



Arrest

nr. 258 778 van 28 juli 2021
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Somalische nationaliteit te zijn, op 13 april 2021 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 25 maart 2021 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 16 april 2021 met referentenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 18 mei 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 2 juni 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster dient op 29 september 2020 een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in als moeder van haar minderjarig kind A. Y. W., met de Nederlandse nationaliteit op grond van artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de Vreemdelingenwet. Op 25 maart 2021 wordt de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten genomen (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing:

“In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de

aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 29.09.2020 werd ingediend door:

*Naam: A. M. (...)
Voorna(a)m(en): A. (...)
Nationaliteit: Somalië
Geboortedatum: (...)1992
Geboorteplaats: Hindhere
Identificatienummer in het Rijksregister: (...)
Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (...)*

om de volgende reden geweigerd:

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

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan met haar minderjarig kind, de genaamde A. Y., W. (...) (RR. (...)), van Nederlandse nationaliteit in toepassing van artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de wet van 15.12.1980.

Artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de wet van 15.12.1980 stelt dat 'als familie van de burger van de Unie worden beschouwd: (...) de vader of de moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie, bedoeld in artikel 40, §4, eerste lid, 2°, voor zover de laatstgenoemde te zijnen laste is en zij daadwerkelijk over het hoederecht beschikt'. Verder stelt artikel 40bis, §4, vierde lid van de wet van 15.12.1980 dat 'Het in §2, eerste lid, 5°, bedoelde familielid moet het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in zijn eigen behoeften en die van zijn kind, burger van de Unie, te voorzien, om niet ten laste te komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en over een ziektekostenverzekering die alle risico's in België dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt met name rekening gehouden met hun aard en hun regelmaat.'

Om dit aan te tonen legt betrokkene bestaansmiddelen voor van de vader van de referentiepersoon. Dit bewijs kan niet aanvaard worden. Betrokkene heeft geen bewijs van bestaansmiddelen voorgelegd waar zij zelf kan over beschikken. Betrokkene en de vader van het kind blijken overeenkomstig onze informatie geen wettelijke band te hebben, derhalve kan er niet zo maar van worden uitgegaan dat betrokkene vrijelijk over de bestaansmiddelen van de EU-burger kan beschikken. Derhalve kan er niet toe besloten worden dat zij de minderjarige EU-burger ten laste heeft zoals voorgeschreven in art. 40bis, §2, eerste lid, 5° van de wet van 15.12.1980.

Betrokkene komt evenmin in aanmerking voor een afgeleid verblijfsrecht. Nergens uit de voorgelegde documenten blijkt een dergelijke afhankelijkheidsverhouding van het kind tegenover betrokkene dat een afgeleid verblijfsrecht zou rechtvaardigen. De vader van het kind heeft ook verblijfsrecht, het kind heeft trouwens verblijfsrecht bekomen in functie van die vader, niets sluit derhalve uit dat hij de zorg voor het kind opneemt. Nergens uit het dossier blijkt dat de vader van het kind er niet toe in staat zou zijn (fysiek, mentaal) om het kind op te voeden of er niet toe bereid zou zijn om het kind op te voeden.

Het verblijfsrecht van het kind hoeft dus helemaal niet in het gedrang te komen door de afwezigheid van de moeder. Het is aan de ouders van het kind om gezamenlijk te beslissen in het belang van het kind waar het het beste kan verblijven: gezamenlijk met de vader in België, waarbij de moeder een andere verblijfplaats kiest en met occasionele bezoeken en gebruik van sociale media het gezinsleven wordt verdergezet. Ofwel maken zij de keuze dat de moeder zich elders vestigt samen met het kind, desgevallend in een andere lidstaat naar wens of in de eigen lidstaat. Ook in een andere lidstaat zal uiteraard dezelfde voorwaarde worden gesteld, namelijk dat mevrouw het kind ten laste heeft en op een voldoende wijze in het levensonderhoud van het kind kan voldoen.

Dat spreekt voor zich. De voorwaarden zijn in alle lidstaten dezelfde.

Voor zover de ouders van het kind zouden verkiezen dat het kind verder bij de vader in België kan verblijven, is het ook nog dienstig te vermelden dat het risico op verstoring van het evenwicht van het kind door de afwezigheid van de moeder als laag wordt ingeschat. Het kind is nog heel klein, waardoor het zich makkelijk aan een nieuwe situatie kan aanpassen. Niets doet vermoeden dat, rekening houdend met de leeftijd van het kind, haar lichamelijke en emotionele ontwikkeling, in het gedrang zouden komen door de afwezigheid van de moeder, weliswaar mits de moeder de nodige inspanningen levert om van op afstand nauw contact te houden met het kind en haar moederschap op te nemen. Niets sluit bovendien uit dat betrokkene op een latere datum alsnog het kind kan vervoegen, nl. vanaf het moment dat zij werk heeft gevonden en wel degelijk een bijdrage levert aan het

levensonderhoud van het kind. Ten slotte dient ook nog wel opgemerkt te worden dat in eerste instantie ouders verondersteld worden in het belang van hun kinderen te handelen. Dit koppel heeft er kennelijk voor gekozen gemeenschappelijk kinderen te krijgen, terwijl mevrouw nog geen verblijfsrecht had. Het gezamenlijk krijgen van kinderen heeft zich allerm minst beperkt tot het ene kind, in functie van wie betrokkene heden het verblijfsrecht heeft aangevraagd. Het is niet onredelijk te stellen dat betrokkene en de vader van de kinderen zich bewust moeten geweest zijn van de consequenties die het krijgen van kinderen zou kunnen hebben op de beleving van dat gezinsleven gezien betrokkene geen verblijfsrecht heeft. Het hebben van gemeenschappelijke kinderen ontslaat de ouders ervan niet aan de verblijfsvoorwaarden te moeten voldoen. Het hebben van een kind met verblijfsrecht betekent niet automatisch dat men het verblijfsrecht zal verwerven.

Betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40bis, §2, eerste lid 5° van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het Al van betrokkene dient te worden ingetrokken.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert verzoekster de schending aan van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de rechten van verdediging, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van artikel 8 EVRM en van een manifeste beoordelingsfout. Het middel luidt:

“1.Schending van het artikel van de artikelen 40bis van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en de zorgvuldigheidsverplichting en fair play.

Omdat gesteld wordt dat er onvoldoende uit de voorlegde documenten een afhankelijkheidsverhouding zou aangetoond zijn.

Terwijl verweerder geen nauwkeurig onderzoek deed.

In casu heeft de verweerder beslist om zijn beslissing te steunen op informatie die hij zelf assumeerd heeft.

Verweerder moet nagaan of hij alle mogelijke actuele informatie heeft om tot zijn besluit te komen en de aanvrager hier minstens van op de hoogte stellen zodat die zijn standpunt daarover kenbaar kan maken. Het is het ene of het andere:

In zijn arrest van 8 mei 2018 (C-82/16) heeft het HvJ uitgelegd dat artikel 20 VWEU zich verzet tegen een praktijk van een lidstaat die inhoudt dat een verblijfsaanvraag met het oog op gezinshereniging, ingediend op zijn grondgebied door een derdelander die familielid is van een Unieburger die de nationaliteit van de lidstaat bezit en zijn recht van vrij verkeer nooit heeft uitgeoefend, niet in aanmerking wordt genomen op de enkele grond dat deze derdelander de toegang tot dat grondgebied is verboden, zonder dat is onderzocht of er een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat tussen deze Unieburger en de genoemde derdelander dat de weigering om aan deze derdelander een afgeleid verblijfsrecht toe te kennen tot gevolg zou hebben dat de betrokken Unieburger feitelijk gedwongen is het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten, zodat hem het effectieve genot van de voornaamste aan zijn status ontleende rechten wordt onzegd.

Uit het arrest van het HvJ blijkt immers dat bij de beoordeling van de afhankelijkheidsverhouding, in het belang van het betrokken kind, rekening moet worden gehouden met alle omstandigheden van het geval, met name de leeftijd van het kind, zijn lichamelijke en emotionele ontwikkeling, de mate waarin het een affectieve relatie met elk van zijn ouders heeft en het risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan indien het zou worden gescheiden van verzoekster.

Nergens motiveert men omstandig het belang van het kind, enkel bij wijze van platitude vermeldt men : dat het risico op verstoring van het evenwicht van het kind door afwezigheid van de moeder als laag wordt ingeschat. Het kind is nog heel klein waardoor het zich makkelijk aan een nieuwe situatie kan aanpassen. Niets doet vermoeden dat, rekening houdend met de leeftijd van het kind, haar lichamelijke en emotionele ontwikkeling, in het gedrag zouden komen door de afwezigheid van de moeder...

Vooreerst is deze platitude een onjuiste assumptie een kind dat minder dan twee jaar is heeft zijn moeder nodig , vader werkt immers, dat blijkt uit het AD.

Bovendien is de mate waarin het kindje een affectieve relatie met elk van zijn ouders heeft zelfs niet onderzocht.

De platitude is een onzorgvuldig genomen assumptie.

Doordat de gemachtigde van de Staatssecretaris zich ter staving van de weigeringsbeslissing steunt op gegevens die hij zelf geponeerd heeft heeft doch zonder acht te slaan op de evenzeer voor hem toegankelijke gegevens (bijvoorbeeld nopens de gezinscel in het Rijk tussen verzoeker en de referentiepersoon)

Terwijl het louter acht slaan op zelf ingewonnen informatie die voor de burger nadelig is, met miskenning van beschikbare informatie die voor de burger gunstig is, blijkt geeft van een gemis aan fair-play.

Zodat verweerder in de bestreden beslissing, genomen ten aanzien van verzoekers, het artikel 40 van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ;schendt en een manifeste beoordelingsfout begaat, wanneer deze stelt dat zonder afdoende motivering ivm de persoonlijke situatie van verzoeker een weigering tot verblijf wordt gegeven zodat haar het effectieve genot van de voornaamste aan zijn status ontleende rechten wordt ontzegd.

2/ schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de Bestuurshandelingen: schending van formele motiveringsplicht;

Omdat Artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen schrijven voor dat bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd en de opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing te grondslag liggen. Zij moet bovendien afdoende zijn.

Terwijl in casu dient vastgesteld te worden dat niet niet op een afdoende wijze werd gemotiveerd.

Er wordt immers op geen enkele wijze rekening gehouden met de individuele situatie van verzoekster die een gezinscel vormt met haar man.

Men stelt verzoekster en de vader van het kind geen wettelijke band hebben waardoor zij niet vrijelijke kan beschikken over de bestaansmiddelen van de EU burger, de vader. Dit is een ponering die in strijd is met de feitelijke gezinscel die zij beiden uitmaken en die blijkt uit AD.

De feiten zijn niet (correct) vastgesteld.

Dat de Dienst Vreemdelingenzaken geen rekening heeft gehouden met deze specifieke omstandigheid, dient te blijken uit de bestreden beslissing, hetgeen in casu het geval is. Het is immers niet afdoende te verwijzen naar wettelijke banden.

Zodat artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen ; van de algemene rechtsbeginselen en beginselen van behoorlijk bestuur, meer specifiek de rechten van verdediging en de zorgvuldigheidsverplichting zijn geschonden door de afwezigheid van enige motivatie inzake de feitenvaststelling dienaangaande.

3 schending van artikel 8 E.V.R.M

3.1 Dat volgens rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens de te nemen maatregel moet getoetst worden aan de noodzakelijkheid ervan in een democratische samenleving; namelijk de proportionaliteit tussen de maatregel en het beoogde doel.

Dat er telkens de belangen moeten worden afgewogen tussen enerzijds de bescherming van de openbare orde en anderzijds het recht op een familieleven. In concreto betekent dit dat de staat een groter voordeel moet hebben bij de uitwijzing dan het nadeel dat betrokkene hierdoor ondervindt.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens aanvaardt dat een administratieve verblijfsbeslissing een overheidsinmenging inhoudt op de door het art. 8 EVRM gewaarborgde rechten zodat moet worden uitgemaakt of de inmenging gerechtvaardigd is onder de tweede paragraaf van dit artikel.

Het juiste evenwicht tussen het nagestreefde doel en het door art. 8 EVRM gewaarborgde recht dient beoordeeld.

Het arrest Sen erkent in artikel 8 EVRM ook de overheidsverplichting om een familielid te laten overkomen dat nog geen verblijfsrecht in de betrokken verdragsstaat had. Het betreft hier wel gezinshereniging en geen gezinsvorming. A fortiori moet bestaand gezinsleven bewaard en beschermd worden, ook rekening houdend met de rechten en belangen van de andere gezinsleden (andere kind diens belang en rechten) die door de verblijfsweigering worden geraakt.

Dat de beslissing in deze benadering niet gerechtvaardigd is, daar ze enkel als gevolg heeft dat verzoekers recht op gezinsleven geschonden wordt en dat de overheid geen enkel voordeel heeft bij het nemen van dergelijke beslissing mede door het ontbreken van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Dat door verweerder geen enkele correcte afweging is gebeurd tussen enerzijds de ernst van de feiten en anderzijds verzoekers recht op zijn gezinsleven in België. Dat de beslissing, wel degelijk een schending inhoudt van het art. 8 E.V.R.M., nu verzoeker en haar man samenwonen en een hecht gezin met de kinderen vormen.

DVZ moet de belangen van het gezinsleven correct en afdoende goed afwegen vooraleer een verblijf te weigeren.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen schorste eerder een visumweigering die daarop was gebaseerd, in arrest nr. 74.258 van 31 januari 2012. DVZ moet naast de wettelijke voorwaarden ook de belangen van het gezin afwegen.

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen, en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet, is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

De regels die dit recht beperken dienen overeenkomstig art. 8.2. EVRM:

- 1. duidelijk te zijn (legaliteit)
- 2. strekken tot bescherming van legitieme belangen en dus niet gebaseerd zijn op willekeur (legitimiteit)
- 3. noodzakelijk zijn in een democratische samenleving (noodzakelijkheid).

Aan de 3e vereiste is in casu geenszins voldaan, integendeel. Het is hartverscheurend te stellen dat een kind verwijderd dient te worden diens moeder.

3.2. Uit het recht op eerbiediging van het gezinsleven vloeit overigens niet alleen een plicht voort voor de overheid om zich van inmenging in het gezinsleven te onthouden, maar ook een actieve verplichting, met name die maatregelen nemen die inherent zijn aan een effectieve eerbiediging van het gezinsleven (J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), Handboek EVRM, Deel 2 Artikeisgewijze commentaar, Volume 1., p.740).

Terzake dient gewezen op het feit dat Straatsburg - in een gelijkaardige zaak - erkent dat, gelet op het recht op eerbiediging van het gezinsleven, de terugwijzing van een persoon (hetgeen in casu de finaliteit van de beslissing uitmaakt) uit een land waar zijn naasten wonen, verdragsonverenigbaar kan zijn.

Verzoekster wordt door de bestreden beslissing tot ontruikt uit de gezinscel door naar een andere verblijfstaat te moeten gaan. Zij heeft geen andere verblijfstaat. De situatie in Somalië is algemeen bekend..

Deze vrees die cliënt heeft wordt bevestigd in mensenrechtenrapporten: Schending van artikel 8 juncto artikel 3 EVRM:

Wat de veiligheidssituatie in Somalië betreft bevestigen internationale rapporten en krantenartikelen de herhaling van de aanvallen in de hoofdstad.

Buitenlandse zaken, "Reisadviezen per land - Somalië", beschikbaar op : https://diplomatie.belgium.be/nl/Diensten/Op_reis_in_het_buitenland/reisadviezen/somalie,

Clïënt is afkomstig uit Hindhere, gelegen tussen de hoofdstad en Kismayo.

Zuid- en Centraal Somalië

In Zuid- en Centraal-Somalië zijn de meeste steden in handen van de regering. AMISOM en het leger proberen hier de controle te behouden en de veiligheid te bewaken. Toch is de veiligheidssituatie er zeer precair en onvoorspelbaar, nota bene omdat er nog steeds

regelmatig aanvallen worden gelanceerd door de strijdende partijen in de gebieden en steden die onder de controle van de overheid en geallieerde milities staan. Dit is met name het geval in en rond Mogadishu, in de grensregio's van Kenia en Ethiopië en in Kismayo, Merka, Baidoa en Beledweyne. Ook heeft Al-Shabaab nog steeds niet onbeduidende delen van het grondgebied in handen (oostelijk deel van de provincies Gedo en Lower Juba, heel MiddenJuba, grote delen van de provincies Bay, Bakool, Lower en Middle Shabeüe, Hiran en Galgadud).

De terroristische dreiging, die eveneens een risico op kidnapping inhoudt, is hoog, en dit met name in de hoofdstad Mogadishu, waar Al-Shabaab regelmatig grote (bom)aanslagen pleegt, o.a. op hotels, restaurants, markten en overheidsinstuties. De enige relatief veilige plaats in Mogadishu is het vliegveld en de bijhorende compound dat door de VN en buitenlandse militairen wordt beschermd.

In het gehele land is er nog steeds sprake van wegversperringen van krijgsheren die aan machtsmisbruik doen. Op verschillende plaatsen werden mijnen gevonden, vooral in de buurt van Kismayo.

In heel Somalië zijn terroristische organisaties en milities actief, en met name Al-Shabaab, een islamitische groepering die zich zowel richt op VN- en buitenlandse doelen als op Somalische overheidsinstellingen, markten, hotels, restaurants etc. Het risico op terroristische aanslagen is echter het hoogst in de stad Mogadishu en de rest van Zuid- en Centraal Somalië. De Islamitische Staat in Somalië (IS-S) is ook actief in het land en bevindt zich voornamelijk in noordoost-Puntland.

•31 mei 2020: minstens 10 doden bij een bermbomaanslag op een minibus in de buurt van de hoofdstad:

- 28 december 2019: minstens 81 doden bij een autobomaanslag in het hart van Mogadishu;
- 13 juli 2019: minstens 26 doden bij een aanslag op het Asasey hotel in Kismayo;
- 15 juni 2019: 11 doden bij een bomaanslag in het centrum van Mogadishu;
- 28 februari 2019: minstens 25 doden bij een aanslag met bomauto in het centrum van Mogadishu;
- 4 februari 2019: minstens 11 doden bij aanslag met bomauto in het centrum van Mogadishu;
- 9 november 2018: meer dan 50 doden en 100 gewonden bij een aanval op het Sahafi Hotel dichtbij het CID Politiehoofdkwartier in Mogadishu;
- 14 oktober 2018: meer dan 19 doden ten gevolge van een zelfmoordaanslag in een restaurant en een hotel in Baidoa;
- 23 februari 2018: 32 doden door een zelfmoordaanslag met een bomauto dichtbij het presidentieel paleis;
- December 2017: minstens 18 politieagenten gedood in een zelfmoordaanslag in een trainingscentrum in Mogadishu;
- 28 oktober 2017: minstens 23 doden bij een aanslag met bomauto aan het NasaHablod Hotel in Mogadishu;
- 14 oktober 2017: meer dan 500 doden bij de ontploffing van twee bomauto 's in het centrum van Mogadishu.

Council on foreign relation, "Al-Shabab », 10 January 2020, beschikbaar op : <https://www.cfr.org/background/al-shabab>,

"In October 2017, the capital city suffered its worst terrorist attack to date when twin truck bombings killed more than five hundred people and injured more than three hundred. Though al-Shabab never claimed responsibility, the group is widely believed to have carried out the attack. The group claimed an attack at a hotel two weeks later that killed several senior government and military officials. In December 2019, it said it was behind another truckbombing in the capital, which killed more than eighty people.

Estimates of al-Shabab 's membership range between three thousand and nine thousand, though the U.S. State Department reported in 2017 that defection rates have increased in recent years due to U.S. air strikes and the group 's negligence in paying low-level fighters. »

Amnesty' international, « Rapport annuel », beschikbaar op :

<https://www.amnesty.be/infos/rapports-annuels/rapport-annuel-2018/afrique/article/somalie>,

« LUTTE CONTRE LE TERRORISME ET SÉCURITÉ

Peu après sa prise de fonction, le président Mohamed Abdullahi Mohamed a déclaré que la réforme des forces de sécurité et la défaite d'Al Shabab faisaient partie de ses grandes priorités. Al Shabab a multiplié les attaques contre la population civile tout au long de l'année.

La plus grave a eu lieu le 14 octobre dans un hôtel de Mogadiscio, la capitale. Selon le gouvernement, elle aurait fait plus de 512 morts. Selon des informations parues dans la presse, le gouvernement américain aurait secrètement modifié ses règles en matière d'usage d'une force meurtrière dans le cadre d'opérations antiterroristes et inclus la Somalie parmi les zones qu'il considérait comme étant le théâtre d'« hostilités actives ». Dans la pratique, cela signifiait que les forces américaines pouvaient prendre pour cible les personnes considérées comme étant des combattants d'Al Shabab, où qu'elles se trouvent, qu'elles constituent ou non une menace mortelle imminente et sans avoir à obtenir une autorisation de la hiérarchie. Selon le Bureau of Investigative Journalism, une ONG basée au Royaume-Uni, trois civils auraient été tués lors des 31 frappes aériennes et attaques au moyen de véhicules pilotés à distance (drones) menées cette année par l'armée américaine. »

Dit staat ook expliciet vermeld in de COI Focus (CEDOCA,

Somalie Veiligheidssituatie in Mogadishu, 21 april 2020, beschikbaar op: https://www.cgra.be/sites/default/files/rapporten/coiffocus_somalie_veiligheidssituatie_in_mogadishuJ20200421.pdf p. 56):

"De veiligheidssituatie in Somalië blijft onstabiel. De terreurgroep AS wordt door verschillende bronnen, waaronder de VN-Veiligheidsraad, gezien als een ernstige bedreiging voor de vrede en de veiligheid in het land.

Mogadishu wordt tijdens de verslagperiode getroffen door regelmatige terreuraanslagen (meestal met geïmproviseerde explosieven, IED 's) en door doelgerichte aanslagen tegen personen verbonden aan de overheid en tegen veiligheidspersoneel (meestal met vuurwapens of granaten). De meeste gewelddaden in de hoofdstad worden toegeschreven en/of opgeëist door al-Shabab. De door AS geclaimde aanslagen viseren zowel overheidsgebouwen, overheidsfunctionarissen en veiligheidstroepen als populaire hotels.

Hierbij vallen soms burgerdoden. Tijdens de huidige verslagperiode breidt AS haar invloed uit in de hoofdstad: verschillende bronnen stellen dat AS nu ook belastingen int in de haven van Mogadishu, de belangrijkste inkomstenbron van de federale overheid. ”

Deze informatie toont aan dat verzoekster helemaal geen garantie zal hebben, in geval van Terugkeer naar haar verblijfslaan, dat er geen reëel risico bestaat van ernstige bedreiging van het leven of de persoon van een burger als gevolg van willekeurig geweld .

Dat de betekende beslissing derhalve in strijd is met de menselijke waardigheid en het respect voor de fundamentele mensenrechten (artikel 8 juncto artikel 3 EVRM).

Dat toch voor onbepaalde tijd onmogelijk gescheiden kan worden van haar man en kind die diens zorgen nodig heeft.

Dat een scheiding van haar levenspartner in België ook een ernstige schending inhoudt van het artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend op 4 november 1950 te Rome en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955.

Terwijl er bovendien geen enkele grondige afweging is gebeurd tussen enerzijds het leed welke bij Verzoekster en diens gezin wordt veroorzaakt, en het door verweerder nagestreefde legitieme doel (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).

Zulks is een ongeoorloofde inmenging in het familiaal leven van Verzoekster, die door geen enkel objectief element in het dossier gerechtvaardigd wordt.

Art. 8 van het EVRM stelt dat “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.”

Zodat geen enkel geval wordt aangetoond dat deze ongeoorloofde en onwettelijke inmenging in het privéleven van Verzoeker één van de opgesomde doelen nastreeft. Geenszins is er een evenwicht nagestreefd tussen enerzijds de belangen van de Belgische openbare orde (die helemaal niet in het gedrang komen met een tijdelijke bescherming van Verzoeker) en de familiale belangen van Verzoeker en artikel 8 EVRM is geschonden.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft echter geen enkele concrete afweging gemaakt tussen het opleggen van de beslissing tot weigering van verblijf en de persoonlijke situatie van verzoekster, minstens blijkt een dergelijke afweging niet uit de bestreden beslissing die een platitude uitmaakt.”

2.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende" zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert dat het determinerende motief op grond waarvan de beslissing is genomen wordt aangegeven. Verzoekster maakt niet duidelijk op welk punt de motivering van de bestreden beslissing haar niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103).

Verzoekster dient op 29 september 2020 een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in als moeder van haar minderjarig kind, met de Nederlandse nationaliteit op grond van artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de Vreemdelingenwet. De bestreden beslissing wordt op grond van voormeld artikel genomen en geeft verder een feitelijke uiteenzetting waaruit de redenen blijken waarom verzoekster niet voldoet aan de wettelijke voorwaarden. Verzoekster kent de motieven van de bestreden beslissing, daar zij ze aanvecht in haar verzoekschrift. Aan de formele motiveringsplicht werd derhalve voldaan.

Artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de Vreemdelingenwet, op grond waarvan verzoekster haar aanvraag indiende, luidt als volgt: *“als familie van de burger van de Unie worden beschouwd: (...) de vader of de moeder van een minderjarige burger van de Europese Unie, bedoeld in artikel 40, §4, eerste lid, 2°, voor zover de laatstgenoemde te zijnen laste is en zij daadwerkelijk over het hoederecht beschikt”.*

Voorts stelt artikel 40bis, §4, vierde lid van de Vreemdelingenwet: *“Het in §2, eerste lid, 5°, bedoelde familielid moet het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in zijn eigen behoeften en die van zijn kind, burger van de Unie, te voorzien, om niet ten laste te komen van het*

sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en over een ziektekostenverzekering die alle risico's in België dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt met name rekening gehouden met hun aard en hun regelmaat."

Uit voorgaande volgt dat verzoekster dient aan te tonen dat zij beschikt over voldoende bestaansmiddelen om in haar eigen behoeften en die van haar kind te voorzien. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat zij ter staving van die bestaansmiddelen, een bewijs van bestaansmiddelen voorlegde afkomstig van de vader van haar kind, maar niet van zichzelf. Verzoekster dient dan aannemelijk te maken dat zij over die bestaansmiddelen kan beschikken. Behalve het feit dat het gaat over de vader van haar kind, blijkt niet dat zij bewijzen heeft voorgelegd van de wijze waarop zij over die bestaansmiddelen zou beschikken. Waar zij stelt dat zij wel degelijk een hecht gezin zouden vormen en zij met de vader van het kind zou samenwonen, dient opgemerkt dat op geen enkele wettelijke basis of concrete stukken uit het administratief dossier kan afgeleid worden dat en op welke wijze verzoekster zou kunnen beschikken over de bestaansmiddelen van de vader van de referentiepersoon. In de beslissing wordt dan ook op correcte wijze als volgend gemotiveerd:

"Om dit aan te tonen legt betrokkene bestaansmiddelen voor van de vader van de referentiepersoon. Dit bewijs kan niet aanvaard worden. Betrokkene heeft geen bewijs van bestaansmiddelen voorgelegd waar zij zelf kan over beschikken. Betrokkene en de vader van het kind blijken overeenkomstig onze informatie geen wettelijke band te hebben, derhalve kan er niet zo maar van worden uitgegaan dat betrokkene vrijelijk over de bestaansmiddelen van de EU-burger kan beschikken. Derhalve kan er niet toe besloten worden dat zij de minderjarige EU-burger ten laste heeft zoals voorgeschreven in art. 40bis, §2, eerste lid, 5° van de wet van 15.12.1980. Betrokkene komt evenmin in aanmerking voor een afgeleid verblijfsrecht. Nergens uit de voorgelegde documenten blijkt een dergelijke afhankelijkheidsverhouding van het kind tegenover betrokkene dat een afgeleid verblijfsrecht zou rechtvaardigen. De vader van het kind heeft ook verblijfsrecht, het kind heeft trouwens verblijfsrecht bekomen in functie van die vader, niets sluit derhalve uit dat hij de zorg voor het kind opneemt. Nergens uit het dossier blijkt dat de vader van het kind er niet toe in staat zou zijn (fysiek, mentaal) om het kind op te voeden of er niet toe bereid zou zijn om het kind op te voeden. Het verblijfsrecht van het kind hoeft dus helemaal niet in het gedrang te komen door de afwezigheid van de moeder. Het is aan de ouders van het kind om gezamenlijk te beslissen in het belang van het kind waar het beste kan verblijven: gezamenlijk met de vader in België, waarbij de moeder een andere verblijfplaats kiest en met occasionele bezoeken en gebruik van sociale media het gezinsleven wordt verdergezet. Ofwel maken zij de keuze dat de moeder zich elders vestigt samen met het kind, desgevallend in een andere lidstaat naar wens of in de eigen lidstaat. Ook in een andere lidstaat zal uiteraard dezelfde voorwaarde worden gesteld, namelijk dat mevrouw het kind ten laste heeft en op een voldoende wijze in het levensonderhoud van het kind kan voldoen. Dat spreekt voor zich. De voorwaarden zijn in alle lidstaten dezelfde. Voor zover de ouders van het kind zouden verkiezen dat het kind verder bij de vader in België kan verblijven, is het ook nog dienstig te vermelden dat het risico op verstoring van het evenwicht van het kind door de afwezigheid van de moeder als laag wordt ingeschat. Het kind is nog heel klein, waardoor het zich makkelijk aan een nieuwe situatie kan aanpassen. Niets doet vermoeden dat, rekening houdend met de leeftijd van het kind, haar lichamelijke en emotionele ontwikkeling, in het gedrang zouden komen door de afwezigheid van de moeder, weliswaar mits de moeder de nodige inspanningen levert om van op afstand nauw contact te houden met het kind en haar moederschap op te nemen. Niets sluit bovendien uit dat betrokkene op een latere datum alsnog het kind kan vervoegen, nl. vanaf het moment dat zij werk heeft gevonden en wel degelijk een bijdrage levert aan het levensonderhoud van het kind. Ten slotte dient ook nog wel opgemerkt te worden dat in eerste instantie ouders verondersteld worden in het belang van hun kinderen te handelen. Dit koppel heeft er kennelijk voor gekozen gemeenschappelijk kinderen te krijgen, terwijl mevrouw nog geen verblijfsrecht had. Het gezamenlijk krijgen van kinderen heeft zich allerminst beperkt tot het ene kind, in functie van wie betrokkene heden het verblijfsrecht heeft aangevraagd. Het is niet onredelijk te stellen dat betrokkene en de vader van de kinderen zich bewust moeten geweest zijn van de consequenties die het krijgen van kinderen zou kunnen hebben op de beleving van dat gezinsleven gezien betrokkene geen verblijfsrecht heeft. Het hebben van gemeenschappelijke kinderen ontslaat de ouders ervan niet aan de verblijfsvoorwaarden te moeten voldoen. Het hebben van een kind met verblijfsrecht betekent niet automatisch dat men het verblijfsrecht zal verwerven. Betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40bis, §2, eerste lid 5° van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging (...)"

Het loutere betoog dat het kind de moeder nodig zou hebben, vormt geen grond tot gezinshereniging, aangezien de Vreemdelingenwet duidelijke voorwaarden bepaald waaraan ouders, die een verblijfsrecht willen ontlenen aan het verblijfsrecht van hun minderjarig kind, dienen te voldoen. Het enkele gegeven dat kinderen beide ouders nodig hebben, doet geen afbreuk aan de toepassing van de Vreemdelingenwet. Het komt aan de aanvrager toe om aan te tonen dat er sprake is van een afhankelijkheidsverhouding van het kind als referentiepersoon tegenover de aanvrager van de gezinshereniging dat het afgeleid verblijfsrecht zou rechtvaardigen. Verzoekster beperkt haar betoog tot loutere beweringen aangaande het belang van het kind, zonder aan te tonen dat zij bewijsstukken heeft voorgelegd waaruit die afhankelijkheidsverhouding zou blijken. Verzoekster betwist ook niet dat het kind een verblijfsrecht heeft bekomen in functie van de vader en evenmin betwist zij dat hij de zorg voor het kind opneemt.

Er werd bij het nemen van de bestreden beslissing ook onderzocht of, ten gevolge van de beslissing, het verblijfsrecht van het kind in het gedrang zou komen, wat niet het geval is. De beslissing luidt immers: *“Nergens uit het dossier blijkt dat de vader van het kind er niet toe in staat zou zijn (fysiek, mentaal) om het kind op te voeden of er niet toe bereid zou zijn om het kind op te voeden. Het verblijfsrecht van het kind hoeft dus helemaal niet in het gedrang te komen door de afwezigheid van de moeder.”*

De bestreden beslissing gaat niet gepaard met een bevel om het grondgebied te verlaten. De beslissing heeft dus niet tot gevolg dat verzoekster gescheiden wordt van haar kind en de vader van haar kind, maar enkel dat haar geen verblijfsrecht wordt toegekend in functie van haar kind. Een schending van artikel 8 EVRM wordt aldus niet aannemelijk gemaakt. Het staat verzoekster bovendien vrij om al het nodige te doen om aan de wettelijke voorwaarden te voldoen en vervolgens opnieuw een aanvraag gezinshereniging in te dienen, ofwel in functie van haar kind, ofwel in functie van de vader van haar kind, met wie zij thans beweert een hecht gezin te vormen. Dit laatste kan niet afgeleid worden uit de stukken van het administratief dossier.

Waar verzoekster een schending opwerpt van de rechten van verdediging, dient opgemerkt dat zij niet aantoonde dat zij niet in staat zou zijn geweest om haar standpunt kenbaar te maken door voorlegging van de nodige documenten ter staving van haar aanvraag.

Een schending van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de rechten van verdediging, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van artikel 8 EVRM en van een manifeste beoordelingsfout wordt niet aannemelijk gemaakt.

Het enig middel is niet gegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig juli tweeduizend eenentwintig door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

M. MILOJKOWIC