

Arrest

nr. 216 698 van 12 februari 2019
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat M. SAMPERMANS
Koningin Astridlaan 46
3500 HASSELT

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Senegalese nationaliteit te zijn, op 18 oktober 2018 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatsecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 15 oktober 2018 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.

Gelet op de beschikking van 26 november 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 januari 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van verzoeker, bijgestaan door advocaat H. VAN NIJVERSEEL *loco* advocaat M. SAMPERMANS en van advocaat C. VANBEYLEN, die *loco* advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 31 mei 2018 doet verzoeker een aangifte van een erkenning van een toen nog ongeborn kind van mevr. S.M. De ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Nieuwerkerken vraagt op 31 mei 2018 om een onderzoek naar schijnerkenning aan de procureur des Konings te Hasselt. Op 18 juli 2018 geeft het parket een negatief advies voor de opmaak van de erkenningsakte. Op 25 juli 2018 weigert de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Nieuwerkerken de opmaak van de erkenningsakte.

Op 13 augustus 2018 is het kind F.M. geboren.

Op 3 oktober 2018 dient verzoeker een aanvraag in voor het bekomen van een verblijfskaart van een burger van de Unie, als vader van het kind F.M. van Belgische nationaliteit.

Op 9 oktober 2018 is verzoeker aangetroffen in illegaal verblijf en wordt hem een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering betekend. Tegen voormelde beslissing dient verzoeker een beroep in tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna de Raad). Bij arrest nr. 210 958 van 15 oktober 2018 wordt het beroep verworpen omdat de voorwaarde inzake de uiterst dringende noodzakelijkheid niet vervuld werd aangezien de tenuitvoerlegging van de beslissing reeds geschorst was door de afgifte van een bijlage 20.

Op 15 oktober 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), aan verzoeker ter kennis gebracht op 15 oktober 2018. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“In uitvoering van 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 03/10/2018 werd ingediend door:

*Naam: T.
Voorna(a)m(en): C. T.
Nationaliteit: Gambia
Geboortedatum: (...)1986
Geboorteplaats: Keur Pate
Identificatienummer in het Rijksregister: xxx
Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (...) 3570 ALKEN*

*Alias D. C. °13/02/1989
om de volgende reden geweigerd:*

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

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan in functie van de genaamde M. F. (RR: ...) van Belgische nationaliteit in toepassing van artikel 40 ter, §2, eerste lid, 2° van de wet van 15/12/80.

Overwegende dat artikel 40 ter, §2, eerste lid, 2° betrekking heeft op de familieleden van artikel 40 bis, §2, eerste lid, 4°;

Overwegende dat betrokkene en de genaamde M. S. de aangifte van een erkenning vóór de geboorte hebben gedaan op 31/05/2018 bij de gemeente Nieuwerkerken;

Overwegende dat de gemeente Nieuwerkerken op 31/05/2018 per aangetekende brief een aanvraag om onderzoek naar schijnerkenning heeft verstuurd naar de Procureur des Konings in Hasselt;

Overwegende dat het parket een onderzoek is gestart dd. 07/06/2018;

Overwegende dat op 18/07/2018 het parket een negatief advies heeft verleend aangaande de opmaak van de erkenningsakte, gezien er sprake was van een voorgenomen frauduleuze erkenning;

Overwegende dat de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Nieuwerkerken op 25/07/2018 de opmaak van de erkenningsakte heeft geweigerd;

Overwegende dat op de geboorteakte van het kind betrokkene niet staat vermeld;

Overwegende dat de DNA-test dd. 13/09/2018 niet wordt aanvaard als vervangend bewijs van de verwantschap gezien de geboorteakte in die zin nog niet werd aangepast;

Bijgevolg is er geen verwantschap bewezen tussen betrokkene en de referentiepersoon zoals voorzien in artikel 44 van het KB van 08/10/81 en kan betrokkene geen aanspraak maken op de bepaling van artikel 40 bis, §2 van de wet van 15/12/80;

De verblijfsaanvraag wordt geweigerd.”

2. Over de rechtspleging

Verzoeker heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat hij geen synthesesmemorie wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid. De Raad doet uitspraak op basis van de middelen uiteengezet in het inleidend verzoekschrift en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60 van de vreemdelingenwet.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 Verzoeker voert in het enige middel de schending aan van de artikelen 40^{ter} en 74/13 van de vreemdelingenwet, van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 3 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991 (hierna: het Kinderrechtenverdrag), van artikel 52 van het Koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna het vreemdelingenbesluit) en van het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel.

Ter adstrueren van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“Verzoeker diende op 03.10.2018, in de hoedanigheid van vader (bloedverwant in opgaande lijn) van zijn minderjarig Belgisch kind zoals bedoeld in artikel 40^{ter} van de Vreemdelingenwet:

Artikel 40^{ter}§2, eerste lid 2°:

“de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, mits het de vader en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen.”

Dat verzoeker echter dd. 15.10.2018 een beslissing ontving, waarbij het verblijf van meer dan drie maanden werd geweigerd met bevel om het grondgebied te verlaten.

De verwerende partij weigerde in casu het verblijf van meer dan drie maanden aan verzoekende partij omdat hij niet zou voldoen aan de vereiste voorwaarden, waarbij zij erop wijst dat er geen verwantschap is bewezen tussen verzoeker en de referentiepersoon zoals voorzien in artikel 44 van het KB van 08/10/81. Bijgevolg zou verzoeker geen afspraak kunnen maken op de bepalingen van artikel 40bis, §2 van de wet van 15/15/1980.

Dat deze motivering manifest ontoereikend is.

Schending van het artikel 52 van het Koninklijk besluit van 8 oktober 1981

Artikel 52 van het KB van 08/10/81 bepaalt het volgende:

“Indien de vreemdeling het bewijs van zijn familieband daarentegen niet overlegt, overeenkomstig artikel 44, om zijn aanvraag te staven, neemt de burgemeester of zijn gemachtigde de aanvraag niet in overweging, door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 19quinquies. Hij overhandigt geen bijlage 19^{ter}.”

Verzoeker werd in het bezit gesteld van een bijlage 19^{ter}, niet van een bijlage 19quinquies.

De verwerende partij kan bijgevolg de bestreden beslissing niet motiveren door het louter feit dat het bewijs van de familieband niet werd overgelegd.

Door de afgifte van de bijlage 19ter werd het bewijs van de familieband immers impliciet aanvaard.

Hoewel verwerende partij stipuleert dat de gemeente Nieuwerkerken niet had moeten overgaan tot de afgifte van een bijlage 19ter, dient opgemerkt te worden dat de verwantschap wel degelijk bewezen werd.

Artikel 44 van het KB van 08/10/81 luidt immers als volgt:

“De familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, van de wet, die geen burger van de Unie zijn, kunnen enkel genieten van de bepalingen van dit hoofdstuk indien zij het bewijs overleggen aangaande de bloed- of aanverwantschap of partnerschap met de burger van de Unie die ze begeleiden of bij wie ze zich voegen.

[1 Indien wordt vastgesteld dat het familielid de ingeroepen bloed- of aanverwantschapsband of het partnerschap niet kan bewijzen door middel van officiële documenten, overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie, kan de minister of zijn gemachtigde rekening houden met andere geldige bewijzen die in dit verband worden voorgelegd.]

[1 Indien dat niet mogelijk is, kan de minister of zijn gemachtigde overgaan of laten overgaan tot een onderhoud met het familielid en de burger van de Europese Unie waarbij het familielid zich wil voegen, of tot elk ander onderzoek dat noodzakelijk wordt geacht en in voorkomend geval, voorstellen om een aanvullende analyse uit te laten voeren.]”

Verzoeker betwist niet dat de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Nieuwerkerken de prenatale erkenning van verzoeker weigerde op 25.07.2018.

Echter werd na de geboorte van de dochter van verzoeker een DNA-test uitgevoerd die weldegelijk bewijst dat verzoeker de vader is van F. M..

Het loutere feit dat de geboorteakte van het kind in die zin nog niet werd aangepast, verandert niks aan het feit dat de verwantschap tussen de referentiepersoon en verzoeker bewezen zijn.

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen verplichten 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.

Hoewel de verwerende partij zich baseert op artikel 44 van het KB van 08/10/81 om de aanvraag gezinshereniging te weigeren, dient opgemerkt te worden dat de beslissing steunt op onjuiste en op juridisch onaanvaardbare motieven. Artikel 44 van het KB van 08/10/81 stelt namelijk dat de minister of zijn gemachtigde rekening kan houden met andere geldige bewijzen die in dit verband worden voorgelegd, zoals o.a. een DNA-test. Bovendien kan men volgens dit artikel de minister of zijn gemachtigde overgaan of laten overgaan tot een onderhoud met het familielid en de burger van de Europese Unie waarbij het familielid zich wil voegen, of tot elk ander onderzoek dat noodzakelijk wordt geacht en in voorkomend geval, voorstellen om een aanvullende analyse uit te laten voeren.

Krachtens de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen is het een substantiële vormvereiste dat motivering, en dan nog noodzakelijkerwijze een juiste en juridisch aanvaardbare motivering, gebeurt van de door de overheid genomen beslissingen.

Uit het voorgaande blijkt dat de bestreden beslissing niet juist of juridisch aanvaardbaar is en dat zij steunt op onjuiste, juridisch onaanvaardbare en onwettige motieven en dat zij derhalve niet behoorlijk naar recht gemotiveerd is.

Uit de voorgelegde stukken blijkt afdoende dat verzoeker de biologische vader is van de referentiepersoon. De gemeente NIEUWERKERKEN heeft zich daarvoor correct gebaseerd op de resultaten van een DNA-onderzoek. Het feit dat de geboorteakte nog niet de gegevens van de vader

erin vervat doet hier geen afbreuk aan. Er dient bovendien immers te worden benadrukt dat het vermeld zijn van de naam in de geboorteakte geen voorwaarden is om toepassing te maken van artikel 40ter.

De vaderlijke afstamming die bewezen werd door de DNA-test beantwoordt aan de biologische realiteit en verzoeker neemt ook de zorg op voor het kind. Dit blijkt eveneens uit het document dat werd neergelegd op de gemeente bij de aanvraag dd. 03.10.2018, waarin de gynaecoloog verklaart dat verzoeker aanwezig was tijdens de bevalling en de navelstreng doorknipte van zijn dochtertje.

De Omzendbrief van 17 juni 2009 houdende bepaalde verduidelijkingen en wijzigings- en opheffingsbepalingen inzake de gezinshereniging bepaalt bovendien het volgende:

Artikel M1. I. Het bewijs van de familieband

1. Een cascadesysteem

De vreemdeling die een verzoek tot gezinshereniging indient op basis van artikel 10, 10bis, 40bis of 40ter van de wet van 15 december 1980 moet het bewijs van zijn bloed- of aanverwantschapsband of partnerschap met de vreemdeling bij wie hij zich voegt of die hij begeleidt, voorleggen.

Het regime van het bewijs van de familieband wordt voorzien in artikel 12bis van de wet voor wat de gezinshereniging met een vreemdeling betreft (art. 10 en art. 10bis) en in artikel 44 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 tot uitvoering van de wet voor wat de gezinshereniging met een Europese burger of een Belg betreft.

Het wordt in de vorm van een cascadesysteem georganiseerd.

De familieband wordt dus door middel van de volgende bewijsmiddelen vastgesteld :

1. officiële documenten die deze band aantonen, opgesteld overeenkomstig de regels van het internationaal privaatrecht, zowel wat de inhoudelijke en vormelijke voorwaarden als wat de legalisatie betreft.

Het gaat om de belangrijkste regel, waarvan de twee andere bewijsmiddelen afwijken.

Over het algemeen gaat het om een letterlijk afschrift van het origineel van de akte die overeenkomstig artikel 30 van het Wetboek van internationaal privaatrecht gelegaliseerd werd.

2. " andere geldige bewijzen " ;

Deze bewijzen gelden slechts indien het voor de vreemdeling onmogelijk is om officiële documenten voor te leggen en zijn onderworpen aan de discretionaire beoordeling van de Dienst Vreemdelingenzaken.

3. een onderhoud of een aanvullende analyse

Het onderhoud is eerder gericht op het vaststellen van het bestaan van een huwelijksband (of een partnerschap), terwijl de aanvullende analyse, in dit geval de DNA-test, gericht is op het bewijzen van het bestaan van de afstammingsband.

Uit bovenvermelde omzendbrief volgt bijgevolg dat het weldegelijk mogelijk is om het bestaan van de afstammingsband via een DNA-test te bewijzen.

Bovendien dient er opgemerkt te worden dat DVZ in het verleden nooit een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten heeft genomen enkel en alleen door het feit dat de verwantschap werd bewezen door een DNA-test. Door het nemen van dergelijke beslissing komt eveneens in het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel in het gedrang.

Schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet juncto het motiveringsbeginsel

Verzoeker betreurt dat er geen rekening gehouden werd met het hoger belang van het kind. Een verplichting die nochtans wordt opgelegd door de Grondwet en door het Internationaal Verdrag inzake de rechten van het kind. De verwerende partij diende rekening te houden met alle relevante omstandigheden en dienden bijgevolg het hoger belang van het kind in aanmerking te nemen.

Verweerder dient in toepassing van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, wanneer hij een beslissing neemt, rekening te houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet legt het bestuur als dusdanig geen uitdrukkelijke motiveringsplicht op. Evenwel is verweerder gehouden tot een uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en dit overeenkomstig de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en overeenkomstig artikel 62 van de Vreemdelingenwet.

Daarnaast bestaat er ook nog een motiveringsbeginsel. De uitdrukkelijke motiveringsplicht, zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 van de Vreemdelingenwet, heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt.

Uit de bestreden beslissing kan op geen enkele wijze afgeleid worden dat verweerder rekening heeft gehouden met de elementen waartoe hij overeenkomstig artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet verplicht is rekening te houden.

Er dringt zich bijgevolg een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet juncto het motiveringsbeginsel op.

De Raad van State eist dat de overheid tot haar voorstelling van de feiten (R.v.St. SPELEERS, nr. 21.037, 17 maart 1981) en tot de feitenvinding (R.v.St. VAN KOUTER, nr. 21.094, 17 april 1981) komt met inachtneming van de zorgvuldigheidsplicht.

Uit de zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vloeit voort dat in beginsel geen feiten als bewezen of niet bewezen worden beschouwd zonder bij de betrokkene direct en persoonlijk inlichtingen te vragen of hem in de gelegenheid te stellen de stukken over te leggen die naar zijn oordeel zijn voorstelling van de feiten of van zijn toestand geloofwaardig maken (R.v.St., THIJIS, nr. 24.651, 18 september 1984, R.W., 1984-85, 946; LAMBRECHTS, W. Geschillen van bestuur, 43)

Dat het middel bijgevolg ernstig is.”

3.2 Verzoeker betoogt dat hij in het bezit werd gesteld van een bijlage 19ter en niet van een bijlage 19quinquies. Door de afgifte van een bijlage 19ter werd het bewijs van de familieband impliciet aanvaard. Aldus wordt artikel 52 van het vreemdelingenbesluit geschonden.

Artikel 52 van het vreemdelingenbesluit bepaalt:

“§ 1

Het familielid dat zelf geen burger van de Unie is en zijn familieband overeenkomstig artikel 44 bewijst, dient een aanvraag in voor een verblijfkaart van familielid van een burger van de Unie bij het gemeentebestuur van de plaats waar hij verblijft door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 19ter.

In dit geval wordt de betrokkene, na de controle van de verblijfplaats, ingeschreven in het vreemdelingenregister en in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie (model A) met een geldigheidsduur van zes maanden, te rekenen vanaf de aanvraag. De woorden “Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid of”, die voorkomen in de tweede paragraaf van de tekst op de voorzijde van dit document, worden geschrapt.

Indien de vreemdeling het bewijs van zijn familieband daarentegen niet overlegt, overeenkomstig artikel 44, om zijn aanvraag te staven, neemt de burgemeester of zijn gemachtigde de aanvraag niet in overweging, door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 19quinquies. Hij overhandigt geen bijlage 19ter.”

De bestreden beslissing motiveert dat de verwantschap tussen verzoeker en de referentiepersoon niet is bewezen. Verzoeker kan worden gevolgd waar hij stelt dat de aanvraag niet in overweging mocht worden genomen overeenkomstig het model van bijlage 19quinquies. Verzoeker kan evenwel niet worden gevolgd waar hij betoogt dat door de afgifte van een bijlage 19ter het bewijs van de familieband impliciet werd aanvaard. De afgifte van de bijlage 19ter heeft enkel tot gevolg dat de aanvraag tot het bekomen van een verblijfskaart ten gronde wordt onderzocht en beoordeeld, zoals *in casu* ook is gebeurd. Verzoeker toont geen belang bij zijn grief dat zijn aanvraag niet mocht in aanmerking worden genomen nu zijn aanvraag ten gronde werd beoordeeld. Verzoeker heeft immers, door de afgifte van een immatriculatie-attest inmiddels kunnen genieten van enkele maanden legaal verblijf. Nu blijkt dat de verwantschap nog niet bewezen was en dat het attest van immatriculatie ten onrechte aan verzoeker werd afgeleverd, stond er niets de gemachtigde van de staatssecretaris in de weg om de verwantschapsband van verzoeker te onderzoeken in het kader van de behandeling van de aanvraag en het verblijf niet te erkennen op basis van artikel 52, § 4, vijfde lid van het vreemdelingenbesluit. De schending van artikel 52, § 1 van het vreemdelingenbesluit kan niet worden aangenomen.

Verzoeker betwist niet dat de ambtenaar van de burgerlijke stand de prenatale erkenning van verzoeker weigerde op 25 juli 2018. Verzoeker verwijst echter naar de DNA-test die weldegelijk bewijst dat hij de vader is van het kind F.M. Het loutere feit dat de geboorteakte van het kind in die zin nog niet werd aangepast verandert niets aan het feit dat de verwantschap bewezen is.

In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij dienaangaande:

“Daar waar verzoekende partij het resultaat van het DNA-onderzoek bijbrengt, herhaalt verweerder dat dit element pas na het nemen van de bestreden beslissing aan de gemachtigde van de Staatssecretaris ter kennis werd gebracht.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt zeer duidelijk dat verzoekende partij dit resultaat pas op 12.10.2018 naar voor heeft gebracht, dit in kader van haar verzoek tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het aan haar betekende bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

Op dat ogenblik was de bestreden beslissing reeds genomen.

De regelmatigheid van een bestuursbeslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen (zie ook R.v.V. nr. 509, 29 juni 2007).

In het middel van verzoekende partij is met deze regel geen rekening gehouden, waardoor het geenszins tot de beoogde nietigverklaring kan leiden.”

Verweerder kan niet worden gevolgd waar hij stelt dat de bestreden beslissing werd genomen op 12 oktober 2018. De datum vermeld op de bestreden beslissing is 15 oktober 2018 en op dezelfde dag werd de beslissing betekend aan verzoeker. Verweerder had bijgevolg weldegelijk kennis van de op 12 oktober 2018 ingediende DNA-test. Overigens motiveert de bestreden beslissing aangaande de DNA-test het volgende: *“Overwegende dat de DNA-test dd. 13/09/2018 niet wordt aanvaard als vervangend bewijs van de verwantschap gezien de geboorteakte in die zin nog niet werd aangepast;”*

Verzoeker vraagt gezinshereniging aan in functie van zijn minderjarig Belgisch kind. Artikel 44ter, § 2, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet bepaalt:

*“De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend krachtens het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie :
(...)*

2° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, mits het de vader en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen.”

In artikel 40ter, § 2, 2° van de vreemdelingenwet kunnen geen andere voorwaarden worden gelezen dan het neerleggen van een bewijs van identiteit en een bewijs van vaderschap van een Belgisch kind.

Artikel 52, § 1 eerste lid bepaalt dat het familielid dat zelf geen burger van de Unie is zijn familieband overeenkomstig artikel 44 van het vreemdelingenbesluit bewijst.

Artikel 44 van het vreemdelingenbesluit bepaalt:

“De familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, van de wet, die geen burger van de Unie zijn, kunnen enkel genieten van de bepalingen van dit hoofdstuk indien zij het bewijs overleggen aangaande de bloed- of aanverwantschap of partnerschap met de burger van de Unie die ze begeleiden of bij wie ze zich voegen.

Indien wordt vastgesteld dat het familielid de ingeroepen bloed- of aanverwantschapsband of het partnerschap niet kan bewijzen door middel van officiële documenten, overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie, kan de minister of zijn gemachtigde rekening houden met andere geldige bewijzen die in dit verband worden voorgelegd.

Indien dat niet mogelijk is, kan de minister of zijn gemachtigde overgaan of laten overgaan tot een onderhoud met het familielid en de burger van de Europese Unie waarbij het familielid zich wil voegen, of tot elk ander onderzoek dat noodzakelijk wordt geacht en in voorkomend geval, voorstellen om een aanvullende analyse uit te laten voeren.”

In casu legt verzoeker een geboorteakte van het kind voor waarop verzoekers naam niet is vermeld. Verzoeker betwist niet dat de ambtenaar van de gemeente het opstellen van de erkenningsakte heeft geweigerd nu het parket op 18 juli 2018 een negatief advies heeft verleend. Verweerder weigert om die reden de verblijfskaart toe te kennen. Verzoeker betoogt dat de verwantschap weldegelijk is aangetoond aan de hand van een DNA-test. In de bestreden beslissing wordt gemotiveerd dat de DNA-test niet als vervangend bewijs van de verwantschap kan gezien worden nu de geboorteakte nog niet werd aangepast. Artikel 44 van het vreemdelingenbesluit bepaalt dat de bloedverwantschap kan worden bewezen door middel van officiële documenten, *in casu* de geboorteakte. Verzoeker betwist niet dat de geboorteakte zijn naam niet vermeldt als vader van het kind. De voorgelegde geboorteakte vormt aldus geen bewijs van de bloedverwantschap. Verder stelt artikel 44 van het vreemdelingenbesluit dat de gemachtigde “*kan (...) rekening houden met andere geldige bewijzen die in dit verband worden voorgelegd*”. Uit lezing van de bestreden beslissing blijkt dat verweerder rekening heeft gehouden met de DNA-test doch motiveert dat de test niet wordt aanvaard als vervangend bewijs van de verwantschap. Waar verzoeker zich verzet tegen het uitblijven van een vermelding op de geboorteakte, moet hij zich richten tegen de ambtenaar van de burgerlijke stand, die deze akte heeft opgesteld. De gemachtigde van de staatssecretaris kon rechtsgeldig overwegen “*dat er geen verwantschap is bewezen tussen betrokkene en de referentiepersoon zoals voorzien in artikel 44 van het KB van 08/10/81 (...)*”. De gemachtigde van de staatssecretaris kon zich wat het vaststellen van de (juridische) afstammingsband van het Belgisch minderjarig kind betreft, deugdelijk baseren op de vermeldingen van de Belgische geboorteakte. De gemachtigde van de staatssecretaris kan geen onzorgvuldigheid of een motiveringsgebrek worden verweten doordat hij in de beslissing heeft gemotiveerd waarom de DNA-test niet aanvaard wordt als vervangend bewijs van de verwantschap aangezien de geboorteakte in die zin nog niet werd aangepast. Het feit dat omtrent de erkenning nog geprocedeerd wordt impliceert niet dat moet worden aangenomen dat het bewijs niet kan worden geleverd aan de hand van officiële documenten en de verweerder dient over te gaan tot ‘andere bewijsmiddelen’. Verzoeker maakt niet aannemelijk dat er in zijn hoofdte rechtmatige verwachtingen werden geschapen die door de verweerder in voorliggend geschil niet zouden zijn gehonoreerd.

De omzendbrief van 17 juni 2009 waarnaar verzoeker verwijst maakt eveneens gewag van de toepassing van artikel 44 van het vreemdelingenbesluit. Evenwel is in deze zaak (de gezinshereniging is in functie van een Belgisch minderjarig kind) geen sprake van het zogenaamde cascadesysteem omdat er *in casu* geen sprake is van de onmogelijkheid om officiële documenten voor te leggen opgesteld overeenkomstig de regels van het internationaal privaatrecht. Verzoeker heeft met toepassing van het Belgisch recht een geboorteakte voorgelegd waarop zijn naam niet is vermeld als vader van het kind. Verweerder motiveert dat het voorleggen van de DNA-test hieraan geen afbreuk doet. Uit de omzendbrief volgt aldus niet dat verweerder het voorleggen van de DNA-test als ‘vervangend’ bewijs van de geboorteakte de afstammingsband met het Belgisch minderjarig kind dient te aanvaarden. Enkel indien de bloed- of aanverwantschapsband niet kan worden bewezen door middel van officiële documenten kan een beroep worden gedaan op alternatieve bewijsmiddelen. *In casu* bestaat wel degelijk de mogelijkheid bestaat om dit bewijs via officiële documenten (m.n. de geboorteakte) te leveren.

De schending van artikel 40*ter* van de vreemdelingenwet en van artikel 52 van het vreemdelingenbesluit wordt niet aangetoond.

Ten slotte voert verzoeker de schending aan van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en het feit dat er geen rekening werd gehouden met het hoger belang van het kind.

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet bepaalt:

“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

De bestreden beslissing luidt: “*beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten*”. De bestreden beslissing bevat aldus geen verwijderingsmaatregel zodat niet dienstig naar voormelde bepaling kan worden verwezen.

Waar verzoeker in de hoofding van het middel nog verwijst naar artikel 8 van het EVRM en artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag herhaalt de Raad dat de opgeworpen schending van deze artikelen niet dienstig is nu de bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel bevat.

De schending van de aangevoerde artikelen en beginselen wordt niet aangetoond.

Het 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 februari tweeduizend negentien door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN