

Arrest

nr. 317 609 van 28 november 2024
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaten S. HEUSEQUIN & D. VANTOMME
Beheerstraat 44
8500 KORTRIJK

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X die verklaart van Somalische nationaliteit te zijn, op 8 februari 2024 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 11 januari 2024 tot weigering van de afgifte van een visum type D (gezinshereniging).

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 tot vaststelling van het rolrecht van 14 februari 2024 met referentienummer 116258.

Gelet op de beschikking van 4 oktober 2024, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 21 november 2024.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaten S. HEUSEQUIN & D. VANTOMME verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker diende op 14 september 2023 een visumaanvraag in op de Belgische vertegenwoordiging in Nairobi (Kenia) met het oog op gezinshereniging met zijn beweerd Belgische minderjarig kind.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde van de staatssecretaris) trof op 11 januari 2024 een beslissing tot weigering van het visum type D (gezinshereniging). Verzoeker werd hiervan op 12 januari 2024 in kennis gesteld.

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

“(…)

Betrokkene kan zich niet beroepen op de richtlijnen van art. 40 van de wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet);

Overwegende dat op datum van 14/09/2023 een visumaanvraag gezinshereniging op grond van art. 40ter van de wet van 15.12.1980 met betrekking tot de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering werd ingediend op naam van H.(...) A.(...) A.(...), geboren op 15/05/1997, van Somalische nationaliteit, om zijn echtgenote H.(...) M.(...) D.(...), geboren op 31/01/1988 en zijn zoon H.(...) M.(...) W.(...), geboren op 14/04/2022, beiden van Belgische nationaliteit, te vervoegen in België.

Overwegende dat ter staving van deze visumaanvraag een Belgische geboorteakte van H.(...) M.(...) W.(...) dd. 15/04/2022 werd voorgelegd;

Overwegende dat geen enkel document werd neergelegd ter staving van de verwantschap tussen meneer H.(...) A.(...) en zijn echtgenote;

Overwegende bovendien, dat uit de voorgelegde geboorteakte niet blijkt dat de aanvrager van het visum werd opgenomen als vader van H.(...) M.(...) W.(...);

Overwegende bijgevolg, dat de familiebanden niet werden bewezen en de voorwaarden van gezinshereniging niet werden voldaan. Het visum wordt geweigerd.

Getekend voor de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, J.(...) J.(...), Attaché.

Motivatie:

De Dienst Vreemdelingenzaken wenst uw aandacht erop te vestigen dat de te vervullen voorwaarden van de gezinshereniging cumulatief zijn. Aangezien minstens één van deze voorwaarden niet vervuld is, wordt uw visumaanvraag geweigerd.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de andere voorwaarden niet volledig onderzocht. Deze beslissing belet de Dienst Vreemdelingenzaken dus niet om bij de indiening van een nieuwe visumaanvraag deze andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht.

De Dienst Vreemdelingenzaken raadt u aan uw dossier grondig na te kijken vooraleer een nieuwe aanvraag in te dienen. De te vervullen voorwaarden en voor te leggen bewijsstukken kan u terugvinden op de website van de Dienst Vreemdelingenzaken (www.dofi.fgov.be).

(...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert verzoeker onder andere de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht. Hij stelt hierbij onder andere het volgende:

"3.2. Ten gronde

1. Verzoeker heeft (via zijn raadsman) minstens vijfmaal maal uitdrukkelijk om een DNA-procedure verzocht:

- Bij schrijven d.d. 21.04.2023 (STUK 3 a);
- Bij schrijven d.d. 19.05.2023 (STUK 3 b);
- Bij e-mail d.d. 31.05.2023 (STUK 3 e);
- Bij schrijven d.d. 02.08.2023 (STUK 3 m);
- Bij schrijven d.d. 12.09.2023 (STUK 3 o)

Telkenmale werd uitgelegd dat verzoeker het kind niet kon erkennen vanuit het buitenland, waardoor hij nog niet als vader werd opgenomen in de geboorteakte van W.(...).

Verzoeker legde afdoende stukken voor die aantoonen, minstens zeer aannemelijk maakten, dat hij inderdaad de vader van W.(...) is en dat hij een gezinscel vormt samen met mevr. D.(...) A.(...) H.(...), met name:

- Foto's van verzoeker, zijn partner en W.(...) (bundel II, STUK 5 a);
- Recente tekstberichten tussen verzoeker en zijn partner, waarin duidelijk sprake is van een sociaal-affectieve band tussen hen beide en waarin foto's / video's van hun kind worden gedeeld (bundel II, STUK 5 b).

(...)

3. In de zeer summiere weigeringsbeslissing, gaat verweerder inhoudelijk niet in op het uitdrukkelijk en herhaaldelijk geformuleerd verzoek van verzoeker om een DNA-procedure op te starten. Evenmin wordt ingegaan op de stukken die werden gevoegd bij het verzoek, die het bestaan van een familieband nochtans zeer aannemelijk maken.

Verzoeker kan bijgevolg onmogelijk weten op grond waarvan de overheid geweigerd heeft aanvullend onderzoek uit te voeren, zoals een DNA-procedure.

De overheid schendt hiermee haar materiële motiveringsplicht.

4. De overheid schendt eveneens het zorgvuldigheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel.

Het is duidelijk dat de beslissing allesbehalve zorgvuldig werd voorbereid. De beslissing is nauwelijks gemotiveerd. Er wordt niet geantwoord op de vraag van verzoeker om een DNA-procedure op te starten.

Ook de wijze waarop het eerste verzoek (niet) behandeld werd, de moeilijke communicatie tussen DVZ, de ambassade en TLS en de vertraging die het verzoek hierdoor heeft oplopen, getuigt van een onzorgvuldige werkwijze.

Evenmin werd er rekening gehouden met het hoger belang van het kind of de eerbiediging van het gezinsleven. De weigering van een visum gezinshereniging, louter omdat verzoeker niet in staat is een

officieel document voor te leggen waaruit zijn afstamming met het kind blijkt (wat onmogelijk is vanuit Kenia), is niet in verhouding tot het nadeel dat verzoeker en zijn gezin hierdoor lijden.

Volledigheidshalve, merkt verzoeker op dat hij- na de weigeringsbeslissing-via schrijven van zijn raadsman d.d. 01.02.2024 nog uitdrukkelijk gevraagd heeft aan Dienst Vreemdelingenzaken of het mogelijk is om vanuit Kenia zijn kind te erkennen en, zo ja, op welke wijze dit dient te gebeuren (teneinde huidige hoger beroep te vermijden - STUK 3 r).

Opnieuw verzocht verzoeker via zijn raadsman om een DNA-test uit te voeren indien een erkenning niet mogelijk was.

Opnieuw mocht verzoeker (zijn raadsman) geen antwoord ontvangen.

(...)”

Als bijlagen bij zijn verzoekschrift voegt verzoeker een bewijs van een afspraak van hem bij TLS op 18 mei 2023, verschillende kopieën van briefwisseling tussen hemzelf en de ambassade tussen 21 april 2023 en 1 februari 2024 en een kopie van de stukken die door hem werden neergelegd bij zijn visumaanvraag (Verzoekschrift, bijlagen I, 2) - 3) en II).

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).

2.3. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen.

2.4. Zowel bij het beoordelen van het zorgvuldigheidsbeginsel als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidscontrole of het bestuur de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

2.5. De bestreden beslissing vermeldt uitdrukkelijk artikel 40ter 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) als haar juridische grondslag. *In casu* gaat het meer specifiek om artikel 40ter, §2, eerste lid, 2°, van de vreemdelingenwet. Deze bepaling luidt als volgt:

“(…)”

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

(…)”

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

(…)”

2.6. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 14 september 2023 een aanvraag voor een visum type D (gezinshereniging) indiende op de Belgische vertegenwoordiging in Nairobi (Kenia) waarbij hij een ganse reeks stavingsstukken voorlegde, waaronder een kopie van zijn paspoort en zijn identiteitskaart, een afschrift van gegevens van het rijksregister van zijn (thans Belgische) partner H. M. D. en een afschrift van de Belgische geboorteakte van de minderjarige H. M. W. Deze stukken waren vergezeld van een begeleidend schrijven van verzoekers advocaten van 21 april 2023 waarin betreffende de door verzoeker ingeroepen hoedanigheid van vader van een minderjarig Belgisch kind het volgende wordt gesteld: *“Dhr. H.(...) A.(...) is de biologische vader van het minderjarige, Belgische kind W.(...). Het kind kon tot op heden niet worden erkend omwille van de verblijfssituatie van de vader. Indien er twijfels bestaan over het vaderschap van dhr. H.(...) A.(...), vragen verzoekers de Belgische Staat om een DNA-test uit te voeren.”* Zoals verzoeker in zijn middel aangeeft, werd naderhand meermaals uitdrukkelijk aangedrongen om een DNA-procedure op te starten wegens de obstakels die de erkenning van het minderjarige Belgische kind in de weg stonden.

2.7. De gemachtigde van de staatssecretaris weigert het gevraagde gezinsherenigingsvisum waarbij het volgende wordt overwogen: *“Betrokkene kan zich niet beroepen op de richtlijnen van art. 40 van de wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet);*

Overwegende dat op datum van 14/09/2023 een visumaanvraag gezinshereniging op grond van art. 40ter van de wet van 15.12.1980 met betrekking tot de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering werd ingediend op naam van H.(...) A.(...) A.(...), geboren op 15/05/1997, van Somalische nationaliteit, om zijn echtgenote H.(...) M.(...) D.(...), geboren op 31/01/1988 en zijn zoon H.(...) M.(...) W.(...), geboren op 14/04/2022, beiden van Belgische nationaliteit, te vervoegen in België.

Overwegende dat ter staving van deze visumaanvraag een Belgische geboorteakte van H.(...) M.(...) W.(...) dd. 15/04/2022 werd voorgelegd;

Overwegende dat geen enkel document werd neergelegd ter staving van de verwantschap tussen meneer H.(...) A.(...) en zijn echtgenote;

Overwegende bovendien, dat uit de voorgelegde geboorteakte niet blijkt dat de aanvrager van het visum werd opgenomen als vader van H.(...) M.(...) W.(...);

Overwegende bijgevolg, dat de familiebanden niet werden bewezen en de voorwaarden van gezinshereniging niet werden voldaan. Het visum wordt geweigerd

(...)”

2.8. De vaststelling uit de bestreden beslissing dat uit de voorgelegde geboorteakte geen familiebanden met verzoeker blijken, staat niet ter discussie. Reeds in zijn visumaanvraag had verzoeker aangegeven dat hij de biologische vader is van een Belgisch kind, maar dat hij dit kind niet had erkend. Precies om die reden zag verzoeker zich in het kader van zijn visumaanvraag genoodzaakt om meermaals aan te dringen op een ‘DNA-procedure’. Verzoeker kan worden gevolgd in zoverre hij in zijn middel aanvoert dat uit de motieven niet blijkt of met deze - nochtans pertinente - vraag rekening werd gehouden. Nergens in de bestreden beslissing wordt inhoudelijk ingegaan op verzoekers (herhaalde) vraag naar een ‘DNA-procedure’ waardoor het voor hem onduidelijk blijft of een aanvullend onderzoek in zijn specifieke geval al dan niet mogelijk is.

2.9. De verwerende partij repliceert in haar nota met opmerkingen als volgt op de kritiek van verzoeker:

“(…) In casu vraagt verzoeker gezinshereniging aan met een Belg waardoor artikel 40 van de Vreemdelingenwet op hem van toepassing is. In het kader van artikel 40 van de Vreemdelingenwet dient de aanvrager een juridische verwantschap dient aan te tonen met de Belgische gezinshereniger. Het wordt door verzoeker niet betwist dat hij geen juridische verwantschap kan aantonen met Mevrouw H.(...) M.(...) D.(...) aangezien het religieus huwelijk tussen haar en verzoeker, in Somalië afgesloten op 14.08.2021, in België niet erkend wordt aangezien Mevrouw H.(...) M.(...) D.(...) op dat ogenblik nog met een andere man gehuwd was. Het wordt evenmin betwist dat het Belgisch kind geboren werd op een ogenblik dat Mevrouw H.(...) M.(...) D.(...) nog gehuwd was met die andere man, waardoor het niet door verzoeker erkend kon worden.

De bestreden beslissing luidt als volgt:

‘(…)’

Waar verzoeker stelt meerdere malen om een DNA-onderzoek te hebben verzocht dient te worden opgemerkt dat de cascaderегeling van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet, teneinde de afstammingsband aan te tonen, niet van toepassing is in het kader van artikel 40 van de Vreemdelingenwet waar het toestaan van een DNA-onderzoek een gunstmaatregel is. Bij gebrek aan een juridische verwantschapsband tussen verzoeker en Mevrouw H.(...) M.(...) D.(...) werd hem die gunst niet toegekend. Verzoeker toont met zijn betoog het tegendeel niet aan. Gelet op het ontbreken van zowel verwantschapsbanden met Mevrouw H.(...) M.(...) D.(...) en haar zoon, kan verzoeker zich niet beroepen op de artikelen 8 EVRM en 3 IVRK. Hij toont niet aan met welke gekende elementen het bestuur geen rekening gehouden zou hebben bij het nemen van de bestreden beslissing. Lezing van de bestreden beslissing toont aan dat er verwezen werd naar de feitelijke en juridische motieven waarop zij gesteund is. 5 In de mate verzoeker die motieven inhoudelijk aanvecht en een schending van de materiële motiveringsplicht tracht aan te tonen, dient t worden opgemerkt dat hij geen concrete elementen bijbrengt om de motieven van de bestreden beslissing te weerleggen. En schending van de door verzoeker aangehaalde rechtsbeginselen wordt niet aangetoond. Het enige middel is niet ernstig.”

2.10. De Raad stelt vast dat slechts in de nota met opmerkingen inhoudelijk wordt ingegaan op de problematiek van het DNA-onderzoek die verzoeker nochtans meermaals onder de aandacht had gebracht in het kader van zijn visumaanvraag. In de nota met opmerkingen wordt door de raadsman van de verwerende partij toegelicht dat de ‘DNA-procedure’ in het kader van artikel 40ter van de vreemdelingenwet een gunstmaatregel is en dat verzoeker hiervoor niet in aanmerking komt omwille van het ontbreken van een juridische verwantschapsband met zijn partner.

2.11. Ter terechtzitting wijst de Raad erop dat de overwegingen uit de nota met opmerkingen betreffende de ‘DNA-procedure’ niet in de bestreden beslissing kunnen worden gelezen hetgeen door de aanwezige

raadsman van de verwerende partij niet wordt weerlegd. De overwegingen uit de nota met opmerkingen maken een *a posteriori*-motivering uit die niet in aanmerking kan worden genomen bij de beoordeling van de wettigheid van de bestreden beslissing (cf. RvS 13 februari 2020, nr. 247.050).

2.12. Daargelaten de vraag of de gemachtigde van de staatssecretaris in onderhavig geval moet overgaan tot het opstarten van de 'DNA-procedure', dient verzoeker te worden bijgetreden voor zover hij aanvoert dat de bestreden beslissing niet op zorgvuldige wijze tot stand is gekomen en niet afdoende werd gemotiveerd omdat niet wordt ingegaan op zijn herhaalde vraag naar een DNA-onderzoek. Het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht werden miskend.

Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond. Het is niet noodzakelijk de overige onderdelen van het enig middel te bespreken vermits de eventuele gegrondheid daarvan niet tot een ruimere nietigverklaring kan leiden.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 11 januari 2024 tot weigering van de afgifte van een visum type D (gezinshereniging) wordt vernietigd.

Artikel 2

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig november tweeduizend vierentwintig door:

F. TAMBORIJN,	wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
---------------	---

K. VERKIMPEN,	griffier.
---------------	-----------

De griffier,	De voorzitter,
--------------	----------------

K. VERKIMPEN	F. TAMBORIJN
--------------	--------------