrouw M, die destijds de heer V. G. in België heeft vervoegd. De verwerende partij meent verder dat nu de afstammingsband niet vaststaat, verzoekster zich niet met goed gevolg kan beroepen op artikel 40ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet). De verwerende partij stelt vast dat uit het administratief dossier blijkt dat verzoekster geen geboorteakte heeft gevoegd bij haar aanvraag, hetgeen volgens de verwerende partij niet wordt betwist in het verzoekschrift.

De verwerende partij wijst erop dat *in casu* de gemachtigde van de staatssecretaris de overheid is die bevoegd is tot het verlenen van een visum gezinshereniging, zodat deze gerechtigd is om bij de uitoefening van deze bevoegdheid de doorwerking van de vreemde akte te onderzoeken en desgevallend deze met toepassing van artikel 27, § 1, eerste lid van het Wetboek Internationaal Privaatrecht te weigeren wanneer hij meent dat de rechtsgeldigheid van deze buitenlandse akte niet kan worden vastgesteld overeenkomstig krachtens het Wetboek Internationaal Privaatrecht. Aangezien artikel 27, § 1, eerste lid van het Wetboek Internationaal Privaatrecht deze bevoegdheid tot *de-plano*-erkenning toevertrouwt aan alle overheden kan de verwerende partij binnen haar bevoegdheden deze erkenning weigeren.

De verwerende partij stelt dat er *in casu* werd vastgesteld dat er geen geloof kon worden gehecht aan het niet-gelegaliseerde attest van geboorte afgeleverd op 7 oktober 2008 en daarnaast werd er rekening gehouden met de gegevens in het dossier waarover de verwerende partij beschikt. Er wordt immers in de bestreden beslissing melding gemaakt van het interview van 21 april 2009 met mevrouw M., waarbij ze verklaarde twee kinderen te hebben. Verder stelt de bestreden beslissing vast dat er een DNA-onderzoek kan worden uitgevoerd en indien de resultaten positief zijn, deze ingeroepen kunnen worden als bewijs van afstamming ter staving van een nieuwe visumaanvraag. De verwerende partij stelt in haar nota dat uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekster het hiermee eens is en dus stelt de verwerende partij de vraag naar het belang van huidige procedure daar verzoekster best een nieuwe aanvraag kan indienen met een voorafgaandelijke DNA-test.

Vervolgens stelt de verwerende partij dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd is om uitspraak te doen over de verklaring die verzoekster geeft voor het ontbreken van de geboorteakte en of de verwerende partij terecht heeft geweigerd om deze akte te erkennen. Artikel 39/1 van de vreemdelingenwet bepaalt de rechtsmacht van de Raad en de artikelen 144 tot 146 van de Grondwet sluiten de bevoegdheid van de Raad uit indien er een beroep is opengesteld bij de gewone hoven en rechtbanken tegen een beslissing van de administratieve overheid. Voor de erkenning van de geldigheid van een buitenlandse akte is de verwerende partij bevoegd en de wetgever heeft in een rechtstreeks beroep bij de hoven en rechtbanken voorzien, dit impliceert volgens de verwerende partij dat de Raad niet de rechtsmacht heeft om te onderzoeken of de weigering vanwege de verwerende partij tot het erkennen van het attest van de geboorteakte wettig is. Aldus is het onderdeel van het middel waarbij verzoekster in haar verzoekschrift volgens de verwerende partij vraagt aan de Raad om te onderzoeken of de weigering tot erkenning van de akte terecht is geschied, onontvankelijk.

Volgens de verwerende partij steunt de bestreden beslissing op ter zake dienende, deugdelijke, afdoende en pertinente motieven en verzoekster maakt niet aannemelijk dat de door haar ingeroepen bepalingen geschonden zijn.

3.3. Verzoekster stelt in haar verzoekschrift dat de verwerende partij ten onrechte geen toepassing heeft gemaakt van artikel 40ter van de vreemdelingenwet en hierdoor ten onrechte de visumaanvraag gezinshereniging van verzoekster heeft afgewezen. Indien de verwerende partij alle feitelijke gegevens van dit dossier grondiger had bestudeerd en minstens de DNA-test had afgewacht, dan had de verwerende partij volgens verzoekster tot een andere beslissing moeten komen zodat huidige beslissing dan ook niet in alle redelijkheid is genomen.

Verzoekster diende een visumaanvraag in voor gezinshereniging met haar moeder die gehuwd is met een Belg. Verzoekster diende aldus haar afstammingsband aan te tonen. Het determinerend motief van de bestreden beslissing betreft dan ook dat de afstammingsband onvoldoende bewezen is daar er geen geboorteakte kon worden voorgelegd maar enkel een niet-gelegaliseerd attest van geboorte en dat nergens in het administratief dossier van de moeder melding wordt gemaakt van verzoekster.

Het administratief dossier bevat geen uittreksel, noch een afschrift van de geboorteakte van verzoekster, hetgeen niet betwist wordt door verzoekster. Er werd enkel een niet-gelegaliseerd attest van geboorte door verzoekster overgemaakt.

Bij gebreke aan een wettelijke bewijsregeling is het bewijs van het vervuld zijn van de voorwaarden tot het verkrijgen van een visum gezinshereniging vrij en rust de bewijslast daartoe op de aanvrager. Deze vrije feitenvinding en – appreciatie impliceert dat de bevoegde administratieve overheid discretionair oordeelt of de verzoeker het bewijs van de voorwaarden voor een visum gezinshereniging levert. Aldus kan de bevoegde overheid, in het raam van de uitoefening van deze ruime appreciatiebevoegdheid en zonder dat de regelgeving dit uitdrukkelijk stelt of oplegt, rechtmatig het voldaan zijn aan de wettelijke voorwaarden afleiden uit de daartoe relevante stukken, verklaringen en dergelijke meer, die het bestuur zelf bepaalt en de overlegging ervan vereist. Op de uitoefening van deze discretionaire bevoegdheid houdt de Raad enkel een wettigheidstoezicht.

Uit het voorgaande volgt derhalve dat de verwerende partij kan oordelen dat een niet gelegaliseerd attest van geboorte onvoldoende is omdat ze op basis van eenvoudige verklaringen wordt opgesteld zodat er geen rekening mee kan worden gehouden bij het op een betrouwbare wijze vaststellen van de afstamming.

Uit de bestreden beslissing blijkt bovendien dat de verwerende partij de authenticiteit van deze verklaringen is nagegaan en daarbij rekening heeft gehouden met de gegevens van het dossier.

De Raad stelt vast dat uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat in het kader van de aanvraag gezinshereniging van de moeder van verzoekster, er op 21 april 2009 een interview werd afgenomen van verzoeksters moeder waarbij zij het volgende verklaarde: *“Q: Aviez-vous déjà des enfants? R: Oui. 2 enfants. Le premier d'un autre homme. Le petit avec mon epoux actuel. Il est né just après le mariage. Lui est déjà belge.”* Verzoeksters moeder verklaarde dus slechts 2 kinderen te hebben. Bij haar visumaanvraag vermeldde ze dat deze kinderen K.W. en V.E. heten. De loutere bewering van verzoekster dat haar moeder het had over twee kinderen die zij zinnens was om bij haar komst naar België mee te nemen, wordt aldus niet bevestigd door de stukken van het administratief dossier. Het is dus niet kennelijk onredelijk van de verwerende partij om te oordelen dat het niet-gelegaliseerd attest van geboorte niet kan worden erkend in België en dat de visumaanvraag wordt geweigerd. Bovendien biedt de verwerende partij een alternatief aan indien het voor verzoekster onmogelijk zou zijn om een afschrift van haar geboorteakte te verkrijgen, met name het afnemen van een DNA-test zodat de afstammingsband onomstotelijk kan worden vastgesteld. Bijgevolg is het niet kennelijk onredelijk om de visumaanvraag van verzoekster te weigeren.

Deze motieven volstaan om de beslissing te schragen.

Waar verzoekster in haar verzoekschrift stipuleert dat de verwerende partij minstens de DNA-test had moeten afwachten vooraleer een beslissing te nemen, merkt de Raad op dat verzoekster een visumaanvraag gezinshereniging indiende en dat het aldus aan haar toekomt om op het ogenblik dat zij de aanvraag indiende, haar afstammingsband aan te tonen. Het kan de verwerende partij niet verweten worden niet te hebben gewacht op de uitslag van het DNA-onderzoek, dat blijkens de gegevens van het dossier nog niet is opgestart, om een beslissing te nemen.

Verzoekster brengt in huidige stand van de procedure nieuwe stukken bij. Vooreerst wenst de Raad op te merken dat de regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze te nemen (RvS 23 september 2002, nr. 110 548; RvS 26 februari 2009, nr. 4069 (c) en vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen). De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zou zijn bevoegdheid overschrijden door bij zijn wettigheidstoetsing rekening te houden met gegevens die dateren van na de bestreden beslissing (RvS 18 juni 2009, nr. 194 395) of met gegevens waarvan het bestuur op het ogenblik van de bestreden beslissing geen kennis had.

Bovendien merkt de Raad op dat in zoverre verzoekster met haar uiteenzetting in haar verzoekschrift en het bijbrengen van deze nieuwe stukken tracht een nieuwe beoordeling van haar visumaanvraag te verkrijgen, wanneer hij als annulatierechter een administratieve beslissing aan de wet toetst, hij niet optreedt als rechter in hoger beroep die op aanvraag van de rechtzoekende de ware toedracht van de

feiten gaat beoordelen. Hij onderzoekt enkel of de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid in redelijkheid is kunnen komen tot de door hem 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 keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat *in casu* niet het geval is. Gelet op de voorgaande analyse blijkt dat verzoekster met haar betoog op generlei wijze een schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk maakt.

Verzoekster maakt een schending van artikel 40^{ter} van de vreemdelingenwet en het redelijkheidsbeginsel niet aannemelijk.

Het enig middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twaalf december tweeduizend en elf door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET