

## Arrest

nr. 245 057 van 30 november 2020  
in de zaak RvV X / VIII

In zake: **X**  
handelend als vertegenwoordigster van X

Gekozen woonplaats: **ten kantore van advocaat M. DOUTREPONT**  
**Haachtsesteenweg 55**  
**1210 SINT-JOOST-TEN-NODE**

tegen:

**de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie, thans de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.**

---

### DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, als vertegenwoordigster van X, die verklaart van Somalische nationaliteit te zijn, op 13 maart 2020 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 17 februari 2020 tot weigering van de afgifte van een (humanitair) visum type D.

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 augustus 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 september 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. DOUTREPONT, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. MISSEGHERS, die *loco* advocaten C. DECORDIER & T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekster, die een minderjarig weeskind zou zijn en zou zijn opgevoed binnen het gezin van haar vertegenwoordigster, heeft Somalië in 2018 verlaten en werd in Kampala (Oeganda) met het gezin van haar vertegenwoordigster als asielzoeker geregistreerd op 11 december 2018.

1.2. Het gezin van de vertegenwoordigster zou naderhand vanuit Kampala (Oeganda) naar Nairobi (Kenia) gereisd zijn.

1.3. Op 18 februari 2019 diende de vertegenwoordigster samen met haar 6 minderjarige kinderen vanuit Nairobi (Kenia) een aanvraag in voor een visum gezinshereniging in functie van haar zoon, O. A. A., die in België als vluchteling werd erkend (hierna: de referentiepersoon).

1.4. Op 16 januari 2020 verklaarde de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie (hierna: de minister) zich akkoord met de aflevering van de visa type D aan de vertegenwoordigster en haar minderjarige kinderen onder de voorwaarde van een DNA-test.

1.5. Verzoekster diende op 18 februari 2019 te Nairobi (Kenia) een aanvraag in voor een humanitair visum type D in functie van de referentiepersoon (haar neef).

1.6. De gemachtigde van de minister trof op 17 februari 2020 een beslissing waarbij de in punt 1.5. vermelde aanvraag voor een humanitair visum type D werd geweigerd. Verzoekster werd hiervan op 18 februari 2020 te Nairobi (Kenia) in kennis gesteld.

Dit vormt de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“(…)

*Commentaar: Aangezien de 7 jarige Somalische betrokkene zich bij haar 18 jarige Somalische neef O.(...) A.(...) A.(...) RN NB (...) in België wenst te vestigen kan zij niet genieten van gezinshereniging op basis van art. 10 van de wet van 15.12.1980, deze categorie van aanvragers (gezinshereniging niet Europese nicht met Niet Europese neef) is niet voorzien in de wet van 15.12.1980. De afgifte van een humanitair visum wordt niet toegestaan van rechtswege en kan enkel plaats vinden op een individuele basis en slechts in uitzonderlijke gevallen, op basis van een gestaafde en gefundeerde aanvraag, waarvan er geen exhaustieve lijst van bewijzen bestaat. De afgifte betreft een discretionaire bevoegdheid met een brede appreciatiemarge bij de beslissing tot toekenning van een dergelijk visum, het betreft een gunst en geen recht. De weigering tot afgifte van een humanitair visum is niet in strijd met de bepalingen van Art 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (EVRM). Het bestaan van vermeende familiale en affectieve banden in België betekent niet dat de toepassing van artikel 8 van het EVRM welke betrekking heeft op de eerbiediging van het privéleven en het familiale leven, absoluut is. Dit artikel belet de lidstaten van de EU dan ook niet voorwaarden te stellen aan de binnenkomst en het verblijf van vreemdelingen op hun grondgebied, op voorwaarde dat de tussenkomst van de overheid wettelijk geregeld of ingegeven is door één of meerdere doelen die in artikel 8, tweede alinea van het EVRM werden uiteengezet en noodzakelijk zijn in een democratische samenleving om deze te bereiken. De wet van 15.12.1980 is een wet welke overeenkomt met de eisen vermeld in de tweede alinea van artikel 8 EVRM. Tevens zijn er geen bijzondere humanitaire elementen in het dossier aanwezig die de afgifte van een humanitair visum op basis van art. 9 en 13 van de wet van 15.12.1980 kunnen rechtvaardigen. De vader van betrokkene zou overleden zijn nog voor de geboorte en de moeder op de dag van de bevalling, op basis van het document to whom it may concern dd. 10/01/2019 Hamar Weine District Court dewelke eveneens de ouderlijke verantwoordelijkheid overdraagt aan de genaamde Z.(...) M.(...). Deze laattijdig opgemaakte documenten kunnen niet geverifieerd worden, gezien de afwezigheid van nationale instellingen in Somalië, waardoor deze documenten niet voldoen aan de voorwaarden opgelegd volgens het internationale recht om gelegaliseerd te worden. Aan de hand van deze documenten is er bijgevolg geen officieel bewijs dat betrokkene een geadopteerd weeskind is. Betrokkene zou verder niet familiaal niet geïsoleerd zijn want 09/05/2018 verklaarde de te vervoegen neef nog familie te hebben in Somalië : In Mogadishu leeft zijn oom A.(...) A.(...) A.(...) en zijn familie en een andere oom A.(...) A.(...), hij woont er alleen, hij heeft maar 1 zoon die in Jamane leeft. Verder is er ook nog familie van mijn ooms en tantes in Kismayo, Hamar en Marka (gehoorverslag CGVS dd. 09/05/2018 pl7/23) Betrokkene toont niet aan dat de in België verblijvende persoon de enige (financiële) steun is en / of dat zij op regelmatige en vaste basis contact onderhouden. Er zijn onvoldoende elementen die bewijzen dat betrokkene sinds de dag van haar geboorte tot heden deel uitmaakt van het gezin van de te vervoegen referentiepersoon. Het is eveneens onduidelijk en tegenstrijdig dat betrokkene op 04/10/2017 niet vermeld werd als geadopteerde zus van de te vervoegen neef in het kader van zijn eerste interview bij DVZ, op 09/05/2018 werd betrokkene in een volgend gehoor bij het CGVS plots wel vermeld.*

*Zonder deze elementen die duidelijk duiden op een prangende humanitaire situatie, op een familiaal isolement, en een zekere afhankelijkheid ten opzichte van de te vervoegen neef zou de afgifte van een humanitair visum betreffende deze aanvraag een omzeiling van de procedure gezinshereniging inhouden.*

*Gezinshereniging tussen niet Europese neven en nichten is immers niet voorzien in de procedure gezinshereniging art 10VW.*

*Gezien bovenstaande vaststellingen wordt de afgifte van een humanitair (D) - visum op basis van art. 9 en 13 van de wet van 15.12.1980 geweigerd. Het staat betrokkene vrij een nieuwe humanitaire visumaanvraag in te dienen rekening houdende met de huidige weigeringsmotieven. Niet alle voorwaarden werden nagekeken. Deze beslissing belet de dienst Vreemdelingenzaken niet om bij de indiening van een nieuwe visumaanvraag de andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht.*

*(...)"*

## 2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoekster voert in een eerste middel onder andere de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van 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 *"het hoger belang van het kind"* en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Verzoekster stelt in haar eerste middel het volgende:

*"Doordat de bestreden beslissing acht dat deze geen schending van art. 8 EVRM zou inhouden; Terwijl uit de elementen onderworpen aan de tegenpartij het tegengestelde overduidelijk blijkt.*

*a) In rechte*

*5. De verplichting om rekening te houden met het hoger belang van het kind vloeit uit internationale verdragen en uit het Europees recht. Deze verplichting is ook opgenomen in onze Grondwet.*

*(...)*

*b) Toepassing in casu*

*7. De bestreden beslissing is van mening dat deze geen schending zou inhouden van artikel 8 EVRM en dat de beschreven situatie geen familiaal isolement, afhankelijkheidssituatie of prangende humanitaire situatie vertoont omwille van volgende redenen:*

*1. Het document opgesteld door de Hamar Weine District Court in Somalië, waaruit blijkt dat verzoekster wees is vanaf de dag van haar geboorte en dat de voogdij over haar werd toevertrouwd aan haar tante, Mevr. Z.(...) M.(...) A.(...), kan niet geverifieerd worden omwille van de afwezigheid van nationale instellingen in Somalië, zodat dit document niet gelegaliseerd kan worden, zodat er geen officieel bewijs zou bestaan dat verzoekster ook effectief wees is.*

*2. Verzoekster zou familiaal met geïsoleerd zijn, aangezien zij in Mogadishu nog twee ooms zou hebben en aangezien er in Kismayo, Hamar en Marka ook nog familieleden van haar neef, O.(...) A.(...) A.(...), zouden wonen.*

*3. Ze toont niet aan nauwe banden te onderhouden met haar neef, in België erkend als vluchteling, O.(...) A.(...) A.(...).*

*4. Er zijn onvoldoende elementen die aantonen dat verzoekster sinds haar geboorte deel heeft uitgemaakt van haar adoptiegezin (en dus van het gezin van (O.(...) A.(...) A.(...)).*

*5. O.(...) A.(...) A.(...) zou haar niet hebben vermeld op zijn eerste gehoor bij de Dienst Vreemdelingenzaken in het kader van zijn asielpcedure, maar wel tijdens het gehoor op het CGVS.*

*De tegenpartij besluit dat een inmenging in het gezinsleven van verzoekster gerechtvaardigd is op grond van art. 8, § 2 EVRM.*

*8. Wat betreft de toetsing naar artikel 8, § 2 EVRM in het algemeen is de vaste rechtspraak van uw Raad echter dat:*

*« S'il s'agit d'une première admission, la Cour EDH considère qu'il n'y a pas d'ingérence et il n'est pas procédé à un examen sur la base du deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH. Dans ce cas, la Cour EDH considère néanmoins qu'il convient d'examiner si l'Etat est tenu à une obligation positive pour permettre de maintenir et de développer la vie privée et/ou familiale (Cour EDH, 28 novembre 1996, Ahmut c. Pays-Bas, § 63; Cour EDH, 31 janvier 2006, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer c. Pays-Bas, § 38). Cela s'effectue par une mise en balance des intérêts en présence. S'il ressort de cette mise en balance des intérêts que l'Etat est tenu par une telle obligation positive, il y a violation de l'article 8 de la CEDH (cf. Cour EDH, 17 octobre 1986, Rees c. Royaume-Uni, § 37). »*

*(eigen vertaling)*

*(vrije vertaling : Indien het een eerste toegang betreft, is het EI 1RM van mening dat er geen sprake is van inmenging en dat er geen onderzoek op grond van artikel 8, tweede alinea, van het EVRM wordt uitgevoerd. In dit geval acht het EHRM het niettemin noodzakelijk te onderzoeken of de Staat een positieve verplichting heeft om het privé- en/of gezinsleven in stand te houden en te ontwikkelen (EHRM, 28 november 1996, Ahmut t. Nederland, § 63; EHRM, 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer t. Nederland, § 38). Dit gebeurt door een afweging van de betrokken belangen. Indien uit deze*

*belangenafweging blijkt dat de Staat aan een dergelijke positieve verplichting is gebonden, is er sprake van een schending van artikel 8 van het EVRM (zie EHRM, 17 oktober 1986, Rees t. Verenigd Koninkrijk, § 37)*

*Verder is het ook zo dat zelfs indien de tegenpartij in het kader van een aanvraag van een humanitair visum over een discretionaire bevoegdheid beschikt, dit niet betekent dat deze bevoegdheid grenzeloos of arbitrair mag zijn.*

*9. In dit verband, en wat betreft het eerst geciteerd motief, stelt tegenpartij zelf dat het onmogelijk is om documenten te laten legaliseren in Somalië, maar acht in dezelfde zin dat de documenten die vanuit Somalië weliswaar zijn voorgebracht onvoldoende zouden zijn om aan te tonen dat verzoekster wees is. Tegenpartij bekent dus zélf dat verzoekster niet in staat is om documenten voor te leggen die een meer officieel karakter vertonen, omwille van de algemene situatie in Somalië en van de afwezigheid van nationale instellingen die voor legalisatie van documenten aldaar kunnen zorgen, maar verwijt toch aan verzoekster dat het voorgelegd document niet gelegaliseerd is.*

*Tegenpartij verwacht dus van verzoekster dat zij onmogelijke documenten voorlegt, wat een arbitraire eis uitmaakt, niet verenigbaar met diens discretionaire bevoegdheid in het kader van een aanvraag voor een humanitair visum.*

*Deze houding werd recentelijk veroordeeld in een soortgelijk dossier door het Hof van Justitie van de Europese Unie:*

*« (...) »*

*Ook al betreft dit dossier een aanvraag van een visum tot gezinshereniging en geen humanitair visum, toch is de leer van het Hof dienaangaande nuttig. Mutatis mutandis kan men dan ook stellen dat de eisen van de tegenpartij wat betreft de noodzakelijke documenten redelijkerwijs moeten worden gevat, wat in casu niet het geval is geweest.*

*10. Wat betreft het tweede motief, nl. het feit dat verzoekster nog over voldoende familieleden zou beschikken in Somalië zodat zij familiaal niet geïsoleerd zou zijn, heeft verzoekster ernstige bevragingen bij de elementen die tegenpartij tot zo'n conclusie laten geraken.*

*Tijdens het gehoor van O.(...) A.(...) A.(...) op het CGVS heeft deze inderdaad verklaard dat hij nog « ooms en tantes » had in Kismayo, Jamame, Hamar en Marka. Hij heeft ook verklaard dat hij geen enkel contact had met deze ooms en tantes, dat hij gewoon wist dat ze daar wonen. Verder heeft hij niet bepaald of het ooms en tantes van vaders- of moederskant waren, zodat er niet kan worden vastgesteld of het personen betreffen die met verzoekster ook een familiale band hebben. Hetzelfde kan worden vastgesteld wat betreft de twee andere geciteerde ooms, waarvan men niet weet of het om ooms langs vaders- of moederszijde gaat.*

*Meer essentieel is echter wel dat tegenpartij blijkt te beschouwen dat een zevenjarig meisje zomaar van het gezin waarin zij sinds de dag van haar geboorte wordt opgevoed, kan worden losgerukt om toevertrouwd te worden aan een verre en onbekende (potentieel) familielid zonder dat dit een schending van art. 8 EVRM zou inhouden, alsof haar adoptiegezin uitwisselbaar zou kunnen worden met een onbekende oom.*

*Dit is zeker geen afdoende motivering.*

*Uit de bestreden beslissing blijkt verder geenszins dat de tegenpartij een evenwichtige afweging van de belangen zou hebben verricht.*

*Gelet op de bijzondere situatie van verzoekster en haar extreme kwetsbaarheid, heeft de tegenpartij echter een positieve verplichting wat betreft deze afweging.*

*11. Verder houdt de bestreden beslissing geen rekening met het feit dat verzoekster zich momenteel in Nairobi, en dus niet meer in Somalië, bevindt. Ook al zou zij beschikken over familieleden die voor haar zouden kunnen zorgen in Somalië - quod non - dan nog verblijft ze niet meer in dat land en kan zij onmogelijk op haar eentje terugkeren naar Somalië.*

*Haar adoptiegezin beschikt niet over de nodige reisdocumenten om haar opnieuw naar Somalië te begeleiden. Ze hebben allemaal laissez-passers ontvangen vanwege de Belgische staat, gelet op deze afwezigheid van reisdocumenten. Deze gelden echter wel alleen om het Belgisch grondgebied te betreden en geven hen geen toegang tot het Somalisch grondgebied.*

*Dit is een essentieel element waarmee de tegenpartij rekening had moeten houden, des te meer gelet op de extreme kwetsbaarheid van verzoekster.*

*12. Wat betreft de hierboven geciteerde drie laatste motieven, die betrekking hebben op vermeende onvoldoende bewijzen van de familiebanden die bestaan tussen verzoekster en haar adoptiegezin, betreffen deze hier ook onredelijke motieven vanwege tegenpartij.*

*Verzoekster is zeven jaar oud en is haar land van herkomst ontvlucht. Ze werd geregistreerd als vluchteling in Kampala. Ze verblijft tegenwoordig in Kenya. Ze kan lezen noch schrijven. Ze is te jong om in de mogelijkheid te verkeren om het bestaan van nauwe banden met O.(...) A.(...) A.(...) te kunnen aantonen. Deze banden bestaan dan ook enkel via haar adoptiegezin, waarvan niet wordt betwijfeld dat ze nauwe banden onderhoudt met hem.*

*Wat betreft het feit dat het onvoldoende aangetoond zou zijn dat zij sinds haar geboorte deel uitmaakt van haar adoptiegezin, is dit opnieuw een onredelijk motief, gezien de onmogelijkheid om officiële documenten uit Somalië voor te leggen (cf supra wat dit betreft).*

*Wat er ook van zij, het maakt eigenlijk niet uit dat verzoekster dit element niet zou kunnen aantonen. Het staat immers vast — en het wordt door tegenpartij niet betwist — dat verzoekster eind 2018 haar land van herkomst ontvluchtte, samen met haar adoptiegezin. Er wordt ook niet betwist O.(...) A.(...) A.(...) in tempore non suspecto, op 09.05.2018, op het CGVS verklaarde dat hij haar als zijn zus beschouwde en dat zij sinds haar geboorte in zijn familie was opgevoed. Verzoekster woont dus op zijn minst reeds anderhalf jaar samen met haar adoptiegezin en heeft geen andere familieleden meer die voor haar kunnen zorgen. Of er nu aangetoond wordt dat zij vanaf haar geboorte werd geadopteerd door haar adoptiegezin of niet, het belangrijk element is dat er niet betwist kan worden dat zij reeds geruime tijd deel uitmaakt van deze familie. Zelfs tegenpartij erkent het impliciet, daar de bestreden beslissing aan haar adoptiemoeder werd betekend!*

*Overigens is het humanitair karakter van de visumaanvraag verantwoord door de familiebanden dat verzoekster met haar adoptieve moeder en broers en zussen die in Nairobi zijn, onderhoudt. Het humanitair karakter van dit dossier is dat verzoekster niet alleen kan worden overgelaten in Nairobi terwijl dat gans haar familie naar België zou reizen. Dat zij nu al dan niet contacten of banden heeft met O.(...) A.(...) A.(...) doet er eigenlijk weinig aan toe. De schending van artikel 8 dat een scheiding van verzoekster van haar adoptiemoeder en broers en zussen zou veroorzaken, werd helemaal niet onderzocht door tegenpartij.*

*De reden dat verzoeksters adoptiemoeder en broers en zussen tot nu toe nog niet naar België zijn gereisd, ondanks het feit dat zij hiertoe laissez-passers hebben bekomen, is precies dat zij verzoekster niet willen achterlaten in Kenya, juist omdat zij affectieve familiebanden onderhouden met haar.*

*13. Wat betreft het feit tenslotte dat O.(...) A.(...) A.(...) verzoekster bij zijn eerste verhoor op de Dienst Vreemdelingenzaken met zou hebben vermeld, wenst zij volgende opmerkingen te formuleren.*

*Ten eerste heeft O.(...) A.(...) A.(...) haar wél vermeld als zijn adoptiezusje op de Dienst Vreemdelingenzaken. De tolk heeft hem echter gezegd dat hij haar pas op het CGVS moest vermelden, tijdens het groot interview, en dat hij nu enkel van de levende kinderen van zijn ouders moest spreken. Op dat moment was hij een niet-begeleide minderjarige vreemdeling en werd hij verhoord zonder de aanwezigheid van een advoca.a.t.e. De verklaringen dat hij aldaar heeft afgelegd moeten dus met de nodige voorzichtigheid worden gevat.*

*Ten tweede heeft O.(...) A.(...) A.(...) op de Dienst Vreemdelingenzaken weliswaar 3 broers en 4 zussen vermeld. Aangezien hij enkel drie biologische zussen heeft, bedoelde hij klaarblijkelijk verzoekster als hij een vierde zus vermeldde.*

*Tenslotte staat het vast dat O.(...) A.(...) A.(...) verzoekster spontaan als zijn zusje heeft vermeld op het CGVS en heeft uitgelegd dat zij met zijn gezin samenwoont sinds haar geboorte.*

*Dit motief is zeer pijnlijk voor hem en hij wenste hier zelf uitleg over te geven, in een bericht gericht aan verzoeksters raadvrouw :*

*« Je pense que je vous ai dit pourquoi je n'ai pas parlé d'elle lors de la première interview.*

*Parce que le traducteur ne m'a pas laissé parler d'elle.*

*Comme j'ai commencé à parler d'elle, il m'a dit que tu aurais une deuxième et grande interview et tu parleras d'elle dans celle-là. Alors maintenant ne parle que de ceux de tes parents.*

*Et le premier jour, quand je demandais l'asile, j'ai fait une petite interview et je lui ai dit à tous les membres de ma famille, généralement des frères et soeurs qui sont morts et qui vivent.*

*Et puis il a dit juste que tu parles de qui est vivant dans la famille alors je lui ai dit que j'ai 3 frères et 4 soeurs.*

*Donc finalement il a noté que j'ai 3 frères et 4 soeurs.*

*Il a noté les membres de ma famille qui vivent donc cela signifie R.(...) incluse.*

*Je ne connaissais pas le système et je pensais que je devais répondre uniquement à la question qu'ils m'ont posée.*

*Sachez qu'à ces moments il n'y a pas d'explications nécessaires à cause du temps et les réponses aux questions étaient surtout des réponses d'un mot sauf cette grande interview du 09/05/18.*

*Je pensais que je n'ai pas le droit de poser des questions mais uniquement de dire et de répondre aux questions qui m'ont été posées et de leur dire ce qui se rapporte à cette question et de donner des explications si on me les demandait.*

*Tout peut être possible à propos de cette interview du 04/10/17 et tout ce que je dis est vrai à ce sujet.*

*Mais pourquoi même ils n'ont pas à regardé au moins la petite interview que j'ai faite le jour où je demandais l'asile comme ils ont regardé d'autres interviews si cette interview n'est pas oubliée ?*

*R.(...) appartient à ma famille depuis le jour où elle est née jusqu'à maintenant comme nous tous.*

*Et tout simplement R.(...) est comme R.(...) qui toutes les deux se sont nourries et ont pris leur nom par ma mère.*

*On a eu beaucoup de problèmes à cause du manque de documents et nous ne pouvons pas retrouver mon père et on ne sait jamais.*

*Et maintenant je ne peux pas perdre ma soeur R.(...) et nous ne voulons pas tous la perdre c'est très triste de perdre un membre de la famille à cause de documents.*

*La situation n'est pas que si elle a d'autres oncles dans le monde.*

*Mais le plus difficile est de donner ta soeur à une autre famille et de la forcer à quitter la famille.*

*Nous étions toujours ensemble, on a quitté le village pour le même problème comme une famille et la réalité on est une seule famille. »*

*(vrije vertaling : Ik denk dat ik je heb verteld waarom ik haar niet heb genoemd in het eerste interview.*

*Omdat de tolk me niet over haar wilde laten praten.*

*Toen ik over haar begon te praten, vertelde hij me dat je een tweede groot interview zou hebben en dat je daarin over haar zou praten. Dus nu alleen nog maar praten over je ouders.*

*En op de eerste dag, toen ik asiel aanvraag, deed ik een klein interview en vertelde ik hem over al mijn familieleden, meestal broers en zussen die zijn overleden en nog leven.*

*En toen zei hij net dat je alleen maar praat over wie er in de familie woont, dus ik vertelde hem dat ik 3 broers en 4 zussen heb.*

*Dus uiteindelijk merkte hij op dat ik 3 broers en 4 zussen heb.*

*Hij noteerde de leden van mijn familie die leven, dus dat betekent dat R.(...) er ook bijhoort.*

*Ik kende het systeem niet en ik dacht dat ik alleen de vraag die ze me stelden moest beantwoorden.*

*U moet weten dat er op deze momenten geen uitleg is vanwege de tijdsdruk en dat de antwoorden op de vragen meestal uit één woord bestaan, met uitzondering van dit grote interview op 09/05/18.*

*Ik dacht dat ik niet het recht had om vragen te stellen, maar alleen om de vragen die mij werden gesteld te zeggen en te beantwoorden en hen te vertellen wat er met deze vraag samenhangt en om uitleg te geven als mij dat werd gevraagd.*

*Alles kan mogelijk zijn over dit interview van 04/10/17 en alles wat ik zeg is waar.*

*Maar waarom hoeven ze niet op zijn minst te kijken naar het kleine interview dat ik deed op de dag dat ik asiel aanvraag, terwijl ze naar andere interviews keken als dit interview niet wordt vergeten?*

*R.(...) behoort tot mijn familie sinds de dag dat ze werd geboren tot nu toe, net als wij allemaal.*

*En gewoonweg is R.(...) als R.(...) die allebei door mijn moeder werden gevoed en hun naam van mijn moeder hebben genomen.*

*We hebben veel problemen gehad door het gebrek aan documenten en we kunnen mijn vader niet vinden en je weet maar nooit.*

*En nu kan ik mijn zus R.(...) niet verliezen en we willen haar allemaal niet verliezen. Het is erg triest om een familielid te verliezen vanwege documenten.*

*De situatie is niet enkel of ze nog andere ooms in de wereld heeft.*

*Maar het moeilijkste is om je zus aan een ander gezin te geven en haar te dwingen het gezin te verlaten.*

*We waren altijd samen, we verlieten het dorp voor hetzelfde probleem als een familie en de werkelijkheid is dat we één familie zijn.)*

*14. Tenslotte werd geen rekening gehouden met het hoger belang van verzoekster om niet gescheiden te worden van haar familie bij het nemen van de bestreden beslissing, in schending van de hierboven geciteerde bepalingen.*

*Het middel is gegrond.”*

2.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

Bij het nemen van een beslissing over een humanitair visum op grond van artikel 9 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) beschikt de gemachtigde van de minister over een ruime discretionaire bevoegdheid. Deze discretionaire bevoegdheid heeft de redelijkheid als grens. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) moet zijn wettigheidscontrole daarover beperken tot een marginale toetsing en zal enkel overgaan tot de vernietiging van een genomen besluit wanneer het kennelijk onredelijk is, dit wil zeggen wanneer het van iedere redelijkheid is ontdaan. Betrokken op het redelijkheidsbeginsel houdt het zorgvuldigheidsbeginsel in dat het bestuur bij de uitoefening van haar discretionaire beoordelingsbevoegdheid een zorgvuldige afweging dient te maken van de bij het besluit betrokken belangen (cf. RvS 19 september 2011, nr. 215.194).

2.3. Het door verzoekster geschonden geachte artikel 8 van het EVRM bepaalt het volgende:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Het waarborgen van een recht op eerbiediging van het gezins- en privéleven, veronderstelt het bestaan van een gezins- en/of privéleven, dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM. Artikel 8 van het EVRM definieert de begrippen 'gezinsleven' en 'privéleven' niet, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

De beoordeling of er al dan niet sprake is van een gezinsleven, is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde hechte persoonlijke banden (zie EHRM 12 juli 2001, nr. 25702/94, *K. en T. v. Finland*, § 150). Ook banden tussen niet (rechtstreeks) biologisch verwante familieleden kunnen worden aanvaard als beschermenswaardig gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM indien de betrokkenen gedurende een zekere tijd *de facto* hebben samengeleefd (EHRM 27 april 2010 nr. 16318/07, *Moretti & Benedetti v. Italië*, §§ 44-52).

Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt voorts dat niet alleen de verwijdering van een vreemdeling, maar ook de toegang tot het grondgebied en de weigering om aan een vreemdeling, die reeds op het grondgebied van de verdragsstaat verblijft, een verblijfsvergunning af te leveren én zelfs de vraag of er een positieve verplichting bestaat om aan een vreemdeling een verblijfsvergunning af te leveren, door het EHRM werden onderzocht in het licht van artikel 8 van het EVRM (zie ECHR, *Guide on the case-law of the European Convention on Human Rights – Immigration*, 31 augustus 2020 update, p. 23-24, [https://echr.coe.int/Documents/Guide\\_Immigration\\_ENG.pdf](https://echr.coe.int/Documents/Guide_Immigration_ENG.pdf)). De grenzen tussen de positieve en de negatieve verplichtingen onder artikel 8 van het EVRM kunnen niet altijd duidelijk worden afgebakend. Het komt er wel telkens op neer dat een “*fair balance*”-toets dient te worden doorgevoerd, waarbij wordt nagegaan of de verdragsstaat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu enerzijds, en de samenleving anderzijds (EHRM 26 april 2018, *Hoti t. Kroatië*, §122; EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse t. Nederland*, §106). Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge. Volgende factoren spelen hierbij een rol: de mate waarin het gezinsleven wordt belemmerd, de bindingen met het gastland, de hinderpalen om het gezinsleven in het land van herkomst van de vreemdeling verder te zetten en de vraag of er overwegingen zijn van openbare orde die zouden doorwegen om het recht op privé- en gezinsleven te ontzeggen. Tenslotte dient ook het hoger belang van het kind gevrijwaard te worden (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse t. Nederland*, §§107-109). Het beginsel van het belang van het kind omvat twee aspecten, met name enerzijds het behouden van eenheid van het gezin en anderzijds het welzijn van het kind (EHRM 6 juli 2010, nr. 41615/07, *Neulinger en Shuruk v. Zwitserland* (GK), par. 135-136). Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt tevens dat het hoger belang van de kinderen niet enkel in deze belangenafweging moet worden meegenomen in het kader van beslissingen die rechtstreeks zijn getroffen ten aanzien van kinderen, maar ook bijvoorbeeld in het kader van een beslissing waarbij een verblijf wordt geweigerd aan één van beide ouders die zich in de aanvraag op de bescherming van het gezinsleven met deze kinderen heeft beroepen (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland* (GK), §§ 117 – 118). De impact van de bestreden beslissing op de betrokken kinderen is dan ook een belangrijke overweging. Bijzondere aandacht wordt daarom besteed aan omstandigheden van de betrokken kinderen, zoals hun leeftijd, hun situatie in het gastland en het land van herkomst en de mate waarin zij afhankelijk zijn van hun (pleeg-)ouders (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland* (GK), § 118). Hoewel artikel 8 van het EVRM geen uitdrukkelijk procedurele waarborgen bevat, stelt het EHRM dat de besluitvormingsprocedure, die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard (EHRM 11 juli 2000, *Ciliz t. Nederland*, §66).

2.4. Er dient dus in de eerste plaats te worden nagegaan of de gemachtigde van de minister bij zijn onderzoek of er *in casu* sprake is van een beschermenswaardig gezinsleven, is uitgegaan van een correcte feitenvinding en rekening heeft gehouden met alle relevante elementen. Daarnaast dient te worden nagegaan of de gemachtigde van de minister bij het nemen van zijn beslissing een deugdelijke

belangenafweging heeft doorgevoerd, waarbij rekening werd gehouden met de specifieke situatie van de betrokkenen en met het hoger belang van het kind.

2.5. In de bestreden beslissing wordt het bestaan van een beschermenswaardig gezinsleven in het licht van artikel 8 van het EVRM onvoldoende bewezen geacht. Zo is de gemachtigde van de minister van oordeel dat er *“onvoldoende elementen (zijn) die bewijzen dat betrokkene sinds de dag van haar geboorte tot heden deel uitmaakt van het gezin van de te vervoegen referentiepersoon”*. Met betrekking tot het neergelegde document van de rechtbank uit Somalië wordt gesteld dat dit *“niet (kan) geverifieerd worden, gezien de afwezigheid van nationale instellingen in Somalië, waardoor deze documenten niet voldoen aan de voorwaarden opgelegd volgens het internationale recht om gelegaliseerd te worden. Aan de hand van deze documenten is er bijgevolg geen officieel bewijs dat betrokkene een geadopteerd weeskind is”*. Voorts lijkt de gemachtigde van de minister ervan overtuigd dat de aanvraag bedoeld is om de voorschriften inzake gezinshereniging te omzeilen en vereist hij dat bewijzen worden voorgelegd van *“een prangende humanitaire situatie”*, van *“familiaal isolement”* en van *“een zekere afhankelijkheid ten opzichte van de te vervoegen neef”*. Tenslotte wijst de gemachtigde van de minister erop dat de referentiepersoon nog familie heeft in Mogadishu, Jamane, Kismayo, Hamar en Marka, waaruit hij afleidt dat verzoekster evenmin familiaal geïsoleerd is in haar land van herkomst. In de beslissing wordt hieraan nog toegevoegd dat de referentiepersoon verzoekster bij zijn eerste interview niet had vermeld en haar plots wel vermeldt bij zijn gehoor op het Commissariaat-generaal. Op basis van het geheel van deze vaststellingen besluit de gemachtigde van de minister dat er geen humanitair visum kan worden afgeleverd.

2.6. Verzoekster betoogt in haar middel in wezen dat de gemachtigde van de minister onredelijke eisen stelt met betrekking tot de bewijsvoering inzake het bestaan van het gezinsleven. Volgens verzoekster werd ook onvoldoende rekening gehouden met haar bijzonder kwetsbare positie.

2.7. In haar nota met opmerkingen reageert de verwerende partij als volgt op de kritiek van verzoekster:

*“Vervolgens is verzoekende partij de mening toegedaan dat de bestreden beslissing een schending van artikel 8 EVRM zou uitmaken.*

*Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:*

*“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.*

*2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”*

*De verzoekende partij dient in de eerste plaats het bestaan van een beschermenswaardige relatie te bewijzen, wanneer zij zich beroept op art. 8 EVRM.*

*“Het begrip ‘gezinsleven’ in het voormeld artikel 8, lid 1 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM dient verzoeker te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8 lid 1 van het EVRM. Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gül t. Zwitserland, 19 februari 1996). De vreemdeling dient in zijn aanvraag ten aanzien van het bestuur en ten laatste voor deze tot zijn beslissing komt, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België. Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie.” (R.v.V. nr. 48.465 dd. 23.09.2010)*

*“Wanneer verzoekster een schending van artikel 8 EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.” (R.v.V. nr. 107.498 dd. 29.07.2013)*

*De verzoekende partij faalt ter zake in de op haar rustende bewijslast.*

*De gemachtigde van de Minister argumenteert als volgt in de bestreden beslissing:*

*“Aangezien de 7 jarige Somalische betrokkene zich bij haar 18 jarige Somalische neef O.(...) A.(...) A.(...) RN NB (...) in België wenst te vestigen kan zij niet genieten van gezinshereniging op basis van art.10 van de wet van 15.12.1980, deze categorie van aanvragers (gezinshereniging niet Europese nicht met Niet Europese neef) is niet voorzien in de wet van 15.12.1980.*

*(...)*

*Betrokkene toont niet aan dat de in België verblijvende persoon de enige (financiële) steun is en / of dat zij op regelmatige en vaste basis contact onderhouden. Er zijn onvoldoende elementen die bewijzen dat*



betrokkene sinds de dag van haar geboorte tot heden deel uitmaakt van het gezin van de te vervoegen referentiepersoon. Het is eveneens onduidelijk en tegenstrijdig dat betrokkene op 04/10/2017 niet vermeld werd als geadopteerde zus van de te vervoegen neef in het kader van zijn eerste interview bij DVZ, op 09/05/2018 werd betrokkene in een volgend gehoor bij het CGVS plots wel vermeld.”

Verzoekende partij slaagt er volstrekt niet in aan te tonen dat zij een beschermenswaardige relatie zou heeft met de referentiepersoon.

Verzoekende partij en referentiepersoon zijn elkaars neef en nicht, en leven gescheiden.

De referentiepersoon heeft bovendien niet de voogdij over verzoekende partij. Deze zou volgens een niet-verifieerbaar document van de Hamar-Weine district court aan de moeder van referentiepersoon toekomen. Dienaangaande schrijft de gemachtigde als volgt:

“De vader van betrokkene zou overleden zijn nog voor de geboorte en de moeder op de dag van de bevalling, op basis van het document to whom it may concern dd. 10/01/2019 Hamar Weine District Court dewelke eveneens de ouderlijke verantwoordelijkheid overdraagt aan de genaamde Z.(...) M.(...). Deze laattijdig opgemaakte documenten kunnen niet geverifieerd worden, gezien de afwezigheid van nationale instellingen in Somalië, waardoor deze documenten niet voldoen aan de voorwaarden opgelegd volgens het internationale recht om gelegaliseerd te worden. Aan de hand van deze documenten is er bijgevolg geen officieel bewijs dat betrokkene een geadopteerd weeskind is.”

Wat betreft het document ‘to whom it may concern’ van de Hamar-Weine district court, lat verweerder gelden dat de gemachtigde geheel terecht vaststelt dat deze documenten niet kunnen worden nagekomen op hun correctheid. Er kan dan ook geen bewijskracht vanuit gaan.

Een schending van art. 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

De verweerder laat, ten overvloede en strikt subsidiair, gelden dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren.

Immers heeft de verzoekende partij voor de eerste keer om toelating verzocht en betreft de bestreden beslissing geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

“Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.”

(zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet elders kan leiden. Er worden door verzoekende partij geen geloofwaardige hinderpalen aangevoerd voor het uitvoeren van het gezinsleven buiten de grenzen van het Rijk.

Verweerder stelt vast dat verzoekende partij zich op heden niet in België bevindt. Zij bevindt zich in Nairobi, samen met de familie van de referentiepersoon.

Verzoekende partij heeft heel haar leven lang in Somalië gewoond, samen met haar familieleden in haar land van herkomst. Er is dan ook geen enkele reden om aan te nemen dat dit gezinsleven niet zou kunnen worden verdergezet in Somalië.

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila

*Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).*

*Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).*

*De schending van art. 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.*

*Verder meent verzoekende partij dat de gemachtigde van de Minister zijn discretionaire bevoegdheid, in het kader van een aanvraag om humanitaire redenen, op een arbitraire wijze heeft uitgeoefend.*

*Verweerder laat gelden dat verzoekende partij in zijn middel een verkeerd beeld schetst van de beslissing van de gemachtigde, waar zij laat uitschijnen dat de gemachtigde zijn beslissing enkel en alleen zou hebben gebaseerd op het feit dat verzoekende partij er niet in slaagt officiële documenten voor te leggen.*

*Verweerder laat gelden dat de gemachtigde van de Minister in werkelijkheid als volgt motiveert:*

*“De afgifte van een humanitair visum wordt niet toegestaan van rechtswege en kan enkel plaats vinden op een individuele basis en slechts in uitzonderlijke gevallen, op basis van een gestaafde en gefundeerde aanvraag, waarvan er geen exhaustieve lijst van bewijzen bestaat. De afgifte betreft een discretionaire bevoegdheid met een brede appreciatiemarge bij de beslissing tot toekenning van een dergelijk visum, het betreft een gunst en geen recht. De weigering tot afgifte van een humanitair visum is niet in strijd met de bepalingen van Art 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (EVRM). Het bestaan van vermeende familiale en affectieve banden in België betekent niet dat de toepassing van artikel 8 van het EVRM welke betrekking heeft op de eerbiediging van het privéleven en het familiale leven, absoluut is. Dit artikel belet de lidstaten van de EU dan ook niet voorwaarden te stellen aan de binnenkomst en het verblijf van vreemdelingen op hun grondgebied, op voorwaarde dat de tussenkomst van de overheid wettelijk geregeld of ingegeven is door één of meerdere doelen die in artikel 8, tweede alinea van het EVRM werden uiteengezet en noodzakelijk zijn in een democratische samenleving om deze te bereiken. De wet van 15.12.1980 is een wet welke overeenkomt met de eisen vermeld in de tweede alinea van artikel 8 EVRM. Tevens zijn er geen bijzondere humanitaire elementen in het dossier aanwezig die de afgifte van een humanitair visum op basis van art. 9 en 13 van de wet van 15.12.1980 kunnen rechtvaardigen. De vader van betrokkene zou overleden zijn nog voor de geboorte en de moeder op de dag van de bevalling, op basis van het document to whom it may concern dd. 10/01/2019 Hamar Weine District Court dewelke eveneens de ouderlijke verantwoordelijkheid overdraagt aan de genaamde Zahra Mohammed. Deze laattijdig opgemaakte documenten kunnen niet geverifieerd worden, gezien de afwezigheid van nationale instellingen in Somalië, waardoor deze documenten niet voldoen aan de voorwaarden opgelegd volgens het internationale recht om gelegaliseerd te worden. Aan de hand van deze documenten is er bijgevolg geen officieel bewijs dat betrokkene een geadopteerd weeskind is. Betrokkene zou verder niet familiaal niet geïsoleerd zijn want 09/05/2018 verklaarde de te vervoegen neef nog familie te hebben in Somalië : In Mogadishu leeft zijn oom A.(...) A.(...) A.(...) en zijn familie en een andere oom A.(...) A.(...), hij woont er alleen, hij heeft maar 1 zoon die in Jamane leeft. Verder is er ook nog familie van mijn ooms en tantes in Kismayo, Hamar en Marka (gehoorverslag CGVS dd. 09/05/2018 p17/23) Betrokkene toont niet aan dat de in België verblijvende persoon de enige (financiële) steun is en / of dat zij op regelmatige en vaste basis contact onderhouden. Er zijn onvoldoende elementen die bewijzen dat betrokkene sinds de dag van haar geboorte tot heden deel uitmaakt van het gezin van de te vervoegen referentiepersoon. Het is eveneens onduidelijk en tegenstrijdig dat betrokkene op 04/10/2017 niet vermeld werd als geadopteerde zus van de te vervoegen neef in het kader van zijn eerste interview bij DVZ , op 09/05/2018 werd betrokkene in een volgend gehoor bij het CGVS plots wel vermeld. Zonder deze elementen die duidelijk duiden op een prangende humanitaire situatie, op een familiaal isolement, en een zekere afhankelijkheid ten opzichte van de te vervoegen neef zou de afgifte van een humanitair visum betreffende deze aanvraag een omzeiling van de procedure gezinshereniging inhouden. Gezinshereniging tussen niet Europese neven en nichten is immers niet voorzien in de procedure gezinshereniging art 10VW.*

*Gezien bovenstaande vaststellingen wordt de afgifte van een humanitair (D) - visum op basis van art. 9 en 13 van de wet van 15.12.1980 geweigerd.”*

*Er blijkt aldus dat de gemachtigde met verschillende elementen rekening hield bij de beslissing tot weigering van het visum voor lang verblijf.*

*Er wordt niet enkel verwezen naar het niet-officiële karakter van de documenten, maar ook naar:*

- het feit dat verzoekende partij momenteel een familiaal kader heeft in Somalië,*
- het feit dat tegenstrijdige informatie werd meegedeeld door de referentiepersoon ten aanzien van het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen,*

- het ontbreken van bewijzen met betrekking tot de (financiële of andere) steun door de referentiepersoon, of contacten met de referentiepersoon.

Er kan dus geenszins worden aangenomen dat de gemachtigde zijn beslissing enkel en alleen stelde op het feit dat er geen officiële documenten konden worden voorgelegd ter staving van de gezinsband.

Verzoekende partij heeft nog kritiek op de conclusie van de gemachtigde van de Minister dat er nog voldoende familieleden zouden zijn in Somalië, waardoor er geen sprake kan zijn van familiale isolatie.

Dienaangaande merkt verweerder op dat referentiepersoon in zijn gehoor van 09.05.2018, zoals de gemachtigde geheel terecht schrijft, melding maakt van andere familieleden in Somalië. De referentiepersoon verklaarde het volgende:

*“Heb je familie die ergens anders woont, niet in Naftaqur?”*

*Er zijn er in Jamame van mijn ooms en tantes, ook in Kismayo, Hamar en Marka.”*

Eerder in het verhoor kwam het volgende aan bod:

*“Ik woonde in een dorp Naftaqur. Het valt onder het district Jamame in Lower Tuba.”*

*“Als je daar bent neem je aan auto bvb van Kismayo, dat is de hoofdstad van Lower Tuba.”*

Verweerder stelt vast dat deze verklaringen toestaan te besluiten dat verzoekende partij en de familie waar de referentiepersoon naar verwijst, grotendeels in hetzelfde district woonden. Verweerder laat gelden dat het dan ook volstrekt redelijk is te besluiten dat verzoekende partij in haar land van herkomst nog familieleden heeft die bekenden zijn voor haar en die bovendien in dezelfde streek wonen.

Verweerder laat verder gelden dat de bewering dat verzoekende partij niet op haar eentje zou kunnen terugkeren van Nairobi naar haar familie in Somalië niet als argument kan worden gebruikt voor het verkrijgen van een visum voor lang verblijf.

Verzoekende partij heeft onder begeleiding van haar familieleden zelf de oversteek gemaakt naar Nairobi, haar verblijf daar kan dus geenszins worden tegengeworpen aan de gemachtigde van de Minister en kan al zeker niet wijzen op een onredelijke beslissing vanwege de gemachtigde van de Minister.

Tot slot, wat betreft de kritiek op de vaststelling dat er onvoldoende bewijzen zijn van familiebanden tussen verzoekende partij en de referentiepersoon, verwijst verweerder naar hetgeen supra werd uiteengezet met betrekking tot de beschermenswaardige relatie tussen verzoekster en referentiepersoon.

(...)

*Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen.”*

2.8. Samen met verzoekster stipt de Raad aan dat de gemachtigde van de minister blijkbaar niet alleen van verzoekster verlangt dat zij aantoonde dat zij *“sinds de dag van haar geboorte tot heden deel uitmaakt van het gezin van de te vervoegen referentiepersoon”*, maar dat zij ook *“officieel bewijs(t) dat betrokkene een geadopteerd weeskind is”* en dat bovendien stavingsstukken worden voorgelegd van *“een prangende humanitaire situatie”*, van *“familiaal isolement”* en van *“een zekere afhankelijkheid ten opzichte van de te vervoegen neef.”*

Nochtans geeft de gemachtigde van de minister zelf te kennen dat door toedoen van *“de afwezigheid van nationale instellingen in Somalië”* *“documenten niet voldoen aan de voorwaarden opgelegd volgens het internationale recht om gelegaliseerd te worden”* en *“bijgevolg geen officieel bewijs”* vormen. De vraag rijst dus of van verzoekster redelijkerwijs kan worden verwacht dat zij bijkomende stukken zou aanleveren die als ‘officieel’ bewijs kunnen worden aanvaard van het bestaan van een beschermenswaardig gezinsleven, zoals bedoeld in artikel 8 van het EVRM.

2.9. Het al dan niet bestaan van een *de facto* gezinsleven is een feitenkwestie waarbij een vrije bewijsvoering geldt.

Uit het administratief dossier blijkt inderdaad dat de referentiepersoon verzoekster initieel niet had vermeld bij het afleggen van zijn verklaring bij de Dienst Vreemdelingenzaken (Verklaring DVZ, 4 oktober 2017, persoonsgegevens) in het kader van zijn verzoek om internationale bescherming. Hierbij dient wel te worden opgemerkt dat de referentiepersoon slechts 16 jaar oud was, waardoor deze ommissie hem bezwaarlijk ten kwade kan worden geduid. Bovendien kan uit de neerslag van zijn verklaringen niet worden opgemaakt of er bij hem op werd aangedrongen om exhaustief te zijn en buiten zijn (volle) broers en zussen ook andere familieleden op te sommen die deel uitmaakten van het gezin. In haar eerste middel zet verzoekster uiteen dat de omstandigheden van het eerste interview bij de Dienst Vreemdelingenzaken mede aan de oorsprong kunnen liggen van het niet-vermelden van verzoekster. Ter gelegenheid van zijn persoonlijk onderhoud op het Commissariaat-generaal van 9 mei 2018 verklaarde de referentiepersoon evenwel het volgende: *“Er is ook R.(...), zij is bij onze familie, ze woont bij ons, ze heeft geen andere vader of moeder of siblings. We zien haar als onze zus, zij ziet ons als haar siblings. (...) Ze is de dochter van een broer van mijn vader. Maar haar ouders zijn overleden, ze heeft geen andere siblings”* (Notities van het persoonlijk onderhoud, 9 mei 2018, p. 15). De Raad ziet niet in hoe dit *“onduidelijk en tegenstrijdig”*

zou zijn, zoals in de bestreden beslissing wordt gesteld. Het gegeven dat de referentiepersoon verzoekster niet onmiddellijk had vermeld, volstaat niet om te besluiten dat er geen beschermenswaardig gezinsleven zou bestaan.

In haar nota met opmerkingen is de verwerende partij van oordeel dat “(v)erzoekende partij (...) er volstrekt niet in (slaagt) aan te tonen dat zij een beschermenswaardige relatie (...) heeft met de referentiepersoon”.

Het administratief dossier bevat evenwel een aantal indicaties dat verzoekster wel degelijk deel uitmaakt van het gezin van de referentiepersoon. Zo blijkt verzoekster te zijn opgenomen als familielid van de vader van de referentiepersoon op het *Asylum Seeker Certificate* dat op 11 december 2018 in Kampala (Oeganda) werd opgemaakt (R. A. A. 2012 Niece). Uit de beslissing blijkt niet dat rekening werd gehouden met het gegeven dat verzoekster de gezinsleden van de referentiepersoon reeds vergezelde bij hun vlucht uit Somalië.

Ter staving van haar aanvraag van een humanitair visum had verzoekster bij de Belgische vertegenwoordiging in Nairobi (Kenia) een verklaring neergelegd van de rechtbank (*Hamar-weine District Court* te Mogadishu (Somalië) van 10 januari 2019 waarin wordt bevestigd dat de ouders van verzoekster in 2012 om het leven kwamen en mevrouw Z. M. A. de volledige wettelijke verantwoordelijkheid heeft opgenomen voor haar nicht R. A. A. Terecht stipt de verwerende partij aan dat documenten uit Somalië niet kunnen worden gelegaliseerd. De echtheid van de handtekening en de hoedanigheid van de ondertekenaar kunnen bijgevolg niet worden nagegaan. De eventuele legalisatie van een buitenlandse akte houdt geen uitspraak in over de feitelijke of juridische juistheid van de inhoud van het document. Het neergelegde document wordt om louter formele redenen bewijswaarde ontzegd. Nochtans is het, zoals verzoekster in haar middel te kennen geeft, in het licht van de beoordeling van het bestaan van een beschermenswaardig gezinsleven, weinig relevant of verzoekster daadwerkelijk “sinds de dag van haar geboorte tot heden deel uitmaakt van het gezin van de te vervoegen referentiepersoon”, zoals in de bestreden beslissing wordt gesuggereerd. Er zijn immers voldoende elementen waaruit kan worden opgemaakt dat verzoekster minstens al enige tijd deel uitmaakt van het gezin van de referentiepersoon. Zo wordt ook in het schrijven ter ondersteuning van de visumaanvragen van mevrouw M. V. van *Caritas International* van 29 april 2019 uiteengezet dat verzoekster, het nichtje van de referentiepersoon, werd grootgebracht in diens gezin en dat zij als een deel van het gezin dient te worden beschouwd. Deze gegevens sporen met de verklaringen van de referentiepersoon ten tijde van zijn gehoor op het Commissariaat-generaal.

De Raad concludeert dat de bestreden beslissing blijk geeft van onzorgvuldigheid door de bewijslast met betrekking tot het beschermenswaardig gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM in hoofde van verzoekster op onredelijke wijze te verzwaren.

2.10. Naar aanleiding van het argument uit de bestreden beslissing dat een gezinshereniging op basis van artikel 10 van de vreemdelingenwet tussen niet-Europese neven en nichten niet mogelijk is, benadrukt de Raad dat verzoekster geen gezinsherenigingsvisum op grond van artikel 10 van de vreemdelingenwet had aangevraagd. De referentiepersoon oefent geen voogdij uit over verzoekster, zodat verzoekster niet als gezinslid kan worden beschouwd in de zin van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging.

Uit het administratief dossier blijkt dat op de begeleidingsfiche van de visumaanvraag van 18 februari 2019 (ref. nr. 23764) uitdrukkelijk werd vermeld dat het een aanvraag om machtiging tot verblijf om humanitaire redenen betrof op basis van artikel 9 van de vreemdelingenwet (“Nièce!”). Er zijn geen elementen die toelaten de voorliggende aanvraag als een omzeiling van de gezinsherenigingsprocedure te kwalificeren, zoals in de bestreden beslissing wordt aangevoerd. Een beslissing betreffende een humanitair visum op basis van artikel 9 van de vreemdelingenwet ressorteert niet onder het Unierecht. Het voorwerp van onderhavige vordering is geen weigering van een visum gezinshereniging, waardoor de rechtspraak van het Hof van Justitie, die verzoekster in haar middel citeert (HvJ 13 maart 2019, *E. t. staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, nr. C-635/17), niet zonder meer kan worden toegepast.

In het kader van het zorgvuldigheidsbeginsel dient evenwel rekening te worden gehouden met het gegeven dat de referentiepersoon in België een erkende vluchteling is en met het gegeven dat verzoekster zelf momenteel in Nairobi (Kenia) verblijft en eerder als (minderjarige) asielzoekster werd geregistreerd in Kampala (Oeganda). Deze bijzondere situatie van de betrokkenen heeft een belangrijke invloed op de

eisen die door de gemachtigde van de minister kunnen worden gesteld op het vlak van de bewijsvoering (cf. HvJ 13 maart 2019, *E. t. staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, nr. C-635/17, § 65).

2.11. De verwerende partij lijkt in haar beslissing abstractie te maken van het feit dat de referentiepersoon in België als minderjarige toekwam en op 23 mei 2018 als vluchteling werd erkend. Daarnaast wordt abstractie gemaakt van het feit dat de familieleden van de referentiepersoon in Oeganda als asielzoekers werden geregistreerd. Deze elementen bemoeilijken in belangrijke mate het aanleveren van officiële bewijsstukken van verzoeksters hoedanigheid van geadopteerd weeskind, van haar familiale situatie en van haar afhankelijkheid van de in België verblijvende referentiepersoon.

2.12. Verzoekster betwist niet dat het aan de gemachtigde van de minister toekomt om de openbare orde te waarborgen en om in dat kader de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren. Dit belang van de overheid dient echter te worden afgewogen tegen de belangen van de betrokkenen.

In weerwil van de beweringen van de verwerende partij vormt de kwetsbare situatie van de betrokkenen wel degelijk een geloofwaardige hinderpaal om het gezinsleven elders uit te bouwen. Het ligt voor de hand dat het gezinsleven tussen verzoekster en de referentiepersoon onmogelijk in Somalië kan worden ontwikkeld of verdergezet, omdat dit een aanfluiting zou vormen van het refoulementverbod.

Het is ook ten eerste de vraag of verzoekster over alternatieven beschikt wat het uitbouwen van een familielevens betreft. De gemachtigde van de minister lijkt ervan uit te gaan dat verzoekster bindingen heeft met de familieleden van de referentiepersoon die nog in Somalië (Mogadishu, Jamane, Kismayo, Hamar en Marka) zouden verblijven. In de beslissing wordt evenwel niet verduidelijkt of het om familieleden van de referentiepersoon in vaderlijke of in moederlijke lijn gaat, zoals verzoekster terecht aanstipt in haar middel, zodat de graad van verwantschap ten aanzien van verzoekster niet kan worden ingeschat. Bovendien blijft het volstrekt onduidelijk hoe verzoekster concreet op deze familieleden een beroep zou moeten doen ter preventie van haar familiaal isolement. Zij vertoeft momenteel in Nairobi (Kenia) als 8-jarige Somalische vluchteling. Er kan bezwaarlijk van haar worden verwacht dat zij haar asielprocedure in Oeganda opgeeft en zelfstandig naar Somalië zou remigreren om zich bij familieleden van de referentiepersoon te vestigen, terwijl aan de andere betrokkenen (gezinsleden van de referentiepersoon) visa werden verstrekt om de referentiepersoon in België te vervoegen. In haar nota met opmerkingen beweert de verwerende partij dat *“(v)erzoekende partij (...) heel haar leven lang in Somalië (heeft) gewoond, samen met haar familieleden in haar land van herkomst. Er is dan ook geen enkele reden om aan te nemen dat dit gezinsleven niet zou kunnen worden verdergezet in Somalië”*, maar deze overweging lijkt elke grondslag te ontberen aangezien verzoekster blijkbaar al enkele jaren uit haar land van herkomst vertrokken is en in Kampala (Oeganda) als vluchteling werd geregistreerd.

2.13. Tenslotte blijkt noch uit de beslissing, noch uit de synthesesnota van 17 februari 2020, die zich in het administratief dossier bevindt, dat de gemachtigde van de minister rekening zou hebben gehouden met het hoger belang van het kind, hetgeen nochtans vereist is in het kader van artikel 8 van het EVRM. De impact van de weigeringsbeslissing op verzoekster en de gevolgen van de beslissingen waarbij aan de andere gezinsleden visa werden toegestaan, werd niet onderzocht. In haar middel stelt verzoekster nochtans dat *“(d)e reden dat verzoeksters adoptie moeder en broers en zussen tot nu toe nog niet naar België zijn gereisd, ondanks het feit dat zij hiertoe laissez-passers hebben bekommen, is precies dat zij verzoekster niet willen achterlaten in Kenya, juist omdat zij affectieve familiebanden onderhouden met haar”*.

2.14. Uit het geheel van wat voorafgaat blijkt dat de gemachtigde van de minister de situatie van verzoekster onvoldoende heeft onderzocht in het licht van de vereisten van artikel 8 van het EVRM.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond en geeft aanleiding tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

### 3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

## **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

### **Artikel 1**

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 17 februari 2020 tot weigering van de afgifte van een (humanitair) visum type D wordt vernietigd.

### **Artikel 2**

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig november tweeduizend twintig door:

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

F. TAMBORIJN