

Arrest

nr. 196 743 van 18 december 2017
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat H. CHATCHATRIAN
Langestraat 46/1
8000 BRUGGE

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.

DE VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Somalische nationaliteit te zijn, op 9 juni 2017 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 6 april 2017 tot weigering van de afgifte van een visum.

Gezien titel Ibis, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 26 oktober 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 30 november 2017.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat H. CHATCHATRIAN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. WILLEMS, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 7 december 2016 dient verzoeker een aanvraag om afgifte van een visum type D in, die door de betrokken Belgische ambassade in Nairobi op 7 en 8 december 2016 respectievelijk wordt geregistreerd als hebbende het motief "*regroupement familial art. 10*" en "*humanitaire*".

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging neemt op 6 april 2017 een beslissing tot weigering van een visum. Deze beslissing, die op 10 mei 2017 aan verzoeker ter kennis wordt gebracht, luidt als volgt:

“Commentaar :

De betrokkene wenst zijn dochter te vervoegen die intussen meerderjarig is. De betrokkene toont verder geen humanitaire elementen aan. Uit het asielverhaal van de dochter blijkt dat de betrokkene nog getrouwd is. er is geen enkel bewijs waar de vrouw van de betrokkene momenteel is. Uit de registratiedocumenten als vluchteling in Kenia blijkt dat de betrokkene ook een andere naam of een alias heeft opgegeven: namelijk L.A.A.. Er is geen enkele verklaring voor deze dubbele identiteit. De betrokken bewijst ook niet dat hij effectief een gezinsband had met zijn dochter op het moment van haar asielaanvraag. Er is ook meer dan een jaar verstreken sinds de asielaanvraag van de dochter en de visumaanvraag van de betrokken en er is geen bewijs dat ze tijdens die periode steeds contact hebben gehouden.”

Dit is de bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging

Verzoeker heeft ervoor geopteerd een synthesememorie neer te leggen. Overeenkomstig 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 voor Vreemdelingenbetwistingen uitspraak op basis van de synthesememorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoeker voert in zijn enig middel een schending aan van artikel 10, §1, 7° van de Vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsplicht.

Hij verstrekt volgende toelichting bij het middel:

“[...] De bestreden beslissing stelt dat er geen concrete humanitaire elementen werden ingeroepen. Nochtans werd er in casu een aanvraag tot gezinshereniging ingediend.

De verzoekende partij haar dochter is immers als niet begeleide minderjarige in België toegekomen. Artikel 10, 1,7° Vreemdelingenwet stelt hieromtrent het volgende:

“§ 1. Onder voorbehoud van de bepalingen van artikelen 9 en 12, zijn van rechtswege toegelaten om meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven :

7° de ouders van een vreemdeling die erkend werd als vluchteling in de zin van artikel 48/3 of die de subsidiaire bescherming geniet, voor zover zij met hem komen samenleven en op voorwaarde dat hij jonger is dan achttien jaar en het Rijk binnengekomen is zonder begeleiding van een krachtens de wet verantwoordelijke meerderjarige vreemdeling en vervolgens niet daadwerkelijk onder de hoede van een dergelijke persoon gestaan heeft, of zonder begeleiding werd achtergelaten nadat hij het Rijk is binnengekomen. ”

Il.1.2. De verzoekende partij begrijpt dus niet waarom de aanvraag gezinshereniging als een "humanitaire aanvraag" wordt geïnterpreteerd.

De aanvraag werd bovendien ingediend alvorens de dochter van de verzoekende partij meerderjarig was.

De verwerende partij lijkt te vergeten dat het recht op verblijf van de verzoekende partij een declaratief karakter heeft.

Het Hof van Justitie stelde reeds omtrent het declaratief karakter (Roux, C-363/89 dd. 5 februari 1991, punt 12):

"De afgifte van een verblijfstitel is, gelijk het Hof in het reeds aangehaalde arrest Royer (r. o. 33) heeft verklaard, niet te beschouwen als een rechtscheppende handeling, maar als een handeling waarbij een Lid-Staat de individuele positie van een onderdaan van een andere Lid-Staat ten opzichte van de bepalingen van het gemeenschapsrecht vaststelt."

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelde reeds (RvV n° 44 247 van 28 mei 2010 in de zaak XIII):

"A la lumière des dispositions communautaires précitées et de la jurisprudence de la Cour de Justice susmentionnée, le Conseil estime dès lors que, les membre de la famille d'un citoyen de l'Union bénéficiant d'un droit de séjour en Belgique en vertu du droit communautaire, il doit être considéré que la reconnaissance de ce droit présente un caractère déclaratif et que, du fait de ce caractère déclaratif, ces étrangers sont censés bénéficier de ce droit de séjour depuis le moment de leur demande de reconnaissance de ce droit et non à partir du moment auquel la décision de reconnaissance de ce droit est prise ou auquel la carte de séjour leur est délivrée. »

Il.1.3. Op het moment van de aanvraag had de verzoekende partij aldus wel degelijk het recht om haar dochter te vervoegen.

Dat de erkenning van dit recht meerdere maanden in beslag neemt is geheel te wijten aan de verwerende partij en kan bezwaarlijk als argument tegen de verzoekende partij gebruikt worden.

Aldus kan slechts worden vastgesteld dat de verzoekende partij op het moment van haar aanvraag van rechtswege toegelaten was om haar dochter te vervoegen.

In de redenering van de verwerende partij moet aldus de leeftijd van de referentiepersoon bekeken worden op het ogenblik dat het haar schikt de aanvraag eens te behandelen. Aldus heeft zij carte blanche om éénder welke ouder wiens kind reeds ouder is dan 17 jaar en drie maanden is op het moment van de aanvraag het recht op gezinshereniging te weigeren. Ze heeft immers 9 maanden om over de aanvraag te beslissen. Ze moet juist lang genoeg wachten met haar antwoord.

De interpretatie dat het tijdstip van de beslissing de al dan niet te vervullen voorwaarde van het "jonger dan achttien jaar zijn" bepaalt, kan tevens voor discriminatie zorgen (een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet).

Zo zouden twee identieke verblijfsaanvragen van twee identieke rechtsonderhorigen op exact dezelfde datum verschillend kunnen worden beantwoord, louter en alleen omdat de verwerende partij deze op een ander tijdstip behandelt.

Dit kan onmogelijk een grondwetsconforme interpretatie van artikel 10, §1, 7° Vreemdelingenwet uitmaken!

11.1.4. De verwerende partij stelt tevens dat er een alias zou zijn opgegeven, met name L.A.A.

De verzoekende partij begrijpt hier niets van. Dit betreft immers haar oudste zoon van 19 jaar.

In de mate dat de verwerende partij bovendien twijfels had (al begrijpt verzoekende partij niet goed waar de verwarring vandaan komt), dan had zij een DNA-test kunnen afnemen.

§ 6. Indien wordt vastgesteld dat de vreemdeling de ingeroepen bloed of aanverwantschapsbanden 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 overgelegd.

Indien dat niet mogelijk is, kan de minister of zijn gemachtigde overgaan of laten overgaan tot een onderhoud met de vreemdeling en de vreemdeling die vervoegd wordt, of tot elk onderzoek dat noodzakelijk wordt geacht en in voorkomend geval voorstellen om een aanvullende analyse te laten uitvoeren.

Een DNA-analyse had aldus de twijfel van de verwerende partij volledig kunnen wegnemen, doch zij stelt het zelfs niet voor!

Het is aldus duidelijk dat in casu artikel 10, §1, 7° Vreemdelingenwet evenals het beginsel van de materiële motiveringsverplichting manifest geschonden werden."

3.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

3.3. Artikel 10, §1, eerste lid, 7° van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“[...] Onder voorbehoud van de bepalingen van artikelen 9 en 12, zijn van rechtswege toegelaten om meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven:

[...]

7° de ouders van een vreemdeling die erkend werd als vluchteling in de zin van artikel 48/3 of die de subsidiaire bescherming geniet, voor zover zij met hem komen samenleven en op voorwaarde dat hij jonger is dan achttien jaar en het Rijk binnengekomen is zonder begeleiding van een krachtens de wet verantwoordelijke meerderjarige vreemdeling en vervolgens niet daadwerkelijk onder de hoede van een dergelijke persoon gestaan heeft, of zonder begeleiding werd achtergelaten nadat hij het Rijk is binnengekomen”

3.4. Verzoeker betoogt in eerste instantie dat hij een aanvraag tot afgifte van een visum gezinshereniging heeft ingediend, zodat hij niet kan begrijpen waarom zijn aanvraag in casu werd geïnterpreteerd als een “humanitaire aanvraag”. Hij wijst er verder op dat zijn thans meerderjarige dochter – met wie hij gezinshereniging wenst – op het ogenblik van het indienen van de visumaanvraag nog minderjarig was, zodat hij naar zijn oordeel onder het toepassingsgebied van artikel 10, §1, eerste lid, 7° van de Vreemdelingenwet valt.

