

Arrest

nr. 239 473 van 5 augustus 2020
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X
als wettelijke vertegenwoordiger van het minderjarig kind
X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat K. VERSTREPEN
Rotterdamstraat 53
2060 ANTWERPEN

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Somalische nationaliteit te zijn, op 8 januari 2020 heeft ingediend, in naam van het minderjarig kind X, 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 18 november 2019 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 22 januari 2020 met referentnummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 24 februari 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 maart 2020.

Gelet op de beschikking van 16 maart 2020 houdende intrekking van de beschikking van 24 februari 2020.

Gelet op de beschikking van 19 mei 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 26 juni 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. DAEM, die *loco* advocaat K. VERSTREPEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, die *loco* advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 5 april 2018 werd voor de minderjarige neef van mevrouw J.A.H een aanvraag ingediend bij de Belgische ambassade in Kampala (Oeganda) met het oog op het verkrijgen van een visum lang verblijf (type D).

Met de bestreden beslissing van 20 november 2019 weigert de gemachtigde van de bevoegde minister het gevraagde visum. De motieven luiden als volgt:

“Aangezien betrokkene zich bij zijn TANTE in België wenst te vestigen kan hij niet genieten van gezinshereniging op basis van art.10 van de wet van 15.12.1980, deze categorie van aanvragers is niet voorzien in de wet. 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. Betrokkene bewijst immers niet dat hij financieel afhankelijk is van de in België verblijvende persoon en legt immers geen gelegaliseerde attesten van de autoriteiten in het land van herkomst voor die kunnen bewijzen dat hij in het land van herkomst geïsoleerd leeft en dus geen familieleden meer heeft die voor haar kunnen zorgen en/of financieel voor kunnen opkomen. De authenticiteit van de documenten "certificaat ter bevestiging van identiteit alsook van het adoptiecertificaat" 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. Er werden geen wettelijk geldende bewijzen voorgelegd betreffende het overlijden of verdwijning van de ouders, waardoor het niet bewezen is dat betrokkene weeskind of achtergelaten is. Betrokkene toont niet aan geïsoleerd te zijn in het land van herkomst en dat er niemand is die voor hem kan zorgen. Het feit dat ervoor betrokkene een asielaanvraag op 19/03/2018 werd ingediend in Oeganda duidt erop dat hij zich niet geïsoleerd in een prangende humanitaire situatie bevindt, aangezien hij zich nu in een zone bevindt, waarbij hij op bescherming van de lokale autoriteiten in Oeganda kan rekenen. Betrokkene toont niet aan dat de in België verblijvende persoon zijn enige (financiële) steun is of dat zij op regelmatige en vaste basis contact onderhouden. Betrokkene wil samen reizen met zijn oom de genaamde A. A. A., op 07/01/2019 werd zijn visumaanvraag op basis van gezinshereniging geweigerd. Tevens verklaarde de te vervoegen tante op 01/07/ 2016 in het kader van haar asielaanvraag dat op dat moment haar ouders nog in leven waren alsook 3 meerderjarige zussen, allen woonachtig in Somalië, haar 4 broers zouden overleden zijn. Hieruit blijkt duidelijk dat betrokkene niet familiaal geïsoleerd is.

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 zoon zou de afgifte van een humanitair visum betreffende deze aanvraag een omzeiling van de procedure gezinshereniging inhouden.

Gezien bovenstaande vaststellingen wordt de afgifte van een humanitair visum op basis van art. 9 en 13 van de wet van 15.12.1980 geweigerd. 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. Het enig middel is afgeleid uit de schending van “artikel 8 van het EVRM, schending van artikel 24.2 van het Handvest, artikel 3 VRK, schending van de artikel 9 Vw., schending van de motiveringsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur en zoals vervat in artikel 62 Vreemdelingenwet en artikel 2 en 3 van de

Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en de zorgvuldigheids- en redelijkheidsverplichting als beginselen van behoorlijk bestuur.”

Het middel wordt uiteengezet als volgt:

“Het visum werd aangevraagd op grond van het feit dat verzoeker de adoptiezoon is van mevrouw H., erkend vluchteling, en al sinds hij de leeftijd van 2 jaar had door haar werd opgevoed als haar kind. Mevrouw H. bevindt zich in België, haar biologische kinderen hebben een visum gekregen en bevinden zich in België en haar echtgenoot zal zich in België bevinden eens zijn visum wordt goedgekeurd. Mevrouw H. is tot 2014 gescheiden geweest van haar eigen familie. Verzoeker kent haar familieleden niet en kan niet bij hen terecht.

Verwerende partij stelt dat verzoeker, een erkend vluchteling in Oeganda, daar kan blijven en bescherming geniet tegen refoulement.

Anderzijds stelt verwerende partij ook dat verzoeker familie heeft in Somalië die voor hem kan zorgen. Deze motivering is tegenstrijdig. Verwerende partij kan niet enerzijds stellen dat verzoeker in Oeganda kan blijven om zich tegen refoulement te beschermen of zich naar Somalië kan begeven om verzorgd en opgevoed te worden door familieleden.

Verwerende partij stelt dat de voorgelegde documenten qua authenticiteit niet kunnen geverifieerd worden, zodat niet werd aangetoond dat verzoeker weeskind is of werd achtergelaten.

Noch verzoeker, noch mevrouw H. werden in functie van enige twijfels die verwerende partij zou gehad hebben gehoord.

Verwerende partij heeft geen rekening gehouden met het feit dat verzoeker een minderjarige is, nog werd er rekening gehouden met de inhoud van de voorgelegde documenten. Verwerende partij heeft geen enkele inspanning gedaan de inhoud ervan te verifiëren.

Er werd geen rekening gehouden met het feit dat verzoeker de voorbije veertien jaar als kind van mevrouw H. werd opgevoed en een weeskind is en hij volstrekt afhankelijk is van de familie die hem begeleidt.

Wanneer zijn oom, de man van mevrouw H., een visum krijgt zou hij alleen achterblijven in Oeganda, als zestienjarige vluchteling, zonder de mogelijkheid om terug te gaan naar Somalië. Hij wordt door de bestreden beslissing extreem kwetsbaar.

Er werd geen enkele inschatting gemaakt van zijn hoger belang als kind. Evenmin werd er rekening mee gehouden dat hij gescheiden zal worden van de man van mevrouw H. en ook van de kinderen die hij zijn broer en zus noemt.

In het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie C-635/17 van 13 maart 2019, wordt vereist dat bij de gezinshereniging die werd aangevraagd tussen een minderjarig weeskind dat het nichtje en pleegkind was van een tante/pleegmoeder met vluchtelingenstatus, er rekening werd gehouden met het recht op gezinsleven (artikel 7 van het Handvest) en het hoger belang van het kind (artikel 24 van het Handvest) (pnt 53 en verder van het arrest):

"54 Derhalve moeten de lidstaten niet alleen hun nationale recht conform het Unierecht uitleggen, maar er ook op toezien dat zij zich niet baseren op een uitlegging van een tekst van afgeleid recht die in conflict zou komen met de door de rechtsorde van de Unie beschermde grondrechten (zie in die zin arresten van 27 juni 2006, Parlement/Raad, C-540/03, EU:C:2006:429, punt 105; 23 december 2009, Deticek, C-403/09 PPU, EU:C:2009:810, punt 34, en 6 december 2012, O e.a., C-356/11 en C-357/11, EU:C:2012:776, punt 78).

55 Artikel 7 van het Handvest, dat het recht op eerbiediging van het privéleven en het familie- of gezinsleven erkent, moet echter worden gelezen in samenhang met de verplichting van artikel 24, lid 2, van het Handvest om rekening te houden met de belangen van het kind, en met inachtneming van de in artikel 24, lid 3, van het Handvest tot uitdrukking gebrachte noodzaak dat een kind regelmatig persoonlijke betrekkingen met zijn beide ouders onderhoudt (arrest van 27 juni 2006, Parlement/Raad, C-540/03, EU:C:2006:429, punt 58).

56 Hieruit volgt dat de bepalingen van richtlijn 2003/86 tegen de achtergrond van artikel 7 en artikel 24, leden 2 en 3, van het Handvest moeten worden uitgelegd en toegepast, zoals overigens blijkt uit de bewoordingen van overweging 2 en van artikel 5, lid 5, van deze richtlijn, op grond waarvan de lidstaten de betrokken verzoeken om gezinshereniging moeten onderzoeken in het belang van de betrokken kinderen en teneinde het gezinsleven te begunstigen (arrest van 6 december 2012, O e.a., C-356/11 en C-357/11, EU:C:2012:776, punt 80).

57 De bevoegde nationale autoriteiten dienen in dit verband een evenwichtige en redelijke beoordeling van alle in het geding zijnde belangen te maken en daarbij in het bijzonder rekening te houden met de belangen van de betrokken kinderen (arrest van 6 december 2012, O e.a., C-356/11 en C-357/11, EU:C:2012:776, punt 81).

58 Voorts moet rekening worden gehouden met artikel 17 van richtlijn 2003/86, volgens hetwelk verzoeken om gezinshereniging individueel moeten worden behandeld (arresten van 9 juli 2015, K en A, C-153/14, EU:C:2015:453, punt 60, en 21 april 2016, Khachab, C-558/14, EU:C:2016:285, punt 43), waarbij eveneens rekening moet worden gehouden met de aard en de hechtheid van de gezinsband van de betrokken persoon en met de duur van zijn verblijf in de lidstaat; alsmede met het bestaan van familiebanden en culturele of sociale banden met zijn land van herkomst (arrest van 27 juni 2006, Parlement/Raad, C-540/03, EU:C:2006:429, punt 64).

59 Mitsdien dienen de bevoegde nationale autoriteiten bij de uitvoering van richtlijn 2003/86 en de behandeling van verzoeken om gezinshereniging met name een individuele beoordeling te verrichten, waarbij rekening wordt gehouden met alle relevante elementen van het geval en waarbij, indien nodig, bijzondere aandacht wordt besteed aan de belangen van de betrokken kinderen en aan het streven om het gezinsleven te bevorderen. Omstandigheden als de leeftijd van de betrokken kinderen, hun situatie in het land van herkomst en de mate waarin zij van verwanten afhankelijk zijn, kunnen in het bijzonder van invloed zijn op de omvang en de intensiteit van het vereiste onderzoek (zie in die zin arrest van 27 juni 2006, Parlement/Raad, C-540/03, EU:C:2006:429, punt 56). In elk geval en zoals gepreciseerd in punt 6.1 van de richtsnoeren mag een factor afzonderlijk niet automatisch tot een beslissing leiden."

Er wordt met andere woorden aanvaard dat een minderjarig weeskind familie in zin van artikel 7 van het Handvest is van haar pleegmoeder die erkend werd als vluchteling.

Artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag luidt als volgt:

"Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging."

Het VN Kinderrechtencomité verduidelijkt omtrent artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag in 'General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1) van 29 mei 2013, het volgende:

"1. Article 3, paragraph 1, of the Convention on the Rights of the Child gives the child the right to have his or her best interests assessed and taken into account as a primary consideration in all actions or decisions that concern him or her, both in the public and private sphere. Moreover, it expresses one of the fundamental values of the Convention. The Committee on the Rights of the Child (the Committee) has identified article 3, paragraph 1, as one of the four general principles of the Convention for interpreting and implementing all the rights of the child, and applies it as a dynamic concept that requires an assessment appropriate to the specific context."

De specifieke individuele context van elk kind dient in overweging genomen te worden bij het beoordelen van het belang van het kind in kwestie.

"5. The full application of the concept of the child's best interests requires the development of a rights-based approach, engaging all actors, to secure the holistic physical, psychological, moral and spiritual integrity of the child and promote his or her human dignity."

Een holistische beoordeling die rekening houdt met de ontwikkeling en integriteit van het kind dringt zich op.

"6. The Committee underlines that the child's best interests is a threefold concept:

(a) A substantive right: (...)

(b) A fundamental, interpretative legal principle: If a legal provision is open to more than one interpretation, the interpretation which most effectively serves the child's best interests should be chosen. The rights enshrined in the Convention and its Optional Protocols provide the framework for interpretation."

Het belang van het kind is niet enkel een substantieel recht, maar ook een fundamentele interpretatiewijze van wettelijke bepalingen.

"32. The concept of the child's best interests is complex and its content must be determined on a case-by-case basis. It is through the interpretation and implementation of article 3, paragraph 1, in line with the other provisions of the Convention, that the legislator, judge, administrative, social or educational authority will be able to clarify the concept and make concrete use thereof. Accordingly, the concept of the child's best interests is flexible and adaptable. It should be adjusted and defined on an individual basis, according to the specific situation of the child or children concerned, taking into consideration their personal context, situation and needs. For individual decisions, the child's best interests must be assessed and determined in light of the specific circumstances of the particular child."

Opnieuw wordt de nood aan een specifieke benadering die rekening houdt met alle relevante omstandigheden van het kind benadrukt.

"42. States must create an environment that respects human dignity and ensures the holistic development of every child. In the assessment and determination of the child's best interests, the State must ensure full respect for his or her inherent right to life, survival and development."

Het doel van artikel 8 EVRM is, zeker wanneer het jonge kinderen betreft, het vertrouwd netwerk te beschermen dat zich rond een kind ontplooit en het kind stimuleert, verzorgt en helpt ontwikkelen. Centraal hierin staan de zorg en de persoonlijkheidsopbouwende identiteitsrelatie. Het recht op een gezinsleven zoals vervat in artikel 8 EVRM erkent het fundamentele belang van dit zorgnetwerk voor de integriteit van het individu. In dezelfde zin beschermt het EHRM het privéleven van een persoon als het persoonlijke, economische en sociale netwerk van gevestigde vreemdelingen ten opzichte van hun omgeving en gemeenschap (EHRM, *Uner v. the Netherlands*, op. cit., judgment of 5 July 2005, §59).

Recent heeft het EHRM in het arrest *Jeunesse t. Nederland* van 3 oktober 2014 nog duidelijker gesteld in welke mate lidstaten het belang van het kind moeten laten primeren.

Het Hof herhaalt zijn rechtspraak dat er een brede consensus bestaat, ook in het internationale recht, dat in alle beslissingen waarbij kinderen betrokken zijn, hun belangen van het hoogste belang zijn. Volgens het EHRM moeten nationale overheden steeds de uitvoerbaarheid, haalbaarheid en proportionaliteit onderzoeken van een uitwijzing om een effectieve bescherming te geven aan de kinderen die er rechtstreeks door geraakt worden en om voldoende gewicht te geven aan hun hoger belang:

"109. Where children are involved, their best interests must be taken into account (see *Tuquabo-Tekle and Others v. the Netherlands*, no. 60665/00, § 44, 1 December 2005; *mutatis mutandis*, *Popov v. France*, nos. 39472/07 and 39474/07, §§ 139-140, 19 January 2012; *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, cited above, § 135; and *X v. Latvia [GC]*, no. 27853/09, § 96, ECHR 2013). On this particular point, the Court reiterates that there is a broad consensus, including in international law, in support of the idea that in all decisions concerning children, their best interests are of paramount importance (see *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, cited above, § 135, and *X v. Latvia*, cited above, § 96). Whilst alone they cannot be decisive, such interests certainly must be afforded significant weight. Accordingly, national decision-making bodies should, in principle, advert to and assess evidence in respect of the practicality, feasibility and proportionality of any removal of a non-national parent in order to give effective protection and sufficient weight to the best interests of the children directly affected by it."

Bij gezinsvorming of -hereniging houdt het EHRM vooral rekening met de leeftijd van de kinderen, hun banden met de betrokken landen en de mate van afhankelijkheid van hun ouders (§118 van het *Jeunesse* arrest).

Erg recent werden er nieuwe richtlijnen aangenomen door het VN Kinderrechtencomité. De relevante passages die aandringen op het behoud en herstel van gezinseenheid in het hoger belang van het kind worden hieronder hernomen:

"11. Instead, States should adopt solutions that fulfil the best interests of the child, along with their rights to liberty and family life, through legislation, policy and practices that allow children to remain with their family members and/or guardians in non-custodial, community-based contexts while their immigration status is being resolved and the children's best interests are assessed, as well as before return."

"28. The right to family unity for migrants may intersect with States' legitimate interests in making decisions on the entry or stay of non-nationals in their territory. However, children in the context of international migration and families should not be subjected to arbitrary or unlawful interference with their privacy and family life.²¹ Separating a family by deporting or removing a family member from a State party's territory, or otherwise refusing to allow a family member to enter or remain in the territory, may amount to arbitrary or unlawful interference with family life [Human Rights Committee, communications No. 2009/2010, *Ilyasov v. Kazakhstan*, Views adopted on 23 July 2014; No. 2243/2013, *Husseini v. Denmark*, Views adopted on 24 October 2014; No. 1875/2009, *M.G.C. v. Australia*, Views adopted on 26 March 2015; No. 1937/2010, *Leghaei and others v. Australia*, Views adopted on 26 March 2015; and No. 2081/2011, *D.T. v. Canada*, Views adopted on 15 July 2006]

"29. The Committees are of the view that the rupture of the family unit by the expulsion of one or both parents based on a breach of immigration laws related to entry or stay is disproportionate, as the sacrifice inherent in the restriction of family life and the impact on the life and development of the child is not outweighed by the advantages obtained by forcing the parent to leave the territory because of an immigration-related offence. 23 Migrant children and their families should also be protected in cases where expulsions would constitute arbitrary interference with the right to family and private life. 24 The Committees recommend that States provide avenues for status regularization for migrants in an irregular situation residing with their children, particularly when a child has been born or has lived in the country of destination for an extended period of time, or when return to the parent's country of origin would be against the child's best interests. Where the expulsion of parents is based on criminal offences, their children's rights, including the right to have their best interests be a primary consideration and their right to be heard and have their views taken seriously, should be ensured, also taking into account the principle of proportionality and other human rights principles and standards.

30. The Committees are concerned about cases where children are separated from parents and placed in alternative care by child protection systems when there are no concerns related to parental abuse and neglect. Financial and material poverty, or conditions directly and uniquely attributable to such poverty, should never be the sole justification for removing a child from parental care, for receiving a child into alternative care or for preventing a child's social reintegration. In this regard, States should provide appropriate assistance to parents and legal guardians in the performance of their childrearing responsibilities, including by providing social benefits and child allowances and other social support services regardless of the migration status of the parents or the child.

31. The Committees are also of the opinion that based on article 18 of the Convention on the Rights of the Child, a comprehensive approach to the child's right to a family environment in the context of migration should contemplate measures directed at enabling parents to fulfil their duties with regard to child development. Considering that irregular migration status of children and/or their parents may obstruct such goals, States should make available regular and non-discriminatory migration channels, as well as provide permanent and accessible mechanisms for children and their families to access long-term regular migration status or residency permits based on grounds such as family unity, labour relations, social integration and others.

32. Under article 10 of the Convention on the Rights of the Child, States parties are to ensure that applications for family reunification are dealt with in a positive, humane and expeditious manner, including facilitating the reunification of children with their parents. When the child's relations with his or her parents and/or sibling(s) are interrupted by migration (in both the cases of the parents without the child, or of the child without his or her parents and/or sibling(s)), preservation of the family unit should be taken into account when assessing the best interests of the child in decisions on family reunification.²⁶

33. In the case of undocumented children in the context of international migration, States shall develop and implement guidelines, taking particular care that time limits, discretionary powers, and/or lack of transparency in administration procedures should not hinder the child's right to family reunification." Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families & Committee on the Rights of the Child, Joint general comment No. 4 (2017) of the Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families and No. 23 (2017) of the Committee on the Rights of the Child on State obligations regarding the human rights of children in the context of international migration in countries of origin, transit, destination and return, 16 november 2017.

Het EHRM gebiedt de lidstaten ook om de specifieke situatie van vluchtelingen in acht te nemen, en hun aanvraag soepeler te behandelen, zeker als er nog familieleden in gevaar zijn in het herkomstland.

De rechtspraak van het EHRM is consequent zo dat bij de belangenafweging er afdoende rekening moet gehouden worden met de individuele situatie van de betrokken kinderen en hun leeftijd. In het arrest *Sen* gaf het Hof aan welke criteria meespelen: "Dans son analyse, la Cour prend en considération l'âge des enfants concernés, leur situation dans leur pays d'origine et leur degré de dépendance par rapport à des parents. » (EHRM, *Sen t. Nederland*, 2001, §37.)

In het arrest *Tuquabo-tekke t. Nederland* omschreef het EHRM deze criteria verder. Het Hof oordeelde dat o.a. rekening moet worden gehouden met de redenen waarom een familielid zich in het gastland bevindt. Het feit dat het betrokken familielid in Nederland verbleef om er te ontsnappen aan een context van gewapend conflict en er asiel had aangevraagd, speelde een doorslaggevende rol. Ook de banden van het familielid met het gastland werden onderzocht.

Het EHRM past deze soepelheid toe in haar recente rechtspraak en benadrukt de specifieke noden van begunstigen van internationale bescherming met betrekking tot gezinshereniging: "Toutefois, la Cour estime que, compte tenu de la décision intervenue quelques mois plus tôt d'accorder le statut de réfugié au requérant et après la reconnaissance de principe du regroupement familial qui lui avait été accordée, il était capital que les demandes de visas soient examinées rapidement, attentivement et avec une diligence particulière... À ce titre, elle estime que, dans les circonstances de l'espèce, pesait sur l'État défendeur l'obligation de mettre en œuvre, pour répondre à la demande du requérant, une procédure prenant en compte les événements ayant perturbé et désorganisé sa vie familiale et conduit à lui reconnaître le statut de réfugié" (...) "La Cour rappelle que l'unité de la famille est un droit essentiel du réfugié et que le regroupement familial est un élément fondamental pour permettre à des personnes qui ont fui des persécutions de reprendre une vie normale (voir le mandat du HCR, paragraphes 44 et 47 ci-dessus). Elle rappelle également qu'elle a aussi reconnu que l'obtention d'une telle protection internationale constitue une preuve de la vulnérabilité des personnes concernées (*Hirsi Jamaa et autres c. Italie* [GC], no27765/09, § 155, CEDH 2012). Elle note à cet égard que la nécessité pour les réfugiés de bénéficier d'une procédure de regroupement familial plus favorable que celle réservée aux autres étrangers fait l'objet d'un consensus à l'échelle internationale et européenne comme cela ressort du mandat et des activités du HCR ainsi que des normes figurant dans ta directive 2003/86 CE de l'Union européenne (paragraphes 45 et 47 ci-dessus). Dans ce contexte, la Cour considère qu'il était essentiel

que les autorités nationales tiennent compte de la vulnérabilité et du parcours personnel particulièrement difficile du requérant, qu'elles prêtent une grande attention à ses arguments pertinents pour l'issue du litige, qu'elles lui fassent connaître les raisons qui s'opposaient à la mise en œuvre du regroupement familial, et enfin qu'elles statuent à bref délai sur les demandes de visa." (EHRM, Tanda-Muzinga vs. Frankrijk, n° 2260/10, 10 juli 2014, § 73-75; EHRM, Mugenzi vs. Frankrijk, n° 52701/09, §52-54.)

Het Hof erkent hiermee de kwetsbaarheid van erkende vluchtelingen en subsidiair beschermden en meent dat een soepelere toepassing van de gezinsherenigingsprocedure zich opdringt. Voor vluchtelingen is gezinshereniging immers essentieel om opnieuw een normaal leven te kunnen leiden. Verzoeker dient herenigd te kunnen worden met zijn adoptiemoeder. Hij is bijzonder kwetsbaar en gelet op zijn leeftijd, vluchtelingenstatus en verleden, uitzonderlijk afhankelijk van zijn gezin waar hij al sinds 2005 deel van uitmaakt.

De visumweigering voor verzoeker raakt overigens eenduidig ook het hoger belang van de biologische kinderen van mevrouw H. die gescheiden worden van verzoeker, die voor hen gewoon hun broer is.

Verwerende partij heeft onvoldoende rekening gehouden met zijn kwetsbaar profiel en zijn verregaande afhankelijkheid van zijn pleeggezin."

2.2. De verwerende partij repliceert in haar nota als volgt:

"De verzoekende partij houdt een schending van deze bepalingen voor, doordat geen rekening gehouden zou zijn met de status van adoptiezoon van een in België erkend vluchteling.

Verweerder laat gelden dat de kritiek van de verzoekende partij niet kan worden aangenomen.

Vooreerst laat verweerder nopens de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en artikel 62 van de Vreemdelingenwet, die de formele motiveringsplicht betreffen, gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven vevat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vevat in de bestreden beslissing.

De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek nopens de formele motiveringsverplichting (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De verweerder merkt op dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover verzoekende partij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477). In antwoord op de in het middel ontwikkelde concrete kritiek die de inhoud van de motivering en aldus de materiële motiveringsplicht betreft, laat verweerder gelden dat de gemachtigde van de Minister geheel terecht heeft geoordeeld dat aan de verzoekende partij een beslissing houdende weigering van afgifte van een visum lang verblijf diende te worden betekend.

Verweerder benadrukt dat verzoekende partij, in functie van zijn tante, een aanvraag gezinshereniging heeft ingediend en dit overeenkomstig artikel 10, §1, 4° van de Vreemdelingenwet.

Deze bepaling stipuleert als volgt:

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

(...)

4° de volgende familieleden van een vreemdeling die sedert minimaal twaalf maanden toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf van onbepaalde duur in het Rijk of sedert minimaal twaalf maanden gemachtigd is om er zich te vestigen. Die termijn van twaalf maanden vervalt indien de echtelijke band of het geregistreerde partnerschap reeds bestond voor de vreemdeling die vervoegd wordt, in het Rijk aankwam of indien zij een gemeenschappelijk minderjarig kind hebben. Deze voorwaarden met betrekking tot de aard van het verblijf en de duur van het verblijf zijn niet van toepassing indien het familieleden betreft van een vreemdeling die overeenkomstig artikel 49, § 1, tweede of derde lid, of artikel 49/2, §§ 2 of 3, als begunstigde van een internationale beschermingsstatus tot een verblijf in het Rijk is toegelaten :

- de buitenlandse echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap gesloten werd dat als gelijkwaardig beschouwd wordt met het huwelijk in België, die met hem komt samenleven, op voorwaarde dat beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar. Deze minimumleeftijd wordt echter teruggebracht tot achttien jaar wanneer, naargelang het geval, de echtelijke band of dit geregistreerd partnerschap, reeds bestond vóór de vreemdeling die vervoegd wordt, in het Rijk aankwam;
- hun kinderen, die met hen komen samenleven alvorens zij de leeftijd van achttien jaar hebben bereikt en alleenstaand zijn;

- de kinderen van de vreemdeling die vervoegd wordt, van diens echtgenoot of van de geregistreerde partner bedoeld in het eerste streepje, die met hen komen samenleven alvorens zij de leeftijd van achttien jaar hebben bereikt en alleenstaand zijn, voor zover de vreemdeling die vervoegd wordt, zijn echtgenoot of de bedoelde geregistreerde partner over het recht van bewaring beschikt en de kinderen ten laste zijn van hem of diens echtgenoot of deze geregistreerde partner en, indien het recht van bewaring wordt gedeeld, op voorwaarde dat de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven;"

De verzoekende partij diende derhalve aan te tonen dat er tussen de referentiepersoon en tussen het minderjarige kind een afstammingsband bestaat.

Zoals terecht werd aangehaald in de bestreden beslissing kan de verzoekende partij zich niet beroepen op de toepassing van artikel 10 van de Vreemdelingenwet gezien hij zich in zijn hoedanigheid van neef bij zijn tante wenst te vestigen in België en dergelijke categorie van aanvragers niet voorzien is in de Vreemdelingenwet.

De gemachtigde van de Minister motiveerde dan ook geheel terecht dat de afgifte van een humanitair visum niet wordt toegestaan van rechtswege en een afgifte enkel mogelijk is 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 eventuele afgifte van een visum betreft in casu derhalve een discretionaire bevoegdheid met een brede appreciatiemarge in hoofde van de gemachtigde van de Minister en dus ook een gust en geen recht.

In weerwil van hetgeen de verzoekende partij tracht voor te houden impliceert voormelde discretionaire bevoegdheid niet dat de gemachtigde van de Minister in casu alle redenen diende na te gaan op grond waarvan de afgifte van een visum lang verblijf dient te worden geweigerd en er derhalve bij een nieuwe aanvraag de afgifte van een visum lang verblijf kan weigeren op grond van eventuele overige voorwaarden die bij een eerdere aanvraag niet werden nagegaan.

Ter ondersteuning van de aanvraag werden door de verzoekende partij een geboorteakte, een certificaat ter bevestiging van de identiteit en een adoptiecertificaat voorgelegd.

De gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Asiel en Migratie stelde geheel terecht vast dat aan deze documenten geen bewijswaarde kan worden gehecht.

De verzoekende partij beweert dat indien zij gehoord zouden zijn geweest, dat zij hiermee de twijfels met betrekking tot deze documenten kon hebben weggenomen.

Verweerder wijst erop dat voormelde attesten niet gelegaliseerd werden. Verweerder benadrukt dat deze afkomstig zijn uit Somalië, i.e. een land waarvan de regering niet door België erkend wordt. Het is derhalve niet kennelijk onredelijk om te oordelen dat er geen zekerheid is omtrent de authenticiteit van deze documenten, zodat terecht werd geoordeeld dat de overgemaakte certificaten niet kunnen worden erkend.

De kritiek van de verzoekende partij is dan ook weinig ernstig.

Verzoekende partij beweert vervolgens dat er geen rekening werd gehouden met het hoger belang van het kind.

Verweerder benadrukt ter zake vooreerst dat de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Asiel en Migratie terecht vaststelde dat de verwantschap met de te vervoegen persoon in België niet werd aangetoond, zodat de verzoekende partij ook geen belang heeft bij het uiten van dergelijke kritiek.

Afgezien van het feit dat uit de bestreden beslissing duidelijk blijkt dat de voorgelegde verwantschap door de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid, Asiel en Migratie niet als bewezen wordt aanvaard, moet hoe dan ook worden benadrukt dat de verzoekende partij reeds meer dan 3 jaar gescheiden leeft van de referentiepersoon in België.

Verzoekende partij beroept zich op een vermeende schending van artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag.

Dienaangaande laat de verweerder verder gelden dat het Verdrag dd. 20.11.1989 inzake de Rechten van het Kind geen directe werking heeft en dat verzoekende partij zich er derhalve niet met gunstig gevolg kan op beroepen (zie ook R.v.St. nr. 100.509 dd. 31.10.2001).

Betreffende de vermeende schending van artikel 3 IVKR, dient te worden opgemerkt dat door de Raad van State in zijn arrest dd. 30.03.2005 onder meer werd geoordeeld dat het artikel 3 Kinderrechtenverdrag, "geen voldoende duidelijke, precieze en volledige regels bevat opdat zij rechtstreekse werking zouden hebben, zonder een bijkomende uitvoering te eisen in de interne rechtsorde" (Raad van State nr. 142.729, 30 maart 2005).

Verzoekende partij kan zich dan ook niet dienstig beroepen op artikel 3 IVKR.

Verzoekende partij beroept zich vervolgens op een vermeende schending van artikel 8 van het EVRM.

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.

Zoals terecht wordt opgemerkt in de bestreden beslissing kan de authenticiteit van de voorgelegde certificaten met betrekking tot de adoptie niet geverifieerd worden.

De relatie tussen verzoeker en de referentiepersoon is diegene tussen een tante en een neef.

In die zin dienen bijkomende banden van afhankelijkheid, anders dan de normale affectieve banden, aangetoond worden.

Zie in die zin:

"Andere gezinsbanden, bijvoorbeeld tussen meerderjarige broers en zussen, tussen meerderjarige kinderen en hun ouders, tussen ooms of tantes en neven of nichten, enz. vallen pas onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM in zoverre bijkomende elementen van afhankelijkheid worden aangetoond anders dan de normale affectieve banden." (R.v.V. nr. nr. 142.746 van 3 april 2015)

Zoals geheel terecht gemotiveerd werd in de bestreden beslissing bewijst verzoeker niet dat hij financieel afhankelijk is van de referentiepersoon. Er worden tevens geen bewijzen voorgelegd dat hij in Oeganda geïsoleerd heeft en geen familieleden heeft die voor hem kunnen zorgen.

De referentiepersoon maakt overigens ook geen melding van verzoeker als zijnde haar adoptiezoon in het kader van haar asielaanvraag.

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. Verzoekende partij stelt dat hij al sinds de leeftijd van 2 jaar door de referentiepersoon wordt opgevoed als haar kind.

Verweerder herhaalt dat er geen gelegaliseerde attesten worden voorgelegd van de autoriteiten in het land van herkomst die aantonen dat verzoeker geïsoleerd leeft en geen familieleden meer heeft die voor hem kunnen zorgen of hem financieel kunnen ondersteunen.

Er worden tevens geen wettelijk geldende bewijzen voorgelegd betreffende het overlijden of het verdwijnen van verzoeker zijn ouders. Het wordt aldus niet bewezen dat verzoeker een weeskind is dat hij achtergelaten zou zijn.

De gemachtigde van de Minister motiveerde bovendien geheel terecht dat op 19.03.2018 een asielaanvraag werd ingediend voor verzoeker in Oeganda. Dit wijst erop dat verzoeker zich niet geïsoleerd in een prangende humanitaire situatie bevindt. Hij kan immers rekenen op de bescherming van de lokale autoriteiten in Oeganda.

Terwijl de scheiding van de beweerde gezinsleden ook niet het gevolg is van de bestreden beslissing, doch reeds lange tijd bestaat (i.e. verzoekende partij diende reeds een asielaanvraag in België in op 01.07.2016). De referentiepersoon maakte overigens ook geen melding van verzoeker in het kader van haar asielaanvraag.

Verwerende partij benadrukt dat het voor de verzoekende partij en zijn tante mogelijk moet worden geacht om nauw contact te onderhouden via de moderne communicatiekanalen.

Zie ook:

“In casu wijst de verzoeker slechts op het gegeven dat hij ‘inmiddels een duurzame relatie onderhoudt met de Belgische onderdaan mevrouw H.S.D., met wie hij reeds geruime tijd samenwoont’, doch laat hij na concrete hinderpalen aan te voeren voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven met zijn Belgische partner elders.

(...)

Verder kunnen moderne communicatietechnologieën de verzoeker in staat stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn partner en de banden met haar verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100)” (R.v.V. nr. 141.063 dd. 16.03.2015)

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 bestreden beslissingen hebben inderdaad niet tot gevolg dat verzoekers definitief van hun voorgehouden echtgenoot, respectievelijk vader worden gescheiden of hen definitief de toegang tot het Rijk wordt ontzegd. De bestreden beslissingen houden geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr. 170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

Daarbij benadrukt verweerder nog dat de voorwaarden tot gezinshereniging, die in de Vreemdelingenwet zijn ingeschreven en waarvan toepassing werd gemaakt in de bestreden beslissingen, niet in strijd zijn met art. 8 EVRM.

Het is vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat art. 8 EVRM niet uitsluit dat het recht op gezinshereniging kan worden beperkt door de Verdragsluitende Staten:

“Een beperking van het recht op gezinshereniging brengt per definitie een inmenging met zich mee door de publieke overheden in het gezinsleven van zij die hierdoor worden getroffen, terwijl art. 8 EVRM niet automatisch betekent dat “de verzoeker het recht heeft om bij zijn kinderen te leven en omgekeerd”. In toepassing van art. 8, tweede lid EVRM is een inmenging in het privé- en gezinsleven toegestaan, dan

voor zover deze bij 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. De Wet van 15 december 1980 is een wet van openbare orde die beantwoordt aan de bepalingen van art. 8 tweede lid EVRM. De toepassing van deze wet brengt op zich dan ook geen schending van art. 8 EVRM met zich mee. Het is de Verdragsstaten toegestaan om het recht op een privé- en gezinsleven te onderwerpen aan bepaalde regels van openbare orde. In beginsel behouden de Staten het recht om de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van vreemdelingen te controleren en zijn zij gemachtigd tot het vaststellen van de voorwaarden daartoe. Artikel 8 EVRM verzet er zich niet tegen dat de Staten de voorwaarden vastleggen voor de toegang tot hun grondgebied. Een beslissing tot weigering van een visum gezinshereniging, omdat niet aan de wettelijke voorwaarden werd voldaan, beantwoordt daarom aan art. 8 EVRM. Het recht op gezinshereniging wordt immers niet beperkt door de bestreden beslissing zelf, maar wel door de vermelde bepaling van de Wet van 15 december 1980, die inderdaad het recht op gezinsleven zoals voorzien door art. 8 EVRM beperkt. Er werd reeds geoordeeld dat de inmenging in het recht op een gezinsleven, die wordt voorzien bij art. 10, al. 1, 4° van de Wet van 15 december 1980 gerechtvaardigd is, nu zij steunt op overwegingen van openbare orde, die aan de basis liggen van het principe van de immigratiestop, en nu zij beantwoordt aan de voorwaarden van artikel 8, al. 2 EVRM. De gemachtigde van de federale Staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid vermocht dan ook op rechtsgeldige wijze, zonder daarbij art. 8 EVRM te schenden, een aanvraag visum lang verblijf – gezinshereniging te verwerpen, die gericht was op de vestiging van de ascendent bij zijn kind.” (R.v.S. nr. 209.321, 30 november 2010 – vrije vertaling)

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

Om diezelfde redenen kan ook niet worden aangenomen dat de bestreden beslissing een schending zou uitmaken artikel 24 van het Handvest.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Minister geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat de afgifte van een visum gezinshereniging diende te worden geweigerd.

De gemachtigde van de Minister handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskennis van de zorgvuldigheidsverplichting en het redelijkheidsbeginsel waarvan de verzoekende partij de schending aanvoert.

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

2.3. De Raad stelt voorafgaandelijk vast dat verzoeker stelt dat het visum werd aangevraagd op grond van het feit dat hij de adoptiezoon is van mevrouw H., die namens hem het beroep heeft ingediend. Echter laat hij de vaststelling dat hij niet kan genieten van gezinshereniging op basis van artikel 10 van de Vreemdelingenwet omdat hij zich wenst te vestigen bij zijn tante in België, en dat derhalve moet worden onderzocht of een humanitair visum kan worden afgegeven, volstrekt ongemoeid. Het gegeven dat hij wél de schending van artikel 9 van de Vreemdelingenwet aanvoert, doch niet deze van artikel 10 van diezelfde wet, bevestigt dit, en de Raad kan niet ambtshalve het aangevoerde middel uitbreiden zonder daarbij de rechten van verdediging van de verwerende partij te schenden. Dit motief blijft dus onverminderd overeind.

De verwerende partij heeft onderzocht of een humanitair visum op basis van de artikelen 9 en 13 van de Vreemdelingenwet kan worden verleend. De weigeringsbeslissing die daarvan het resultaat is heeft geen aanknopingspunten met het Unierecht, maar valt uitsluitend onder het nationale recht. (HvJ 7 maart 2017 (Grote kamer), C- 638/16 PPU, X en X tegen Belgische Staat). Derhalve dringt de vaststelling zich op dat verzoeker niet dienstig kan verwijzen naar de rechtspraak van het Hof van Justitie inzake de toepassing van de gezinsherenigingsrichtlijn, en evenmin naar artikel 24.2 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.

2.4. Artikel 9 van de Vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

“Om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, moet de vreemdeling die zich niet in een der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde.

Behoudens de in een internationaal verdrag, in een wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, moet deze machtiging door de vreemdeling aangevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland.”

Artikel 13, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Behalve indien dit uitdrukkelijk anders wordt voorzien, wordt de machtiging tot verblijf verleend voor een beperkte tijd, ingevolge deze wet of ingevolge specifieke omstandigheden die betrekking hebben op de betrokkene of ingevolge de aard of de duur van zijn activiteiten in België.”

Noch in artikel 9 van de Vreemdelingenwet noch in artikel 13 van de Vreemdelingenwet wordt voorzien in criteria waaraan de in het buitenland verblijvende aanvrager, die, zoals dat thans niet wordt betwist door verzoeker, niet onder het toepassingsgebied van artikel 10 van de Vreemdelingenwet valt, dient te voldoen om een machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden te verkrijgen. De verwerende partij beschikt ter zake dan ook over een ruime discretionaire bevoegdheid en het verlenen van een machtiging tot voorlopig verblijf is geen recht maar een gunst. Dit staat er echter niet aan in de weg dat zij hierbij de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel, als algemene beginsel van behoorlijk bestuur, moet honoreren.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd om 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 totstandkoming van de bestreden beslissing is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen (RvS 7 november 2001, nr. 101.624).

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 overheid is onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen. (RvS 28 juni 2018, nr. 241.985, ROELS)

In de bestreden beslissing stelt de verwerende partij vast dat verzoeker zijn tante in België wenst te vervoegen, maar er *in casu* geen bijzondere humanitaire elementen aanwezig zijn die de afgifte van een humanitair visum op grond van de artikelen 9 en 13 van de Vreemdelingenwet kunnen rechtvaardigen, in essentie omdat, zonder elementen die duiden op een prangende humanitaire situatie, een familiaal isolement of een zekere afhankelijkheid ten opzichte van de te vervoegen persoon, de afgifte van een humanitair visum een omzeiling van de procedure gezinshereniging zou inhouden.

Verzoeker acht de motivering van de bestreden beslissing onder meer tegenstrijdig. De verwerende partij kan niet enerzijds stellen dat hij in Oeganda kan blijven om zich tegen refoulement te beschermen, en anderzijds dat hij zich naar Somalië kan begeven om verzorgd en opgevoed te worden door familieleden, zo betoogt hij. Hij wijst er ook op dat wanneer zijn oom een visum krijgt hij alleen zou achterblijven in Oeganda, als zestienjarige vluchteling, zonder de mogelijkheid om terug te gaan naar Somalië, zodat hij door de bestreden beslissing extreem kwetsbaar wordt.

Het wordt niet betwist dat verzoeker zich in Oeganda bevond op het moment dat hij de visumaanvraag indiende op 5 april 2018. Evenmin wordt betwist dat namens hem een asielaanvraag werd ingediend op 19 maart 2018. Dat verzoeker daaropvolgend de vluchtelingenstatus zou zijn toegekend, zoals hij stelt, wordt niet in twijfel getrokken door de verwerende partij.

De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing dat dit gegeven erop duidt dat hij zich niet in een prangende humanitaire situatie bevindt aangezien hij zich nu in een zone bevindt waar bij hij op de bescherming van de lokale autoriteiten in Oeganda kan rekenen.

Het document van de Oegandese autoriteiten met als opschrift “Asylum Seeker Certificate” dat zich in het administratief dossier bevindt en waarop de verwerende partij zich wellicht heeft gesteund om vast te stellen dat een asielaanvraag namens verzoeker werd ingediend, is opgesteld op naam van de heer A.A.A., de oom van verzoeker, en vermeldt dat hij wordt vergezeld van 4 kinderen, waaronder verzoeker.

Uit dit stuk kan dus worden afgeleid dat verzoeker in Oeganda in het gezelschap vertoefde van zijn oom en drie andere kinderen. Ook kan eruit worden afgeleid dat het verzoekers oom was die een asielaanvraag heeft ingediend voor zichzelf en de kinderen, waaronder verzoeker.

Wat betreft deze oom wordt in de bestreden beslissing gesteld dat verzoeker samen met hem wou reizen maar dat zijn visumaanvraag werd geweigerd. In die optiek zou de verwerende partij kunnen worden gevolgd waar zij betoogt dat niet blijkt dat verzoeker in Oeganda geïsoleerd leeft.

Echter moet worden vastgesteld dat tegen de visumweigering verzoekers oom een beroep indiende bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, die deze weigeringsbeslissing bij arrest nr. 232 272 van 6 februari 2020 vernietigde. Het motief over de weigering van de visumaanvraag van de oom, van wie niet wordt betwist dat verzoeker zich in zijn gezelschap bevindt Oeganda, komt aldus te vervallen.

Hoewel de motivering als een geheel moet worden gelezen, kan een indicatie van het gewicht van dit motief worden gevonden in de "synthesenota/visa" die zich in het administratief dossier bevindt, met daarin het voorstel van beslissing, waarin onder meer wordt gesteld: *"De drie kinderen van de tante kregen D-visum GH art 10 dd 05/02/2019 maar de visumaanvraag van de meereizende oom werd geweigerd (07/01/2019) = niet geïsoleerd"*. De stelling van de verwerende partij dat verzoekers tante nog 3 meerderjarige zussen heeft in Somalië, moet dan weer worden afgewogen tegen verzoekers argument dat hij daar niet terug naartoe kan omdat hij vluchteling is. Wat er ook van zij: het is niet aan de Raad om zich in de plaats van de verwerende partij te stellen om te beoordelen of deze laatste nog steeds zou hebben geconcludeerd tot de weigering van het visum indien abstractie zou worden gemaakt van het motief dat het visum van verzoekers oom werd geweigerd (cf. RvS 16 september 2013, nr. 224.645).

2.5. De voorgaande vaststellingen leiden tot de vernietiging van de bestreden beslissing. De argumenten van de verwerende partij in haar nota doen daaraan geen afbreuk.

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. 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.

Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 186 euro dient te worden terugbetaald.

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 18 november 2019 tot weigering van de afgifte van een visum wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

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

Artikel 4

Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 186 euro dient te worden terugbetaald.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijf augustus tweeduizend twintig door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

mevr. N. DENIES,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

N. DENIES

A. WIJNANTS