



Arrest

nr. 246 678 van 22 december 2020
in de zaak RvV X / II

In zake: X
als wettelijke vertegenwoordiger van de minderjarige
X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat A. LOOBUYCK
Langestraat 46/1
8000 BRUGGE

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 IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Somalische nationaliteit te zijn, als wettelijke vertegenwoordiger van de minderjarige X, op 25 augustus 2020 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 10 maart 2020 tot weigering van de afgifte van een visum.

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 14 oktober 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 november 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die *loco* advocaat A. LOOBUYCK verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat M. MISSEGHES, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 16 december 2019 wordt voor de verzoekende partij bij de Belgische ambassade te Nairobi, Kenia een aanvraag ingediend tot het verkrijgen van een visum voor een lang verblijf.

1.2. Op 10 maart 2020 neemt de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie een beslissing tot weigering van de afgifte van een visum op grond van artikel 10 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). Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“Commentaar: Betrokkene kan zich niet beroepen op de richtlijnen van art. 10 §1, al.1, 4° van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;

Overwegende dat op datum van 16.12.2019 een visumaanvraag gezinshereniging ingediend werd op naam van M.D.A. (...), geboren op (...).2003, van Somalische nationaliteit, om I.H.A. (...), geboren op (...).1980, vluchteling van Somalische herkomst, in België te vervoegen;

Overwegende dat de voorgelegde stukken in het kader van de visumaanvraag geen enkele verwantschapsband vastleggen met de persoon die betrokkene in België wenst te vervoegen;

De documenten die in het kader van de aanvraag voorgelegd werden, zijn: een niet-gelegaliseerd geboortecertificaat van de aanvraagster, waaruit blijkt dat de ouders A.M.I. (...) en H.I.H. (...) zijn; niet-gelegaliseerde overlijdensattesten van A.M.I. (...) en H.I.H. (...);

Overwegende dat uit het administratieve dossier blijkt dat I.H.A. (...) tijdens zijn asielaanvraag verklaarde dat hij het kind van zijn overleden zus ten laste genomen heeft;

Daarnaast wordt een document voorgelegd van de Federal Government of Somali Republic, getiteld Parental Consent, opgesteld op 06.01.2014 waarin het hoederecht over de aanvraagster toegekend wordt aan I.H.A. (...), die wordt vermeld als de nonkel;

Overwegende dat dit document betrekking heeft op een voogdij;

Overwegende dat een voogdij geen enkel recht op verblijf creëert aangezien een voogdij geen verwantschap tussen het kind en de voogd doet ontstaan;

Deze aanvraag opent bijgevolg geen recht op gezinshereniging;

Het visum wordt derhalve geweigerd.”

2. Over de rechtspleging

2.1. Aan de verzoekende partij werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste van de verzoekende partij te leggen.

2.2. De verzoekende partij heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid van de Vreemdelingenwet voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat zij geen syntheseseminarie wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert de verzoekende partij 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) en van de materiële motiveringsplicht.

Ter adstruering van haar enig middel zet de verzoekende partij de volgende argumenten uiteen:

“II.1.1. De verwerende partij heeft de aanvraag tot humanitaire visum geweigerd omdat zij stelt dat er geen “gezinshereniging” mogelijk is.

Het klopt inderdaad dat Somalië de rechtsfiguur “adoptie” niet kent, doch enkel een vorm van voogdij.

De verwerende partij lijkt dan ook een inhoudelijke behandeling van de aanvraag te ontwijken met de motivering dat “gezinshereniging” in casu niet mogelijk is.

II.1.2 De materiële motiveringsplicht gebiedt dat iedere bestuurshandeling gedragen wordt door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn en blijken hetzij uit de beslissing zelf, hetzij uit het administratief dossier. De motieven moeten bijgevolg minstens kenbaar, feitelijk juist en draagkrachtig (d.w.z. de beslissing rechtens kunnen dragen en verantwoorden) zijn.

Het is aldus duidelijk dat verwerende partij geen inhoudelijk antwoord aanreikt op de elementen die zich in haar dossier bevinden.

Om deze reden schendt de thans betreden beslissing op flagrante wijze de materiele motiveringsplicht.

II.1.3. De verwerende partij geeft immers zelf aan op de hoogte te zijn van het feit dat de nonkel de voogdij over de verzoekende partij heeft overgenomen. Zij geeft toe dat dit ook blijkt uit het asielsdossier van haar nonkel.

Zeer frappant echter is dat de verwerende partij tegelijkertijd weigert rekening te houden met de verklaringen uit het asielsdossier van de nonkel van de verzoekende partij.

Zo stelt het UNHCR (The “Essential Right” to Family Unity of Refugees and Other in Need of International Protection in the Context of Family Reunification, januari 2018 - zie <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain?docid=5a902a9b4>):

(p. 71) It would therefore seem more appropriate, taking into account the special situation of refugees and their family members seeking to reunite, to expect them to make their identity and/or family relationship probable rather than proven and to allow for the benefit of the doubt, just as has been recognized by the ECtHR to be the case for asylumseekers. Where country of origin information used for assessing asylum claims indicates that there are difficulties accessing the authorities or obtaining documentation in the country of origin, this can also be seen as an indication of the likely similar problems in the family reunification context and allowances should accordingly be made.

Zo volgt uit de rechtspraak van het EHRM nochtans de plicht om een zekere geloofwaardigheid toe te dichten aan de verklaringen over de gezinsbanden van het familielid tijdens de asielprocedure, gelet op het feit dat de lidstaat het familielid een beschermingsstatus heeft toegekend.

Zo moest er volgens het Hof in twee zaken inzake een gezinshereniging met een vluchteling in Frankrijk rekening worden gehouden met andere bewijselementen die overeenkomen met de coherente verklaringen over de familiebanden sedert de asielaanvraag bij de asielinstanties. “De aanvrager kon redelijkerwijze verwachten dat deze zou getuigen van zijn vroegere gezinsleven en dat de nationale autoriteiten er voldoende aandacht aan zouden besteden” (EHRM, Tanda-Muzinga t. Frankrijk, 10 juli 2014, nr. 2260/10, §79, Mugenzi t. Frankrijk, 2014, 10 juli 2014, 52701 / 09, §59)

Het EHRM verwijst in deze rechtspraak tevens naar het voordeel van de twijfel dat wordt toegepast op asielzoekers: “(...) gezien de bijzondere situatie waarin zij zich bevinden, moeten zij in veel gevallen het voordeel van de twijfel krijgen wanneer men de geloofwaardigheid van hun verklaringen en de documenten die ter ondersteuning daarvan worden ingediend, beoordeelt” (EHRM, F.N. en anderen t. Zweden, 18 december 2012, nr. 28774/09, §67 en EHRM, Mo.P.t. Frankrijk, 30 april 2013, nr 55787/09 in EHRM, Tanda-Muzinga t. Frankrijk, 10 juli 2014, nr. 2260/10, §69 en EHRM, Mugenzi t. Frankrijk, 2014, 10 juli 2014, 52701/09, §47).

De houding van de ven/verende partij valt hier niet mee te rijmen.

*II.1.4. Artikel 8 EVRM luidt immers als volgt:
(...)*

II.1.5. Het feit dat het in casu een eerste binnenkomst op het grondgebied betreft, impliceert normaliter dat er geen sprake is van een inmenging in het familieleven van verzoekende partij.

Dit neemt echter niet weg dat verwerende partij in casu wel degelijk een positieve verplichting heeft om verzoekende partij en haar nonkel/ wettelijke voogd een gezins- en familieleven te laten onderhouden

en uitbouwen (EHRM 28 november 1996 Ahmut/Nederland, §63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, §38).

Dit gebeurt door een afweging van de verschillende belangen in kwestie.

Het gezinsleven van verzoekende partij en haar nonkel wordt niet ontkend. Thans verblijft de verzoekende partij bij de echtgenote en de kinderen van haar nonkel, die naar België zullen komen na een positieve DNA-test. Daarna zal zij helemaal alleen achterblijven.

In het geval dat een familieleven aangetoond is (quod in casu, zie asiëldossier nonkel verzoekende partij) dient de verwerende partij, op grond van artikel 8 EVRM, dus over te gaan tot een afweging van de verschillende belangen in de zaak. In casu werd geenszins geverifieerd of verzoekende partij en haar nonkel ook elders hun familieleven kunnen 'uitoefenen'.

Aangezien de nonkel van de verzoekende partij in België de vluchtelingenstatus verkreeg, kan de verwerende partij in elk geval niet ernstig voorhouden dat de verzoekende partij en haar nonkel in Somalië kunnen samenwonen. Een familieleven in Somalië is voor hen dus onmogelijk.

II.1.6. Nergens uit het dossier blijkt dat de verwerende partij een belangenafweging heeft gemaakt met betrekking tot de mogelijkheid dat verzoekende partij en haar nonkel/wettelijke voogd redelijkerwijze hebben om elders een familieleven voort te zetten.

Nochtans heeft Uw Raad in een gelijkaardig dossier gesteld dat verwerende partij rekening dient te houden met het bestaan van een familieleven tussen "adoptieve" kinderen. Uw Raad heeft in dat dossier eveneens rekening gehouden met de neergelegde documenten (CCE 186 198 dd. 28 april 2017):

(...)

Het loutere feit dat de voorgelegde documenten niet werden gelegaliseerd is een non argument aangezien de verwerende partij zelf ook weet dat het niet mogelijk is om Somalische documenten gelegaliseerd te krijgen, zie ook https://diplomatie.belgium.be/nl/Diensten/legalisatie_van_documenten/zoekcriteria:

(...)

II.1.7. De bestreden beslissing is dus in strijd met artikel 8 EVRM en met de materiële motiveringsplicht."

3.2. De verzoekende partij betoogt onder meer dat de verwerende partij de aanvraag tot humanitair visum heeft geweigerd omdat zij stelt dat er geen "gezinshereniging" mogelijk is, dat het inderdaad klopt dat Somalië de rechtsfiguur "adoptie" niet kent, doch enkel een vorm van voogdij, dat de verwerende partij dan ook een inhoudelijke behandeling van de aanvraag lijkt te ontwijken met de motivering dat "gezinshereniging" in casu niet mogelijk is, dat het aldus duidelijk is dat de verwerende partij geen inhoudelijk antwoord aanreikt op de elementen die zich in het dossier bevinden, dat om deze reden de thans bestreden beslissing op flagrante wijze de materiële motiveringsplicht schendt.

3.3. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling 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 is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

3.4. De verzoekende partij wijst erop dat de door haar ingediende aanvraag een aanvraag tot humanitaire visum betreft, aldus een visumaanvraag op grond van humanitaire redenen, zoals bepaald in de artikelen 9 en 13 van de Vreemdelingenwet, doch dat deze geweigerd werd omdat er geen gezinshereniging mogelijk is waardoor de verwerende partij geen inhoudelijk antwoord geeft op de elementen in het dossier.

De Raad stelt vast dat uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat enkel werd onderzocht of de verzoekende partij voldoet aan de voorwaarden voor gezinshereniging zoals bepaald in artikel 10 van de Vreemdelingenwet.

De verzoekende partij betwist aldus niet dat zij niet onder de voorwaarden voor gezinshereniging zoals bepaald in artikel 10 van de Vreemdelingenwet valt, doch meent dat de visumaanvraag werd ingediend op grond van humanitaire redenen en dat de verwerende partij geen inhoudelijk antwoord biedt op de aangehaalde elementen.

3.5. Om de kritiek van de verzoekende partij te kunnen beoordelen, dient de Raad aldus na te gaan op welke grond de betrokken visumaanvraag van 16 december 2019 werd ingediend.

In het administratief dossier bevindt zich het document "*application for a visa for a long stay in Belgium*", dat op 16 december 2019 door de vertegenwoordiger van de verzoekende partij werd ondertekend. Hoewel hieruit niet blijkt dat het om een visumaanvraag om humanitaire redenen gaat, blijkt hieruit evenmin dat het gaat om een aanvraag gezinshereniging op grond van artikel 10 van de Vreemdelingenwet, zoals de thans bestreden beslissing laat uitschijnen. Uit het voornoemd document blijkt enkel dat het reisdoel 'adoptie' is. Bij haar visumaanvraag voegde de verzoekende partij, zoals ook weergegeven in de bestreden beslissing, onder meer een document van de Federal Government of Somali Republic, getiteld 'Parental Consent', opgesteld op 6 januari 2014 waarin het hoederecht over de verzoekende partij toegekend wordt aan I.H.A., die wordt vermeld als de nonkel.

In het administratief dossier bevinden zich daarnaast het document "*Demande de visa N°: BEL0061000000000000000000000025664*" van 8 januari 2020, opgemaakt door de Belgische ambassade in Nairobi, waarbij de aanvraag wordt gekwalificeerd als "*Visa Application for Family Reunion with Adopted Father- A.I.H. (...)*", doch waarbij tevens wordt verduidelijkt dat er geen betrouwbaar bewijs is dat A.I.H. "*werkelijk de kinderen wettelijk heeft geadopteerd*" en een document dat op 14 januari 2020 door de ambassade van België in Nairobi werd ingevuld en afgestempeld, dat in de hoofding "*donnees a caractere personnel – N4 – persoonsgegevens*" vermeldt, waarin het "*motif du séjour*" wordt geconcretiseerd als "*Art 9*" en "*Humanitaire*".

3.6. Hoewel niet kan worden ontkend dat de verzoekende partij op 16 december 2019 een visumaanvraag heeft ingediend om I.H.A. in België te vervoegen, stelt de Raad vast dat uit het administratief dossier geenszins kan worden afgeleid dat de verzoekende partij een visumaanvraag gezinshereniging op grond van artikel 10 van de Vreemdelingenwet beoogde. Immers blijkt uit het document dat door de vertegenwoordiger van de verzoekende partij werd ondertekend dat het reisdoel 'adoptie' was, doch geenszins dat er een visumaanvraag met het oog op gezinshereniging op grond van artikel 10 van de Vreemdelingenwet, omwille van een reeds bestaande verwantschapsband, werd ingediend. Daarnaast blijkt uit een document dat werd opgesteld door de ambassade van België in Nairobi dat de reden van de verblijfsaanvraag werd gekwalificeerd als humanitair.

Uit de overige stukken van het administratief dossier blijkt herhaaldelijk dat de visumaanvraag gekwalificeerd wordt als een aanvraag voor een visum lang verblijf gezinshereniging, alsook dat het gaat om een gezinshereniging met I.H.A., die meermaals wordt aangeduid als adoptievader en in het document "SYNTHESENOTA/VISA" van 10 maart 2020 als voogd van de verzoekende partij, doch geenszins dat dit een visumaanvraag gezinshereniging op grond van artikel 10 van de Vreemdelingenwet betreft.

3.7. De Raad stelt voorts vast dat de verwerende partij ook in de nota met opmerkingen hierover geen duidelijkheid schept. Met betrekking tot de feiten stelt zij dat de verzoekende partij een visumaanvraag gezinshereniging indiende teneinde haar Somalische nonkel I.H.A. te vervoegen. In antwoord op de door de verzoekende partij aangevoerde kritiek stelt zij enkel dat de verzoekende partij stelt dat zij een gezinsleven heeft met haar nonkel in België, dat in de bestreden beslissing wordt gesteld dat de verzoekende partij niet kan genieten van gezinshereniging op grond van artikel 10 van de Vreemdelingenwet en dat de verzoekende partij niet ernstig kan betwisten dat zij niet valt onder de categorie van vreemdelingen die op grond van voormelde bepaling een visum gezinshereniging kunnen aanvragen, dat het niet kennelijk onredelijk is te oordelen dat de door de verzoekende partij ingediende aanvraag het recht op gezinshereniging niet opent. In de nota met opmerkingen gaat de verwerende partij aldus niet in op de argumentatie van de verzoekende partij dat de aanvraag tot humanitair visum werd geweigerd omdat er geen gezinshereniging mogelijk is en de verwerende partij aldus geen inhoudelijk antwoord aanreikt op de elementen die zich in het dossier bevinden. De verwerende partij betwist in haar nota met opmerkingen ook niet dat de aanvraag *in casu* een aanvraag tot humanitair visum betrof.

3.8. Daar de verwerende partij in de bestreden beslissing slechts nagaat of er voldaan is aan de voorwaarden inzake gezinshereniging, zoals bepaald in artikel 10 van de Vreemdelingenwet, en dus geenszins nagaat of de verzoekende partij in aanmerking komt voor een visum op grond van humanitaire redenen, kan de Raad slechts vaststellen dat de verzoekende partij, gelet op de stukken in het administratief dossier, een schending van de materiële motiveringsplicht aannemelijk maakt. De verwerende partij heeft immers niet correct, minstens kennelijk onredelijk, geoordeeld dat het *in casu* (enkel) om een visumaanvraag gezinshereniging op grond van artikel 10 van de Vreemdelingenwet gaat. Zoals blijkt uit voornoemde stukken kan echter niet uitgesloten worden dat de verzoekende partij een visumaanvraag indiende op grond van humanitaire redenen, zoals bepaald in de artikelen 9 en 13 van de Vreemdelingenwet om zich bij haar voogd in België te voegen. In die zin kan de verzoekende partij dan ook worden gevolgd waar zij stelt dat de verwerende partij geen inhoudelijk antwoord aanreikt op de elementen die zich in het dossier bevinden nu zij de door de verzoekende partij voorgelegde documenten niet beoordeelt in het licht van de artikelen 9 en 13 van de Vreemdelingenwet terwijl geenszins kan uitgesloten worden dat de verzoekende partij haar visumaanvraag deed op grond van humanitaire redenen.

3.9. Een schending van de materiële motiveringsplicht wordt aannemelijk gemaakt.

3.10. Het enig middel is in de besproken mate gegrond.

Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van de bestreden beslissing. Een verder onderzoek van de overige onderdelen van het enig middel dringt zich niet meer op daar dit niet kan leiden tot een ruimere vernietiging.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 10 maart 2020 tot weigering van de afgifte van een visum wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tweeëntwintig december tweeduizend twintig door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

N. VERMANDER