

Arrest

nr. 188 521 van 16 juni 2017
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaren van Iraakse nationaliteit te zijn en die handelt in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van haar minderjarig kind X, op 11 februari 2016 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 12 januari 2016 tot weigering van de afgifte van een visum in het kader van gezinshereniging (visum type D).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 16 januari 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 februari 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. VERHAEGEN, die loco advocaat K. VERSTREPEN verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché E. MENSAH, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekster en haar minderjarige zoon, die de Iraakse nationaliteit hebben, dienen op 5 augustus 2015, bij de Belgische ambassade te Teheran (Iran), elk een aanvraag in tot afgifte van een visum met het oog op gezinshereniging (type D) met de heer E.N. van Iraakse nationaliteit, die op 22 december 2014 in België als vluchteling werd erkend.

1.2. Op 12 januari 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde) zowel ten aanzien van verzoekster als ten aanzien van haar minderjarige zoon een beslissing tot weigering tot afgifte van een visum. Dit zijn de thans bestreden beslissingen waarvan de motieven gelijklopend luiden als volgt:

“Commentaar: Betrokkenen kunnen zich niet beroepen op de richtlijnen van art.10, §1, al.1, 4° van de wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen; gewijzigd door de wet van 08/07/2011.

Overwegende dat een visumaanvraag wordt ingediend door A.A. en Al-I. A. teneinde hun vermoedelijke echtgenoot en vader de heer A.N.M. °06/12/1958, in België te vervoegen.

Overwegende dat ter staving van de huwelijksband de volgende documenten worden voorgelegd

- een niet officieel religieus huwelijkscontract tussen A.A. en A.N.M. daterende van 09/03/2012

- een vonnis van de rechtbank daterende van 15/12/2013 betreffende de bevestiging van het Huwelijk tussen A.A.A. en A.K.H. afgesloten op 09/03/2012.

Overwegende dat uit het voorgelegde visumdossier blijkt dat mevrouw officieel gehuwd is met de genaamde A.A.A. en niet met de te vervoegen persoon in België. Het huwelijk van de aanvrager met A.A.A. werd nooit officieel ontbonden zodat zij officieel nog steeds gehuwd is met een andere man en zich bijgevolg niet kan beroepen op een gezinshereniging met de heer A.N.M.. Het bewijs van een religieus huwelijk, dat bovendien een eenvoudige kopie betreft waarvan de authenticiteit niet kan worden nagegaan, doet hieraan geen afbreuk aangezien het officiële huwelijk primeert.

Overwegende dat ter staving van de verwantschap tussen het kind Al I. A. en de heer A.N.M. een geboorteakte wordt voorgelegd, afgeleverd op 02/02/2013.

Overwegende dat dit document de heer A.A. vermeldt als officiële vader van dit kind.

Bijgevolg is er geen enkele officiële verwantschapsband tussen het kind en de te vervoegen persoon in België. Bovendien werd het document, waarvan enkel de vertaling werd ontvangen, opgesteld op het moment van de geboorte van het kind en nog voordat het huwelijk tussen mevrouw en de heer A.A. werd geofficialiseerd.

Aan betrokkenen werd gevraagd om bijkomende documenten voor te leggen, waaronder een scheidingsakte, een "copy of entry 1957", een vaderschapsontkenning van A.A. ten aanzien van het kind, maar geen van deze documenten konden worden voorgelegd.

Bijgevolg kan niet anders gesteld worden dan dat er geen enkele officiële verwantschapsband bestaat tussen de aanvragers en de te vervoegen persoon in België: mevrouw is officieel gehuwd met een andere man die ook officieel de vader is van het kind.

In casu kunnen betrokkenen zich dan ook niet beroepen op een gezinshereniging met de heer A.N.M.

Bijgevolg wordt de visumaanvraag geweigerd.

[...]

Motivatie

Wettelijke referenties: Art. 10, §1er, al.1, 4° van de wet van 15/12/1980”

2. Over de rechtspleging

Aan verzoekers werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van verwerende partij om de kosten van het geding te hunnen laste te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voeren verzoekers de schending aan van de artikelen 3 en 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: EVRM), van artikel 12bis, §§6-7 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), van artikel 24 van het Handvest van Grondrechten van de Unie, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, alsook van de zorgvuldigheidsplicht, de motiveringsplicht en het redelijkheidsbeginsel.

Het middel wordt uiteengezet als volgt:

"Artikel 3 EVRM voorziet: "Niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. " Deze bepaling is één van de meest fundamentele waarborgen van een democratische maatschappij en verbiedt in absolute termen elke vorm van foltering, onmenselijke of vernederende behandeling ongeacht de omstandigheden en het gedrag van het slachtoffer. (vaststaande rechtspraak, zie o.a. EHRM 21 januari 2011, M.S.S. t. België en Griekenland, § 218.)

Volgens uw Raad kan een weigering van een visum aan een persoon die zich bevindt in een situatie waarin hij of zij een onmenselijke of vernederende behandeling ondergaat, ook worden beschouwd als een ernstig nadeel dat mogelijks artikel 3 van het EVRM schendt. (zie o.a. RvV 22 december 2011, nr. 72.489; RvV 9 februari 2012, nr. 74.796; RvV 28 februari 2012, nr. 76.023; RvV 7 september 2012, nr. 87.147; RvV 22 februari 2013, nr. 97.74; RvV 29 augustus 2013, nr. 108.741; RvV 6 november 2014, nr. 132.877; RvV 18 maart 2015, nr. 141.227)

In casu gaat het om een vrouw en haar kind die een gegronde vrees voor vervolging hebben t.o.v. haar vader, een man die hooggeplaatst is binnen het Iraakse ministerie van Binnenlandse Zaken, sectie nationale veiligheid. In die hoedanigheid heeft hij controle over de toegangspunten en uitgangspunten van Irak (zie pagina 8/17 van het CGVS gehoorverslag). De vader van verzoekster heeft op sektarische gronden een bloedhekel aan de heer E.N. en wilde niet toestaan dat zijn dochter hem huwde. Musa E.N. vreest haar familie omdat ze verzoekster beschouwen als een overspelige vrouw en omdat ze willen dat ze sterft.

De heer E.N. werd op die grond op 22 december 2014 erkend als vluchteling in België wat impliceert dat zijn vrees geloofwaardig is en gegrond.

Het doel van hun visumaanvraag en hun nood aan bescherming werd uitdrukkelijk kenbaar gemaakt aan verwerende partij :

Verzoekende partij haar raadsman heeft op voorhand, op 25 juni 2015, aan het Belgisch consulaat per uitzondering gevraagd om een persoonlijk onderhoud om de aanvraag te kunnen indienen (bijlage 4). De reden die hiervoor werd aangegeven was opnieuw de veiligheidstoestand van verzoekende partij en het willen vermijden van zo veel mogelijk contact met personen die haar vader op de hoogte zouden kunnen brengen van haar locatie.

Op 11 augustus 2015 bracht verzoekende partij haar raadsman verwerende partij opnieuw op de hoogte van de complexe inhoud van het dossier, en de inhoud van de asielaanvraag van Musa E.N.. Verzoekende partij haar raadsman verklaarde dat de heer E.N. bereid was om zijn vaderschap per DNA test aan te tonen en vroeg om bij twijfel over de afstammingsband in overeenstemming met art. 11, §1, lid 2 vw. en art. 12bis Vw. te handelen en rekening te houden met andere geldige bewijzen omtrent de afstammingsband en om bij gebrek hieraan over te gaan tót een onderhoud met verzoekende partij en de heer E.N., of een DNA analyse te laten uitvoeren (bijlage 6).

Op 13 november 2015 werd deze problematiek nog eens bevestigd aan verwerende partij en werd nog eens bevestigd dat zij bereid waren een DNA analyse te doen (bijlage 7).

Verzoekende partij werd ook uitgenodigd op de ambassade en heeft dit verhaal bevestigd.

Ondanks deze uitgebreide informatie en argumentatie die door verzoekende partij werd aangereikt, oordeelt verwerende partij in de beslissingen van 12 januari 2016 zonder ook maar enigszins rekening te houden met de vrees voor vervolging, de vrees een artikel 3 EVRM handeling te moeten ondergaan, of het hoger belang van het kind.

Verwerende partij is, op grond van het zorgvuldigheidsbeginsel, verplicht haar beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en zich voldoende te informeren om de beslissing met kennis van zaken te kunnen nemen. Aan de beslissing moet een nauwgezette belangenafweging ten grondslag liggen. (MAST, A., DUJARDIN J, Overzicht van het Belgisch Administratief Recht, 1994, Brussel, p. 53.)

Uit de motivering blijkt helemaal niet waarom verwerende partij niet op deze elementen is ingegaan. Het blijkt zelfs niet dat zij van deze elementen op de hoogte is. Derhalve houdt verwerende partij geen rekening met de informatie die zich in het administratief dossier bevindt en gaat zij uit van een verkeerde feitenvinding. De beslissing verwijst op geen enkele manier naar de informatie die voor verzoekers raadsman werd toegevoegd en schendt bijgevolg de motiveringsplicht.

Verwerende partij motiveert enkel dat uit het dossier blijkt dat verzoekster gehuwd is met A.A.A. en niet met de referentiepersoon. Omdat het huwelijk met de heer A.A.A niet ontbonden werd zodat zij officieel nog gehuwd is met hem en zich niet kan beroepen op gezinshereniging met de referentiepersoon. Het bewijs van het religieus huwelijk, een kopie, doet daar geen afbreuk aan gezien het officiële huwelijk primeert. Daarnaast wordt er gemotiveerd dat er een vertaling wordt voorgelegd van een geboorteakte van Al I. A., die de heer A.A. vermeldt als officiële vader van het kind. Bijgevolg is er geen enkele officiële verwantschapsband tussen de referentiepersoon en het kind . Om deze redenen werd de gezinshereniging geweigerd.

Verwerende partij is niet ingegaan op het voorstel van een persoonlijk onderhoud, noch op het voorstel een DNA analyse te laten verrichten. Het is bijzonder moeilijk voor verzoekende partij om op eigen houtje in Iran een DNA analyse te laten uitvoeren omtrent de vaderschap van haar kind. Zonder de hulp en bescherming van de ambassade brengt dit haar immers in gevaar omdat het een naar Iraanse normen moreel afkeurenswaardige situatie betreft. De 'officiële vader' is immers niet aanwezig, kan geen toestemming geven, en met de biologische vader is ze niet 'officieel' gehuwd. Het is bijzonder gevaarlijk voor verzoekende partij om dan op eigen houtje in Iran een DNA analyse te bestellen.

Verwerende partij stelt vast dat er, geen officiële documenten voorhanden zijn die de familieband tussen verzoekende partij en de referentiepersoon doch houdt zich niet aan de vereiste vervat in artikel 11, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet:

"In het geval van de familieleden van een erkende vluchteling of van een vreemdeling die de subsidiaire bescherming geniet, met wie de bloed- of aanverwantschapsbanden al bestonden vóór hij het Rijk betrad, mag de beslissing niet uitsluitend worden gebaseerd op het ontbreken van de officiële documenten die de bloed- of aanverwantschapsbanden aantonen, overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie. "

In dezelfde lijn stelt artikel 12bis, §5 van de Vreemdelingenwet:

"Wanneer het familielid of de familieleden van een als vluchteling erkende vreemdeling of van een vreemdeling die subsidiaire bescherming geniet, met wie de bloed- of aanverwantschapsbanden al bestonden voor hij het Rijk betrad, geen officiële documenten kunnen overleggen die aantonen dat zij voldoen aan de in artikel 10 bedoelde voorwaarden met betrekking tot de bloed- of aanverwantschapsband, wordt rekening gehouden met andere geldige bewijzen die in dit verband worden overgelegd. Bij gebrek hieraan, kunnen de in § 6 voorziene bepalingen worden toegepast. "

Paragraaf 6 van dit artikel stelt:

"§ 6. Indien wordt vastgesteld dat de vreemdeling de ingeroepen bloed- of aanverwantschapsbanden niet kan bewijzen door middel van officiële documenten, overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie, kan de minister of zijn gemachtigde rekening houden met andere geldige bewijzen die in dit verband worden overgelegd.

Indien dat niet mogelijk is, kan de minister of zijn gemachtigde overgaan of laten overgaan tot een onderhoud met de vreemdeling en de vreemdeling die vervoegd wordt of tot elk onderzoek dat noodzakelijk wordt geacht en in voorkomend geval voorstellen om een aanvullende analyse te laten uitvoeren"

Paragraaf 7 van het artikel vereist dat in het kader van het onderzoek van de aanvraag terdege rekening wordt gehouden met het hoger belang van het kind.

Verwerende partij heeft geen gebruik gemaakt van de mogelijkheid om het religieuze huwelijk tussen verzoekster en de referentiepersoon voldoende gewicht te geven.

Verder is verwerende partij niet overgegaan tot een DNA-analyse, hoewel dit ontegensprekelijk de afstammingsbanden kan aantonen. Gelet op de bewezen gegronde vrees voor vervolging van de referentiepersoon, gelet op de bewezen vrees voor vervolging van verzoekende partij, noopt artikel 3 EVRM verwerende partij ertoe die onderzoeksmaatregelen vervat in artikel 12bis, §6 Vw. uit te voeren en verzoekende partij en de referentiepersoon te horen, en een DNA analyse te laten uitvoeren. De discretionaire bevoegdheid voorzien door artikel 12bis, §6 Vw. moet worden uitgeoefend in overeenstemming met de fundamentele rechten en vrijheden, waaronder artikel 3 EVRM. (Zie o.a. RvV 22 september 2015, nr. 158.083, punt 2.2.2.2.1.) Zoals hieronder uitgelegd gaat verwerende partij bovendien uit van een verkeerde feitelijke situatie, zonder de beslissing aan artikel 3 EVRM te toetsen.

Uit niets blijkt, noch uit het dossier, noch uit de bestreden beslissing, dat verwerende partij rekening hierbij heeft gehouden met het hoger belang van het kind zoals vereist door artikel 12bis, §7 Vw. en artikel 24 van het Handvest van Grondrechten.

De enige mogelijkheid om hun gezinsleven uit te oefenen, ligt in België.

In het kader van artikel 8 van het EVRM en artikel 7 van het Handvest kunnen in deze situatie specifieke verplichtingen ontstaan.

Artikel 8 EVRM bepaalt dat:

"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie. 2. Geen inmening van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij wet is voorzien 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. "

Artikel 7 van het Handvest heeft dezelfde inhoud en draagwijdte. (Toelichtingen bij het Handvest van de Grondrechten, Pb. C. 303, p. 20)

Om zich op artikel 8 EVRM te kunnen beroepen, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is een familie of een gezin. Deze beoordeling is een feitenkwestie.

In casu gaat het om een verzoek tot gezinshereniging van een echtgenote met haar echtgenoot en een kind met zijn vader. Uit het asioldossier blijkt dat zij een gezinsleven hebben. Het blijkt ook uit het administratief dossier dat E.N. Musa verzoekende partij heeft bijgestaan in het visumdossier, ter plaatse in Iran. Hij is hiervoor verscheidene keren naar Iran gereisd vanuit België.

Er is duidelijk sprake van een gezinsleven tussen verzoekster en haar echtgenoot. (zie o.a. EHRM, Berrehab, 21 juni 1988.)

Vervolgens moet worden nagegaan of er een inmenging bestaat in dit recht op eerbieding van het gezinsleven. Het door artikel 8 EVRM gewaarborgde recht is immers niet absoluut. Paragraaf 2 voorziet namelijk uitzonderingen. Binnen de grenzen gesteld door dit lid is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan. Dit impliceert dat de inmenging moet worden voorzien bij wet, moet zijn geïnspireerd door een door artikel 8 EVRM vermeld legitiem doel en noodzakelijk moet zijn in een democratische samenleving. Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

Artikel 8 van het EVRM verplicht lidstaten niet enkel om zich te onthouden van ongerechtvaardigde inmengingen in het gezinsleven, maar legt ook positieve verplichtingen op. Het EHRM stelt hierover: « La cour rappelle que l'article 8 peut engendrer des obligations positives inhérentes à un « respect » effectif de la vie familiale. Les principes applicables à pareilles obligations sont comparables à ceux qui gouverne les obligations négatives. Dans les deux cas, il faut tenir compte du juste équilibre à ménager entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société dans son ensemble ; de même, dans les deux hypothèses, l'Etat jouit d'une certaine marge d'appréciation. » (EHRM, Sen t. Nederland, 2001, §31.)

Bij het uitoefenen van deze positieve verplichtingen moet de overheid dus streven naar een evenwicht tussen alle belangen die aan de orde zijn, individueel en maatschappelijk. Bij de beoordeling van wanneer dit evenwicht bereikt is, beschikt de overheid over een zekere beoordelingsmarge.

Deze beoordelingsmarge is echter niet onbegrensd. In bepaalde gevallen kan de positieve verplichting onder artikel 8 EVRM inhouden dat iemand moet worden toegelaten tót het grondgebied. In elk geval moet rekening worden gehouden met bepaalde criteria, voorgeschreven door het EHRM. 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-tekle 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.

In casu verblijft de te vervoegen persoon in België onder het vluchtelingenstatuut. Zoals hierboven gezegd, betekent dit dat hij niet kan terugkeren naar zijn land van herkomst omdat werd geoordeeld dat hij een gegronde vrees voor vervolging heeft. Om deze reden geniet hij een verblijfsrecht in België.

Er kan op geen enkele wijze worden verwacht van verzoeksters echtgenoot dat hij zich bij zijn echtgenote in Irak zou voegen. Daardoor heeft de weigering van een visum tót gevolg dat het voor hen onmogelijk wordt gemaakt om hun gezins- en huwelijksleven uit te oefenen. Zij worden definitief gescheiden van elkaar.

Omwille van het vluchtelingenstatuut van verzoeksters echtgenoot, moet haar aanvraag tót gezinshereniging op een soepele manier worden behandeld en onderzocht. De nodige aandacht moet worden besteed aan het feit dat een persoon omwille van problemen van vervolging of algemeen geweld is gevlucht en dat gezinshereniging nergens anders mogelijk is dan in het gastland, in casu België.

Artikel 17 van de Richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (hierna "Gezinsherenigingsrichtlijn"), bepaalt in dit licht: "In geval van afwijzing van een verzoek, intrekking of niet-verlenging van een verblijfstitel, alsmede in geval van een verwijderingsmaatregel tegen de gezinshereniger of leden van diens gezin houden de lidstaten terdege rekening 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 familieleden of culturele of sociale banden met zijn land van herkomst. " Een aanvraag tot gezinshereniging, zoals in casu, vergt dus een evenwichtige en redelijke beoordeling van alle in het geding zijnde belangen.

Ook moet worden gewezen op overweging 8 van de Gezinsherenigingsrichtlijn, die bepaalt dat "[d]e situatie van vluchtelingen [...] bijzondere aandacht [vraagt] vanwege de redenen

die hen ertoe hebben gedwongen hun land te ontvluchten en die hen beletten aldaar een gezinsleven te leiden. Om die reden moeten er voor hen gunstigere voorwaarden worden geschapen voor de uitoefening van hun recht op gezinshereniging. "

Het UNHCR stelt in haar antwoord op het Groenboek van de Europese Commissie inzake het recht op gezinshereniging van derdelanders: "Following séparation caused by forced displacement such as from persécution and war, family reunification is often the only way to ensure respect for a refugee's right to family unity. (...) It is with this in mind that UNHCR advocates for family reunification mechanisms which are swift and efficient in order to bring families together as early as possible. " (stuk 9)

Ook in haar Mémorandum van juni 2014 benadrukt het UNHCR de nood aan een soepele beoordeling van gezinshereniging van erkende vluchtelingen en subsidair beschermden: "Doordat ze hun land van herkomst moesten ontvluchten, zijn begunstigden van internationale bescherming vaak noodgedwongen gescheiden van hun gezinsleden of zijn ze hun spoor kwijtgeraakt. Gezinshereniging in het asieland is voor hen dikwijls de enige mogelijkheid om de gezinsbanden te herstellen en in veiligheid een gezinsleven te leiden. Vaak is het pas wanneer ze weer samen zijn met hun gezin dat ze hun aandacht zullen kunnen richten op de uitbouw van een betere toekomst. 100. Het recht op eerbiediging van het gezinsleven van de begunstigden van internationale bescherming vereist bijzondere aandacht en vraagt om een snelle, soepele en efficiënte procedure voor gezinshereniging(stuk 10)

De Europese Commissie is dezelfde mening toegedaan en spoort de lidstaten, en dus ook verwerende partij, aan om zich bij het gebruik van hun beoordelingsmarge in het kader van gezinshereniging zoveel mogelijk te laten leiden door humanitaire motieven en een bijzonder zorgvuldig onderzoek te verrichten. (stuk 11)

Het EHRM past deze soepelheid toe in haar recente rechtspraak en benadrukt de specifieke noden van begunstigen van internationale bescherming met betrekking tót 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... A ce titre, elle estime que, dans les circonstances de l'espèce, pesait sur l'Etat 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 la 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 subsidair 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.

Ook het Hof van Justitie oordeelde reeds dat aanvragen tót gezinshereniging moeten worden beoordeeld in overeenstemming met het recht op bescherming van het gezinsleven en dat hierbij bepaalde elementen in rekening moeten worden gebracht: "64. Bovendien moet acht worden geslagen op artikel 17 van de richtlijn, dat de lidstaten verplicht terdege rekening te houden met de aard en de hechtheid van de gezinsband van de betrokken persoon en met de duur van het verblijf in de lidstaat, alsmede met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met zijn land van herkomst. Zoals uit punt 56 van dit arrest blijkt, beantwoorden dergelijke criteria aan die welke het Europees Hof van de Rechten van de Mens hanteert wanneer het nagaat of een staat, die een verzoek om gezinshereniging heeft afgewezen, de betrokken belangen op een juiste wijze heeft afgewogen. 65. Ten slotte zijn leeftijd van een kind en het feit dat het onafhankelijk van het gezin aankomt, eveneens factoren die het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in aanmerking neemt, waarbij het rekening houdt met de band tussen een kind en gezinsleden in het land van herkomst; maar ook met de band die het kind heeft met de culturele en taalkundige context van dit land. (zie met name reeds aangehaalde

arresten *Ahmut v. Nederland*, § 69, en *Gui v. Zwitserland*, § 42). 12 104. Ten slotte moet worden vastgesteld dat hoewel de richtlijn de lidstaten een beoordelingsmarge laat, deze zodanig ruim is dat zij de regels van de richtlijn in overeenstemming met de uit de bescherming van de grondrechten voortvloeiende eisen kunnen toepassen. " (*HvJ C-540/03, Europees Parlement v. Raad van de Europese Unie*, 2006.)

Tot slot lichtte Uw Raad in het arrest nr. 127.171 van 17 juli 2014 het onderzoek en de proportionaliteitstoets onder artikel 8 EVRM als volgt toe: "Verdragsluitende Staten [zijn] er wel toe gehouden om, binnen de beleidsmarge waarover zij beschikken, een billijke afweging (of zoals verzoeker stelt: een proportionaliteitstoets) te maken tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (zie *EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nunez v. Noorwegen*, par. 68-69). In zaken die zowel op een gezinsleven als op immigratie betrekking hebben, zal de omvang van de negatieve dan wel positieve verplichtingen van een Verdragsluitende Staat in het kader van artikel 8 van het EVRM afhankelijk zijn van de individuele omstandigheden van de betrokken persoon en het algemeen belang (*EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili v. België*, par. 140). De beleidsmarge van verdragsluitende staten wordt overschreden wanneer zij geen billijke afweging maken tussen het algemeen belang, enerzijds, en het belang van het individu, anderzijds. Of het nu een negatieve verplichting of een positieve verplichting betreft, in beide gevallen dienen de genomen maatregelen gerechtvaardigd en proportioneel te zijn. Dit vereist een correcte belangenafweging waarbij rekening wordt gehouden met de concrete omstandigheden die de individuele zaak kenmerken. Zo stelt de rechtspraak van het EHRM dat er onder meer rekening moet worden gehouden met de aard en ernst van de gepleegde strafbare feiten, de tijdsduur van het verblijf in het gastland, de tijdsduur die is vertrokken sinds het strafbare feit is gepleegd en het gedrag van verzoeker sindsdien, de gezinssituatie van verzoeker, de omvang van de band met het land van herkomst, het bestaan van ononverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezinsleven elders normaal kan worden uitgebouwd, de vraag of het gezinsleven werd ontwikkeld tijdens een periode dat de betrokken personen wisten dat gezien de verblijfsstatus van één van hen, het onmiddellijk duidelijk was dat het voorzetten van het gezinsleven op het grondgebied van de Verdragsluitende staat een precair karakter zou kennen. Indien zulke situatie zich voordoet dan zal enkel in uitzonderlijke omstandigheden een schending van artikel 8 van het EVRM worden vastgesteld (*EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili v. België*, par. 142; *EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nunez v. Noorwegen*, par. 70).(...) De algemene stelling, die de verwerende partij aanhangt, dat een rechtmatige toepassing van de vreemdelingenwet geen schending van artikel 8 van het EVRM kan uitmaken, volstaat niet en kan niet worden bijgetreden (*RvS 26 mei 2009, nr. 193.522*). De toepassing van de 13 vreemdelingenwet moet aan de voorwaarden van artikel 8 van het EVRM worden getoetst. Er rust bijgevolg een onderzoeksplicht bij de Verdragsluitende Staten: bij het nemen van een verblijfs- en/of verwijderingsbeslissing dienen steeds nauwgezet de individuele en concrete omstandigheden van een bepaald geval te worden onderzocht in het kader van een billijke belangenafweging conform artikel 8 van het EVRM (*EHRM 11 februari 2010, nr. 31465/08, Raza v. Bulgarije*, par. 54). "

Over de positieve verplichtingen van verwerende partij stelt Uw Raad het volgende: " (...) Een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet kan geen schending van het privé- en gezinsleven inhouden en dus evenmin van artikel 8 van het EVRM (*RvS 1 juni 2006, nr. 159 485*; *RvS 26 april 2006, nr. 157 953*; *RvS 30 april 2004, nr. 130 936*; *RvS 9 juli 2003, nr. 121 457*). Artikel 40 e.v. van de Vreemdelingenwet heeft tót doel een wettelijk kader te scheppen binnen hetwelk het in artikel 8 van het EVRM vervatte recht kan worden uitgeoefend. (*RvS 2 februari 2005, nr. 140 105*). Artikel 8 van het EVRM legt aan de verdragsstaten niet de verplichting op om de vrije keuze van de gezinswoonplaats van een vreemdeling op hun grondgebied te gedogen, noch om hieraan een recht op gezinshereniging te verbinden. (*EHRM, Gui t. Zwitserland*, 19 februari 1996; *EHRM, AHMUT t. Nederland*, 28 november 1996). Het is pas in de mate dat de vreemdeling aantoonst dat het gezinsleven in het land van herkomst bijzonder moeilijk is dat de weigering van een verblijfsaanvraag overeenkomstig de ter zake geldende regelgeving een inmenging in het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM zal vormen. Zo dient opdat een vreemdeling zich op artikel 8 van het EVRM zou kunnen beroepen, immers niet alleen sprake te zijn van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en diens gezin, het moet ook nagenoeg onmogelijk zijn voor de vreemdeling om in zijn land van oorsprong een familieleven te leiden. (*J. VANDELANOTTE en Y. HAECK (eds.), Handboek EVRM deel 2 Artikelsgewijze Commentaar, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, p. 754*). " (*RvV 4 februari 2010, nr. 38 195, punt 2.8*.)

Verwerende partij heeft inderdaad een bepaalde discretionaire bevoegdheid in de beoordeling van aanvragen tot gezinshereniging. Deze bevoegdheid mag echter niet op een kennelijk onredelijke manier worden gebruikt. Elke administratie is immers gebonden aan het redelijkheidsbeginsel, dat is geschonden wanneer de overheid bij het nemen van haar beslissing kennelijk onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij op evidente wijze een onjuist gebruik van haar beleidsvrijheid

heeft gemaakt. (RvS 24 juni 2008, nr. 184.519) Er mag geen kennelijke wanverhouding staan tussen de motieven van een beslissing en de beslissing zelf. (RvS 20 februari 1997, nr. 64.637)”

3.2. De verwerende partij repliceert in haar nota met opmerkingen als volgt:

“Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat de determinerende juridische en feitelijke motieven op een eenvoudige wijze in de bestreden beslissing kunnen worden gelezen:

“(…) “

Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekster die determinerende motieven genoegzaam kent, zodat in casu het voornaamste doel van de formele motiveringsplicht werd bereikt.

In tegenstelling tot wat zij voorhoudt, omvat artikel 3 EVRM geen formele motiveringsplicht.

Verzoekster toont geen schending aan van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991.

“Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen”. (RvV, 29 maart 2012, nr. 78 303)

Artikel 11, §1, lid 2 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“In het geval van de familieleden van een erkende vluchteling of van een vreemdeling die de subsidiaire bescherming geniet, met wie de bloed- of aanverwantschapsbanden al bestonden vóór hij het Rijk betrad, mag de beslissing niet uitsluitend worden gebaseerd op het ontbreken van de officiële documenten die de bloed- of aanverwantschapsbanden aantonen, overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie.”

Artikel 12bis, §§6-7 van de Vreemdelingenwet luiden als volgt:

“§6. Indien wordt vastgesteld dat de vreemdeling de ingeroepen bloed- of aanverwantschapsbanden niet kan bewijzen door middel van officiële documenten, overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie, kan de minister of zijn gemachtigde rekening houden met andere geldige bewijzen die in dit verband worden overgelegd.

Indien dat niet mogelijk is, kan de minister of zijn gemachtigde overgaan of laten overgaan tot een onderhoud met de vreemdeling en de vreemdeling die vervoegd wordt, of tot elk onderzoek dat noodzakelijk wordt geacht en in voorkomend geval voorstellen om een aanvullende analyse te laten uitvoeren.

§7. In het kader van het onderzoek van de aanvraag wordt terdege rekening gehouden met het hoger belang van het kind.”

Verzoekster gaat met haar betoog omtrent die bepalingen kennelijk voorbij aan volgende determinerende overwegingen die de bestreden beslissing onderbouwen:

- Het feit dat uit de voorgelegde documenten, met name een vonnis d.d. 15 december 2013 van de rechtbank betreffende de bevestiging van het huwelijk tussen [A.A.A.] en [A.K.H.] afgesloten op 9 maart 2012, blijkt dat verzoekster officieel/wettelijk gezien gehuwd is met de heer [A.A.A.] en niet met de vervoegen persoon in België;

- Het feit dat uit de voorgelegde documenten niet mag blijken dat dit huwelijk ontbonden werd;

- Het feit dat het bewijs van een religieus huwelijk met de persoon die in België werd erkend als vluchteling, dat bovendien een eenvoudige kopie betreft waarvan de authenticiteit niet kan worden nagegaan, geen afbreuk aan het officiële huwelijk dat primeert.

- Het feit dat uit de voorgelegde documenten, met name de geboorteakte d.d. 2 februari 2013, blijkt dat de heer [A.A.A.] officieel/wettelijk gezien de vader is van het minderjarig kind en niet de persoon die in België erkend werd als vluchteling. Bovendien werd het document (de geboorteakte), waarvan enkel de vertaling werd ontvangen, opgesteld op het moment van de geboorte van het kind en nog voordat het huwelijk tussen verzoekster en de heer [A.A.A.] werd geofficialiseerd;

Uit de voorgelegde officiële documenten mag enkel blijken dat verzoekster en haar minderjarig kind een bloed- en aanverwantschapsband hebben met een andere persoon dan de persoon die in België werd erkend als vluchteling. Er wordt in tegenstelling tot wat verzoekster voorhoudt dus niet enkel gesteld dat er geen officiële documenten werden voorgelegd omtrent de aanverwantschapsband met de in België erkende vluchteling.

In tegenstelling tot wat verzoekster wenst te laten uitschijnen, rust er op verwerende partij geen wettelijke verplichting om een DNA-analyse uit te voeren. Niets belet verzoekster overigens zelf dergelijke analyse te laten uitvoeren indien zij dit wenst.

Uit voormelde determinerende motieven die de bestreden beslissing onderbouwen blijkt duidelijk dat het geenszins kennelijk foutief of onredelijk is van verwerende partij om geen visum toe te kennen, noch om een DNA-analyse uit te voeren.

Het is vreemd te moeten vaststellen dat verzoekster in haar verzoekschrift volgend betoog voert:

- Zij stelt enerzijds een “aanverwantschapsband” te hebben met de persoon die in België werd erkend als vluchteling op 22 december 2014 en anderzijds dat zij binnen 8 weken moeten bevallen;*
- Zij stelt enerzijds dat de man met wie ze officieel gehuwd is vermist is sinds zijn vertrek naar het front in oktober 2014 en anderzijds dat ze binnen 8 weken moet bevallen.*

Verzoekster voegt bij haar verzoekschrift een kopie van het asielrelaas van de persoon die op 22 december 2014 erkend werd als vluchteling, doch een eenvoudige lezing van dat relaas toont aan dat die erkende vluchteling geen melding maakt van een officieel huwelijk met een jeugdvriend van hem met wie ze zonder toestemming van haar vader is gehuwd, doch enkel van een gedwongen huwelijk met een neef van haar.

Artikel 3 EVRM vereist dat verzoekster doet blijken dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat zij een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering of mensonterende behandeling. De bescherming verleend via artikel 3 EVRM zal immers slechts in uitzonderlijke gevallen toepassing vinden. Diegene die aanvoert dat hij een dergelijk risico loopt, zal zijn beweringen moeten staven met een begin van bewijs zodat inzonderheid een blote bewering of eenvoudige vrees voor onmenselijke behandeling op zich niet volstaat om een inbreuk uit te maken op artikel 3 EVRM. Een eventualiteit dat artikel 3 EVRM kan worden geschonden volstaat op zich niet. (R.v.V., 21 oktober 2011, nr. 68 851; R.v.St., 27 maart 2002, nr. 105233; R.v.St., 28 maart 2002, nr. 105 262; R.v.St., 14 maart 2002, nr. 104 674; R.v.St., 25 juni 2003, nr. 120 961; R.v.St., 8 oktober 2003, nr. 123 977)

Verzoekster voert een betoog omtrent een vrees die zij heeft voor haar vader die in Irak een hooggeplaatste functie zou bekleden. Dienaangaande, dient te worden opgemerkt dat verzoekster zich thans in Iran bevindt en niet Irak. Zij beperkt zich tot een ongestaafd betoog als zou zij niet in Iran kunnen blijven en zij het risico loopt te worden teruggestuurd naar Irak. Zij beweert dat haar visum reeds sinds september 2015 verstreken zou zijn, doch dient te worden vastgesteld dat verzoekster op zich op het ogenblik van de kennisgeving van de thans bestreden beslissing nog steeds in Iran bevond. Verzoekster is wettelijk gezien een gehuwde vrouw en uit geen enkel van de door verzoekster bij haar verzoekschrift gevoegde stukken mag blijken dat zij binnen dit huwelijk overspel zou hebben gepleegd zodat zij het risico loopt op steniging in Iran. Noch mag uit die stukken bij het verzoekschrift blijken dat die officiële echtgenoot van verzoekster effectief verdwenen zou zijn.

Verzoekster maakt een schending van artikel 3 EVRM niet aannemelijk.

Het enig middel is niet ernstig.”

3.3. Verzoekers dienden een aanvraag in tot afgifte van een visum in het kader van een gezinshereniging met de heer E.N., die als vluchteling werd erkend in België, en dit in het kader van artikel 10, § 1, 4° van de Vreemdelingenwet, dat bepaalt:

“§ 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, of indien het familieleden betreft van een vreemdeling die erkend is als vluchteling of die de subsidiaire bescherming geniet:

– 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;”

In dit kader kan worden verwezen naar artikel 12bis van de Vreemdelingenwet, waarvan de relevante bepalingen luiden als volgt:

“§ 2

Indien de in § 1 bedoelde vreemdeling zijn aanvraag indient bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland, moeten samen met de aanvraag documenten worden overgelegd die aantonen dat hij voldoet aan de voorwaarden die worden bedoeld in artikel 10, §§ 1 tot 3, onder meer een medisch getuigschrift waaruit blijkt dat hij niet lijdt aan één van de in de bijlage aan deze wet opgesomde ziekten, evenals, indien hij ouder is dan achttien jaar, een uittreksel uit het strafregister of een gelijkwaardig document.

(...)

§ 5

Wanneer het familielid of de familieleden van een als vluchteling erkende vreemdeling of van een vreemdeling die subsidiaire bescherming geniet, met wie de bloed- of aanverwantschapsbanden al bestonden vóór hij het Rijk betrad, geen officiële documenten kunnen overleggen die aantonen dat zij voldoen aan de in artikel 10 bedoelde voorwaarden met betrekking tot de bloed- of aanverwantschapsband, wordt rekening gehouden met andere geldige bewijzen die in dit verband worden overgelegd. Bij gebrek hieraan, kunnen de in § 6 voorziene bepalingen worden toegepast.

§ 6

Indien wordt vastgesteld dat de vreemdeling de ingeroepen bloed- of aanverwantschapsbanden niet kan bewijzen door middel van officiële documenten, overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie, kan de minister of zijn gemachtigde rekening houden met andere geldige bewijzen die in dit verband worden overgelegd.

Indien dat niet mogelijk is, kan de minister of zijn gemachtigde overgaan of laten overgaan tot een onderhoud met de vreemdeling en de vreemdeling die vervoegd wordt, of tot elk onderzoek dat noodzakelijk wordt geacht en in voorkomend geval voorstellen om een aanvullende analyse te laten uitvoeren.

§ 7. In het kader van het onderzoek van de aanvraag wordt terdege rekening gehouden met het hoger belang van het kind.”

De Raad merkt op dat in casu artikel 12bis, § 5 van de Vreemdelingenwet van toepassing is, daar deze bepaling specifiek is gericht op erkende vluchtelingen en personen die subsidiaire bescherming genieten (zie in die zin Verslag bij het wetsontwerp van 30 januari 2009 tot wijziging van artikel 12bis van de vreemdelingenwet, *Parl.St. Kamer*, 2008-2009, doc53K1695/002, 4). Paragraaf 6 van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet heeft betrekking op andere vreemdelingen die hun verblijfsrecht in België niet ontleen aan de vluchtelingenstatus of subsidiaire bescherming.

3.4. Uit lezing van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet blijkt dat er is voorzien in een cascade-systeem voor wat betreft de bewijsregeling inzake gezinsbanden. In de omzendbrief van 17 juni 2009 houdende bepaalde verduidelijkingen en wijzigings- en opheffingsbepalingen inzake de gezinshereniging (BS 2 juli 2009), wordt gesteld:

“De familieband wordt dus door middel van de volgende bewijsmiddelen vastgesteld :

1. officiële documenten die deze band aantonen, opgesteld overeenkomstig de regels van het internationaal privaatrecht, zowel wat de inhoudelijke en formele voorwaarden als wat de legalisatie betreft.

Het gaat om de belangrijkste regel, waarvan de twee andere bewijsmiddelen afwijken.

Over het algemeen gaat het om een letterlijk afschrift van het origineel van de akte die overeenkomstig artikel 30 van het Wetboek van internationaal privaatrecht gelegaliseerd werd.

2. " andere geldige bewijzen ";

Deze bewijzen gelden slechts indien het voor de vreemdeling onmogelijk is om officiële documenten voor te leggen en zijn onderworpen aan de discretionaire beoordeling van de Dienst Vreemdelingen-zaken.

3. een onderhoud of een aanvullende analyse

Het onderhoud is eerder gericht op het vaststellen van het bestaan van een huwelijksband (of een partnerschap), terwijl de aanvullende analyse, in dit geval de DNA-test, gericht is op het bewijzen van het bestaan van de afstammingsband.

De Dienst Vreemdelingenzaken kan slechts in laatste instantie een beroep doen op dit bewijsmiddel, namelijk, indien de vreemdeling noch officiële documenten, noch andere geldige bewijzen die het mogelijk maken om de familieband vast te stellen, kan voorleggen."

3.5. Voor wat betreft de interpretatie van het vermelde begrip "andere geldige bewijzen" ter staving van de bloed- of aanverwantschapsbanden, zoals vermeld in artikel 12bis, § 5 van de Vreemdelingenwet, bepaalt de voormelde Omzendbrief het volgende:

"3. "Andere geldige bewijzen"

a. Beoordeling van de toelaatbaarheid van de "andere bewijzen"

De vreemdeling die daadwerkelijk niet in staat is om de officiële documenten die het bestaan van de familieband aantonen te bekomen, kan "andere bewijzen" die "geldig" moeten zijn, voorleggen.

Het onderzoek van de "andere bewijzen" wordt aan het oordeel van de Dienst Vreemdelingenzaken overgelaten. De Dienst Vreemdelingenzaken evalueert hun geldigheid in alle discretie en houdt daarbij rekening met alle elementen die het dossier van de betrokkene en de vreemdeling of de EU-burger of de Belg die hij vervoeft of begeleidt, vormen.

Het feit dat de documenten die de vreemdeling heeft voorgelegd, voorkomen in de onderstaande lijsten, punt b., die trouwens niet volledig zijn, leidt niet de facto tot de toelaatbaarheid van hun geldigheid als bewijs van het bestaan van de vermeende familieband.

Om als geldig te kunnen worden beschouwd, moeten de "andere bewijzen" van de familieband die door de vreemdeling ter staving van zijn aanvraag worden voorgelegd, een geheel van aanwijzingen vormen die voldoende ernstig en overeenstemmend zijn om het mogelijk te maken om het bestaan van de vermeende familieband te kunnen bewijzen.

De documenten die door de vreemdeling als "andere geldige bewijzen" van de familieband worden voorgelegd zullen niet als dusdanig toegelaten worden indien uit de elementen die het dossier vormen blijkt dat de vreemdeling de bevoegde nationale overheden wou misleiden.

In dit verband vormt het feit dat een andere nationale openbare overheid (gerechtelijke overheden, ambtenaar van de burgerlijke stand, enz.) of een andere Lidstaat van de Europese Unie geweigerd heeft het bestaan van de familieband te erkennen of deze betwist heeft, eveneens een ernstige aanwijzing gelet respectievelijk op de rechtszekerheid en het legitiem vertrouwen tussen de Lidstaten.

Bij wijze van herinnering, de wet van 15 december 1980 laat de Dienst Vreemdelingenzaken toe om, al naargelang het geval, een verzoek tot gezinshereniging te verwerpen of een einde te stellen aan het verblijf indien valse of misleidende informatie, valse of vervalste documenten gebruikt werden of indien er fraude werd gepleegd of andere onwettige middelen die van doorslaggevend belang zijn geweest, gebruikt werden.

De beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken in verband met het feit of de "andere bewijzen" al dan niet toelaatbaar zijn, heeft trouwens enkel betrekking op de verblijfsaanvraag. Het feit dat de Dienst Vreemdelingenzaken oordeelt of de genoemde bewijzen het bestaan van een familieband al dan niet aantonen heeft enkel gevolgen voor de ontvankelijkheid/inoverwegingneming van het verzoek tot gezinshereniging van de vreemdeling.

b. Lijst, bij wijze van voorbeeld, van "andere bewijzen"

1) "Andere bewijzen" van de afstammingsband

De "andere bewijzen" van de afstammingsband zijn, met name :

- Geboorteakte, geboortecertificaat, geboortetest;
- Huwelijksakte die is opgesteld door de Belgische overheden die bevoegd zijn voor de burgerlijke stand en waarin de afstammingsband vermeld wordt;
- Notariële akte, gehomologeerd door de bevoegde overheid;
- Affidavit;
- Nationale identiteitskaart die de afstammingsband vermeldt;
- Huwelijkscontract waarin de afstammingsband vermeld wordt;
- Uittreksels van de geboorteregisters;
- Vervangend vonnis;
- enz.

2) "Andere bewijzen" van de huwelijksband of het partnerschap

De "andere bewijzen" van de huwelijksband of het partnerschap zijn, met name :

- Akte van traditioneel huwelijk, indien een akte van een burgerlijk huwelijk niet kan worden voorgelegd;
- Notariële akte, gehomologeerd door de bevoegde overheid;
- Religieuze akte;

- Nationale identiteitskaart die de huwelijksband of het partnerschap vermeldt;
- Uittreksel van huwelijksakte of partnerschapsakte;
- Vervangend vonnis;
- enz."

3.6. De Raad stelt vast dat artikelen 10 en volgende van de Vreemdelingenwet een omzetting vormen van richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (Pb.L. 251/12; hierna: de richtlijn 2003/86/EG). Artikel 12bis, § 5 van de Vreemdelingenwet vormt meer specifiek een omzetting van artikel 11, lid 2 van de richtlijn 2003/86/EG (zie in deze zin de Memorie van toelichting bij het wetsontwerp van 10 mei 2006 tot wijziging van de vreemdelingenwet, *Parl.St.* Kamer, 2005-2006, doc51K2478/001, 69). Deze bepaling luidt als volgt: *"Wanneer een vluchteling geen officiële bewijsstukken kan overleggen waaruit de gezinsband blijkt, nemen de lidstaten ook andere bewijsmiddelen inzake het bestaan van een dergelijke gezinsband in aanmerking, die overeenkomstig het nationale recht worden beoordeeld. Een beslissing tot afwijzing van het verzoek mag niet louter gebaseerd zijn op het ontbreken van bewijsstukken."*

Het Hof van Justitie heeft aangaande de richtlijn 2003/86/EG verduidelijkt dat, enerzijds, artikel 4, lid 1, van de richtlijn precieze verplichtingen oplegt aan de lidstaten waaraan duidelijk omschreven subjectieve rechten beantwoorden. Daardoor zijn de lidstaten verplicht om, in de door de richtlijn vastgestelde gevallen, de gezinshereniging van bepaalde leden van het gezin van de gezinshereniger toe te staan zonder dat deze lidstaten hun beoordelingsmarge kunnen uitoefenen.

Anderzijds wordt erkend dat in de mate dat richtlijn 2003/86/EG voorziet in afwijkingen of uitzonderingen of in de mogelijkheid voor lidstaten om verblijfsvoorwaarden te stellen, de richtlijn niet meer doet dan de lidstaten een zekere beoordelingsmarge toe te laten die niet verschilt van de beoordelingsmarge die het EHRM in zijn rechtspraak met betrekking tot artikel 8 van het EVRM aan staten toekent (zgn. 'margin of appreciation'; HvJ 27 juni 2006, C-540/03, *Parlement v. Raad*, pt. 60 en 62)

Deze beoordelingsmarge moet evenwel conform de grondrechten en de doelstelling van de richtlijn worden uitgelegd en uitgeoefend, waarbij tevens rekening moet worden gehouden met de uniforme interpretatie van het Hof van Justitie dienaangaande (zie HvJ 6 november 2003, C-101/01, *Lindqvist*, punt 87 ; HvJ 26 juni 2007, C-305/05, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.*, punt 28 ; HvJ 13 januari 2004, C-453/00, *Kühne en Heitz*, par. 21).

In dit kader bepaalt artikel 17 van de richtlijn: *"In geval van afwijzing van een verzoek, intrekking of niet-verlenging van een verblijfstitel, alsmede in geval van een verwijderingsmaatregel tegen de gezinshereniger of leden van diens gezin houden de lidstaten terdege rekening 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 of culturele of sociale banden met zijn land van herkomst."*

Hierover heeft Hof van Justitie gesteld: *"43 Ten slotte moet eraan worden herinnerd dat uit de rechtspraak van het Hof volgt dat ingevolge artikel 17 van richtlijn 2003/86 verzoeken om gezinshereniging individueel moeten worden behandeld (arresten Chakroun, C 578/08, EU:C:2010:117, punt 48 en K en A, C 153/14, EU:C:2015:453, punt 60), en dat het aan de bevoegde nationale autoriteiten is om bij de tenuitvoerlegging van richtlijn 2003/86 en bij het onderzoek van de verzoeken om gezinshereniging, een evenwichtige en redelijke beoordeling van alle in het geding zijnde belangen te maken (zie in die zin arrest O e.a., C 356/11 en C 357/11, EU:C:2012:776, punt 81)." (HvJ 21 april 2016, C- 558/14, *Kachab*, pt. 43).*

In zijn arrest van 6 december 2012 in de gevoegde zaken C-356/11 en C-357/11 oordeelde het Hof van Justitie van de Europese Unie als volgt:

"74 Voorts heeft het Hof geoordeeld dat, aangezien gezinshereniging de algemene regel is, de bevoegdheid in artikel 7, lid 1, sub c, van richtlijn 2003/86 strikt moet worden uitgelegd. De lidstaten mogen hun handelingsvrijheid dus niet zo gebruiken dat afbreuk wordt gedaan aan het doel van de richtlijn en aan het nuttig effect daarvan (arrest Chakroun, punt 43).

75 Ten slotte moet in herinnering worden gebracht dat, zoals uit punt 2 van de considerans van richtlijn 2003/86 blijkt, deze de in het Handvest neergelegde grondrechten en beginselen erkent.

76 Artikel 7 van het Handvest, dat rechten omvat die overeenstemmen met de door artikel 8, lid 1, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden gewaarborgde rechten, erkent het recht op eerbiediging van het privé-, familie- en gezinsleven. Deze bepaling van het Handvest moet bovendien worden gelezen in samenhang met de verplichting, rekening te houden met de in artikel 24, lid 2, van het Handvest erkende belangen van het kind, en in aanmerking te nemen dat, overeenkomstig voormeld artikel 24, lid 3, een kind regelmatig persoonlijke betrekkingen met zijn beide ouders moet kunnen onderhouden (zie reeds aangehaald arrest Parlement/Raad, punt 58, en arrest van 23 december 2009, *Detiček*, C- 403/09 PPU, Jurispr. blz. I- 12193, punt 54).

77 Artikel 7, lid 1, sub c, van richtlijn 2003/86 mag niet aldus worden uitgelegd en toegepast dat deze toepassing zou indruisen tegen de in voormelde bepalingen van het Handvest neergelegde grondrechten.

78 De lidstaten moeten immers 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 arresten Parlement/Raad, punt 105, en *Detiček*, punt 34).

79 Het is juist dat de artikelen 7 en 24 van het Handvest, die de nadruk leggen op het belang van het gezinsleven voor het kind, niet aldus mogen worden uitgelegd dat zij de lidstaten de beoordelingsmarge zouden ontzeggen bij het onderzoek van verzoeken om gezinshereniging (zie in die zin arrest Parlement/Raad, punt 59).

80 Bij een dergelijk onderzoek en met name bij de bepaling of de voorwaarden van artikel 7, lid 1, van richtlijn 2003/86 zijn vervuld, moeten de bepalingen van deze richtlijn echter tegen de achtergrond van de artikelen 7 en 24, leden 2 en 3, van het Handvest worden uitgelegd en toegepast, zoals overigens blijkt uit de bewoordingen van punt 2 van de considerans en 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.

81 Het is aan de bevoegde nationale autoriteiten, bij de tenuitvoerlegging van richtlijn 2003/86 en bij het onderzoek van de verzoeken om gezinshereniging, 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.”

3.7. Uit het bovenstaande volgt dat in situaties waar er geen nauwkeurige positieve verplichtingen zijn, bv. wegens niet voldoen aan een wettelijke voorwaarde, de richtlijn 2003/86/EG voorziet dat er een individueel onderzoek en belangenafweging moet zijn in het licht van artikelen 17 en 5, lid 5 van de richtlijn, begrepen tegen de achtergrond van de doelstelling van de richtlijn en het nuttig effect ervan, de artikelen 7 en 24 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en artikel 8 van het EVRM en het belang van het kind.

Dit noopt tot een concrete beoordeling van de individuele situatie en verplicht de lidstaten ertoe om voor ieder individueel geval een algehele beoordeling van alle relevante factoren en omstandigheden te maken. Bij de behandeling van verzoeken om gezinshereniging moet een evenwichtige en redelijke beoordeling van alle in het geding zijnde belangen worden gemaakt. Bij deze belangenafweging hebben lidstaten een beoordelingsmarge, hier is de positieve verplichting niet nauwkeurig omdat lidstaten een handelings-vrijheid hebben in zoverre zij de relevante factoren en omstandigheden in elk individueel geval terdege in aanmerking nemen en hun handelingsvrijheid redelijk invullen. Indien deze afweging in het voordeel van de vreemdeling uitdraait, dan volgt een positieve verplichting uit artikel 8 van het EVRM, hetgeen inhoudt dat de lidstaat het verzoek om gezinshereniging moet aanvaarden.

3.8. In het kader van artikel 8 van het EVRM, verwijzen verzoekers in hun verzoekschrift naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) in drie zaken die de specifieke noden van vluchtelingen met betrekking tot gezinshereniging benadrukt. Uit deze drie zaken blijkt dat aanvragen om gezinshereniging met erkende vluchtelingen met gepaste zorgvuldigheid moeten worden onderzocht in het licht van de kwetsbaarheid van de betrokkenen en met aandacht voor pertinente argumenten. Dit houdt in dat staten een gezinsherenigingsprocedure moeten hanteren waarbij rekening wordt gehouden met de gebeurtenissen die de gezinslevens van betrokkenen hebben verstoord en die tot hun erkenning als vluchteling hebben geleid. Het EHRM benadrukte dat er een internationale en Europese consensus bestaat dat vluchtelingen een meer gunstige gezinsherenigings-procedure dan andere vreemdelingen moeten genieten en dat ngo's er voor ijveren dat Staten andere bewijzen van gezinsbanden in overweging nemen wanneer de vluchteling niet in staat is om officiële

documenten voor te leggen. Het EHRM verwees eveneens naar het VN-Kinderrechtenverdrag dat bepaalt dat aanvragen om gezinshereniging worden onderzocht met soepelheid en menselijkheid, wat door de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa eveneens werd ondersteund. Het EHRM wees ook op de richtlijn 2003/86/EG die bepaalt dat in het bijzonder rekening moet worden gehouden met het belang van het kind. In deze drie zaken kwam het EHRM dan ook tot de bevinding dat de Franse overheden, ondanks de beoordelingsmarge waarover ze beschikken, niet voldoende rekening hadden gehouden met de specifieke omstandigheden van de verzoekers. Het EHRM besloot dat de gezinsherenigingsprocedure niet de vereiste waarborgen inhield inzake flexibiliteit, snelheid en effectiviteit om het recht van de verzoekers op eerbiediging van hun gezinsleven te doen naleven. Om deze reden, bleef Frankrijk in gebreke om billijke belangenafweging te maken.

(“73. 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 oeuvre, 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 entend donc faire porter son examen sur la qualité de cette procédure et se placer sur le terrain des « exigences procédurales » de l'article 8 de la Convention(paragraphe 68 ci-dessus).(...)

75. 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], no 27765/09, § 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 la 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 oeuvre du regroupement familial, et enfin qu'elles statuent à bref délai sur les demandes de visa.

76. De ce point de vue, la Cour juge utile de tenir compte des standards qui émanent des instruments internationaux en la matière et d'avoir à l'esprit les recommandations des organisations non gouvernementales (ONG) spécialisées en droit des étrangers. Ainsi et avant tout, elle observe que la Convention internationale sur les droits de l'enfant préconise que les demandes de regroupement familial soient examinées avec souplesse et humanité. Elle attache de l'importance au fait que le Comité des ministres et le Commissaire du Conseil de l'Europe ont soutenu et précisé cet objectif (paragraphes 43, 48 et 49 ci-dessus). S'agissant des moyens de preuve, elle relève dans la directive 2003/86/CE de l'Union européenne (paragraphe 45 ci-dessus) et dans divers textes émanant de sources internationales et d'ONG que les autorités nationales sont incitées à prendre en considération « d'autres preuves » de l'existence des liens familiaux si le réfugié n'est pas en mesure de fournir des pièces justificatives officielles. Le HCR, le Conseil de l'Europe et les ONG indiquent de manière concordante l'importance d'élargir ces moyens de preuve (paragraphes 41, 42, 47 et 48 ci-dessus), et la Cimade a souhaité que les autorités françaises compétentes prennent en considération les documents tenant lieu d'actes d'état civil délivrés par l'OFPPA, et ceux déjà contrôlés par cet Office (paragraphe 41 ci-dessus).

(...)

82. Compte tenu de tout ce qui précède, et malgré la marge d'appréciation de l'État en la matière, la Cour estime que les autorités nationales n'ont pas dûment tenu compte de la situation spécifique du requérant, et conclut que le processus décisionnel n'a pas présenté les garanties de souplesse, de célérité et d'effectivité requises pour faire respecter son droit au respect de sa vie familiale garanti par l'article 8 de la Convention. Pour cette raison, l'État a omis de ménager un juste équilibre entre l'intérêt du requérant d'une part, et son intérêt à contrôler l'immigration d'autre part.

Partant, il y a eu violation de l'article 8 de la Convention.”

(EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, Mungenzi v. Frankrijk; EHMR 10 juli 2014, nr; 2260/10, Tanda-Muzinga v. Frankrijk en EHMR, 10 juli 2014, nr. 19113/09, Senigo Longue v. Frankrijk)

3.9. Met betrekking tot gezinshereniging van personen die internationale bescherming genieten en het ontbreken van officiële bewijsstukken, wordt in de Mededeling van de Commissie aan de Raad en het

Europees Parlement betreffende richtsnoeren voor de toepassing van Richtlijn 2003/86/EG inzake het recht op gezinshereniging (Brussel, 3 april 2014, COM(2014) 210 definitief, 22-23), die als gezaghebbend wordt beschouwd, het volgende gesteld:

“6.1.2. Ontbreken van officiële bewijsstukken

Krachtens artikel 11 is artikel 5 van toepassing op de indiening en behandeling van het verzoek, onverminderd de afwijking met betrekking tot officiële bewijsstukken in artikel 11, lid 2.

Krachtens artikel 5, lid 2, mogen lidstaten derhalve verzoeken om documenten waaruit de gezinsband blijkt, en desgewenst gesprekken houden en ander onderzoek verrichten, indien dat noodzakelijk wordt geacht.

De bijzondere situatie van vluchtelingen die gedwongen waren hun land te ontvluchten betekent dat het voor hen vaak onmogelijk of gevaarlijk is om officiële documenten in te dienen of contact op te nemen met de diplomatieke of consulaire instanties van hun land van herkomst.

In artikel 11, lid 2, wordt expliciet, zonder dat er sprake is van een beoordelingsmarge, bepaald dat een beslissing tot afwijzing van het verzoek niet louter gebaseerd kan zijn op het ontbreken van bewijsstukken en dat de lidstaten in dergelijke gevallen “ook andere bewijsmiddelen inzake het bestaan van een (...) gezinsband” in aanmerking moeten nemen. Aangezien dergelijke “andere bewijsmiddelen” moeten worden beoordeeld overeenkomstig het nationaal recht, hebben de lidstaten een zekere beoordelingsmarge. Wel moeten zij duidelijke regels vaststellen voor de vereisten inzake deze bewijsmiddelen. Voorbeelden van “andere bewijsmiddelen” voor het aantonen familiebanden zijn schriftelijke/mondelinge verklaringen van de indieners, gesprekken met de gezinsleden of onderzoek naar de situatie in het buitenland. Deze verklaringen kunnen dan bijvoorbeeld worden bevestigd door ondersteunend bewijsmateriaal als documenten, audiovisueel materiaal, documenten of fysieke bewijsstukken (zoals diploma's en afschriften van banktransacties) of kennis van specifieke feiten.

Voor de individuele beoordeling bedoeld in artikel 17 moeten de lidstaten bij het beoordelen van de bewijsstukken die door de indiener zijn overgelegd, alle relevante factoren in aanmerking nemen, met inbegrip van leeftijd, geslacht, opleiding, achtergrond en sociale status alsook specifieke culturele aspecten. De Commissie meent dat indien er gerede twijfels bestaan nadat andere soorten bewijs zijn onderzocht, of er duidelijke aanwijzingen zijn dat er sprake is van fraude, als laatste middel DNA-tests kunnen worden gebruikt. De Commissie is van mening dat de lidstaten in voorkomend geval de UNHCR-beginselen inzake DNA-tests in acht moeten nemen.

De richtlijn verbiedt de lidstaten niet om vluchtelingen of indieners te laten betalen voor DNA-tests of ander onderzoek. De kosten mogen echter niet onevenredig zijn of dermate hoog dat ze een obstakel vormen voor het verkrijgen van door de richtlijn toegekende rechten en derhalve het nuttig effect van de richtlijn tenietdoen. De Commissie is van oordeel dat de lidstaten bij het vaststellen van mogelijke tarieven rekening moeten houden met de specifieke situatie waarin de vluchtelingen zich bevinden. Zij spoort de lidstaten dan ook aan om de kosten voor een DNA-test zelf te dragen, vooral als de vluchteling en zijn gezinsleden ertoe worden verplicht een dergelijke test te ondergaan.”

3.10. Zoals eerder vermeld, dienden verzoekers een aanvraag in tot afgifte van een visum in het kader van een gezinshereniging met de heer E.N., die als vluchteling werd erkend in België. Uit het administratief dossier blijkt dat de visumaanvragen vergezeld gingen van een brief van 11 augustus 2015 opgesteld door de raadsman, waarbij werd verwezen naar het gehoorverslag van de heer E.N. bij het Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen (hierna: het CGVS), waarvan een kopie werd gevoegd bij de visumaanvragen. In deze brief werd uiteengezet:

“Zoals u zal kunnen lezen bestaat de vrees van de heer E.N. ten opzichte van de vader van zijn vrouw, een man die hooggeplaatst is in het Iraakse staatsapparaat, meer bepaald op het ministerie van Binnenlandse Zaken.

De heer E.N. en zijn vrouw zijn niet officieel gehuwd, enkel voor een sjeik.

Omdat het onmogelijk is voor de vrouw en zoon van de heer E.N. om in Irak te blijven dienden zij in het bezit te zijn van een paspoort. De heer E.N. en zijn vrouw dienden officieel gehuwd te zijn vooraleer de zoon van een paspoort zou kunnen verkrijgen naar Iraaks recht.

De heer E.N. kon echter onmogelijk officieel met zijn vrouw huwen, omdat zijn naam dan in een elektronische databank zou terecht komen waar het ministerie van Binnenlandse Zaken toegang tot heeft. Dit zou hem en zijn vrouw in erg groot gevaar brengen ten opzichte van zijn schoonvader.

De heer E.N. zag als enige uitweg om zijn vrouw te laten huwen met een jeugdvriend van hem, zodat zijn naam niet op de akte zou staan en zij veilig zouden zijn voor zijn schoonvader. Hierdoor staat zijn zoontje op de naam van de jeugdvriend. De jeugdvriend is niet meer bereikbaar sinds hij een tijd geleden naar het front vertrok.

De waarachtigheid van deze verklaringen staat vast, u kan de verklaringen nalezen in het gehoorverslag en de heer E.N; werd op basis van deze verklaringen erkend als vluchteling.

(....)

Mag ik u ook verzoeken op om zo snel mogelijk een beslissing te nemen, de heer E.N. en zijn gezin bevinden zich in een erg penibele situatie."

Uit het gehoorverslag bij het CGVS, dat bij de visumaanvraag werd gevoegd en dat door de verwerende partij ook nog eens integraal bij het CGVS werd opgevraagd, blijkt dat het volledige asielrelaas van de heer E.N. betrekking heeft op de liefdesrelatie tussen hem en mevrouw A.K.H., in casu de verzoekster. Aangezien de heer E.N. sjiit is, vond deze relatie geen genade in de ogen van de familie van verzoekster. Er werd geen toestemming tot huwelijk gegeven. Toen een gedwongen huwelijk tussen haar en haar neef werd gepland, is verzoekster weggelopen. Zij en de heer E.N. zijn vervolgens op 9 maart 2012 religieus gehuwd. Op 2 februari 2013 werd hun zoon geboren. De heer E.N. verklaarde vervolging te vrezen vanwege zijn schoonvader, die zijn echtgenote als een overspelige vrouw beschouwt en wil dat zij alsook hun illegaal kind sterft. Deze schoonvader is hooggeplaatst binnen het Iraakse ministerie van Binnenlandse Zaken. De heer E.N. werd als vluchteling erkend op 22 december 2014. Verzoekers voeren aan dat dit gegeven impliceert dat zijn vrees geloofwaardig en gegrond werd bevonden.

Bij de visumaanvraag werden ook volgende documenten gevoegd:

- een niet officieel religieus huwelijkscontract tussen verzoekster en de heer E.N. van 9 maart 2012,
- een vonnis van de rechtbank van 15 december 2013 betreffende de bevestiging van het religieus huwelijk tussen de heer A.A.A en verzoekster,
- een geboorteakte voor de minderjarige verzoeker waarbij de heer A.A.A als vader wordt vermeld van 2 februari 2013.

3.11. In de bestreden beslissingen wordt aangaande de voorgehouden huwelijksband tussen verzoekster en de heer E.N. als volgt gemotiveerd:

"Overwegende dat uit het voorgelegde visumdossier blijkt dat mevrouw officieel gehuwd is met de genaamde A.A.A. en niet met de te vervoegen persoon in België. Het huwelijk van de aanvraagster met A.A.A. werd nooit officieel ontbonden zodat zij officieel nog steeds gehuwd is met een andere man en zich bijgevolg niet kan beroepen op een gezinshereniging met de heer A.N.M. Het bewijs van een religieus huwelijk, dat bovendien een eenvoudige kopie betreft waarvan de authenticiteit niet kan worden nagegaan, doet hieraan geen afbreuk aangezien het officiële huwelijk primeert."

In de bestreden beslissingen wordt aangaande de verwantschap tussen minderjarige verzoeker en de heer E.N. als volgt gemotiveerd:

"Overwegende dat ter staving van de verwantschap tussen het kind Al I.A. en de heer A.N.M. een geboorteakte wordt voorgelegd, afgeleverd op 02/02/2013.

Overwegende dat dit document de heer A.A. vermeldt als officiële vader van dit kind.

Bijgevolg is er geen enkele officiële verwantschapsband tussen het kind en de te vervoegen persoon in België. Bovendien werd het document, waarvan enkel de vertaling werd ontvangen, opgesteld op het moment van de geboorte van het kind en nog voordat het huwelijk tussen mevrouw en de heer A.A. werd geofficialiseerd."

Verder wordt gesteld: *"Aan betrokkenen werd gevraagd om bijkomende documenten voor te leggen, waaronder een scheidingsakte, een "copy of entry 1957", een vaderschapsontkenning van A.A. ten aanzien van het kind, maar geen van deze documenten konden worden voorgelegd."*

Er wordt besloten: *"Bijgevolg kan niet anders gesteld worden dan dat er geen enkele officiële verwantschapsband bestaat tussen de aanvragers en de te vervoegen persoon in België: mevrouw is officieel gehuwd met een andere man die ook officieel de vader is van het kind. In casu kunnen betrokkenen zich dan ook niet beroepen op een gezinshereniging met de heer A.N.M."*

3.12. Verzoekers wijzen erop dat de verwerende partij *"op de hoogte [werd gesteld] van de complexe inhoud van het dossier, en de inhoud van de asielaanvraag van M.E.N."* door de begeleidende brief van 11 augustus 2015. Verzoekers stellen verder: *"Uit de motivering blijkt helemaal niet waarom verwerende partij niet op deze elementen is ingegaan. Het blijkt zelfs niet dat zij van deze elementen op de hoogte is. Derhalve houdt verwerende partij geen rekening met de informatie die zich in het administratief*

dossier bevindt en gaat zij uit van een verkeerde feitenvinding. De beslissing verwijst op geen enkele manier naar de informatie die voor verzoekers raadsman werd toegevoegd en schendt bijgevolg de motiveringsplicht.”

3.13. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een “afdoende” wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. Uit artikel 5, lid 4, alinea 3 van de richtlijn 2003/86/EG volgt dat lidstaten expliciet moeten vermelden waarom zij een verzoek afwijzen.

Hoewel het bestuur niet in extenso hoeft te antwoorden op alle door de verzoekende partij ingeroepen elementen ter ondersteuning van de visumaanvraag in het kader van gezinshereniging, moet uit de bestreden beslissing blijken dat die elementen in de besluitvorming werd betrokken en uit de motivering van de beslissing moet kunnen worden afgeleid waarom de argumenten in het algemeen niet werden aanvaard (RvS 4 december 2002, nr. 113.182).

Weliswaar beschikt de verwerende partij over een zekere marge bij het beoordelen of aan de wettelijke voorwaarden is gedaan, in casu het aantonen van de ingeroepen bloed- of aanverwantschapsbanden. Deze beoordelingsmarge waarover de verwerende partij beschikt, doet geen afbreuk aan het feit dat de weigering van aanvragen om gezinshereniging afdoende gemotiveerd moet zijn. Zoals reeds vermeld moet deze beoordelingsmarge grondrechten- en richtlijnconform worden ingevuld. Dit houdt in dat deze beoordelingsmarge moet worden uitgeoefend in het licht van artikelen 17 en 5, lid 5 van de richtlijn 2003/86/EG, begrepen tegen de achtergrond van de doelstelling van de richtlijn en het nuttig effect ervan, de artikelen 7 en 24 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en artikel 8 van het EVRM en het beginsel van het belang van het kind, bepalingen en beginselen die alle hierboven werden besproken en waarnaar de verzoekers in hun verzoekschrift verwijzen.

De uitoefening van de beoordelingsmarge in het licht van de grondrechten voortvloeiend uit het Handvest en het EVRM en de vereiste van een concrete en algehele beoordeling en afweging van de individuele situatie op grond van alle relevante factoren en omstandigheden zoals voorzien in artikel 17 van de richtlijn 2003/86/EG, impliceert bijgevolg een meer nauwgezette motiveringplicht die in casu des te meer geldt daar de verblijfsaanvraag betrekking heeft op gezinshereniging met een erkende vluchteling, waarbij met gepaste zorgvuldigheid rekening moet worden gehouden met de kwetsbaarheid van betrokkenen en de gebeurtenissen die de gezinslevens van betrokkenen hebben verstoord en die tot de erkenning als vluchteling hebben geleid.

De motivering moet in dit opzicht dan ook draagkrachtig zijn, hetgeen wil zeggen dat de motivering voldoende duidelijk, juist, niet tegenstrijdig, pertinent, concreet, precies en volledig moet zijn. De motivering is slechts volledig indien zij een grondslag vormt voor alle onderdelen van de beslissing (RvS 12 oktober 2007, nr. 175719; RvS 24 september 2008 186.486).

3.14. In de bestreden beslissingen wordt, na bespreking van de voorgelegde documenten (niet officieel religieus huwelijkscontract tussen verzoekster en de heer E.N. van 9 maart 2012, vonnis van de rechtbank van 15 december 2013 betreffende de bevestiging van het religieus huwelijk tussen de heer A.A.A en verzoekster, en geboorteakte voor de minderjarige verzoeker waarbij de heer A.A.A als vader wordt vermeld van 2 februari 2013) besloten *“dat er geen enkele officiële verwantschapsband bestaat tussen de aanvragers en de te vervoegen persoon in België: mevrouw is officieel gehuwd met een andere man die ook officieel de vader is van het kind”*.

Er wordt in de bestreden beslissingen echter geheel niet ingegaan op de informatie die door de raadsman van verzoekers werd gevoegd aan de visumaanvragen, met name *“de complexe inhoud van het dossier, en de inhoud van de asielaanvraag van M.E.N.”* In de begeleidende brief van 11 augustus 2015 werd immers uiteengezet en een verantwoording gegeven waarom verzoekers een huwelijksakte en geboorteakte voorlegden waarop een andere man vermeld staat als echtgenoot en vader, dan de heer E.N. Daarbij werd het asielrelaas van de heer E.N. benadrukt waarvan de kern betrekking heeft op de “verboden” liefdesrelatie tussen de heer E.N. en verzoekster. Verzoekers kunnen terecht aanvoeren dat de erkenning van de vluchtelingenstatus impliceert dat dit asielrelaas geloofwaardig en gegrond werd bevonden, hetgeen door de verwerende partij in de nota niet wordt betwist.

Uit de bestreden beslissingen blijkt aldus niet dat bij het beoordelen van het bestaan van de ingeroepen gezinsbanden rekening werd gehouden met alle relevante factoren en omstandigheden eigen aan de zaak, met name de door raadsman verschaft context en achtergrond voor wat betreft de huwelijks- en geboorteaakte waarop een andere man staat vermeld dan de heer E.N., essentiële elementen die de visumaanvragen van verzoekers kenmerken. Evenmin blijkt dat met gepaste zorgvuldigheid rekening werd gehouden met de kwetsbaarheid van betrokkenen en de gebeurtenissen die de gezinslevens van betrokkenen hebben verstoord en die tot de erkenning van de heer E.N. als vluchteling hebben geleid, met name zijn asielrelaas. Ten slotte stelt de Raad vast dat uit de bestreden beslissingen niet blijkt dat een evenwichtige en redelijke beoordeling van alle in het geding zijnde belangen werd gemaakt, nu de verwerende partij zich zonder meer beperkt tot de enkele stelling dat *“het officiële huwelijk primeert”*.

Verzoekers kunnen dan ook worden bijgetreden in hun betoog, zoals vermeld in punt 3.12. In die optiek moet worden vastgesteld dat de bestreden beslissingen niet afdoende werden gemotiveerd aangaande de ingeroepen gezinsbanden van verzoekers nu een concrete en algehele beoordeling en afweging van de individuele situatie – op grond van alle relevante factoren en omstandigheden die de gezinssituatie van verzoekers kenmerken – in de bestreden beslissingen ontbreekt.

Gelet op de elementen die deze zaak kenmerken, stelt de Raad vast dat de motiveringsplicht, in het licht van artikelen 17 en 5, lid 5 van de richtlijn 2003/86/EG, begrepen tegen de achtergrond van de doelstelling van de richtlijn en het nuttig effect ervan, de artikelen 7 en 24 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, artikel 8 van het EVRM, en artikel 12bis, § 5 van de Vreemdelingenwet, is geschonden.

3.15. De verwerende partij stelt in haar nota dat de determinerende juridische en feitelijke motieven op eenvoudige wijze in de bestreden beslissingen kunnen worden gelezen en dat uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekers die determinerende motieven genoegzaam kennen, zodat het voornaamste doel van de formele motiveringsplicht werd bereikt. De Raad benadrukt dat de afdoende formele motivering de rechtsbescherming van de betrokkene moet garanderen. Het loutere feit dat een beslissing formeel is gemotiveerd, betekent niet dat een verzoekende partij geen kritiek meer zou kunnen leveren op die formele motivering. Zelfs al is een beslissing formeel gemotiveerd, en zelfs al kent de verzoekende partij aldus de motieven, dan nog kan die verzoekende partij kritiek uiten op het feit dat de motivering niet afdoende is (RvS 18 maart 2010, nr. 202.029).

Het wordt niet betwist dat verzoekers in wezen aanvoeren dat de motivering niet volledig is en dat zij daarmee het afdoende karakter van de motivering betwisten.

De Raad stelt vast dat verwerende partij niet concreet ingaat op de kritiek dat *“Uit de motivering [...] helemaal niet [blijkt] waarom verwerende partij niet op deze elementen is ingegaan. Het blijkt zelfs niet dat zij van deze elementen op de hoogte is. Derhalve houdt verwerende partij geen rekening met de informatie die zich in het administratief dossier bevindt en gaat zij uit van een verkeerde feitenvinding. De beslissing verwijst op geen enkele manier naar de informatie die voor verzoekers raadsman werd toegevoegd en schendt bijgevolg de motiveringsplicht.”*

De verwerende partij stelt verder in haar nota:

“Het is vreemd te moeten vaststellen dat verzoekster in haar verzoekschrift volgend betoog voert:

- *Zij stelt enerzijds een “aanverwantschapsband” te hebben met de persoon die in België werd erkend als vluchteling op 22 december 2014 en anderzijds dat zij binnen 8 weken moeten bevallen;*
- *Zij stelt enerzijds dat de man met wie ze officieel gehuwd is vermist is sinds zijn vertrek naar het front in oktober 2014 en anderzijds dat ze binnen 8 weken moet bevallen.*

Verzoekster voegt bij haar verzoekschrift een kopie van het asielrelaas van de persoon die op 22 december 2014 erkend werd als vluchteling, doch een eenvoudige lezing van dat relaas toont aan dat die erkende vluchteling geen melding maakt van een officieel huwelijk met een jeugdvriend van hem met wie ze zonder toestemming van haar vader is gehuwd, doch enkel van een gedwongen huwelijk met een neef van haar.

Artikel 3 EVRM vereist dat verzoekster doet blijken dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat zij een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering of mensonterende behandeling. De bescherming verleend via artikel 3 EVRM zal immers slechts in uitzonderlijke gevallen toepassing vinden. Diegene die aanvoert dat hij een dergelijk risico loopt, zal zijn beweringen moeten staven met een begin van bewijs zodat inzonderheid een blote bewering of eenvoudige vrees voor onmenselijke behandeling op zich niet volstaat om een inbreuk uit te maken op

artikel 3 EVRM. Een eventualiteit dat artikel 3 EVRM kan worden geschonden volstaat op zich niet. (R.v.V., 21 oktober 2011, nr. 68 851; R.v.St., 27 maart 2002, nr. 105233; R.v.St., 28 maart 2002, nr. 105 262; R.v.St., 14 maart 2002, nr. 104 674; R.v.St., 25 juni 2003, nr. 120 961; R.v.St., 8 oktober 2003, nr. 123 977)

Verzoekster voert een betoog omtrent een vrees die zij heeft voor haar vader die in Irak een hooggeplaatste functie zou bekleden. Dienaangaande, dient te worden opgemerkt dat verzoekster zich thans in Iran bevindt en niet Irak. Zij beperkt zich tot een ongestaafd betoog als zou zij niet in Iran kunnen blijven en zij het risico loopt te worden teruggestuurd naar Irak. Zij beweert dat haar visum reeds sinds september 2015 verstreken zou zijn, doch dient te worden vastgesteld dat verzoekster op zich op het ogenblik van de kennisgeving van de thans bestreden beslissing nog steeds in Iran bevond. Verzoekster is wettelijk gezien een gehuwde vrouw en uit geen enkel van de door verzoekster bij haar verzoekschrift gevoegde stukken mag blijken dat zij binnen dit huwelijk overspel zou hebben gepleegd zodat zij het risico loopt op steniging in Iran. Noch mag uit die stukken bij het verzoekschrift blijken dat die officiële echtgenoot van verzoekster effectief verdwenen zou zijn.”

De Raad is echter van oordeel dat deze handelwijze niet volstaat in het licht van de rechtsbescherming van de rechtsonderhorige. Immers, door de elementen van deze beoordeling en afweging niet uitdrukkelijk weer te geven in de bestreden beslissingen gaat de verwerende partij voorbij aan het feit dat zij is gehouden tot een uitdrukkelijke motivering van haar beslissingen en dit overeenkomstig de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de Vreemdelingenwet. De belangrijkste bestaansredenen van deze formele motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583).

In deze zin kan de mededeling van motieven via de neerlegging van het administratief dossier, nadat het beroep reeds werd ingediend, de miskennis van de plicht tot formeel motiveren niet goedmaken. Dit brengt immers de wapengelijkheid onder de gedingpartijen in het gedrang (RvS 25 januari 2010, nr. 199.865) en ontnemt verzoekers de mogelijkheid om hun beroepsrecht ter zake naar behoren uit te oefenen (cf. HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, ptn 38 en 59).

De beoordeling en belangenafweging waarvan voor het eerst blijk wordt gegeven in de nota kan door de verwerende partij derhalve niet dienstig worden bijgebracht om de hiervoor reeds vastgestelde schending van de motiveringsplicht in een ander daglicht te stellen.

Dit maakt een a posteriori motivering uit die niet is terug te vinden in de bestreden beslissingen en die hierboven vastgestelde onregelmatigheid niet kan rechtzetten of herstellen (cf. RvS 28 oktober 2008, nr. 187.420).

Het middel is in de besproken mate gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. De overige onderdelen van het middel behoeven geen verder onderzoek.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 12 januari 2016 tot weigering van de afgifte van een visum in het kader van gezinshereniging (visum type D), worden vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien juni tweeduizend zeventien door:

mevr. M. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. MAES