3.5. De Raad wijst erop dat de bestreden beslissing in eerste instantie aangeeft dat verzoekers dochter thans meerderjarig is. Hiermee geeft verweerder aldus in wezen te kennen dat verzoeker niet langer in aanmerking komt voor een visum gezinshereniging in de zin van artikel 10, §1, eerste lid, 7° van de Vreemdelingenwet, gezien deze bepaling voorziet in de mogelijkheid van gezinshereniging voor ouders met een vreemdeling die erkend is als vluchteling of de subsidiaire beschermingsstatus geniet, op voorwaarde dat deze dan “jonger is dan achttien jaar”.

3.6. Verzoeker is van oordeel dat het gegeven dat zijn dochter ondertussen meerderjarig is geworden de afgifte van een visum gezinshereniging niet in de weg kan staan, waarbij hij wijst op het declaratief karakter van dit verblijfsrecht. In de door verzoeker citeerde rechtspraak van het Hof van Justitie omtrent het declaratief karakter van een verblijfsrecht kan echter niet worden gelezen dat de autoriteiten ertoe zouden zijn gehouden een verblijfsrecht toe te kennen aan een vreemdeling, wanneer zij op het ogenblik van de beoordeling van diens aanvraag vaststellen dat hij niet (langer) voldoet aan de verblijfsvoorwaarden. Het declaratief karakter houdt enkel in dat, indien op het ogenblik dat een beslissing wordt getroffen wordt vastgesteld dat een aanvrager voldoet aan de gestelde verblijfsvoorwaarden – quod non in casu – de gevolgen van deze vaststelling retroactief terugwerken tot aan het moment van het indienen van de verblijfsaanvraag. De erkenning van een verblijfsrecht vereist niet enkel dat de aanvrager erover beschikt wanneer hij er aanspraak op kan maken, maar ook op het ogenblik dat de overheid een beslissing neemt over zijn aanvraag (cf. RvS 17 januari 2017, nr. 237.043). Waar verzoeker aangeeft dat de verwerende partij het tijdstip van de beoordeling van de verblijfsaanvraag zelf in handen heeft en dus te dezen carte blanche heeft, wijst de Raad op het volgende. Ten eerste is het zo dat verzoeker zelf het tijdstip van de indiening van de aanvraag gezinshereniging bepaalt. Blijkens de gegevens van het administratief dossier is verzoekers dochter – die is geboren op 7 januari 1999 – een erkende vluchteling sinds 8 augustus 2016. Verzoeker dient pas op 7 december 2016 de in punt 1.1. bedoelde aanvraag in, zijnde welgeteld één maand alvorens zijn dochter meerderjarig wordt. Verder is het zo dat – zoals verzoeker ook zelf aangeeft – verweerder te dezen gelet op het gestelde in artikel 12bis, §2, derde lid van de Vreemdelingenwet gebonden is aan een bepaalde behandelingstermijn van de visumaanvraag, bij overschrijding waarvan een verblijfsrecht moet worden verstrekt. Verzoeker kon aldus verwachten dat de behandeling van zijn verblijfsaanvraag in beginsel negen maanden in beslag zou nemen. Te dezen heeft de verwerende partij een beslissingstermijn van zes maanden gehanteerd, wat dus ruimschoots valt binnen de principiële behandelingstermijn van negen maanden.

3.7. Verzoeker geeft verder aan dat het een discriminerende behandeling zou uitmaken, indien het tijdstip van de beoordeling van de verblijfsaanvraag als determinerend wordt beschouwd. In deze dient

de Raad op te merken dat er slechts sprake kan zijn van een schending van het gelijkheidsbeginsel indien met feitelijke en concrete gegevens wordt aangetoond dat gelijke gevallen ongelijk werden behandeld (RvS 5 maart 2004, nr. 128.878; RvS 5 januari 2007, nr. 166.369). Verzoeker laat na dit in concreto te doen. Hij toont niet aan op welke wijze er sprake zou zijn van een ongelijkheid, doordat vreemdelingen die op het ogenblik van de beoordeling van hun verblijfsaanvraag voldoen aan de gestelde verblijfsvoorwaarden een verblijfsrecht kunnen verkrijgen, terwijl vreemdelingen die op dat ogenblik niet (langer) voldoen aan de gestelde verblijfsvoorwaarden geen dergelijk verblijfsrecht kunnen verwerven. Beide categorieën van vreemdelingen bevinden zich niet (langer) in dezelfde situatie. Dat het verschil in hun situatie wordt gecreëerd door het tijdstip van behandeling van de verblijfsaanvraag door verweerder, maakt niet dat er sprake zou zijn van een discriminatie. De Raad herhaalt in deze nogmaals dat verweerder wel degelijk is gebonden aan een bepaalde behandelingstermijn, zodat het tijdstip van behandeling niet wordt bepaald door een loutere willekeur van verweerder.

3.8. Verzoeker toont met zijn uiteenzetting niet aan dat hij op het ogenblik van de totstandkoming van de bestreden beslissing alsnog ressorteerde onder het toepassingsgebied van artikel 10, §1, eerste lid, 7° van de Vreemdelingenwet en aldus nog aanspraak maakte op een visum gezinshereniging. Aangezien verzoeker niet aantoonde te ressorteren onder het toepassingsgebied van artikel 10 van de Vreemdelingenwet, kan ook niet worden ingezien op welke wijze er sprake zou zijn van een schending van het door verzoeker geciteerde artikel 12bis, §6 van de Vreemdelingenwet, dat voorziet in de mogelijkheid van een DNA-onderzoek. Het artikel 12bis van de Vreemdelingenwet heeft immers enkel betrekking op een verblijfsaanvraag van een vreemdeling, die zich bevindt in één van de situaties voorzien in artikel 10 van dezelfde wet, quod non in casu.

3.9. Verder ziet de Raad niet in hoe het als kennelijk onredelijk kan worden geacht dat verweerder verzoekers visumaanvraag – na te hebben vastgesteld dat diens dochter reeds meerderjarig is – tevens heeft behandeld als een visumaanvraag op humanitaire gronden, minstens toont verzoeker niet aan welk nadeel hij daarvan ondervindt. In deze dient de Raad vast te stellen dat de beslissing tot weigering van het visum omdat verzoeker geen humanitaire elementen aantoonde, is gegrond op meerdere motieven, met name:

- uit het asielverhaal van de meerderjarige dochter blijkt dat verzoeker nog getrouwd is, waarbij geen enkel bewijs voorligt waar verzoekers vrouw momenteel is;
- uit registratiedocumenten als vluchteling in Kenia blijkt dat verzoeker ook een andere naam of een alias heeft opgegeven, waarbij geen verklaring voorligt voor deze dubbele identiteit;
- verzoeker bewijst niet dat hij effectief een gezinsband had met zijn dochter op het moment van haar asielaanvraag, waarbij er meer dan een jaar is verstreken sinds haar asielaanvraag en verzoekers visumaanvraag en er geen bewijs voorligt dat zij tijdens deze periode steeds contact hebben gehouden.

3.10. Verzoekers uiteenzetting in zijn synthesememorie is beperkt tot een argumentatie aangaande het motief *“uit registratiedocumenten als vluchteling in Kenia blijkt dat de betrokkene ook een andere naam of een alias heeft opgegeven, waarvoor geen verklaring voorligt voor deze dubbele identiteit”*, waarbij hij aangeeft dat de Keniaanse autoriteiten een vergissing hebben begaan bij zijn registratie. De Raad stelt vast dat verzoeker enkel zijn verontwaardiging uit en dus niets in concreto inbrengt tegen het motief, *“uit het asielverhaal van de meerderjarige dochter blijkt dat verzoeker nog getrouwd is, waarbij geen enkel bewijs voorligt waar verzoekers vrouw momenteel is”* en het motief, *“verzoeker bewijst niet dat hij effectief een gezinsband had met zijn dochter op het moment van haar asielaanvraag, waarbij er meer dan een jaar is verstreken sinds haar asielaanvraag en de visumaanvraag en er geen bewijs voorligt dat zij tijdens deze periode steeds contact hebben gehouden”* geheel onbesproken laat, zodat deze motieven overeind blijven. Zij volstaan om de bestreden beslissing te schragen omdat het de Raad niet kennelijk onredelijk voorkomt dat de verwerende partij uitsluit wil over het lot van verzoekers echtgenote en over de reële band van verzoeker met zijn dochter, alvorens aan hem een humanitair visum te verstrekken op grond van de aanwezigheid van zijn dochter in België. In het licht van deze schragende motieven, heeft verzoeker geen belang bij een onderzoek van het onderdeel van zijn middel dat slechts betrekking heeft op één van de motieven van de bestreden beslissing, dat kan worden beschouwd als een overtollig motief. De eventuele gegrondheid van een middel dat is gericht tegen een overtollig motief kan immers niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing (RvS 23 januari 2002, nr. 102.836, RvS 30 oktober 2003, nr. 124.833).

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 achttien december tweeduizend zeventien door:

mevr. M. EKKA,

kamervoorzitter,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA