



# Hoofdstuk 5

## Recht op een gezinsleven

Myria besloot dit jaar zijn focus te wijden aan het recht op een gezinsleven. Dit recht staat al enkele jaren onder druk, vooral sinds de hervormingen in 2011. Het is sinds lange tijd al de voornaamste legale migratieroute. In onze focus richten we ons op vier onderwerpen in het bijzonder:

- 1) gezinshereniging van begunstigden van internationale bescherming, waarvoor Myria sinds 2017 partner is van UNHCR;
- 2) het recht op een gezinsleven volgens de Dublinverordeningen, inclusief de gevolgen voor familiescheidingen binnen Europa;
- 3) het belang van het gezinsleven tussen ouders en kinderen; en
- 4) de evolutie van huwelijken binnen de Marokkaanse en Turkse gemeenschappen.

## Inleiding

In het bijzonder in de migratiecontext lijkt de bescherming van het gezins- en familieleven onder druk te staan. Dit weerspiegelt zich ook in de vele vragen die Myria ontvangt over dit thema: niet minder dan 43% van alle vragen gaan over gezinshereniging. De bescherming van het gezinsleven in de migratiecontext is afhankelijk van het verblijfsrecht in België, is beperkt tot een nauwe kring van familieleden en verbonden aan voorwaarden zoals het hebben van voldoende bestaansmiddelen. Reeds sinds meerdere decennia zijn deze modaliteiten door opeenvolgende hervormingen begrensd met het oog op een inperking van immigratie omwille van familiale redenen. Dit brengt in de praktijk vaak een gedwongen keuze met zich mee: óf een verblijf in het gastland, óf (het behoud van) het gezinsleven elders. Tot welke mate valt het echter te rechtvaardigen dat de bescherming van het gezinsleven ingeperkt wordt vanwege de grenzen?

Myria pleit ervoor dat elke evolutie in het migratiebeleid rond gezinshereniging gefundeerd wordt op objectieve gegevens en op correct geïnterpreteerd cijfermateriaal. In dit kader kunnen we in het bijzonder verwijzen naar het kader “Brengt de gezinshereniging een last met zich mee?”, in de cijferanalyse hieronder. Het beleid zou ook doelgericht moeten zijn, en met de nodige middelen worden uitgevoerd. Een hogere capaciteit bij de ambassades en DVZ, zou zo tegemoet moeten komen aan een sterke stijging van het aantal aanvragen, zoals dat voornamelijk nu bij familieleden van begunstigen van internationale bescherming het geval is. Myria pleit ervoor dat het beleid bovenal gefundeerd wordt op een respect voor de fundamentele rechten van het individu. De draagwijdte van de verplichtingen van de staat verschillen naargelang het gaat om een negatieve verplichting (geen *inmenging* van de staat in de uitoefening van die rechten, aldus in de situatie van intrekking van verblijf of uitzetting uit het land), of een positieve verplichting (in de gevallen de staat het recht op gezinsleven moet waarborgen/garanderen, met name bij een eerste aanvraag van verblijf). In beide gevallen echter, wordt er een redelijke en zorgvuldige afweging (een ‘*fair balance*’-toets) gevoerd tussen enerzijds de belangen van het individu (en diens wens om een familieleven verder te zetten) en anderzijds de belangen van de samenleving/staat (o.m. om een migratiecontrole te voeren). Deze afweging moet gevoerd worden op basis van individuele elementen eigen aan het dossier, o.m. op basis van het belang van het kind.

We hebben ervoor gekozen het grootste deel van deze focus te wijden aan de **gezinshereniging van erkende vluchtelingen en subsidiair beschermden** in België, een domein waarin Myria sinds 2017 partner is van UNHCR. Na een korte cijferanalyse over de gezinshereniging met deze categorie van begunstigen van internationale bescherming, hebben we ervoor gekozen om binnen dit thema te focussen op enkele actuele kwesties waarover Myria het voorbije jaar veelvuldig gecontacteerd werd via haar juridische permanentie: aspecten rond de indiening van de aanvraag, de keuze tussen de gezinsherenigingsprocedure of de humanitaire visumprocedure, het recht op gezinshereniging met NBMV en het recente arrest van het Hof van Justitie daarover, de vereiste documenten in het kader van de gezinshereniging, alsook de leeftijdstesten in het kader van de gezinshereniging.

Vluchtelingenfamilies worden echter niet enkel gescheiden in het herkomstland of derde landen. Ook in een later stadium van de reisweg, reeds in Europa, geraken families gescheiden. In het tweede deel volgt een korte cijferanalyse van de **Dublintransfers om familiale redenen**, en een externe bijdrage met een analyse over de vraag of de Belgische praktijk binnen het juridisch kader van de Dublin III-verordening voldoende tegemoet komt aan de **bescherming van het gezinsleven** van deze kwetsbare families.

In een derde deel focussen we op twee actuele thema's binnen het belang van het waarborgen van het **gezinsleven tussen ouders en minderjarige kinderen** in België. Tenslotte volgt er een externe bijdrage die de evolutie van **huwelijkskeuzes** onderzoekt binnen de **Marokkaanse en Turkse gemeenschap** in België, tussen 2005 en 2013.

In een kaderstuk brengen we tot slot de formalistische houding van **de gemeenten** onder de aandacht, bij de inschrijving, en bij de erkenning van de geboorteen huwelijksakten, eens de familieleden in België zijn aangekomen.

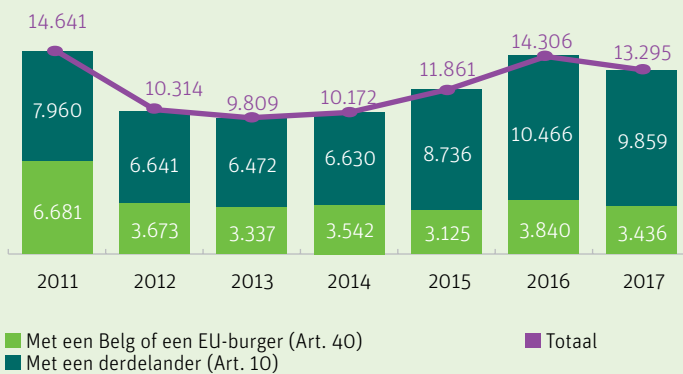
De gezinshereniging vertegenwoordigt een aanzienlijk aandeel van de migratie naar België. Dit gegeven kan op twee manieren in kaart worden gebracht:

- aan de hand van de gegevens over **visa lang verblijf die worden afgegeven in het kader van een gezinshereniging** (visas D),
- aan de hand van de gegevens van de **eerste verblijfstitels die om familiale redenen worden afgegeven**.

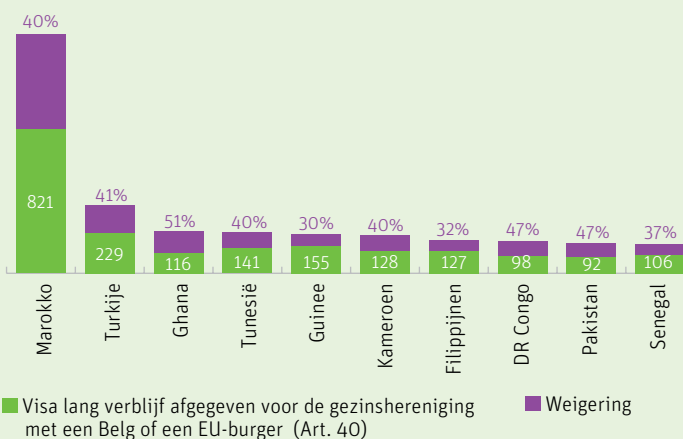
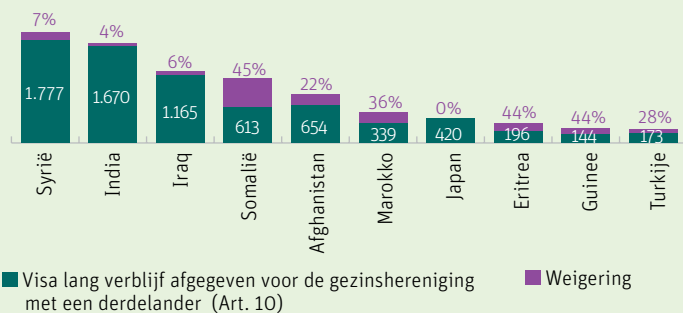
De bijzonderheden over de eerste verblijfstitels worden voorgesteld in het hoofdstuk *Migratie in België*, die over de visa in het hoofdstuk *Toegang tot het grondgebied*.

## Visa lang verblijf afgegeven in het kader van een gezinshereniging

Visa lang verblijf (visa D) afgegeven in het kader van een gezinshereniging



Top 10 van de nationaliteiten van de begunstigden van visa lang verblijf afgegeven in 2017



In 2017:

- De visa lang verblijf die werden afgegeven in het kader van **een gezinshereniging** vertegenwoordigen **43%** van het totaal aantal toegekende visa lang verblijf (32% voor de gezinshereniging met een derdelander en 11% met een Belg of een EU-burger).  
 (zie hoofdstuk *Toegang tot het grondgebied*)
- In totaal werden **13.295 visa** lang verblijf toegekend voor een gezinshereniging: 9.859 in het kader van een gezinshereniging met een derdelander en 3.436 voor een gezinshereniging met een Belg of een EU-burger.

### Met een derdelander:

- De **landen van herkomst van vele asielzoekers** vertegenwoordigen een aanzienlijk deel van die visa: Syrië, Irak, Somalië en Afghanistan staan in de top 5.
- Gemiddeld wordt **18%** van die visa **geweigerd**, maar het weigeringspercentage schommelt sterk naargelang de nationaliteit (0% voor Japan, 45% voor Somalië en 44% voor Eritrea en Guinee).

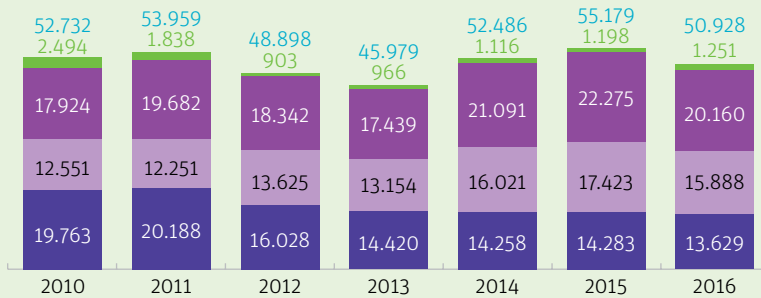
### Met een Belg of een EU-burger:

- **Marokko** en **Turkije** zijn de twee voornaamste nationaliteiten van de begunstigden van dit visumtype.
- Het **gemiddeld percentage weigeringen** (38%) is duidelijk **hoger** dan voor de visa lang verblijf voor een gezinshereniging met een derdelander (18%).

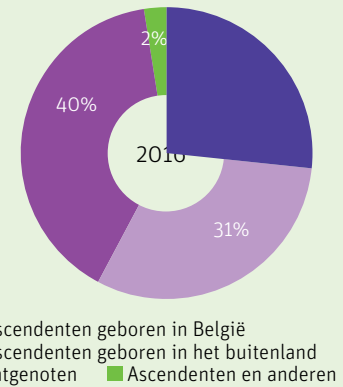
## Eerste verblijfstitels afgegeven om familiale redenen

In 2016 werden van de 50.928 eerste verblijfstitels die om familiale redenen werden afgegeven, 71% toegekend aan descendenten (36.048), 27% aan echtgenoten (13.629) en 2% aan ascendenten en anderen (1.251). 15.888 descendenten betreffen kinderen in België geboren (ofwel 31% van het totaal aantal eerste verblijfstitels om familiale redenen).

Totaal aantal eerste verblijfstitels afgegeven om familiale redenen



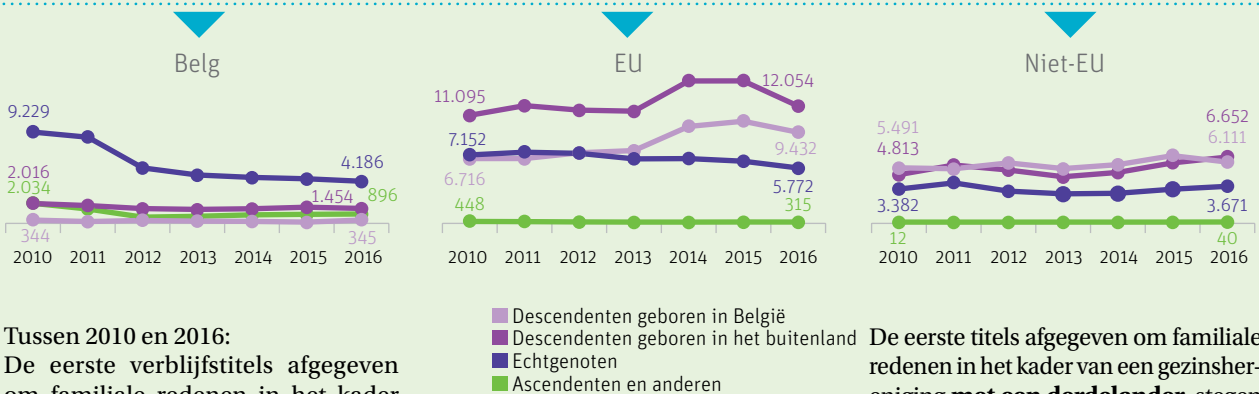
**50.928** eerste verblijfstitels werden in 2016 afgegeven om familiale redenen



### Eén derde van de kinderen geboren in België

De cijfers van de eerste verblijfstitels die werden afgegeven, hebben niet uitsluitend betrekking op begunstigden van een gezinshereniging uit het buitenland. Het gaat om alle personen die een eerste verblijfstitel hebben gekregen om familiale redenen. Daaronder bevinden zich elk jaar duizenden kinderen die in België geboren zijn. Zo werden er in 2016 van de 50.928 eerste verblijfstitels 15.888 afgegeven aan in België geboren descendenten (ofwel 31% van alle eerste titels afgegeven in 2016 om familiale redenen).

### Er worden sterk uiteenlopende tendensen vastgesteld naargelang de nationaliteit van de persoon die het recht op gezinshereniging opent



Tussen 2010 en 2016:

De eerste verblijfstitels afgegeven om familiale redenen in het kader van een gezinshereniging met een Belg werden sterk beïnvloed door de wetwijzigingen die op 08/07/2011 in de vreemdelingenwet werden aangebracht en die inkomensvoorwaarden oplegden aan Belgen en aan onderdanen van niet EU-lidstaten om bepaalde gezinsleden te laten overkomen. Voorts werd de mogelijkheid uitgesloten om ascendenten van meerderjarige Belgen te laten overkomen. Er wordt vastgesteld:

- Een daling met de helft van het aantal eerste titels voor echtgenoten en ascendenten van Belgen.
- Een daling met een kwart voor in het buitenland geboren descendenten van Belgen.

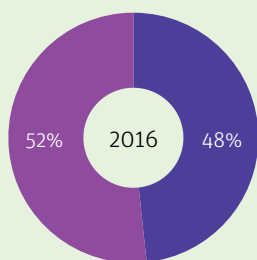
Die wetwijzigingen hadden geen betrekking op de eerste verblijfstitels afgegeven om familiale redenen in het kader van een gezinshereniging met een EU-burger. Toch daalden het aantal eerste titels afgegeven aan ascendenten en anderen met 30% en het aantal eerste titels afgegeven aan echtgenoten met 19% tussen 2010 en 2016. De stijging van eerste titels afgegeven aan descendenten tussen 2010 en 2016 hield voornamelijk verband met een verbetering van de kwaliteit van de gegevens tussen 2013 en 2014.

De eerste titels afgegeven om familiale redenen in het kader van een gezinshereniging met een derdelander stegen dan weer lichtjes tussen 2010 en 2016 (+24% voor de descendenten en +9% voor de echtgenoten). Het feit dat de materiële voorwaarden niet van toepassing zijn op erkende vluchtelingen en op begunstigden van subsidiaire bescherming die hun gezinsleden binnen het jaar laten overkomen, kan die evolutie ten dele verklaren. Het aantal eerste titels afgegeven aan ascendenten van derdelanders is zeer beperkt en heeft alleen betrekking op niet-begeleide minderjarigen die hun ouder(s) laten overkomen.

## Wie zijn de begunstigden van de eerste verblijfstitels om familiale redenen?

### 1. Nationaliteit

Nationaliteiten van de begunstigden van een eerste verblijfstitel om familiale redenen  
(Totaal = 50.928)



■ EU-begunstigden ■ Niet EU-begunstigden

Van de 50.928 eerste verblijfstitels die in 2016 werden afgegeven om familiale redenen:

- werden er **24.603** afgegeven aan EU-burgers (**48%**) en
- **26.325** aan derdelanders (**52%**).

Voor de begunstigde EU-burgers vertegenwoordigden familiale redenen **40%** van de motieven voor afgifte van de eerste verblijfstitels in 2015 (zie Hoofdstuk Vrij verkeer, economische migratie en studenten). Voor de niet-EU-burgers bedroeg dit aandeel **50%** (zie Hoofdstuk Migratie in België).

In 2016: De **Roemenen** komen op de eerste plaats met 4.564 eerste verblijfstitels afgegeven om familiale redenen, gevolgd door de **Nederlanders** en de **Marokkanen**.

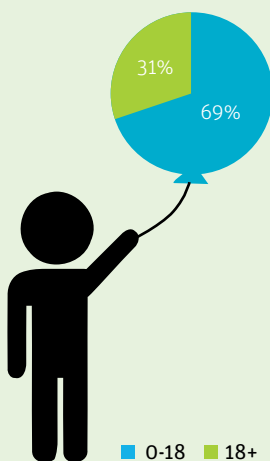
Top 10 van de nationaliteiten van de begunstigden van een eerste verblijfstitel afgegeven om familiale redenen

Nationaliteit	2010	2016	Evolutie 2010-2016
Roemenië	3.063	4.564	x1,5 ↗
Nederland	3.947	4.310	x1,1 ↗
Marokko	7.816	3.727	x0,5 ↘
Frankrijk	3.046	3.576	x1,2 ↗
Polen	2.804	2.242	x0,8 ↘
Syrië	212	2.198	x10,4 ↗
Bulgarije	1.771	1.834	x1
Spanje	1.752	1.760	x1
Italië	1.329	1.748	x1,3 ↗
India	864	1.302	x1,5 ↗
Andere	26.128	23.667	x0,9 ↘
<b>Totaal EU</b>	<b>22.186</b>	<b>24.603</b>	<b>x1,1 ↗</b>
<b>Totaal niet-EU</b>	<b>30.546</b>	<b>26.325</b>	<b>x0,9 ↘</b>
<b>Totaal</b>	<b>52.732</b>	<b>50.928</b>	<b>x1</b>

Tussen 2010 en 2016:

- Toename van 11% van de eerste verblijfstitels afgegeven om familiale redenen aan EU-burgers, terwijl het aantal eerste titels afgegeven aan niet-EU-burgers met 10% daalt.
- **Vermindering met de helft** van het aantal eerste titels afgegeven om familiale redenen aan **Marokkanen**.
- Het aantal titels dat werd afgegeven aan **Syriërs** is **vertienvoudigd**.

### 2. Leeftijd en geslacht



#### 2/3 minderjarigen

Van de 50.928 eerste verblijfstitels om familiale redenen in 2016, werden er 34.887 toegekend aan personen van minder dan 18 jaar, ofwel 69% van het totaal.

#### Minder dan 1% personen van meer dan 65 jaar

In 2016 hebben 163 personen van meer dan 65 jaar een eerste verblijfstitel gekregen om familiale redenen, ofwel 0,3% van het totaal.

#### Lichtjes meer vrouwen dan mannen onder de begunstigden, maar 3/4 van de echtgenoten zijn vrouwen:

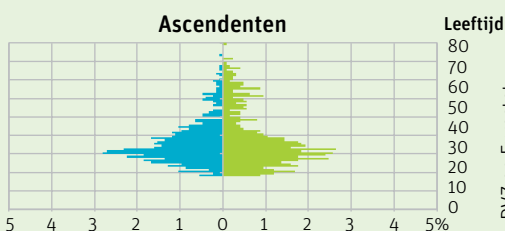
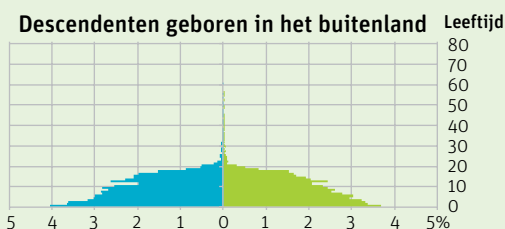
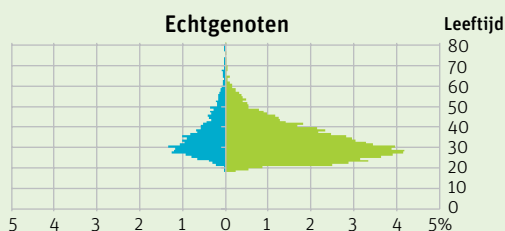
**56%** van de 50.928 eerste verblijfstitels om familiale redenen werden in 2016 afgegeven aan vrouwen. Dit aandeel schommelt echter volgens de verwantschapsband. De vrouwen vertegenwoordigen:

- 78% van de echtgenoten,
- 48% van de descendentes,
- 54% van de ascendenten.

De kinderen vertegenwoordigen **69%** van de eerste verblijfstitels afgeleverd om familiale redenen

Opmerking: De in België geboren kinderen werden weggelaten uit de leeftijds piramide van de descendentes. Zij vertegenwoordigen een zeer groot aandeel van de kinderen van minder dan één jaar.

Leeftijds piramides, volgens de verwantschapsband, van de begunstigden van een eerste verblijfstitel om familiale redenen in 2016



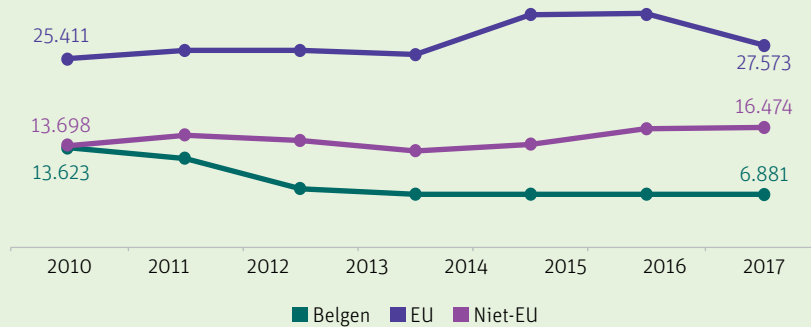
■ Mannen ■ Vrouwen



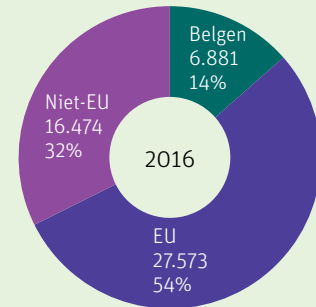
## Wie zijn de personen die het recht op gezinshereniging openen?

Op dit ogenblik zijn er alleen gegevens beschikbaar over hun verwantschapsband (zie hierboven) en over de groep van nationaliteiten (Belgen, EU of niet-EU) waartoe ze behoren. Zo kan worden vastgesteld dat 54% van de eerste verblijfstitels die in 2016 om familiale redenen werden afgegeven, betrekking hadden op gezinsherenigingen met een EU-burger die in België woont, 32% op gezinsherenigingen met niet-EU-burgers en 4% op gezinsherenigingen met Belgen.

Nationaliteit van de persoon die het recht op gezinshereniging opent



Nationaliteit van de persoon die het recht op gezinshereniging opent



De eerste titels die in het kader van een gezinshereniging met een Belg worden afgegeven, zijn met de helft gedaald tussen 2010 en 2016, terwijl die met niet-EU-burgers (+20%) en met EU-burgers (+9%) lichtjes zijn gestegen.

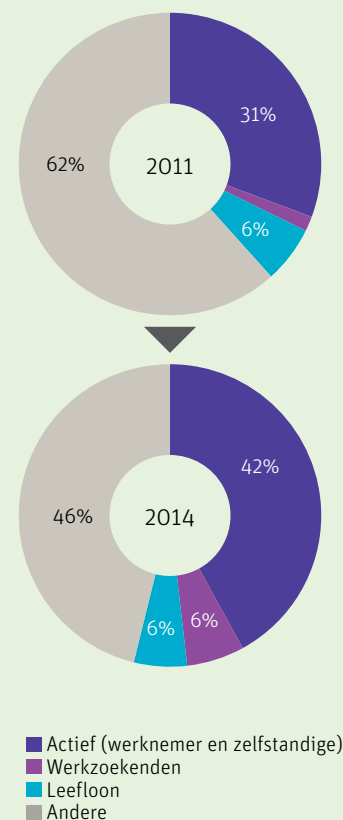
BrOon: DVZ

## Brengt de gezinshereniging een "last" met zich mee?

De gegevens van de *Socio-economische Monitoring 2017: arbeidsmarkt en origine van de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg en Unia* geven de socio-economische positie weer van de personen die voor het eerst in het Rijksregister werden ingeschreven in 2010 en die dus een verblijfstitel om familiale redenen hebben gekregen vóór de inwerkingtreding van de wetwijzigingen die in 2011 in de vreemdelingenwet werden aangebracht en de mogelijkheden tot gezinshereniging hebben ingeperkt. Aan de hand van die gegevens kan het volgende worden vastgesteld:

- **Eén derde van de begunstigden is aan het werk en dit aandeel stijgt:** 31% van de personen op arbeidsleeftijd die in 2010 voor het eerst zijn ingeschreven in het Rijksregister met een verblijfstitel om familiale redenen werken als werknemer of als zelfstandige in 2011. Dit aandeel neemt daarna toe tot 42% in 2014.
- **Het aandeel begunstigden van het leefloon is laag en blijft stabiel:** 6% van de personen op arbeidsleeftijd die in 2010 voor het eerst zijn ingeschreven in het Rijksregister met een verblijfstitel om familiale redenen krijgen in 2011 een leefloon. Dit aandeel blijft vervolgens stabiel, aangezien het in 2014 nog altijd 6% bedraagt.
- **Het aandeel werkzoekenden is laag maar neemt toe:** 2% van de personen op arbeidsleeftijd die in 2010 voor het eerst in het Rijksregister zijn ingeschreven met een verblijfstitel om familiale redenen zijn werkzoekend in 2011. Dit aandeel stijgt naar 6% in 2014.
- De overige 62% in 2011 (46% in 2014) omvatten de categorieën van economisch niet-actieve personen die geen leefloon ontvangen (werkongeschiktheid, pensioen en brugpensioen, meerderjarige kinderen die kinderbijslag ontvangen enz.) evenals werkzame personen voor wie de Kruispuntbank van de Sociale Zekerheid (KBSZ) geen informatie ontvangt. Dit is bijvoorbeeld het geval voor vreemdelingen die in België wonen maar aan de andere kant van de grens werken (grensarbeiders), personen die voor een supranationale instelling werken (bijvoorbeeld de NAVO), enz. Die categorie 'andere' wordt op dit moment door de KBSZ nader onderzocht om een beter zicht te krijgen op die profielen.

Socio-economische positie van de personen op arbeidsleeftijd met een verblijfstitel om familiale redenen, voor het eerst ingeschreven in het Rijksregister in 2010 (Totaal =16.656)



► Zie het hoofdstuk *Vrij verkeer, economische migratie en studenten*

# 1. Recente ontwikkelingen

## 1.1. | Europa

In 2017-2018, oordeelde het HvJ onder meer in deze zaken over kwesties die verband houden met het recht op gezinsleven:

- Het HvJ<sup>209</sup> oordeelde dat een EU-burger die naar een lidstaat komt in het kader van het vrij personenverkeer en die nadien de nationaliteit van die lidstaat verwerft (met behoud van de oorspronkelijke nationaliteit), zich nog steeds kan laten vervoegen door diens familieleden. Dit moet gebeuren onder voorwaarden die niet strenger mogen zijn dan de **voorwaarden voor gezinshereniging bepaald in de burgerschapsrichtlijn**<sup>210</sup>. DVZ zal bijgevolg zijn praktijk moeten wijzigen, aangezien deze tot nu toe een EU-burger die Belg wordt (met behoud van de andere EU-nationaliteit) uitsluitend als Belg beschouwt voor de gezinshereniging<sup>211</sup>.
- Het HvJ<sup>212</sup> verduidelijkt in welke omstandigheden familieleden van EU-burgers een verblijfsrecht kunnen ontlenen aan artikel 20 VWEU. Het Hof verduidelijkt zo de omstandigheden die een rol spelen bij de beoordeling **of de kinderen (EU-burgers) feitelijk worden verplicht om het grondgebied te verlaten**, samen met de ouder die derdelander is, indien deze laatste het verblijfsrecht geweigerd wordt. Het Hof stelt daarbij o.m. dat de **daadwerkelijke afhankelijkheidsrelatie en de verdeling van de daadwerkelijke dagelijkse zorg** doorslaggevend is.
- Het HvJ<sup>213</sup> oordeelde dat een onderdaan van een derde land of een staatloze die op het tijdstip van zijn aankomst en van indiening van zijn asiolverzoek op het grondgebied, minder dan 18 jaar oud was, maar die gedurende zijn asielaanvraag meerderjarig werd en vervolgens erkend wordt als vluchteling, gekwalificeerd moet worden als een “minderjarige” in de zin van de gezinsherenigingsrichtlijn. Zodus kan de **NBMV ook**

**nog na zijn meerderjarigheid genieten van een recht op gezinshereniging met zijn ouders.** Wel specificeert het Hof dat de vluchteling zijn verzoek om gezinshereniging binnen een redelijke termijn moet indienen, en geeft als indicatie hiervoor een termijn van drie maanden na de datum van de erkenning als vluchteling.

- Het HvJ<sup>214</sup> oordeelde dat, zelfs indien tegen de derdelander, familielid van een EU-burger die zijn recht op vrij verkeer nooit heeft uitgeoefend, een **inreisverbod werd uitgevaardigd**, de autoriteiten zijn **verzoek om gezinshereniging ook in aanmerking** moeten nemen. Een beoordeling per geval moet worden gedaan over het bestaan van een afhankelijkheidsverhouding tussen de derdelander en de EU-burger, en het bestaan van redenen van openbare orde voor het inreisverbod.

## 1.2. | België

- Op 19 oktober 2017 verklaarde de staatssecretaris voor Asiel en Migratie in zijn **beleidsnota**<sup>215</sup> de intentie tot:
  - “Maximale controle” bij de behandeling van aanvragen gezinshereniging;
  - Verhoogd toezicht (“bredere en diepere toepassing van de controles”) bij de naleving van de voorwaarden bij de verlenging van deze verblijftitels, zeker op het ogenblik van een overgang naar een permanente verblijfsvergunning;
  - Nood aan “verfijningen” in de wet, in overeenstemming met de interpretaties van het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 121/2013 en “om bestaande vormen van misbruik kordater aan te pakken;”
  - In het kader van een stijgend aantal gezinsherenigingen van derdelanders met EU-burgers in België (en een zogenaamde “onttrekking” aan de strengere regels in het eigen EU-land): In afwachting van een verstrenging van de Europese burgerschapsrichtlijn, komen er verhoogde controlemogelijkheden op de gezinshereniging met een migrerende EU-burger naar België (ook op de voorwaarden ná toekenning).
- Op 24 april 2017 gaf DVZ de gemeenten een instructie over de inschrijving van **kinderen geboren in België uit niet-Belgische ouders**, waarvan **minstens één**

209 HvJ, *Toufik Lounes t. Secretary of State for the Home Department*, 14 november 2017, nr. C-165/16.

210 Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden.

211 Zie ook bericht Agentschap Integratie en Inburgering, 21 november 2017, [www.agii.be/nieuws/unieburger-die-ook-belg-wordt-behoudt-recht-op-gezinshereniging-op-basis-van-regels-unieburgerschap](http://www.agii.be/nieuws/unieburger-die-ook-belg-wordt-behoudt-recht-op-gezinshereniging-op-basis-van-regels-unieburgerschap).

212 HvJ, *H.C. Chavez-Vilchez e.a. t. Raad van bestuur van Sociale verzekeringsbank e.a.*, 10 mei 2017, nr. C-133/15.

213 HvJ, *A.S. tegen staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, 12 april 2018, C-550/16.

214 HvJ, *K.A. t. Belgische Staat*, 8 mei 2018, nr. C - 82/16.

215 De Kamer, 19 oktober 2017, *Algemene beleidsnota. Asiel en Migratie*, DOC 54 2708/017, p. 5, p. 10 en pp. 32-33.

**ouder een wettig verblijf** heeft in ons land op het moment van de geboorte. Op 31 augustus 2017 gaf DVZ een nieuwe instructie hierover, waardoor de eerste werd ingetrokken (zie verder in dit hoofdstuk)<sup>216</sup>.

- Sinds eind 2016 leveren diplomatieke posten in principe geen D-visum (lang verblijf) meer af aan **familieleden van EU-burgers**: deze kunnen **enkel nog met een C-visum** (kort verblijf) naar België reizen, ook wanneer ze eigenlijk gezinshereniging beogen. De procedure gezinshereniging kunnen ze pas nadien opstarten, na aankomst in België<sup>217</sup>.
- Het Grondwettelijk Hof besloot in twee zaken dat de bepalingen in de wet die de wettelijk samenwonende vreemdelingen met een Belg of EU-burger verplichten **het stabiele en duurzame karakter van de relatie te bewijzen**, terwijl deze bewijslast niet bestaat voor de vreemdeling die respectievelijk met een Belg of een niet-EU-onderdaan is *gehuwd* of met deze een *geregistreerd partnerschap* afsloot dat als *gelijkwaardig met een huwelijk* in België wordt beschouwd, het gelijkheidsbeginsel, al dan niet in samenhang gelezen met het recht op gezinsleven, **niet schenden**<sup>218</sup>.
- De **Raad van State** heeft zich in meerdere arresten uitgesproken rond het recht op gezinsleven, waaronder:
  - Bevestiging van de rechtspraak van de RvV die vaststelt dat er **geen grondslag** meer is in de vreemdelingenwet om **de inkomensvervangende tegemoetkomingen voor personen met een handicap uit te sluiten** als bestaansmiddel bij gezinshereniging **met een Belg**, nadat een wetwijziging van 2016 de algemene uitsluiting van «middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels» schrapt<sup>219</sup>. Hiermee wordt teruggelaten op eerdere rechtspraak dat dergelijke bestaansmiddelen niet in aanmerking komen voor gezinshereniging<sup>220</sup>.

216 Algemene Directie Dienst Vreemdelingenzaken, gemcom 31 augustus 2017, [www.kinderenopdevlucht.be/files/Image/Communique-s-de-presse/2017-08-31-DVZ-Verblijfsstatus-van-een-kind-dat-in-Belgie-geboren-werd-uit-ouders-die-geen-Belgen-zijn-1.pdf](http://www.kinderenopdevlucht.be/files/Image/Communique-s-de-presse/2017-08-31-DVZ-Verblijfsstatus-van-een-kind-dat-in-Belgie-geboren-werd-uit-ouders-die-geen-Belgen-zijn-1.pdf); Zie ook bericht Agentschap Integratie en Inburgering, 21 juni 2017 en september 2017, [www.agii.be/nieuws/inschrijving-buitenlandse-kinderen-geboren-in-belgie-nieuwe-instructie-aan-gemeenten](http://www.agii.be/nieuws/inschrijving-buitenlandse-kinderen-geboren-in-belgie-nieuwe-instructie-aan-gemeenten).

217 Zie <https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/NL/Gidsvandeprocedures/Pages/Gezinshereniging/Familieleden-van-een-burger-van-de-Unie-Richtlijn-2004-38-EG.aspx> en bericht Agentschap Integratie en Inburgering, 11 september 2017, [www.agii.be/nieuws/dvz-licht-diverse-praktijken-toe-in-een-overleg-met-agentschap-integratie-en-inburgering-0](http://www.agii.be/nieuws/dvz-licht-diverse-praktijken-toe-in-een-overleg-met-agentschap-integratie-en-inburgering-0).

218 GwH 12 oktober 2017, nr. 120/2017 (over artikel 40bis, §2, eerste lid, 2° vreemdelingenwet) en GwH 7 februari 2018, nr. 14/2018 (over artikel 10, §1, eerste lid, 5°, en tweede lid, a) vreemdelingenwet).

219 RvS 6 februari 2018, nr. 12.702, bevestigt arrest RvV 7 december 2017, nr. 196.293. In dezelfde zin: arrest RvV 15 mei 2017, nr. 186.791. De algemene uitsluiting van middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels geldt wel nog steeds voor gezinshereniging met derdelanders (art. 10 vreemdelingenwet).

220 DVZ nam deze uitkering niet langer in aanmerking (en de RvV volgde daarin) na arresten van de RvS waarin zij de federale tegemoetkoming voor personen met een handicap kwalificeerde als “sociale bijstand” (RvS 12 augustus 2015, nr. 232.033; RvS 22 september 2016, nr. 15.154).

- De maximale behandelingstermijn van zes maanden voor een aanvraag gezinshereniging van een derdelands familielid van een Belg of EU-burger, in alle gevallen een **vervaltermijn** is, ook ten aanzien van de **gemeente**<sup>221</sup>. Als de gemeente de aanvraag niet weigert binnen de zes maanden na de aanvraag via een bijlage 20 wanneer het familielid niet alle vereiste documenten overmaakte binnen de drie maanden, dan heeft het familielid recht op een F-kaart (net als bij het uitblijven van een weigeringsbeslissing ten gronde van DVZ).
- De Raad van State stelt dat **ook bij twijfel aan het huwelijk de vervaltermijn** van zes maanden [nu negen maanden] inzake gezinshereniging met een derdelander toegepast moet worden<sup>222</sup>.
- Wanneer DVZ een beslissing neemt waartegen een automatisch schorsend beroep openstaat (bijvoorbeeld de weigering en beëindiging van een verblijf op basis van gezinshereniging, bijlagen 20 en 21), mag DVZ daaraan geen bevel om het grondgebied te verlaten (BGV) verbinden, indien dit bevel zou steunen op dezelfde feiten die geleid hebben tot de beslissing waartegen het schorsend beroep openstaat<sup>223</sup>. De vreemdeling moet dus nog steeds een bijlage 35 ontvangen wanneer hij beroep instelt.
- Ook de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen sprak zich uit over belangrijke aspecten van het recht op gezinsleven, onder meer over het feit dat:
  - **De vrijstelling van de materiële voorwaarden**<sup>224</sup> ook van toepassing is op de gezinshereniging van familieleden van vreemdelingen die toegelaten werden tot een verblijf ingevolge van een **medische regularisatie**<sup>225</sup> en dus niet enkel op de gezinshereniging van familieleden van begunstigen van internationale bescherming<sup>226</sup>.
  - De ‘andere familieleden’<sup>227</sup> van EU-burgers **niet over een automatisch schorsend annulatieberoep** beschikken wanneer DVZ hun verblijfsrecht weigert of beëindigt<sup>228</sup>.
  - In het kader van een gezinshereniging, de

221 RvS 17 januari 2017, nr. 237.042.

222 RvS 13 maart 2018, nr. 240.997.

223 RvS 11 mei 2017, nr. 238.170.

224 Artikel 10 §2, 5° alinea vreemdelingenwet.

225 Artikel 9ter vreemdelingenwet.

226 RvV 22 februari 2018, nr. 200.115. De RvV stelt dat dit de intentie was van de Belgische wetgever bij de redactie van deze bepaling. De rechtspraak M’Bodj van het Europees hof van Justitie van 18 december 2014 trekt deze intentie volgens de RvV niet in twijfel.

227 Zoals voorzien in artikel 47/1 vreemdelingenwet.

228 RvV 25 april 2017, nr. 185.877 (kamer met drie rechters). Hiermee komt de RvV terug op zijn vroeger standpunt dat deze familieleden wel over een schorsend beroep beschikken (zie onder meer RvV 3 oktober 2014, nr. 130.817 en RvV 10 november 2016, nr. 177.526). De RvV concludeert dat op het eerste gezicht noch uit de burgerschapsrichtlijn, noch uit de vreemdelingenwet, noch uit het vreemdelingenbesluit blijkt dat de ‘andere familieleden’ dezelfde procedurele waarborgen genieten of moeten genieten als de ‘klassieke’ familieleden van EU-burgers.



voorwaarde voor een descendent (21 jaar of ouder) het bewijs te leveren dat hij ook **financieel ten laste** was in herkomstland, enkel geldt als deze *daar* al 21 jaar of ouder was (en dus niet indien hij vóór zijn aankomst in België jonger was dan 21 jaar)<sup>229</sup>.

- Opdat, in het kader van een gezinshereniging, een **Belg, die gebruik maakt van het vrij verkeer**, van dezelfde voorwaarden kan genieten als een EU-burger, is het geen voorwaarde dat het familielid voordien, samen met de Belg, in een andere lidstaat van de EU verbleven heeft<sup>230</sup>.
- Ascendenten van EU-burgers kunnen **niet op algemene wijze uitgesloten worden van de categorie ‘ander familielid’ in artikel 47/1, 2° vreemdelingenwet**. Een ascendent die in het herkomstland *niet ten laste* is van de EU-burger, maar wel deel uitmaakte van het gezin van de EU-burger, kan wel degelijk een aanvraag gezinshereniging indienen als ‘ander familielid’<sup>231</sup>. Dit arrest heeft ook gevolgen voor andere categorieën familieleden die in artikel 40bis vreemdelingenwet worden vernoemd maar niet aan de voorwaarden voldoen van deze bepaling<sup>232</sup>.
- De RvV bevestigt dat DVZ bij een aanvraag gezinshereniging op basis van een buitenlands huwelijk zelf moet oordelen over de geldigheid van de voorgelegde buitenlandse huwelijksakte. Het feit dat het huwelijk (nog) **niet werd ingeschreven in het Rijksregister of overgeschreven in de registers van de burgerlijke stand**, kan geen argument zijn om de gezinshereniging te weigeren<sup>233</sup>.

229 RvV 26 januari 2017, nr. 181.327.

230 RvV 14 september 2017, nr. 191.976.

231 RvV 27 april 2017, nr. 186.142.

232 Zie ook Agentschap Integratie en Inburgering, 12 december 2017, [www.agii.be/nieuws/ook-ascendenten-van-unieburgers-kunnen-gezinshereniging-vragen-als-ander-familielid](http://www.agii.be/nieuws/ook-ascendenten-van-unieburgers-kunnen-gezinshereniging-vragen-als-ander-familielid).

233 RvV 15 maart 2017, nr. 183.882.

## 2. Analyse: gezinshereniging met begunstigden van internationale bescherming in België

### Context

- In de afgelopen drie jaar, en in het bijzonder in 2015, werd in België, net als in andere landen van de EU, een **groot aantal asielzoekers** opgetekend.
- Ook de **erkenninggraad** van de verzoekers om internationale bescherming is gestegen (en bedroeg gemiddeld 54,5% in 2017), wat in het bijzonder voor onderdanen van bepaalde landen een aanzienlijke nood aan bescherming weerspiegelt.
- Bijgevolg is het niet te verwonderen dat er talrijke **aanvragen tot gezinshereniging** werden ingediend door gezinsleden van begunstigden van internationale bescherming.
- Echter, in **vergelijking met het totaal aantal eerste verblijfstitels die in 2016** werden afgegeven om familiale redenen, vertegenwoordigen de eerste titels die zijn uitgegeven in het kader van gezinshereniging met een vluchteling of een begunstigde van subsidiaire bescherming **niet meer dan 6%**.

► Zie cijfers inleiding hierboven

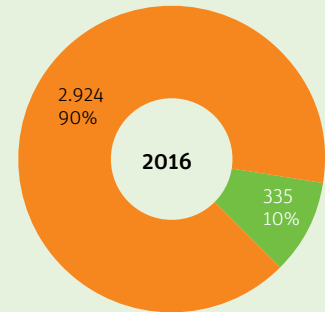
Belangrijkste nationaliteiten van de begunstigden van een eerste verblijfstitel in het kader van een gezinshereniging met een begunstigde van internationale bescherming in 2016



- De Syriërs zijn de voornaamste nationaliteit onder de begunstigden van dit type verblijfstitel in 2016 (47%).
- Daarna komen de Irakezen (14%), de Palestijnen (9%) en de Afghanen (7%).

Br: DVZ

**3.259** eerste verblijfstitels werden in 2016 het kader van een gezinshereniging afgeleverd aan familieleden van een vluchteling (90%) of van een begunstigde van subsidiaire bescherming (10%)



### Gegevensbron en beperkingen

- Een groot aandeel van deze eerste verblijfstitels betreffen ook kinderen die geboren zijn in België.
- Deze gegevens werden voor de eerste keer door DVZ voorgelegd op verzoek van Eurostat. Tot op heden hebben slechts zeer weinig landen die gegevens meegedeeld. België vormt in dit opzicht dus een uitzondering.
- Op dit ogenblik zijn die gegevens alleen beschikbaar voor 2016.
- Eurostat omvat twee verschillende statistieken:
  - De eerste verblijfstitels afgegeven in het kader van een gezinshereniging met een begunstigde van internationale bescherming (Richtlijn 2003/86/EG inzake gezinshereniging), die in dit hoofdstuk worden behandeld.
  - De eerste verblijfstitels afgegeven op grond van het beginsel van eenheid van gezin (Kwalificatierichtlijn 2011/95/EU). Deze tweede statistiek maakt geen deel uit van onze analyse rond de gezinshereniging met een begunstigde van internationale bescherming, aangezien het hier niet specifiek over gezinshereniging gaat, maar over de toekenning van internationale bescherming op grond van de eenheid van gezin.
- Er dient eveneens te worden opgemerkt dat een deel van de gezinsherenigingen met begunstigden van internationale bescherming niet in deze statistieken zijn opgenomen. Het gaat hier onder meer om de minderjarige broers en zussen van een NBMV en om koppels die religieus of gewoonterechtelijk gehuwd zijn, aangezien voor die uitgebreide vormen van gezinshereniging veeleer een verblijfstitel op grond van artikel 9 wordt afgegeven.

► Zie Humanitaire visa, Hoofdstuk Toegang tot het grondgebied

## Geen effectieve internationale bescherming zonder de eerbiediging van het recht op gezinsleven van erkende vluchtelingen en subsidiair beschermden

In de afgelopen drie jaar werd een groot aantal asielzoekers geregistreerd in België, net als in andere landen van de EU. Ook de erkenningsgraad was zeer hoog deze laatste drie jaar, onder meer vanwege het hoog aantal Syrische vluchtelingen. Bijgevolg is het niet te verwonderen dat er ook talrijke aanvragen gezinshereniging werden ingediend met begunstigden van internationale bescherming. Ongeveer 24% van de vragen van de telefonische permanentie van Myria betroffen vragen inzake deze thematiek. Dat de procedure gezinshereniging veelvuldig wordt gebruikt door familieleden van begunstigden van internationale bescherming - familieleden die vaak ook zelf in nood van bescherming zijn -, is niet verwonderlijk. Personen op de vlucht hebben immers weinig andere legale migratiekanalen ter beschikking<sup>234</sup>. Dit hoge aantal zet de capaciteit en de kwaliteit van de gezinsherenigingsprocedure onder

Voor Myria is het evident dat de toegekende internationale bescherming niet effectief is wanneer niet tegelijkertijd het recht op gezinsleven van de begunstigde van internationale bescherming wordt gewaarborgd

druk. Deze categorie bevindt zich bovendien in een zeer bijzondere situatie die afgeleid kan worden uit de toekenning van de internationale beschermingsstatus. Zo werd het gezins- en familieleden bij families op de vlucht niet uit vrije wil onderbroken. Families werden vaak gescheiden door een ernstige vrees voor vervolging zoals bepaald in de Conventie van Genève of vanwege een reëel risico op ernstige schade. Het zijn ook deze elementen die het

bewijs vormen dat er onoverkomelijke obstakels bestaan die hen verhinderen het gezinsleven elders normaal verder te zetten. Deze omstandigheden moeten op hun beurt een bijzonder gewicht krijgen in de zogenaamde belangenafweging om na te gaan of er een positieve verplichting is in hoofde van de staat om het recht op gezins- en familieleden te waarborgen. Hun familieleden hebben meestal dezelfde nood aan bescherming waardoor een snelle en soepele procedure absolute prioriteit zou moeten zijn. Ook de opgelopen trauma's, en psychologisch zware last van de ongerustheid over de familieleden, nopen hiertoe. Voor Myria is het evident dat de toegekende internationale bescherming niet effectief is wanneer niet tegelijkertijd het recht op gezinsleven van de begunstigde van internationale bescherming wordt gewaarborgd. Al te vaak zien we situaties waarbij de begunstigden van internationale bescherming *de facto* voor de keuze worden

gezet: óf verder bescherming genieten in België, óf een hereniging met de gezinsleden maar met een terugkeer naar een land waar men vervolging of ernstige schade vreest.

In het kader van een nieuw gezamenlijk project UNHCR-Myria (zie hoofdstuk *Myria in Actie*), volgt Myria de thematiek van gezinshereniging met begunstigden van internationale bescherming van nabij op. Myria stelt de verschillende concrete moeilijkheden vast waarmee deze groep te maken krijgt: familieleden ondervinden bijzondere moeilijkheden om de aanvraag (tijdig) in te dienen via de diplomatieke posten. Ook de strikte interpretatie van de bestaansmiddelen wanneer de aanvraag niet binnen de termijn van één jaar werd ingediend na de verkrijging van de beschermingsstatus of wanneer de familiebanden pas na aankomst van de begunstigde van internationale bescherming in België ontstonden, vormt een belangrijk obstakel. Een andere moeilijke kwestie betreft de nauwe definitie van 'gezinsleden' die recht hebben op gezinshereniging en de zeer onzekere en lange procedure van de humanitaire visumprocedure. Daarnaast zijn er nog de hoge kosten die dergelijke aanvragen kunnen meebrengen en de problemen die familieleden ondervinden eens zij in België zijn aangekomen. In het kader van een gezamenlijke analyse nota UNHCR-Myria die rond dezelfde tijd als het jaarverslag gepubliceerd wordt, komen al deze thema's uitgebreid aan bod<sup>235</sup>.

Myria koos ervoor om in het kader van dit jaarverslag aandacht te besteden aan enkele actuele kwesties binnen dit thema:

- 1) De obstakels rond de indiening van de aanvraag gezinshereniging met de begunstigde van internationale bescherming (geen mogelijkheid indiening aanvraag door de begunstigde zelf in België en geen mogelijkheid indiening aanvraag door familielid dat zich reeds in België bevindt);
- 2) Humanitaire overwegingen in het kader van de gezinshereniging: een al te gemakkelijke shift naar de volledige discretionaire bevoegdheid van de humanitaire visa;
- 3) De NBMV die tijdens, of net na de asielprocedure, meerderjarig wordt;
- 4) Vereiste documenten in het kader van de gezinshereniging en de onverenigbare situatie waarin vluchtelingenfamilies zich bevinden;
- 5) De leeftijdsgrenzen in het kader van de gezinshereniging.

<sup>235</sup> UNHCR-Myria, *Gezinshereniging met begunstigden van internationale bescherming. Vaststellingen en aanbevelingen*, XX/XX/2018 (nog niet gepubliceerd).

<sup>234</sup> Myriadoc 4, *humanitaire visa*, mei 2017.

## 2.1. | De obstakels rond de indiening van de aanvraag gezinshereniging met de begunstigde van internationale bescherming

### 2.1.1. | Geen mogelijkheid tot indiening aanvraag door de begunstigde van internationale bescherming in België

In België moet de aanvraag gezinshereniging bij een Belgische diplomatieke post worden ingediend<sup>236</sup>. Myria werd het voorbije jaar regelmatig gecontacteerd met de vraag of er alternatieven zijn wanneer de familieleden praktische moeilijkheden ondervinden om de aanvraag in te dienen bij de Belgische diplomatieke post. In de gezamenlijke nota UNHCR-Myria en de analyse van Myria rond humanitaire visa<sup>237</sup> worden de praktische obstakels van de indiening uitgebreid beschreven. Hieronder geeft Myria de problematiek beknopt weer, om zo te komen tot een aanbeveling.

### Case

Een Eritrese man geeft aan dat zijn echtgenote aangehouden werd aan de grens tussen Eritrea en Ethiopië. Zij werd vastgehouden aangezien Eritreeërs hun land niet mogen verlaten zonder de nodige toestemming. De vrouw wenste haar aanvraag gezinshereniging in te dienen via de ambassade in Addis Abeba. De termijn van één jaar waarbinnen de aanvraag moest worden ingediend om te genieten van de gunstigere voorwaarden, is intussen verstreken. De mogelijkheid van een indiening in België zou deze moeilijkheden hebben vermeden.

De gezinsherenigingsrichtlijn voorziet nochtans de keuzemogelijkheid voor de lidstaten om te bepalen of de aanvraag door de gezinshereniger dan wel

door het gezinslid wordt ingediend<sup>238</sup>. UNHCR en de richtsnoeren van de Europese Commissie inzake de gezinsherenigingsrichtlijn vestigen de aandacht op deze keuzemogelijkheid en verwijzen daarbij naar de specifieke situatie van vluchtelingen en hun familieleden die een indiening bij de diplomatieke post bijzonder moeilijk of onmogelijk kan maken<sup>239</sup>. De Europese Commissie voegt daaraan toe dat de lidstaten de mogelijkheid van indiening door de gezinshereniger op het grondgebied *zou moeten* aanbieden wanneer lidstaten een uiterste termijn toepassen waarbinnen de begunstigde van internationale bescherming van gunstigere voorwaarden kan genieten. In een aantal andere lidstaten bestaat deze mogelijkheid<sup>240</sup>. In Nederland kan bijvoorbeeld zowel de begunstigde van internationale bescherming als het gezinslid, een aanvraag voor gezinshereniging indienen. Dit kan dan zowel in Nederland als in het land van herkomst of verblijf<sup>241</sup>. Eens de Nederlandse Immigratie- en Naturalisatiedienst (“IND”) positief beslist over de aanvraag, wordt een machtiging tot voorlopig verblijf afgegeven op de ambassade of het consulaat.

### Aanbeveling

Myria beveelt aan de mogelijkheid te bieden aan de begunstigde van internationale bescherming om zelf de aanvraag gezinshereniging voor zijn familieleden in te dienen in België.

236 Art. 12bis, §1., 1° lid vreemdelingenwet.

237 UNHCR-Myria, *op.cit.*, en Myriadoc 4, *humanitaire visa*, mei 2017, p. 13-17.

238 Artikel 5, 1° lid Richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging, Pb.L. 3 oktober 2003, nr. 251, 12-18 (hierna: “gezinsherenigingsrichtlijn”).

239 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, 3 april 2014, COM (2014) 210 Final (hierna «richtsnoeren van de Europese Commissie»), p. 5 en p. 24; UNHCR, *Refugee Family Reunification*, UNHCR's Response to the European Commission Green Paper on the Right to Family Reunification of Third Country Nationals Living in the European Union (Directive 2003/86/EC), februari 2012, pp. 10-11 beschikbaar op [www.refworld.org/docid/4f55e1cf2.html](http://www.refworld.org/docid/4f55e1cf2.html).

240 European Migration Network (hierna “EMN”), *Family Reunification of Third-Country Nationals in the EU plus Norway: National Practices*, Directorate General Migration and Home Affairs, European Commission, 13 April 2017, p. 32.

241 EMN, *Gezinshereniging van derdelanders in Nederland*, mei 2017, p. 38. [https://ind.nl/Documents/EMN\\_rapport\\_studie\\_gezinshereniging.pdf](https://ind.nl/Documents/EMN_rapport_studie_gezinshereniging.pdf). (Artikel 2s(1) Vw.).



### 2.1.2. | Onmogelijkheid tot indiening aanvraag op de gemeente door het familielid dat zich reeds in België bevindt.

## Situatieschets

Wanneer het gezinslid dat zich wenst te herenigen met een legaal verblijvende derdelander, reeds in België is en zich in irregulier verblijf bevindt, is deze in de meeste gevallen verplicht om terug te keren naar het herkomstland om de aanvraag gezinshereniging aldaar op de bevoegde Belgische diplomatieke post in te dienen. Het komt echter regelmatig voor dat het gezinslid aangeeft dat het bijzonder moeilijk is om terug te keren naar het herkomstland om daar de aanvraag gezinshereniging in te dienen. Dit is dikwijls, en *a fortiori*, het geval voor partners van begunstigen van internationale bescherming.

## Case

In januari 2018 kwam de zaak van mevrouw Nadra Ahmadi en mijnheer Fazli in de media<sup>242</sup>. Mevr. Nadra is 22 jaar en erkende vluchteling van Afghaanse afkomst. Enige tijd na haar erkenning leerde zij M. Fazli in België kennen, ook van Afghaanse afkomst. Hij kreeg geen statuut van internationale bescherming. Zij trouwden, op religieuze wijze aangezien M. Fazli voorlopig nog geen attest van ongehuwdheid kon bekomen uit Afghanistan. Er kon dus ook nog geen procedure gezinshereniging worden opgestart. Het koppel verwachtte in februari 2018 een kind. Een notaris bevestigde officieel dat M. Fazli de vader is. M. Fazli werd echter in november 2017 vastgehouden vanwege het gebrek aan verblijfsrecht. Het bevel om het grondgebied te verlaten vermeldde dat het om een tijdelijke scheiding gaat en geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel meebrengt. M. Fazli kan via de ‘moderne communicatiemiddelen contact houden met zijn partner en zo het familiaal leven verder onderhouden.’ Ook in het geval dat het huwelijk voltrokken kon worden, kon M. Fazli de aanvraag gezinshereniging in principe niet op de gemeente indienen. Er bestond lange tijd grote ongerustheid over de kosten die een terugkeer naar Afghanistan zou meebrengen (de aanvraag moet bovendien in Islamabad in Pakistan worden ingediend aangezien er geen Belgische ambassade is in Kaboel) en vooral over het feit dat hij in Afghanistan zou zijn tijdens de

geboorte van het kind en over de lange periode van scheiding tijdens de welke de echtgenote alleen zou moeten zijn met hun eerste kind. De onzekerheid over de periode van scheiding speelde ook parten. Bovendien kon zij vanwege haar statuut van erkend vluchteling niet mee naar Afghanistan gaan. Hoewel in deze zaak M. Fazli uiteindelijk vrijgelaten werd en vanwege de geboorte van het kind hij een tijdelijk en voorwaardelijk verblijfsrecht van één jaar kreeg op basis van een humanitaire regularisatie (artikel 9bis vreemdelingenwet), bevond het koppel zich zeer lang in een situatie van grote rechtsonzekerheid.

## Wettelijk kader

Volgens de vreemdelingenwet kan het familielid van een derdelander de aanvraag enkel op het gemeentebestuur in België indienen eens deze reeds een verblijfsrecht heeft van meer dan drie maanden, of onder specifieke gevallen wanneer deze een verblijfsrecht heeft van minder dan drie maanden<sup>243</sup>. Indien het familielid zich niet in zo'n geval bevindt, kan het familielid de aanvraag enkel indienen bij de gemeente in België wanneer er sprake is van “buitengewone omstandigheden” die een terugkeer naar het land van herkomst onmogelijk of bijzonder moeilijk maken<sup>244</sup>. De aanvaarding van DVZ van “buitengewone omstandigheden” is een ontvankelijkheidsvoorwaarde waarbij er geen maximum behandelingstermijn geldt voor DVZ<sup>245</sup>. Artikel 12bis §1, 2° lid, 3° vreemdelingenwet vormt een omzetting naar Belgisch recht van artikel 5, 3° lid gezinsherenigingsrichtlijn dat bepaalt dat in afwijking van de indiening en behandeling van een verzoek wanneer de gezinsleden zich bevinden buiten het grondgebied van de lidstaat, een lidstaat *in passende gevallen* kan aanvaarden dat een verzoek wordt ingediend wanneer de gezinsleden zich reeds op zijn grondgebied bevinden. De gezinsherenigingsrichtlijn voorziet bovendien expliciet in de mogelijkheid voor de lidstaten om gunstigere bepalingen vast te stellen of te handhaven<sup>246</sup>.

243 Artikel 12bis, §1, 2° lid vreemdelingenwet. Wanneer het familielid een verblijfsrecht heeft van minder dan drie maanden is dit enkel mogelijk indien hij een geldig visum met oog op huwelijk/wettelijke samenwoning heeft en het huwelijk/samenwoning gesloten is voor het einde van de geldigheidsduur van het visum; hij een minderjarig kind is, of hij de vader of moeder van een NBMV is die het statuut van vluchteling heeft of subsidiaire bescherming geniet.

244 Art. 12bis §1, 2° lid, 3° vreemdelingenwet. De aanvraag gezinshereniging moet dan bij de gemeente ingediend worden op basis van artikel 10 en 12bis §1, 2° lid, 3° vreemdelingenwet.

245 Pas indien deze omstandigheden aanvaard zijn, doet DVZ een onderzoek naar de gegrondheid van de aanvraag gezinshereniging.

246 Artikel 3, lid 5 gezinsherenigingsrichtlijn.

242 Zie [www.standaard.be/cnt/dmf20180112\\_03294855](http://www.standaard.be/cnt/dmf20180112_03294855).

## Interpretatie van “buitengewone omstandigheden”: rechtsonzekerheid en een te hoge drempel?

Myria stelt vast dat DVZ een zeer hoge drempel toepast bij de beoordeling van “buitengewone omstandigheden”. Ook bij een aanvraag gezinshereniging met een begunstigde van internationale bescherming is er geen flexibiliteit. DVZ stelt vast dat *“het feit dat de aanvrager een gezinslid van een vluchteling is, niet automatisch betekent dat hij geniet van uitzonderlijke omstandigheden die hem verhinderen om terug te keren naar zijn land van herkomst, om daar een visumaanvraag in te dienen. Net zoals voor alle andere aanvragers zullen zijn persoonlijke situatie en de elementen die ingeroepen worden om zijn aanvraag te staven onderzocht worden. De uitzonderlijke omstandigheden zijn de omstandigheden die de aanvrager verhinderen om terug te keren naar zijn land van herkomst, om daar zijn visumaanvraag in te dienen (ernstige ziekte, sluiting van de grenzen, sluiting van de ambassades, oorlogstoestand)”*<sup>247</sup>.

De Europese Commissie bevestigt in zijn richtsnoeren de ruime beoordelingsmarge die de lidstaten hebben over de invulling van de gepastheid van de omstandigheden, maar lijkt toch een meer flexibelere invulling te geven aan de “passende gevallen”: *“De lidstaten kunnen bijvoorbeeld afwijkingen overwegen in het geval van pasgeborenen, onderdanen van derde landen die geen visum nodig hebben, een situatie waarin een afwijking het beste wordt geacht voor de belangen van minderjarige kinderen, een relatie die is ontstaan voor binnenkomst en waarbij de partners gedurende een aanzienlijke periode hebben samengewoond, humanitaire redenen, etc. Deze voorbeelden zijn niet exhaustief en hangen altijd af van het individuele geval”*<sup>248</sup>. Deze richtsnoeren zijn niet bindend voor de lidstaten maar wel gezaghebbend.

Voor veel gezinnen brengt de vereiste om terug te keren naar het land van herkomst bijzondere moeilijkheden mee wat betreft kosten, familiale omstandigheden en administratieve regelingen. Voor betrokkenen voelt het vaak aan als een kafkaëske situatie. Veel landen van terugkeer zijn zeker geen evidente reisbestemmingen. Betrokkenen zijn soms uitgeprocedeerde asielzoekers die niet aan de standaarden voldeden om een beschermingsstatus te verkrijgen. Dit zou echter niet mogen betekenen dat van hen vereist wordt om de aanvraag in te dienen in een land waarheen Buitenlandse Zaken officieel elke reis afraadt (bv. Afghanistan). Het moeilijkste voor betrokkenen is de onzekerheid over de

periode van de scheiding. Het is immers niet zeker hoe lang de behandeling van de aanvraag zal duren. Een aanvraag wordt ook niet altijd van de eerste keer goedgekeurd. Daardoor is in de praktijk een scheiding van het gezin vaak niet tijdelijk van aard, maar kan deze integendeel zeer langdurig zijn. Tenslotte, wanneer het een koppel betreft waarbij de echtgeno(o)t(e) niet mee kan terugkeren naar het land waar de aanvraag moet worden ingediend, vanwege een internationale beschermingsstatus in België, is er ook geen mogelijkheid om mee te gaan om een langdurige scheiding te vermijden of om elkaar in de tussentijd te bezoeken.

**Voor veel gezinnen brengt de vereiste om terug te keren naar het land van herkomst bijzondere moeilijkheden mee wat betreft kosten, familiale omstandigheden en administratieve regelingen. Voor betrokkenen voelt het vaak aan als een kafkaëske situatie.**

Het feit dat de criteria van “buitengewone omstandigheden” niet duidelijk vastliggen, creëert voor betrokkenen in elk geval een situatie van grote rechtsonzekerheid en vormt bijgevolg een ernstige beproeving van het gezinsleven. De huidige hoge drempel van de buitengewone omstandigheden beperkt ook de toegang tot het recht op gezinshereniging. Er moet over gewaakt worden dat dit, in individuele gevallen, geen disproportionele inmenging meebrengt in het recht op het gezinsleven en er moet ook terdege rekening gehouden worden met het belang van het kind<sup>249</sup>. Ook mag de beoordelingsmarge die toegekend wordt aan de lidstaten in het kader van de gezinsherenigingsrichtlijn (bv. inzake de “passende gevallen” zoals voorzien in artikel 5, §3 richtlijn) niet tot gevolg hebben dat het de verwezenlijking van de door de richtlijn nagestreefde doelen in gevaar kan brengen en deze haar nuttig effect kan ontnemen.

In een arrest van 29 juni 2016 beroept de RvV<sup>250</sup> zich onder meer op de hierboven genoemde richtsnoeren van de Europese Commissie en vernietigt zij de beslissing tot onontvankelijkheid waarbij buitengewone omstandigheden werden ingeroepen. De zaak ging over een echtgenote van Algerijnse nationaliteit die

<sup>247</sup> Verslag vergadering 26 april 2016 BCHV, UNHCR en de instanties (DVZ en Buitenlandse Zaken). Het verslag van de vergadering werd voor verspreiding goedgekeurd door de instanties.

<sup>248</sup> Richtlijnen van de Europese Commissie, op.cit., p. 9.

<sup>249</sup> Zoals vervat in artikel 12bis, §7 vreemdelingenwet: omzetting van artikel 5, §5 van de gezinsherenigingsrichtlijn; het Handvest van de grondrechten van de EU en het IVRK. Vaste rechtspraak van het EHRM stelt dat, hoewel het belang van het kind op zich niet beslissend is, aan dit belang een zeker gewicht moet worden toegekend. Dit betekent dat nationale overheden aandacht moeten besteden aan elementen met betrekking tot de uitvoerbaarheid, haalbaarheid, proportionaliteit van een verblijfs- en een verwijderingsmaatregelen die wordt getroffen ten aanzien van een ouder en deze moet beoordelen in het licht van het belang van de betrokken kinderen (EHRM, *Jeunesse t. Nederland*, 3 oktober 2014, nr. 12738/10, §109).

<sup>250</sup> RvV 29 juni 2016, nr. 170.860, p. 9 en p. 10. De RvV besluit tot een schending van de materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 12bis §7 vreemdelingenwet *juncto* artikel 8 EVRM.

een verblijfsaanvraag indiende op basis van een gezinshereniging met haar echtgenoot van Palestijnse origine die erkend was als vluchteling in België. Op het ogenblik van de aanvraag was hun gemeenschappelijk kind een pasgeborene. DVZ stelde in hoofdzaak dat het slechts een tijdelijke scheiding betrof die het gezinsleven niet ernstig verstoort. De RvV stelt in essentie vast dat verzoeken gezinshereniging onderzocht moeten worden met het oog op de bevordering van het gezinsleven, met een evenwichtige en redelijke beoordeling van alle belangen, en in het bijzonder in het belang van de betrokken kinderen en dit inclusief bij de vraag of er sprake is van een “passend geval” (d.i. een buitengewone omstandigheid) waar een verzoek tot gezinshereniging op het grondgebied kan worden ingediend. Uit de beslissing bleek niet dat er voldoende rekening werd gehouden met het belang van het kind in het kader van de belangenafweging onder artikel 8 EVRM.

Ook de RvS bevestigde reeds eerdere rechtspraak vanwege de RvV die een beslissing tot onontvankelijkheid vernietigde in het kader van een aanvraag gezinshereniging op basis van artikel 10 en 12bis waarbij DVZ geen rekening hield met het belang van het kind<sup>251</sup>.

## Aanbevelingen

Myria beveelt aan om:

- Criteria voor “buitengewone omstandigheden” die toelaten een aanvraag gezinshereniging op de gemeente in België in te dienen, in de regelgeving te verankeren. Bij wijze van voorbeeld raadt Myria aan deze omstandigheden aan te nemen in het geval:
  - Er minderjarige kinderen bij betrokken zijn;
  - Er sprake is van een zorgwekkende medische of humanitaire situatie, ook wanneer die op zichzelf niet in aanmerking zou worden genomen voor een regularisatie om medische redenen;
  - Het een land van terugkeer betreft waarnaar FOD Buitenlandse Zaken elke reis afraadt;
  - Het om een koppel gaat waarbij de echtgeno(o)t(e) tijdens de behandeling van de aanvraag gezinshereniging niet mee kan terugkeren, vanwege haar of zijn beschermingsstatus in België;
  - Er sprake is van een situatie waarin een onmogelijkheid van terugkeer duidelijk buiten de wil van betrokkene ligt (sluiting van de grenzen, sluiting van de ambassades, oorlogstoestand, ...).
- Naast deze criteria ook de mogelijkheid open te houden voor een discretionaire beoordeling van “buitengewone omstandigheden”, wat inhoudt dat ook een concreet en verregaand onderzoek kan plaatsvinden (met overeenkomstige motivering), in het kader van artikel 8 EVRM, de doeltreffendheidsvereiste van de gezinsherenigingsrichtlijn, het belang van het kind en alle andere relevante belangen en omstandigheden (overeenkomstig de individuele beoordelingsplicht zoals vervat in artikel 17 gezinsherenigingsrichtlijn).
- In de regelgeving een bindende termijn te verankeren van drie maanden om te oordelen over de aanwezigheid van buitengewone omstandigheden (en dus over de onontvankelijkheid van de aanvraag gezinshereniging).

<sup>251</sup> RvV 21 februari 2013, nr. 97.183, bevestigd in cassatie door RvS 15 januari 2014, nr. 226.067.

## 2.2. | Humanitaire overwegingen in het kader van de gezinshereniging

### Een al te gemakkelijke shift naar de volledig discretionaire bevoegdheid van de humanitaire visa

Zoals geanalyseerd in de focus “humanitaire visa”<sup>252</sup>, past België het instrument van een humanitair visum lang verblijf voornamelijk toe als een gezinshereniging met uitgebreide familieleden, met name familieleden die geen deel uitmaken van het kerngezin en die zich dus niet op de wettelijke bepalingen inzake gezinshereniging kunnen beroepen.

Myria stelt vast dat DVZ de wettelijke bepalingen van de vreemdelingenwet inzake de ‘gewone’ gezinshereniging strikt toepast en weinig ruimte laat voor een individuele beoordeling. Indien de aanvraag enkele dagen te laat werd ingediend vanwege een situatie van overmacht, of indien de materiële voorwaarden niet vervuld zijn, maar humanitaire overwegingen een soepele interpretatie hiervan vereisen, verwijst het bureau visa gezinshereniging onmiddellijk naar de mogelijkheid van een humanitaire visumprocedure. Er wordt echter vaak vergeten dat humanitaire overwegingen er ook toe kunnen nopen dat binnen het kader van de ‘gewone’ procedure gezinshereniging flexibiliteit aan de dag wordt gelegd. Eens men in de humanitaire visumprocedure terecht komt, wordt de zaak onttrokken aan elke gebonden bevoegdheid en gelden zeer lange behandelingstermijnen, met een uiterst onzekere uitkomst. Vanwege de ruime discretionaire bevoegdheid en het karakter van een “gunstmaatregel”, is de controlemogelijkheid van de rechter op een weigering van een humanitair visum gelimiteerd en ligt ook de afdwinging ervan voor de rechtbanken veel moeilijker dan bij de afdwinging van een visum gezinshereniging<sup>253</sup>.

### Case

Echtgenote en drie minderjarige kinderen uit Gaza dienden een eerste ‘gewone’ aanvraag gezinshereniging in binnen het jaar na de erkenning als vluchteling (met hun echtgenoot en vader, respectievelijk) maar ze geraakten Gaza niet uit omwille van de blokkade. De geldigheid van het visum was verlopen en er moest een nieuwe aanvraag worden ingediend. De nieuwe aanvraag werd geweigerd aangezien deze werd ingediend buiten de termijn van één jaar en er geen voldoende inkomsten bewezen werden. DVZ weigerde in te gaan op de vraag om de beslissing te herzien vanwege de duidelijke overmachtsituatie en de humanitaire situatie in Gaza.

### Case

Een aanvraag die omwille van praktische moeilijkheden vijf dagen na de 18<sup>e</sup> verjaardag van een Afghaanse NBMV werd ingediend, moest volgens DVZ onder de humanitaire visumprocedure behandeld worden (zie voorbeeld in volgende hoofdstuk).

Anderzijds stelt Myria ook vast dat in dossiers waarbij een aanvraag werd ingediend met de vraag om het dossier (al dan niet in subsidiaire orde)<sup>254</sup> vanuit humanitair oogpunt te behandelen, het bureau lang verblijf die de humanitaire visa behandelt, ernaar neigt zo’n aanvraag te beschouwen als een “omzeiling” van de procedure gezinshereniging, ook wanneer er in die dossiers wel degelijk ernstig betoogd werd waarom een behandeling vanuit humanitair oogpunt noodzakelijk is.

### Case

Een Togolees kreeg subsidiaire bescherming in België in oktober 2012. Omdat DVZ destijds de wet zo interpreteerde dat de inkomstenvoorwaarde van toepassing was op subsidiair beschermden, slaagde hij er enkel in om zich te herenigen met zijn minderjarige kinderen, omdat hij niet over voldoende inkomsten

252 Myria, Focus Humanitaire visa in jaarverslag *Migratie in cijfers en in rechten 2017*, juni 2017, pp. 58-79.

253 Zie “De afdwingbaarheid van een humanitair visum in België” in Astrid Declercq, «Het humanitair visum: balanceren tussen soevereine migratiecontrole en respect voor de mensenrechten», *TVreemd.* 2017, nr. 2, pp. 133-136.

254 Vroeger was het mogelijk om een aanvraag in te dienen op basis van artikel 10 vreemdelingenwet en in subsidiaire orde onder artikel 9 vreemdelingenwet. Sinds de invoering van de administratieve bijdrage in 2015 is dit niet meer mogelijk voor DVZ. Zodus moet men eerst bepalen of men “zijn kans zal wagen” onder art. 10 vreemdelingenwet, of meteen probeert onder art. 9 vreemdelingenwet.



beschikte. Zijn Togolese echtgenote verbleef als vluchtelingen in Oeganda. Er werd in de aanvraag gevraagd rekening te houden met de impact die de langdurige scheiding meebracht, vooral op het jongste kind in België. Daarnaast werd er verwezen naar de bedreigingen, het geweld en de vervolging waaraan de echtgenote werd blootgesteld en waarnaar ook reeds tijdens het asielgehoor door de echtgenoot in België verwezen werd. DVZ motiveerde in hoofdzaak dat een humanitaire aanvraag een aanvraag gezinshereniging niet *ipso facto* mag vervangen, aangezien het anders om een omzeiling van de voorwaarden zou gaan en de procedure gezinshereniging op deze manier zou uitgehouden worden<sup>255</sup>.

De Raad van State oordeelde reeds in een eerdere zaak dat DVZ bij het onderzoek van een aanvraag op basis van artikel 9 vreemdelingenwet het geheel van de omstandigheden moet onderzoeken en dat het loutere gebrek aan bestaansmiddelen zoals voorzien in artikel 10 vreemdelingenwet niet volstaat om een weigering te rechtvaardigen<sup>256</sup>. Hoewel DVZ aangeeft dat men sinds de invoering van de administratieve bijdrage niet meer kan vragen om een aanvraag “in subsidiaire orde” vanuit humanitair oogpunt te behandelen (men moet een keuze maken), zien we, aan de hand van de rechtspraak, dat DVZ de beoordeling van de aangebrachte humanitaire motieven alvast niet naast zich neer kan leggen, ook niet bij een “gewone” visumaanvraag gezinshereniging<sup>257</sup>.

Er moet over worden gewaakt dat de optie van de humanitaire visumprocedure geen vrijgeleide biedt om de ‘gewone’ aanvragen gezinshereniging strikt te behandelen. Myria meent dat humanitaire overwegingen standaard in rekening zouden moeten worden genomen bij de procedure gezinshereniging, zodat minder mensen verplicht zijn een toevlucht te nemen tot de onzekere humanitaire visumprocedure.

## Op welke juridische basis zouden de instanties humanitaire overwegingen systematisch in rekening kunnen nemen bij de procedure gezinshereniging?

De Europese Commissie stuurt er in zijn richtsnoeren op aan om zich zoveel mogelijk te laten leiden door humanitaire motieven<sup>258</sup>. Volgens het HvJ mag er bij de behandeling van verzoeken gezinshereniging geen afbreuk worden gedaan aan het doel van de richtlijn, namelijk de bevordering van de gezinshereniging en aan het nuttig effect ervan<sup>259</sup>. Lidstaten moeten de verzoeken gezinshereniging aldus behandelen met het oog op de bevordering van het gezinsleven. Ook bij de erkende beoordelingsmarge waarover de lidstaten beschikken, moet elke afwijking strikt worden geïnterpreteerd, aangezien de toestemming voor gezinshereniging de algemene regel is volgens het HvJ<sup>260</sup>.

Verder stelt het HvJ dat artikel 17 van de gezinsherenigingsrichtlijn de lidstaten tot een individuele beoordeling verplicht. Er moet een algehele beoordeling volgen van alle relevante factoren voor ieder individueel geval. De lidstaten hebben wel een ruime beoordelingsmarge wanneer zij de relevante factoren in aanmerking nemen, maar afzonderlijk kunnen individuele factoren (bv. de vereiste bestaansmiddelen) niet automatisch tot een beslissing leiden<sup>261</sup>. Voorbeelden van andere factoren zijn leeftijd, geslacht, opleiding, achtergrond, sociale status, de aard en de hechtheid van de gezinsband van de betrokken persoon, de levensomstandigheden in het land van herkomst, de leeftijd van de betrokken kinderen en de afhankelijkheid van gezinsleden<sup>262</sup>.

De Europese Commissie acht het tevens een navolgenswaardige praktijk dat de meeste lidstaten de beperkingen aan de gunstigere voorwaarden voor vluchtelingen niet

255 Zie RvV 14 december 2017, nr. 196.580 (vernietiging – schending motiveringsplicht).

256 RvS 15 december 2016, nr. 236.800. Dit blijkt ook uit de bewoordingen van artikel 10 vreemdelingenwet “onder voorbehoud van de bepalingen van artikel 9” en van artikel 9 “een vreemdeling die zich niet in de art. 10 voorziene gevallen bevindt...” (pp. 4-5).

257 Bijv. RvV 5 oktober 2015, nr. 153.873 (echtgenoten, familiebanden pas na aankomst ontstaan, geen voldoende bestaansmiddelen) en RvV 28 april 2017, nr. 186.198 (adoptief kind van Somalische erkend vluchtelingen in België).

258 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, 3 april 2014, COM (2014) 210 Final (hierna “richtsnoeren van de Commissie”), p. 22. Deze zijn niet bindend, maar vormen wel een belangrijke interpretatieve waarde voor de Richtlijn. Zij weerspiegelen in grote mate de huidige rechtspraak van het HvJ.

259 HvJ *Chakroun*, 4 maart 2015, C-578/08, §43; HvJ *O. en S.*, 6 december 2012, C-356/11 en C-357/11, § 574 en 79-82; Richtsnoeren Europese Commissie, *op.cit.*, punt 6.1, p. 3 en p. 21.

260 Richtsnoeren Europese Commissie, *op.cit.*, p. 3; HvJ *Chakroun*, 4 maart 2010, C-578/08, §43.

261 Artikel 17: “In geval van afwijzing van een verzoek 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.” HvJ *Parlement t. Raad*, 27 juni 2006, C-540/03, § 566, 87, 88, 99 en 100; HvJ *O. & S.*, 6 december 2012, C-356/11 en C-357/11, §81 en Richtsnoeren Europese Commissie, punt 7.4, pp. 28-29 en punt 6.1.2, p. 23.

262 Richtsnoeren Europese Commissie, *op.cit.*, punt 7.4, p. 28.

toepassen<sup>263</sup>. Wanneer er wel voor gekozen wordt om de vrijstelling te verbinden aan een bepaalde termijn waarbinnen de aanvraag moet worden ingediend, moeten de lidstaten de objectieve praktische belemmeringen in aanmerking nemen als een van de factoren voor de beoordeling van een individueel onderzoek<sup>264</sup>. Passen de nationale overheden de voorwaarden toe, dan verplicht de rechtspraak van het HvJ bovendien tot een flexibele beoordeling van de stabiliteit, regelmatigheid en aard van de inkomsten<sup>265</sup>.

De gezinsherenigingsrichtlijn moet tenslotte ook in overeenstemming met de grondrechten ten uitvoer worden gelegd, in het bijzonder het recht op eerbiediging van het privéleven en het gezins- en familieleven<sup>266</sup>, het beginsel van non-discriminatie<sup>267</sup> en de rechten van het kind<sup>268</sup> zoals vastgelegd in het EVRM en het Handvest van de grondrechten van de EU (hierna: "Handvest").

Vervolgens wijzen verschillende bepalingen, rechtspraak en documenten van internationale organisaties op de bijzondere aandacht die de situatie van vluchtelingen vraagt en die nopen tot gunstigere voorwaarden en een soepele behandeling van de gezinshereniging met daarbij een brede invulling van "familieleden". Dit vanwege de redenen die hen ertoe dwongen hun land te ontvluchten en die hen beletten daar een gezinsleven verder te zetten en omdat hun gezinsleden vergelijkbare conflictsituaties en traumatische ervaringen ondergaan als de vluchtelingen zelf<sup>269</sup>. Het EHRM heeft zo vastgesteld

dat de procedure gezinshereniging met een vluchteling met de nodige spoed, soepelheid en doeltreffendheid moet behandeld worden, rekening houdend met de omstandigheden die geleid hebben tot de erkenning van vluchteling en tot het verstoorde en gedesorganiseerde gezinsleven en dat "de eenheid van het gezin een basisrecht is van de vluchteling en gezinshereniging een fundamenteel element om mensen die vervolging ontvluchten toe te staan een normaal leven te hernemen (...) Het EHRM herinnert er ook aan dat de toekenning van de internationale bescherming een bewijs vormt van de kwetsbaarheid van de betrokken personen. (...) Het wijst er in dit verband op dat de behoefte van vluchtelingen om te genieten van een gunstigere procedure gezinshereniging dan deze die wordt toegekend aan andere vreemdelingen, het voorwerp is van een consensus op internationaal en Europees niveau (...) (eigen vertaling)"<sup>270</sup>.

Door in overeenstemming te handelen met deze hogere internationale rechtsnormen en interpretatie daarvan door internationale hoven, kan DVZ vanwege humanitaire redenen afwijken van de strikte nationale bepalingen inzake gezinshereniging en een verblijfsrecht toestaan wanneer er strikt genomen niet aan de wettelijke voorwaarden is voldaan.

In dit kader kunnen we ook verwijzen naar het Belgisch beleid inzake gezinshereniging van de uitgebreide familieleden die volgens de vreemdelingenwet geen recht hebben op gezinshereniging.

De gezinsherenigingsrichtlijn staat een uitbreiding toe van de gezinshereniging naar bepaalde familieleden, bijvoorbeeld naar meerderjarige kinderen en de familieleden die ten laste zijn van vluchtelingen<sup>271</sup>. Hierbij spoort de Europese Commissie de lidstaten aan om zich bij het gebruik van hun beoordelingsmarge zoveel mogelijk door humanitaire motieven te laten leiden en onder meer om ook personen in aanmerking te nemen die niet biologisch verwant zijn maar die in hetzelfde gezin worden verzorgd, zoals pleegkinderen<sup>272</sup>. Bij deze uitbreiding naar andere familieleden zijn de begrippen 'afhankelijkheid' en 'ten laste zijn' de doorslaggevende factoren<sup>273</sup>.

263 Richtsnoeren Europese Commissie, *op.cit.*, punt 6.1 en 6.1.3, p. 21 en p. 24. In die zin: European Economic and Social Committee, *Opinion Family Reunification Green Paper*, Brussel, 22 en 24 mei 2012, 7. UNHCR, *Refugee Family Reunification, UNHCR's Response to the European Commission Green Paper on the Right to Family Reunification of Third Country Nationals Living in the European Union (Directive 2003/86/EC)*, februari 2012, p. 6.

264 Richtsnoeren Europese Commissie, *op.cit.*, punt 6.1.3, p. 24.

265 HvJ *Chakroun*, 4 maart 2010, C-578/08, §43, 45-49, 52 en HvJ *O. & S.*, 6 december 2012, § 72-74, §82.

266 Overweging 2 gezinsherenigingsrichtlijn. HvJ *Chakroun*, 4 maart 2010, C-578/08, §44; HvJ 27 juni 2006, *Parlement t. Raad*, C-540/03, § 60, 62, 101 en 105. Zie ook richtsnoeren Europese Commissie, *op.cit.*, punt 1, p. 3.

267 Overweging 5 gezinsherenigingsrichtlijn. We denken in eerste instantie aan die gevallen waar ouderdom, handicap of ziekte ertoe leidt dat er geen voldoende bestaansmiddelen kunnen worden aangetoond. Cfr. Myria, jaarverslag *Migratie in cijfers en in rechten 2017*, juni 2017, pp. 129-133.

268 Artikel 5, vijfde lid gezinsherenigingsrichtlijn; artikel 24, tweede en derde lid Handvest Grondrechten EU; artikelen 9 en 10 IVRK; zie ook rechtspraak HvJ en richtsnoeren Europese Commissie, *op.cit.*, punt 7.2, p. 26.

269 Overweging 8 gezinsherenigingsrichtlijn; Richtsnoeren Europese Commissie, *op.cit.*, punt 6.1, pp. 20-21; Aanbeveling van het Comité van Ministers van de Raad van Europa nr. R(99)23 over gezinshereniging voor vluchtelingen en andere personen die nood hebben aan internationale bescherming, 15 december 1999; Final Act of the UN Conference of Plenipotentiaries on the Status of Refugees and Stateless Persons, 25 July 1951; UNHCR's Executive Committee ("Excom") Conclusions, No. 9 (1997), No. 24 (1981), No. 84 (1997), No. 88 (1999); No. 104 (2005); UNHCR Brussels, *Family Reunification in Europe*, oktober 2015; UNHCR, *The "Essential Right" to Family Unity of Refugees and Others in Need of International Protection in the Context of Family Reunification*, januari 2018; Commissaris voor de Rechten van de Mens, *Issue Paper, Realising the right to family reunification of refugees in Europa*, 7 februari 2017.

270 EHRM, *Tanda-Muzinga t. Frankrijk*, 10 juli 2014, nr. 2260/10, § 73-75; EHRM, *Mugenzi t. Frankrijk*, 10 juli 2014, nr. 52701/09, § 52-54.

271 Ingevolge artikel 4, tweede en derde lid kunnen lidstaten het recht op gezinshereniging uitbreiden naar bloedverwanten van de eerste graad in rechtstreeks opgaande lijn indien zij de nodige gezinssteun ontberen, meerderjarige niet-gehuwde kinderen indien zij wegens hun gezondheidstoestand kennelijk niet in staat zijn zelf in hun levensonderhoud te voorzien of ongehuwde levenspartners in een duurzame relatie en geregistreerde partners. Ingevolge artikel 10 kan dit voor alle niet in artikel 4 genoemde gezinsleden [het kerngezin: echtgenoot en minderjarige kinderen] indien deze ten laste komen van de vluchteling.

272 Richtsnoeren Europese Commissie, *op.cit.*, 22, punt 6.1.1.

273 Zie inzake de interpretatie van deze begrippen: Richtsnoeren Europese Commissie, pp. 6-7 en de rechtspraak van het HvJ daarin vervat (punt 2.2).

België heeft besloten om deze mogelijkheid tot uitbreiding niet wettelijk te verankeren, maar staat via de humanitaire visumprocedure toe om andere familieleden in aanmerking te nemen, via een geval per geval beoordeling en middels een ruime discretionaire bevoegdheid. Dit heeft evenwel als gevolg dat de dwingende bepalingen van de gezinsherenigingsrichtlijn, bijvoorbeeld inzake maximum behandelingstermijnen, niet van toepassing zijn en dat de rechterlijke controle beperkt is.

In dit kader kunnen we een vergelijking maken met het Nederlands beleid inzake de behandeling van verzoeken gezinshereniging van 'uitgebreide' familieleden. In Nederland besloot de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie het recht op gezinshereniging met meerderjarige kinderen te verruimen, om zo het beleid onder meer beter te doen aansluiten bij de rechtspraak van het EHRM rond artikel 8 EVRM<sup>274</sup>. Daarnaast hebben zij ook specifieke bepalingen ingevoegd met betrekking tot pleegkinderen<sup>275</sup> en hebben zij een uitgeschreven beleid met duidelijke richtlijnen rond een systematische beoordeling van het recht op gezinsleven in het kader van artikel 8 EVRM voor wat betreft andere gezinsleden<sup>276</sup>.

Het is inderdaad niet omdat een betrokkene geen recht heeft op gezinshereniging op grond van de vreemdelingenwet dat dit betekent

**Het is inderdaad niet omdat een betrokkene geen recht heeft op gezinshereniging op grond van de vreemdelingenwet dat dit betekent dat er geen gezins- of familieleden bestaat dat bescherming kan behoeven op grond van artikel 8 EVRM.**

dat er geen gezins- of familieleden bestaat dat bescherming kan behoeven op grond van artikel 8 EVRM<sup>277</sup>. Een systematisch ingebouwde toetsing biedt aldus betere garanties zodat een weigering geen schending van artikel 8 EVRM meebrengt.

274 Besluit van de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie van 21 juli 2015, Stcrt. 22872 en Besluit van de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie van 4 september 2016, nummer WBV 2016/11, houdende wijziging van de Vreemdelingencirculaire 2000, Stcrt. 46741. Zie ook EMN, *Gezinshereniging van derdelanders in Nederland*, mei 2017, p. 27-29. [https://ind.nl/Documents/EMN\\_rapport\\_studie\\_gezinshereniging.pdf](https://ind.nl/Documents/EMN_rapport_studie_gezinshereniging.pdf)

275 EMN, *Gezinshereniging van derdelanders in Nederland*, op.cit., p. 27.

276 IND, Werkinstructie 2015/4 - Richtlijnen voor de toepassing van artikel 8 EVRM, 8 september 2016 (41 pag.) en Bijlage V: "hoe beoordeelt de IND het Recht op gezinsleven (artikel 8 EVRM) in EMN, op.cit., p. 75.

277 Cfr. J.-Y. CARLIER en S. SAROLEA, *Droit Des Étrangers*, Brussel, Larcier, p. 192; Zo kan het zijn dat een betrokkene geen subjectief recht kan putten uit het Belgisch recht, maar dat dit wel kan door te steunen op het EVRM.

## Aanbeveling

Myria beveelt aan, om in de regelgeving een bindende standaardprocedure te verankeren zodat bij de behandeling van een verzoek gezinshereniging, in het geval strikt genomen de wettelijke voorwaarden voor de gezinshereniging niet (volledig) vervuld zijn:

- Er de verplichting is om systematisch en terdege onderzoek te doen naar de vraag of een weigering van het verblijfsrecht geen risico op een schending van artikel 8 EVRM met zich meebrengt;
- Er de verplichting is systematisch overeenkomstig artikel 17 van de gezinsherenigingsrichtlijn elk verzoek individueel te beoordelen en daarbij alle relevante factoren in aanmerking te nemen inclusief de aard en de hechtheid van de gezinsband.

## 2.3. | NBMV die tijdens de asielpcedure of net nadien 18 jaar wordt

### Een einde aan de uitsluiting van het recht op gezinshereniging?

#### 2.3.1. | Vaststellingen

Voor niet-begeleide minderjarige vluchtelingen of subsidiair beschermden die hun ouders wensen te laten overkomen, moest de aanvraag tot gezinshereniging door de ouders op de diplomatieke post worden ingediend vooraleer zij meerderjarig zijn. Myria wordt regelmatig gecontacteerd met vragen van begeleiders of voogden van NBMV, of er nog een mogelijkheid is om de ouders en broertjes of zusjes te laten overkomen via gezinshereniging, ondanks het feit dat hij of zij 18 jaar is geworden tijdens de asielpcedure of net nadien.

De mogelijkheid van de NBMV om zijn ouders te laten overkomen, hing in grote mate af van de snelheid van de asielpcedure. Indien die pas wordt afgerond na de 18<sup>e</sup> verjaardag, is er geen mogelijkheid meer voor gezinshereniging. Maar het valt ook regelmatig voor dat de toekenning van de beschermingsstatus pas enkele maanden voor de 18<sup>e</sup> verjaardag volgt, waardoor de termijn te kort

is om de aanvraag gezinshereniging in goede banen te leiden. Het verzamelen van (reis)documenten, de afspraak bij de ambassade en de reis daarnaartoe nemen allemaal behoorlijk wat tijd in. De ambassade of de privéfirma's zoals VFS aan wie de visumdiensten werden uitbesteed<sup>278</sup> moeten de aanvraag in ontvangst nemen. Zij doen dit echter niet

### De mogelijkheid van de NBMV om zijn ouders te laten overkomen, hing in grote mate af van de snelheid van de asielprocedure.

altijd onmiddellijk, bijvoorbeeld wanneer er documenten ontbreken. Een redelijke voorbereidingstermijn is des te crucialer in de situatie van NBMV. Het is immers niet evident voor de jongere om de correcte en volledige informatie van de complexe procedure over te brengen aan zijn ouders. Soms wordt de NBMV ook zeer laat geïnformeerd over de mogelijkheid van gezinshereniging en zijn de voogden niet altijd bereid of in de mogelijkheid om de aanvraag goed te ondersteunen<sup>279</sup>. Het valt tenslotte moeilijk te verdedigen dat de affectieve en materiële banden met de ouders abrupt verbroken zijn op de dag van de 18<sup>e</sup> verjaardag van de jongere.

### Case

Een jongeman van Afghaanse afkomst diende zijn asielaanvraag in eind 2015, toen hij 16 jaar oud was. Tijdens zijn asielprocedure was hij het contact verloren met zijn ouders. Nog voor de beslissing van subsidiaire bescherming in maart 2017, had hij het contact met hen kunnen herstellen. In april kreeg hij zijn verblijfskaart. Op 4 juni 2017 zou hij 18 jaar worden. Zijn ouders hebben hun reisdocument pas op 16 april 2017 kunnen verkrijgen, op 14 mei 2017 hadden zij een eerste afspraak bij de bevoegde privéfirma van de Belgische ambassade in Islamabad. Hoewel de ouders dachten dat hun aanvraag toen geregistreerd was, bleek dit achteraf niet zo te zijn. De registratie was pas officieel na een tweede bezoek, op 9 juni 2017, met name vijf dagen na zijn 18<sup>e</sup> verjaardag. Bij contact met DVZ, liet het bureau visa gezinshereniging weten dat de officiële datum van indiening van de aanvraag zal gehanteerd worden en dat 'met alle gevolgen van dien'. Om die reden hangt in die zaak nu een humanitaire visumaanvraag op grond van artikel 9 vreemdelingenwet, waarvan de uitkomst zeer onzeker is.

278 Steeds meer ambassades besteden hun visumdiensten uit aan de privéfirma VFS. Zo moeten aanvragen in Pakistan (o.m. bevoegd voor Afghanen) en in Turkije via VFS worden ingediend. Zie website VFS: [www.vfsglobal.com/services\\_solutions/visa\\_and\\_passport\\_application\\_processing\\_services.asp](http://www.vfsglobal.com/services_solutions/visa_and_passport_application_processing_services.asp).

279 Zie bijvoorbeeld verslag contactvergadering Myria en de asielinstanties, 20 september 2017, [www.myria.be/files/20170920\\_Verslag\\_contactvergadering\\_NL.pdf](http://www.myria.be/files/20170920_Verslag_contactvergadering_NL.pdf), §116-120.

### Case

Een jongen van Somalische afkomst, werd erkend als vluchteling nog voor zijn 18<sup>e</sup> verjaardag. Hij was echter sinds lange tijd op zoek naar zijn moeder. Die werd uiteindelijk via Tracing van het Rode Kruis gevonden in Addis Abeba. Ondertussen is hij echter 18 jaar geworden en heeft zijn moeder geen recht meer op gezinshereniging.

### Case

Een jongen van Afghaanse afkomst, is aangekomen in België toen hij nog minderjarig was. Ook op het ogenblik dat hij zijn asielaanvraag indiende was hij nog minderjarig. Tijdens zijn asielprocedure werd hij echter meerderjarig. Na jaren kreeg hij uiteindelijk subsidiaire bescherming. Zijn ouders hadden geen recht meer op gezinshereniging.

Het bureau gezinshereniging van DVZ gaf aan geen enkele flexibiliteit toe te laten bij een laattijdige indiening<sup>280</sup>. Myria heeft geen kennis van beslissingen van DVZ die rekening houden met de korte termijn die het gezin had of andere elementen van overmacht die meebrachten dat de aanvraag niet tijdig werd ingediend. Evenmin van rechtspraak in België die beslissingen van DVZ vernietigde om deze reden. Uit twee arresten van de RvV waarbij de verzoeken verworpen werden, bleek wel het belang dat de RvV hecht aan het feit of de NBMV nog de tijd had tussen de toekenning van de beschermingsstatus en de 18<sup>e</sup> verjaardag om de aanvraag in te dienen en of er indicaties zijn van bijkomende elementen van afhankelijkheid (om te oordelen of er sprake is van een beschermenswaardig gezinsleven voor jongvolwassenen). In het tweede arrest verwijt de RvV dat de verzoekers er niet in slagen een document voor te leggen met een duidelijke datum van indiening vóór de 18<sup>e</sup> verjaardag (de betrokkenen hadden zich eerder aangeboden bij de privéfirma Gerry's office in Islamabad die de visumdiensten uitvoert), maar toen werd de aanvraag niet geregistreerd<sup>281</sup>.

280 Verslag vergadering 27 juni 2017 DVZ-UNHCR-Myria: "De vraag werd gesteld of het mogelijk is om flexibel te zijn bij de indiening van de aanvraag gezinshereniging wanneer de NBMV net 18 jaar is geworden. De regel is dat de aanvraag gezinshereniging van een ouder enkel in rekening wordt genomen wanneer deze wordt ingediend alvorens het kind 18 jaar is. Geen enkele afwijking van de wet is in dit opzicht mogelijk. Bovendien kan de aanvraag niet worden ingediend zonder bewijs van de erkenning als vluchteling van het kind".

281 Twee verwerpingen van de RvV: RvV, 9 juni 2016, nr. 169.476 (aanvraag acht dagen na 18<sup>e</sup> verjaardag); RvV, 18 april 2017, nr. 185.514 (één maand te laat).



### NBMV die erkend werden als vluchteling of subsidiaire bescherming verkregen

2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016
413	539	934	869	844	960	702

### Eerste verblijfstitels afgeleverd aan ascendenten van onderdanen van derde landen (hetgeen in principe overeenkomt met gezinsherenigingen van ouders van NBMV met internationale bescherming)

2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016
12	6	5	13	9	15	40

Wanneer we de cijfers vergelijken tussen de NBMV die een statuut van internationale bescherming kregen enerzijds en de eerste verblijfstitels die werden afgeleverd aan ascendenten van derdelanders anderzijds (die normaal gezien overeen moeten komen met de ouders van NBMV met een statuut van internationale bescherming aangezien enkel voor deze categorie een recht op gezinshereniging bestaat voor wat betreft ascendenten van derdelanders), kunnen we afleiden dat slechts een klein aantal NBMV kan genieten van een gezinshereniging met zijn ouders.

### 2.3.2. | Arrest van het Hof van Justitie van 12 april 2018

Tijdens de redactie van dit verslag, op 12 april 2018, sprak het Hof van Justitie van de Europese Unie zich uit over een prejudiciële vraag betreffende deze kwestie<sup>282</sup>. Het Hof volgde de conclusie van de advocaat-generaal, en oordeelde dat een onderdaan van een derde land of een staatloze die op het tijdstip van zijn aankomst en van indiening van zijn asielverzoek op het grondgebied minder dan 18 jaar oud was, maar die gedurende zijn asielaanvraag meerderjarig wordt en vervolgens erkend wordt als vluchteling, gekwalificeerd moet worden als een “minderjarige” in de zin van de gezinsherenigingsrichtlijn<sup>283</sup>. Aldus is volgens het Hof de datum van de asielaanvraag bepalend voor de beoordeling of de verzoeker voldoet aan definitie van “alleenstaande minderjarige” bij de aanvraag gezinshereniging en zodus kan de NBMV ook nog na zijn meerderjarigheid genieten van een recht op gezinshereniging met zijn ouders. Wel specificeert het Hof dat de vluchteling zijn verzoek om gezinshereniging binnen een redelijke termijn moet indienen, en geeft als indicatie

hiervoor een termijn van drie maanden na de datum van de erkenning als vluchteling<sup>284</sup>.

Het Hof komt tot dit besluit onder meer vanwege het feit dat, indien de Uniewetgever het aan de lidstaten had willen overlaten om te bepalen op welk tijdstip de betrokkene minderjarig moet zijn om gebruik te kunnen maken van het recht op gezinshereniging met zijn ouders, hij binnen deze context wel een verwijzing zou hebben opgenomen naar het nationale recht of naar de lidstaten (zoals dat bij andere bepalingen van de richtlijn het geval is). De relevante bepalingen omschrijven immers precieze positieve verplichtingen. Het Hof verwijst ook naar de doelstelling van de gezinsherenigingsrichtlijn, met name de bevordering van de gezinshereniging, en naar de declaratoire kracht van de erkenning als vluchteling, alsook naar de variabele en vaak lange duur van de behandelingen van de asielaanvragen. Wanneer het recht op gezinshereniging afhankelijk gemaakt zou worden van de snelheid die de autoriteit daarbij aan de dag legt, zou afbreuk gedaan worden aan de nuttige werking van het recht op gezinshereniging van de NBMV en de beginselen van gelijke behandeling en rechtszekerheid, aldus het Hof. Het recht zou afhankelijk gemaakt worden van de complexiteit van de situatie bij de beoordeling van de asielaanvraag, de werklast van de autoriteiten, en de politieke keuzes, met name in welke gevallen de asielaanvraag met voorrang moet worden behandeld. Het Hof verwijst ook naar het belang van het kind bij de toepassing van de richtlijn<sup>285</sup>.

Deze interpretatie door het Hof is bindend voor al de lidstaten van de EU. België zal dus zijn praktijk en wet moeten wijzigen, aangezien deze momenteel als referentiepunt, om te oordelen over de minderjarigheid, het ogenblik van de aanvraag van de gezinshereniging

282 HvJ, A,S. tegen staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, 12 april 2018, C-550/16.

283 *Ibid.*, §64. Zie ook Conclusie van Advocaat-Generaal Y.BOT van 26 oktober 2017, A,S tegen staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, C-550/16.

284 *Ibid.*, §61. Het Hof baseert zich daarvoor op artikel 12, lid 1, derde alinea (termijn van drie maanden waarbinnen verzoek moet ingediend worden om te kunnen genieten van de meer gunstige voorwaarden voor de gezinshereniging met begunstigen van internationale bescherming).

285 *Ibid.*, §39-60.

neemt. De relevante bepaling in de vreemdelingenwet moet worden aangepast met oog op de rechtszekerheid<sup>286</sup>.

Deze interpretatie van het HvJ zou dus moeten gelden voor al de aanvragen gezinshereniging eens zij voldoen aan de voorwaarden die het HvJ in het arrest herneemt, en dit in het geval dat de asielaanvraag werd ingediend na

3 oktober 2005, zijnde de uiterlijke omzettingsdatum voor de lidstaten van de gezinsherenigingsrichtlijn (aangezien deze bepalingen directe werking hebben, ook vóór de effectieve omzettingsdatum in België). Immers, naast de primaire en secundaire Unieregelgeving vormt de rechtspraak van het Hof een volwaardige bron van Unierecht. De uitlegging die het Hof krachtens de hem bij artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VW EU) verleende bevoegdheid

**Deze interpretatie door het Hof is bindend voor al de lidstaten van de EU. België zal dus zijn praktijk en wet moeten wijzigen, aangezien deze momenteel als referentiepunt, om te oordelen over de minderjarigheid, het ogenblik van de aanvraag van de gezinshereniging neemt**

geeft aan een regel van Unierecht, verklaart en preciseert, voor zover dat nodig is, de betekenis en strekking van dat voorschrift zoals het sedert het tijdstip van zijn inwerkingtreding moet of had moeten worden verstaan en toegepast worden<sup>287</sup>.

Wat de termijn van indiening van de aanvraag betreft, schuift het Hof drie maanden naar voor als 'redelijke termijn' waarbinnen de aanvraag moet worden ingediend, zich baserend op de termijn van de gezinsherenigingsrichtlijn waarbinnen vluchtelingen onder gunstigere voorwaarden hun aanvraag gezinshereniging kunnen indienen. Aangezien België hiervoor een termijn van twaalf maanden neemt, zou logischerwijze ook deze termijn als 'redelijke termijn' beschouwd moeten worden om de aanvraag in te dienen in het geval de NBMV meerderjarig is geworden. Sommige landen die slechts een termijn van drie maanden hanteren, geven de mogelijkheid om de aanvraag in het gastland in te dienen (zoals Nederland).

Ook voor NBMV, die *na* hun toekenning van de beschermingsstatus meerderjarig zijn geworden, moet het bepalende ogenblik om als "alleenstaande minderjarige" te worden beschouwd, de indiening van de asielaanvraag zijn. Ook zij moeten dus nog kunnen genieten van de gezinshereniging met hun ouders indien de aanvraag binnen een redelijke termijn na de toekenning van de beschermingsstatus werd ingediend.

Het arrest spreekt enkel over erkend vluchtelingen, en niet over subsidiair beschermden, aangezien ook de gezinsherenigingsrichtlijn onder zijn bepalingen met betrekking tot vluchtelingen niet ingaat op deze laatste categorie. Op het gebied van gezinshereniging heeft België deze twee categorieën echter volledig gelijkgesteld, na een arrest van het Grondwettelijk Hof, en zoals ook geadviseerd door de Europese Commissie in zijn richtsnoeren<sup>288</sup>. Logischerwijze zou deze interpretatie dus ook moeten gelden voor NBMV die de subsidiaire bescherming toegekend kregen in België.

Uit een publicatie "gemcom" van DVZ van 9 mei 2018, en een bericht op de website van DVZ van 14 mei<sup>289</sup>, blijkt dat DVZ inderdaad ook de rechtspraak zal volgen wanneer de NBMV een subsidiaire bescherming heeft verkregen. De aanvraag zal echter al binnen de drie maanden na de toekenning van internationale bescherming moeten worden ingediend. Er wordt niet ingegaan op de situatie waarbij de NBMV *na* de toekenning van internationale bescherming 18 jaar werd: waarbij de aanvraag gezinshereniging aldus nog binnen de termijn van drie maanden na de toekenning van internationale bescherming werd ingediend, maar waarbij de leeftijd van 18 jaar werd overschreden tijdens deze drie maanden. Ook is er geen sprake van een overgangmaatregel voor diegenen die hun recht op gezinshereniging in het verleden hebben mislopen.

286 Artikel 10 §1, 7° vreemdelingenwet: "de ouders van een vreemdeling die erkend werd als vluchteling in de zin van artikel 48/3 of die de subsidiaire bescherming geniet, voor zover zij met hem komen samenleven en op voorwaarde dat hij jonger is dan achttien jaar en het Rijk binnengekomen is zonder begeleiding van een krachtens de wet verantwoordelijke meerderjarige vreemdeling en vervolgens niet daadwerkelijk onder de hoede van een dergelijke persoon gestaan heeft, of zonder begeleiding werd achtergelaten nadat hij het Rijk is binnengekomen".

287 HvJ 13 januari 2004, Kühne & Heitz NV, nr. C-453/00, §21 in RVV 8 februari 2018, nr 199 329.

288 GwH arrest nr. 121/2013, B.15.3 en B.15.6 en Richtsnoeren Europese commissie, p. 25. De convergentie van beide soorten bescherming is ook bevestigd in de herschikte erkenningsrichtlijn (Richtlijn 2011/95/EU).

289 Zie <https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/NL/Gidsvandeprocedures/Pages/Gezinshereniging%20-%20Ouders%20van%20een%20als%20vluchteling%20erkende%20minderjarige%20-%20Wijziging.aspx>.

## Aanbevelingen

Myria beveelt aan dat, in overeenstemming met het arrest van het HvJ over deze kwestie, de Belgische praktijk en wet meteen gewijzigd worden zodat de NBMV, erkend als vluchteling of met subsidiaire bescherming, die minderjarig was op het ogenblik van de asielaanvraag, maar tijdens of na zijn procedure meerderjarig wordt, nog steeds het recht op gezinshereniging kan uitoefenen wanneer de aanvraag daartoe wordt ingediend binnen een termijn van twaalf maanden na de toekenning van de beschermingsstatus.

Dat een overgangsmaatregel wordt voorzien voor diegenen die in het verleden het recht op gezinshereniging hebben mislopen, waarbij in de individuele gevallen rekening zou gehouden kunnen worden met de leeftijden en de effectief beleefde familiebanden tussen de jongere en zijn ouders.

## 2.4. | Vereiste documenten in het kader van gezinshereniging

### Families op de vlucht in een onverenigbare situatie

#### 2.4.1. | Documenten verkrijgen: een delicate situatie voor vluchtelingen

Begunstigden van internationale bescherming zijn zeer vaak in de onmogelijkheid om officiële documenten te verkrijgen in het kader van de gezinshereniging. Dit kan zijn vanwege het persoonlijk risico dat zij lopen wanneer zij contact opnemen met hun eigen autoriteiten. De status van erkend vluchteling laat hen overigens niet toe om contact op te nemen met de eigen autoriteiten (bv. diplomatieke of consulaire instanties van hun land van herkomst). Bij contact lopen zij het risico om deze beschermingsstatus te verliezen<sup>290</sup>. Ook de gezinsleden van begunstigden van internationale bescherming die zich

<sup>290</sup> Zie ook CGVS "U bent als vluchteling erkend in België- Uw rechten en plichten" januari 2018, p. 13: "Uw vluchtelingenstatus verbiedt u elk contact met de ambassade van uw land van herkomst. [www.cgvs.be/sites/default/files/brochures/asiel\\_asile\\_-\\_erkend\\_reconnu\\_-\\_u\\_bent\\_als\\_vluchteling\\_erkend\\_in\\_belgie\\_-\\_nl.pdf](http://www.cgvs.be/sites/default/files/brochures/asiel_asile_-_erkend_reconnu_-_u_bent_als_vluchteling_erkend_in_belgie_-_nl.pdf).

nog in het herkomstland of in een derde land bevinden, zijn vaak zelf vluchtelingen voor wie het uitermate delicaat of onmogelijk kan zijn om bij de autoriteiten van hun land van herkomst aan te kloppen en de vereiste officiële documenten aan te vragen. Daarnaast zijn officiële documenten dikwijls gewoonweg niet te verkrijgen vanwege de afwezigheid van een functionerende burgerlijke stand, in situaties van conflict of oorlog. De Belgische autoriteiten geven ook regelmatig aan de authenticiteit van documenten afkomstig uit bepaalde landen niet te kunnen verifiëren, vanwege het feit dat zij een staat niet erkennen of vanwege het feit dat er wijdverspreide corruptie is in een staat.

Ook de gezinsleden van begunstigden van internationale bescherming die zich nog in het herkomstland of in een derde land bevinden, zijn vaak zelf vluchtelingen voor wie het uitermate delicaat of onmogelijk kan zijn om bij de autoriteiten van hun land van herkomst aan te kloppen en de vereiste officiële documenten aan te vragen.

Myria wordt via zijn juridische permanentie inderdaad regelmatig geconfronteerd met begunstigden van internationale bescherming die aangeven dat zij er niet in slagen de aanvraag van hun familieleden in goede banen te leiden, vanwege bepaalde vereiste documenten die zij, noch hun familieleden kunnen verkrijgen.

#### 2.4.2. | Juridisch kader

Omwille van deze delicate situatie, sturen onder meer UNHCR en de Raad van Europa er sinds lange tijd op aan dat het vereisen van documenten in het kader van de gezinshereniging realistisch en aangepast moet zijn aan de situatie van vluchtelingen. Het gebrek aan documenten ter bewijs van de familiebanden mag geen obstakel vormen voor de gezinshereniging, **andere bewijsmiddelen** moeten in rekening genomen worden<sup>291</sup>.

Artikel 11, 2<sup>e</sup> lid van de gezinsherenigingsrichtlijn tracht tegemoet te komen aan deze delicate situatie en bepaalt "Wanneer een vluchteling geen officiële bewijsstukken

<sup>291</sup> Bijv. UNHCR ExCom, *Family Reunification*, Conclusion No. 24 (XXXII), 21 October 1981, §6.; UNHCR, Summary Conclusions: Family Unity, "Expert roundtable organized by UNHCR and the Graduate Institute of International Studies", Geneva, Switzerland, 8-9 November 2001; Raad van Europa, Comité van Ministers, Aanbeveling R(1999)23 van het Comité van Ministers aan de lidstaten "on Family Reunion for Refugees and Other Persons in Need of International protection", 15 December 1999, Rec (99)23; Commissaris voor de Rechten van de Mens, Issue Paper, *Realising the right to family reunification of refugees in Europa*, 7 februari 2017, p. 9, 42-43; UNHCR, *The "Essential Right" to Family Unity of Refugees and Others in Need of International Protection in the Context of Family Reunification*, januari 2018, p. 70-84.

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.”<sup>292</sup>.

Deze bepaling werd omgezet in Belgisch recht:

Artikel 11 §1, 2<sup>e</sup> lid vreemdelingenwet bepaalt dat, in het geval van familieleden van een erkend vluchteling of van een vreemdeling met subsidiaire bescherming, de weigeringsbeslissing inzake gezinshereniging niet uitsluitend mag gebaseerd worden op het ontbreken van officiële documenten die de bloed- of aanverwantschapsbanden aantonen<sup>293</sup>.

Artikel 12bis §5-6 vreemdelingenwet voorziet een trapsgewijs bewijsvoeringssysteem (een ‘cascadesysteem’).

De bloed- of aanverwantschapsbanden met een begunstigde van internationale bescherming worden door middel van de volgende bewijsmiddelen vastgesteld:

- Officiële documenten.
- Bij onmogelijkheid deze voor te leggen:
  - Moeten ‘andere geldige bewijzen’ in rekening genomen worden;
  - Kan overgegaan worden tot een onderhoud of ‘elk onderzoek dat noodzakelijk wordt geacht’, of in voorkomend geval voorgesteld worden een ‘aanvullende analyse’ te doen. Dit laatste houdt een DNA-test in<sup>294</sup>.

De omzendbrief van 17 juni 2009 verduidelijkt dit cascadesysteem en somt, op niet-exhaustieve wijze, enkele voorbeelden op van ‘andere geldige bewijzen’, zoals onder meer een akte van traditioneel huwelijk of religieus huwelijk, een vervangend vonnis, nationale identiteitskaart die de afstammingsband vernoemt<sup>295</sup> ...

292 Artikel 5 van de gezinsherenigingsrichtlijn is van toepassing, onverminderd de afwijking m.b.t. de bewijsstukken in artikel 11, 2<sup>e</sup> lid. Krachtens artikel 5, 2<sup>e</sup> lid, mogen lidstaten “desgewenst gesprekken houden met de gezinshereniger en diens gezinsleden en ander onderzoek verrichten dat nodig wordt geacht” teneinde bewijs van een gezinsband te verkrijgen.

293 Officiële documenten opgesteld overeenkomstig de regels van het internationaal privaatrecht, zowel wat de inhoudelijke en vormelijke voorwaarden als wat de legalisatie betreft. Op voorwaarde echter dat de bloed- of verwantschapsbanden reeds bestonden bij de aankomst van de vreemdeling in België.

294 Art. 12bis §6, tweede lid vreemdelingenwet. De Omzendbrief van 17 juni 2009 (zie voetnoot hieronder) specificeert dat het onderhoud eerder is gericht op het bestaan van een huwelijksband of partnerschap, terwijl de aanvullende analyse, in dit geval een DNA-test, gericht is op het bewijzen van het bestaan van de afstammingsband.

295 Omzendbrief van 17 juni 2009, houdende bepaalde verduidelijkingen en wijzigings- en opheffingsbepalingen inzake de gezinshereniging, B.S. 2 juli 2009, artikel M1.

DVZ beschikt over een beoordelingsmarge bij de evaluatie van de geldigheid/toelaatbaarheid van de ‘andere bewijzen’, maar niet over de keuze om deze al dan niet in rekening te nemen<sup>296</sup>. Uit de bewoordingen van de wet – “kan” –, blijkt dat DVZ over een zekere beoordelingsmarge beschikt om al dan niet over te gaan tot een onderhoud, onderzoek of analyse. Ook over de beoordeling van een ‘onmogelijkheid om officiële documenten voor te leggen’ verduidelijkt de omzendbrief dat DVZ over een beoordelingsmarge beschikt. Dit kan onder meer met alle rechtsmiddelen bewezen worden<sup>297</sup>.

DVZ dient rekening te houden met alle elementen van het dossier wanneer deze oordeelt over de geldigheid van ‘andere geldige bewijzen’. De vraag rijst of bepaalde documenten uit de lijst in de omzendbrief, zoals het vervangend vonnis (‘jugement supplétif’) of de religieuze of traditionele huwelijksakte, onder bepaalde voorwaarden niet aanvaard zouden moeten worden als ‘officiële documenten’ en dus op die manier niet onder de discretionaire beoordelingsmarge van DVZ zouden mogen vallen<sup>298</sup>.

De Europese Commissie somt in zijn richtsnoeren nog een breder gamma aan voorbeelden op van ‘andere bewijsmiddelen’, zoals schriftelijke/mondelijke 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 zoals documenten, audiovisueel materiaal, documenten of fysieke bewijsstukken (zoals diploma’s en afschriften van banktransacties) of kennis van specifieke feiten”<sup>299</sup>. Men kan ook nog denken aan getuigenissen van derden, het gehoorverslag van een asielzoeker bij het CGVS, rapporten van internationale organisaties, verklaringen op eer of een door een notaris gecertificeerde verklaring over alle gegevens van de familieleden<sup>300</sup>.

296 *Ibid.* Art. 12bis §5 vreemdelingenwet. is als volgt geformuleerd: “...wordt rekening gehouden met andere geldige bewijzen ...”, in tegenstelling tot art. 12bis §6, 1<sup>e</sup> lid vreemdelingenwet dat handelt over vreemdelingen zonder internationale beschermingsstatus: “... kan ... rekening houden met andere geldige bewijzen ...”

297 “op basis van bewijselementen die voldoende ernstig, objectief en overeenstemmend zijn (...) De onmogelijkheid moet “reëel en objectief” zijn, dit wil zeggen onafhankelijk van de wil van de vreemdeling”

298 Zie ook ADDE, “La preuve du lien de famille dans le cadre du regroupement familial: actualités”, Newsletter septembre 2009: « Les jugements supplétifs, constituant des documents officiels, pour autant qu’il ne contrevient à aucun motif de refus de reconnaissance stipulé à l’article 25 du Code de droit international privé [...] Actes de mariage religieux, s’ils sont établis conformément à la législation du pays de célébration ... ».

299 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, 3 april 2014, COM (2014) 210 Final, p. 23. (hierna “richtsnoeren Europese Commissie”).

300 Zie voorbeelden in UNHCR, *The “Essential Right” to Family Unity of Refugees and Others in Need of International Protection in the Context of Family Reunification*, januari 2018, p. 73 en p. 76.



Vervolgens volgt uit rechtspraak van het EHRM de **plicht om een zekere geloofwaardigheid toe te dichten aan de verklaringen over de gezinsbanden** van het familielid tijdens de asielprocedure, **gelet op het feit dat de lidstaat het familielid een beschermingsstatus heeft toegekend**. Zo moest er volgens het Hof in twee zaken inzake een gezinshereniging met een vluchteling in Frankrijk, rekening gehouden worden met «andere bewijselementen» die overeenkomen met de coherente verklaringen over de familiebanden sedert de asielaanvraag bij de asielinstanties.

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

de twijfel krijgen wanneer men de geloofwaardigheid van hun verklaringen en de documenten die ter ondersteuning daarvan worden ingediend, beoordeelt”<sup>301</sup> (eigen vertaling). Het EHRM verwijst in deze arresten ook naar zijn rechtspraak inzake het **voordeel van de twijfel** dat wordt toegepast op asielzoekers: “(...) gezien de bijzondere situatie waarin zij zich bevinden, moeten zij in veel gevallen het voordeel van

Inzake de bewijsstandaarden stelt UNHCR vast dat gezien de specifieke situatie waarin vluchtelingen en hun gezinsleden zich trachten te herenigen, het meer geschikt en redelijk zou zijn om van hen te **verwachten dat ze hun identiteit en/of familiebanden “waarschijnlijk” maken, eerder dan bewezen of ten stelligste zeker**. Zo moet volgens UNHCR hen het voordeel van de twijfel worden toegekend, net zoals dit wordt aanvaard door het EHRM in het geval van asielzoekers. Het betreft met name een groep die gelijkaardige problemen in de context van gezinshereniging ondervinden en niet enkel tijdens de asielprocedure<sup>304</sup>. In asielzaken vormen de verklaringen

van een asielzoeker, naast eventueel materieel bewijs, de enige basis voor de beoordeling van de asielaanvragen. Het gebrek aan bewijs mag geen hinderpaal vormen voor de toekenning van bescherming. Het voordeel van de twijfel wordt verleend van zodra de verklaringen over het algemeen als coherent en plausibel werden bestempeld (als het asielaanvraag “geloofwaardig” is). De bewijslast is daar ook een gedeelde taak<sup>305</sup>.

### 2.4.3. | Vaststellingen

#### 1. *Beslissingen DVZ: onvoldoende toepassing wettelijke cascadesysteem en internationaal rechtskader inzake bewijsvoering familiebanden met vluchtelingen*

- Myria stelt vast dat DVZ aanvragen regelmatig weigert, waarbij de motieven alleen maar verband houden met de vereiste documenten die de familiebanden aantonen. Verschillende beslissingen vermelden de onmogelijkheid om de authenticiteit te verifiëren, vaak in combinatie met een vermeende fraude<sup>306</sup> en/of vanwege (soms minimale) tegenstrijdigheden tussen overgelegde documenten onderling, of tussen enerzijds deze documenten en anderzijds de verklaringen in het asioldossier van de betrokkenen in kwestie.
- Het valt Myria op dat het percentage visumweigeringen voor bepaalde nationaliteiten relatief hoog is. Zo is het weigeringspercentage bij Somaliërs 45%, bij personen afkomstig uit Eritrea en Guinee 44%<sup>307</sup>. Op grond van deze nationaliteiten kunnen we aannemen dat een groot aantal onder hen familieleden van begunstigen van internationale bescherming zijn. Myria stelt in de praktijk vast dat het voor deze nationaliteiten vaak moeilijk is om authentieke documenten te verkrijgen. Hoewel er geen statistieken gekend zijn over de weigeringsmotieven, is het goed mogelijk dat het hoge weigeringspercentage voor bepaalde nationaliteiten te verklaren is door motieven gelinkt aan de documenten.

Hoewel er geen statistieken gekend zijn over de weigeringsmotieven, is het goed mogelijk dat het hoge weigeringspercentage voor bepaalde nationaliteiten te verklaren is door motieven gelinkt aan de documenten.

Aan de hand van de weigeringsbeslissingen waarover

301 EHRM, *Tanda-Muzinga t. Frankrijk*, 10 juli 2014, nr. 2260/10, §79; EHRM, *Mugenzi t. Frankrijk*, 2014, 10 juli 2014, 52701/09, §59.

302 EHRM, *F.N. en anderen t. Zweden*, 18 december 2012, nr. 28774/09, §67 en EHRM, *Mo.P.t. Frankrijk*, 30 april 2013, nr. 55787/09 in EHRM, *Tanda-Muzinga t. Frankrijk*, 10 juli 2014, nr. 2260/10, §69 en EHRM, *Mugenzi t. Frankrijk*, 2014, 10 juli 2014, 52701/09, §47.

303 EHRM, *Tanda-Muzinga t. Frankrijk*, 10 juli 2014, nr. 2260/10, §73; EHRM, *Mugenzi t. Frankrijk*, 2014, 10 juli 2014, 52701/09, §52.

304 UNHCR, *The “Essential Right” to Family Unity of Refugees and Others in Need of International Protection in the Context of Family Reunification*, januari 2018, p. 71.

305 Zie UNHCR, Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims, 16 december 1998, §5-6.

306 Artikel 74/20 §1 vreemdelingenwet.

307 Zie hoger: algemene cijfers recht op gezinsleven aan het begin van deze focus.

Myria kennis heeft, kunnen volgende, meer precieze, vaststellingen gedaan worden.

Hieronder volgen enkele voorbeelden van weigeringsbeslissingen van 2017, waarbij men nochtans uit de asioldossiers kon afleiden dat er wel degelijk sprake moest zijn van een gezinsband:

### Case

Een aanvraag van een Irakese vrouw om haar echtgenoot, erkend vluchteling in België, te vervoegen, werd geweigerd. Dit omdat de authenticiteit van de huwelijksakte en van de echtscheidingsakte van de erkende vluchteling met zijn eerste vrouw niet kon worden nagegaan. Ze werden immers niet gelegaliseerd en de ambassade in Teheran had vastgesteld dat de officiële stempels op de documenten “onregelmatigheden” bevatten en het document dus overduidelijk vervalst zou zijn.

### Case

Een weigering in twee gelijkaardige zaken van Somalische echtgenoten waarvan de echtgenoot erkend vluchteling is in België. De ambassade in Kampala stelde vast dat de officiële stempels op het huwelijksdocument werden geprint door middel van een kleurenprinter, waardoor de documenten dus “overduidelijk vervalst” zouden zijn. De tweede aanvraag werd geweigerd vanwege een tegenstrijdigheid tussen de Somalische geboorteakte en de huwelijksakte waardoor de identiteit van de echtgenote niet kon worden nagegaan (haar naam op de geboorteakte bestond uit vier namen, in de huwelijksakte maar uit drie namen). Daarnaast vanwege het feit dat het slechts een “eenvoudig niet gelegaliseerd huwelijkscertificaat” betrof, waarvan ze de authenticiteit niet met zekerheid kunnen nagaan, aangezien het document niet gelegaliseerd kan worden in Somalië, “land waarvan de regering niet door België wordt erkend”.

### Case

Een aanvraag van een Guineese vrouw om haar echtgenoot te komen vervoegen, tevens van Guinee en erkend als vluchteling in België, werd geweigerd. Er kon geen geloofwaardigheid gehecht worden aan de documenten uit Guinée, vanwege de wijdverspreide corruptie en vanwege het feit dat dat de echtgenoot verklaard zou hebben geen document te hebben

ontvangen bij zijn huwelijk. DVZ had echter niet de andere verklaringen in rekening genomen, die wel konden wijzen op een huwelijksband.

Op basis van de weigeringsbesluiten waarvan Myria op de hoogte is, komt Myria tot de volgende, specifieke bevindingen:

- Myria stelt vast dat er een **dubbele standaard** wordt gebruikt wanneer het aankomt op het in rekening nemen van de **verklaringen uit het asioldossier**. Zoals hierboven besproken, verplicht de rechtspraak van het EHRM de lidstaten een geloofwaardigheid toe te dichten aan de verklaringen over de gezinsbanden van het familielid tijdens de asielprocedure, gelet op het feit dat de lidstaat het familielid een beschermingsstatus heeft toegekend. Myria stelt echter vast dat er regelmatig wordt vastgepind op één bepaalde verklaring tijdens het gehoor bij de asielprocedure die tegenstrijdig is met het afgegeven document in het kader van de aanvraag gezinshereniging. DVZ houdt dan echter geen rekening met het geheel van de verklaringen, waaruit dan weer wel duidelijk bleek dat er een gezinsband zou bestaan. Tegelijk moet er in dit verband gewaakt worden over het respect voor het privéleven. Het betreffen immers verslagen van een andere instantie, het CGVS, die zonder toestemming of medeweten van betrokkenen, worden opgevraagd door DVZ. Het betreffen vaak verklaringen van jaren geleden en de betrokkene heeft nooit bevestigd dat de informatie daar inderdaad juist wordt weergegeven, tenzij ze ooit in het kader van de asielaanvraag het verslag hebben opgevraagd om hun opmerkingen daarover door te geven. Indien er een toestemming is, of indien betrokkene er zich zelf op beroept, moeten de instanties, vanwege hun zorgvuldigheidsplicht natuurlijk rekening houden met deze elementen. Ook het element van de toekenning van internationale bescherming zelf, moet natuurlijk altijd in rekening genomen worden. In elk geval veronderstelt een zorgvuldig en redelijk handelen dat er niet enkel gesteund wordt op elementen die in het nadeel van betrokkenen spelen, maar met alle elementen en zeker de elementen die net wijzen op het bestaan van een gezinsband.

**DVZ houdt dan echter geen rekening met het geheel van de verklaringen, waaruit dan weer wel duidelijk bleek dat er een gezinsband zou bestaan.**

- Hiermee samenhangend, stelt Myria ook vast dat er een vrij hoge **standaard van bewijs** wordt gehanteerd, in rekening brengend dat het om vluchtelingenfamilies gaat. De wet verduidelijkt niet welke standaard van bewijs moet gehanteerd worden bij het bewijs van de familiebanden. Myria heeft ook geen kennis

van een standpunt of officiële instructie hierrond. Volstaat er een standaard van “waarschijnlijkheid” (zoals UNHCR aanbeveelt, *supra*) of moet er sprake zijn van een “zekerheid”? De omzendbrief geeft enkel aan dat inzake ‘andere geldige bewijzen’ *“een geheel van aanwijzingen [moeten] vormen die voldoende ernstig en overeenstemmend zijn om het mogelijk te maken om het bestaan van de vermeende familieband te kunnen bewijzen”*. In twee beslissingen waarvan Myria kennis heeft, motiveerde DVZ echter dat er geen “absolute zekerheid” kon worden vastgesteld rond de familiebanden<sup>308</sup>. In elk geval stelt Myria tevens vast dat de beslissingen duidelijk geen toepassing maken van een toekenning van het **voordeel van de twijfel** bij een aanvraag gezinshereniging met begunstigden van internationale bescherming (zoals toegepast wordt voor asielzoekers), hetgeen in strijd is met de rechtspraak van het EHRM en de aanbevelingen van het UNHCR zoals hierboven geciteerd.

- Myria stelt vast dat DVZ de “onmogelijkheid” om documenten te bekomen, te weinig vermoedt of veronderstelt in het geval van vluchtelingenfamilies<sup>309</sup> en dat -wanneer dit wel gebeurt- hier dan geen adequaat gevolg aan verbindt. De omzendbrief somt enkele voorbeelden op van de ‘onmogelijkheid’ om bepaalde documenten te verkrijgen, onder meer *“indien België het betrokken land niet als Staat erkent”* of *“ofwel omdat de bevoegde nationale overheden niet naar behoren functioneren ofwel omdat ze niet meer bestaan”* of *“indien voor het bekomen van officiële documenten een terugkeer naar de betrokken Staat of een contact met de overheden van die Staat, die moeilijk verzoenbaar zijn met de persoonlijke situatie van de betrokkene, vereist zijn”*<sup>310</sup>. Als er aldus zou blijken uit het asiëldossier

dat er in hoofde van de betrokkenen een vrees voor vervolging vanwege de autoriteiten bestaat, zou men dus moeten vermoeden dat deze in de onmogelijkheid zijn om officiële documenten te verkrijgen. Myria stelt vast dat DVZ vaak zijn weigeringsbeslissing motiveert op grond van de vaststelling dat de authenticiteit van de documenten uit bepaalde landen niet *kan* geverifieerd worden (bv. bij Guineese documenten is dit volgens DVZ niet mogelijk aangezien er vanwege de corruptie in het land geen geloofwaardigheid aan gehecht kan worden; bij Somalische documenten omdat deze niet gelegaliseerd kunnen worden aangezien België de Somalische regering niet erkent<sup>311</sup> ...). In die gevallen kan DVZ zich niet beperken tot deze vaststelling maar moet zij haalbare alternatieven voorstellen om onderzoek te kunnen doen naar de familiebanden. De verkrijging van deze documenten hebben overigens vaak hoge kosten, tijd en moeite meegebracht, hoewel het voor DVZ al op voorhand vaststaat dat zij deze documenten niet in rekening kunnen nemen.

Als er aldus zou blijken uit het asiëldossier dat er in hoofde van de betrokkenen een vrees voor vervolging vanwege de autoriteiten bestaat, zou men dus moeten vermoeden dat deze in de onmogelijkheid zijn om officiële documenten te verkrijgen.

De volgende vaststellingen hebben betrekking op een onvolkomen toepassing van het wettelijke cascade-systeem:

- Bij het bewijs van de **afstammingsbanden** wordt er **zelden een beroep gedaan op ‘andere geldige bewijzen’ of ‘een onderhoud’** en wordt er vanaf het ogenblik dat er geen officiële documenten voorhanden zijn of de authenticiteit daarvan niet geverifieerd kan worden, **systematisch beroep** gedaan op de **DNA-procedure**. De personen ontvangen dan een weigeringsbeslissing, onder voorbehoud van een DNA-test. Nochtans bepaalt de omzendbrief: *“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.”* Ook de richtsnoeren van de Europese Commissie stellen vast dat *“de criteria van wenselijkheid en noodzakelijkheid impliceren dat dergelijk onderzoek niet is toegestaan wanneer er andere minder passende en minder beperkende manieren zijn om een gezinsband aan te tonen.”*<sup>312</sup>. En verder, in lijn met de richtlijnen van UNHCR daarover *“indien er gereede twijfels bestaan nadat*

308 Beslissingen DVZ in RvV 13 maart 2017, nr. 183.719 en nr. 183.723.

309 Momenteel hangt er hierover een interessante prejudiciële vraag voor het Europese Hof van Justitie, met name of art. 11, 2° lid gezinsherenigingsrichtlijn zo moet worden uitgelegd, dat een verzoek gezinshereniging niet mag afgewezen worden louter vanwege het ontbreken van officiële bewijsstukken waaruit de gezinsband blijkt, of dat dit enkel niet kan afgewezen worden *indien een plausibele verklaring werd gegeven voor het feit dat deze bewijsstukken niet konden worden overgelegd en niet alsnog kan overleggen* (AWB 16/26862, Netherlands: Rechtbank Den Haag/The Hague District Court, 14 November 2017, beschikbaar op: <http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBDHA:2017:13124>).

310 Of ook: *“indien de interne situatie van het betrokken land van dusdanige aard is (was) dat het onmogelijk is om daar de officiële documenten te bekomen, ofwel omdat deze documenten vernietigd werden en er geen enkel ander middel bestaat om ze te vervangen.”* De omzendbrief bepaalt dat de bewijselementen in principe door de vreemdeling zelf worden overgemaakt, maar het kan ook gaan om elementen waarover de Dienst Vreemdelingenzaken reeds zou beschikken. Bijvoorbeeld: *“elementen die verbonden zijn met een andere verblijfsaanvraag van de vreemdeling, elementen die afkomstig zijn uit interne verslagen van missies in het buitenland; die bekomen zijn bij (inter)nationale instellingen of organisaties die de algemene situatie in de betrokken Staat kennen (bvb. diplomatieke of consulaire posten, het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen, het Hoog Commissariaat voor de Vluchtelingen van de Verenigde Naties, de door de EU of de VN erkende NGO’s, enz.)”*

311 Bijv. RvV 22 juni 2017, nr. 188.795.

312 Richtsnoeren Europese Commissie, *op.cit.*, p. 10.



andere soorten bewijs zijn onderzocht, of er duidelijke aanwijzingen zijn dat er sprake is van fraude, als laatste middel DNA-testen kunnen worden gebruikt<sup>313</sup>. De kosten van DNA-testen lopen snel op, voor een gezin van vier personen bedraagt dit 800 euro. Daarnaast rijzen ook een aantal vragen vanuit praktisch en ethisch perspectief<sup>314</sup>. Nochtans volgt uit de bewoordingen van artikel 12bis §5 vreemdelingenwet dat DVZ geen beoordelingsmarge heeft om ook andere geldige bewijzen in rekening te nemen (hoewel DVZ zoals hoger aangegeven wel een marge heeft bij het onderzoek naar de toelaatbaarheid en geldigheid van de voorgelegde documenten). Over deze kwestie bestaat echter weinig Belgische rechtspraak, aangezien in het belang van de cliënt meestal wordt besloten dat het beter is om over te gaan tot een DNA-test, dan een beroep in te dienen waarvan het resultaat onzeker is en de termijn van behandeling erg lang kan zijn.

- Myria stelt ook vast dat er niet voldoende beroep gedaan wordt op de mogelijkheid om over te gaan tot een **onderhoud of interview** (zoals bedoeld in

artikel 12bis §6), wanneer er **twijfel** rijst over de **authenticiteit van documenten** of **bij vermeende tegenstrijdigheden of fraude**.

In de geanalyseerde beslissingen hadden bepaalde kwesties mogelijk via een gesprek uitgeklaard kunnen

worden. Er bestaat inderdaad een beoordelingsmarge bij de beslissing of het wenselijk en noodzakelijk is om het bewijs van de gezinsband te verifiëren door middel van gesprekken en andere vormen van onderzoek. Deze marge wordt tegelijk ook begrensd door de beginselen van behoorlijk bestuur, zoals het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsplicht inzake administratieve beslissingen.

**Dit kan in de praktijk impliceren dat de noodzaak om over te gaan tot een onderhoud, eveneens dwingend wordt.**

313 *Ibid.*, p. 23. De Europese Commissie verwijst naar de UNHCR-beginselen inzake DNA-tests: UNHCR, "UNHCR Note on DNA-testing to Establish Family Relationships in the Refugee context", juni 2008 (§13: *DNA testing to verify family relationships may be resorted to only where serious doubts remain after all other types of proof have been examined, or, where there are strong indications of fraudulent intent and DNA testing is considered as the only reliable recourse to prove or disprove fraud*).

314 Zo impliceert het feit dat tot een genetische analyse wordt overgegaan een louter biologische invulling van het concept 'gezin'. Die definitie kan echter te eng blijken omdat ze niet overeenstemt met de specifieke realiteit in bepaalde landen noch met de bijzondere situatie van begunstigen van internationale bescherming. (Zie ook Heinemann, U. Naue and A.-M. Tapaninen, "Verifying the family? A comparison of DNA analysis for family reunification in three European countries (Austria, Finland and Germany)" (2013), *European Journal of Migration and Law*, Volume 15, Issue 2, pp. 183-185: "It reduces the socio-biological complexity of the family to a solely biological entity and has the potential to exclude family members that are only related socially and not genetically (...). Parental testing may also show that family members are not biologically related and therefore pose ethical questions. Additionally, it can be used as another means of reducing legal immigration". Ook de toegankelijkheid van deze tests kan problematisch zijn, gezinsleden moeten soms een lange, dure en gevaarlijke reis maken naar de ambassade. Zie ook A. HAYOIS, "Aperçu des difficultés rencontrées en pratique", RDE, 2010, nr. 160, pag. 480 tot 483.

De overheid moet afdoende verduidelijken hoe zij haar beoordelingsmarge aanwendt en waarom zij geen beroep doet op een bijkomend onderhoud. Tegelijkertijd moet deze bepaling ook samen gelezen worden met het verbod om de weigering van de aanvraag uitsluitend te baseren op het ontbreken van officiële documenten die de familieband aantonen (waarbij er geen sprake is van een beoordelingsmarge). Dit kan in de praktijk impliceren dat de noodzaak om over te gaan tot een onderhoud, eveneens dwingend wordt. Deze bepalingen kunnen bovendien gekoppeld worden aan het hoorrecht als algemeen rechtsbeginsel.

**Recente rechtspraak van de RvV bevestigt deze begrenzing van de beoordelingsmarge om over te gaan tot een onderhoud en impliceert in feite dat er een zekere onderzoeksplicht in hoofde van DVZ kan ontstaan.**

- Zo vernietigde de RvV een weigering gezinshereniging met een Somalische echtgenote, erkend als vluchteling in België. DVZ achtte de huwelijksbanden niet bewezen vanwege de afwezigheid van legalisatie en de authenticiteit van het huwelijkscertificaat kon niet worden geverifieerd. Daarnaast vermeende DVZ fraude door de verschillende schrijffouten op de officiële stempel in het huwelijkscertificaat<sup>315</sup>. De RvV besloot dat het vermoeden dat een buitenlands document frauduleus is, enkel het voorgelegde stuk aantast, maar niet de ingeroepen verwantschapsband. **Aldus blijft de cascaderегeling volgens de RvV van toepassing, ook bij vermeende fraude.** Hoewel DVZ een discretionaire bevoegdheid heeft om te beslissen om al dan niet over te gaan tot een onderhoud, had DVZ volgens de RvV **onredelijk en onzorgvuldig** gehandeld. Immers, deze had zich beperkt tot de vaststelling dat de 'onmogelijkheid' om officiële documenten of andere geldige bewijzen in Somalië te bekomen niet bewezen was en had de partners niet uitgenodigd voor een onderhoud in België en op de Belgische ambassade<sup>316</sup>.

- In een zaak van een Eritrees koppel, weigerde DVZ

315 RvV 22 juni 2017, nr. 188.795.

316 De RvV verwijst daarbij naar de algemene situatie van chaos in Somalië en onmogelijkheid om documenten te legaliseren, het feit dat beide partners bescherming zochten (echtgenote in België, echtgenoot in Oeganda) tegen Somalische overheden zich dus niet konden richten tot de Somalische overheid of terugkeren naar Somalië om andere geldige bewijzen te bekomen, en het feit dat de verklaringen in asielaanvraag van echtgenote die reeds aangaf religieus gehuwd te zijn met verzoeker, overeenstemmen met de gegevens van de visumaanvraag.

de aanvraag om gelijkaardige redenen. In deze zaak meende DVZ dat het huwelijkscertificaat van de Eritrese orthodoxe kerk frauduleus was vanwege het feit dat de echtgenoot tijdens het interview met het CGVS verklaard had dat hij zijn huwelijksakte zou hebben meegenomen uit Eritrea maar deze onderweg verloor. Aldus zou het thans onmogelijk zijn dit nu voor te leggen in het kader van de gezinshereniging. De RvV achtte het onredelijk dat DVZ zich volledig vastpinde op slechts één onderdeel van de verklaringen van de echtgenoot. Het feit dat de vreemdelingenwet DVZ niet verplicht over te gaan tot een onderhoud, neemt de verplichting om **zorgvuldig onderzoek** te doen en in de oordeelsvorming rekening te houden met **al de gegevens** waarvan zij kennis heeft, niet weg, zo oordeelde de RvV<sup>317</sup>.

- In andere recente beslissingen aanvaardde DVZ noch het huwelijkscertificaat, noch de geboorteakte, vanwege het vermeende frauduleuze karakter (schrijffouten in de officiële stempel en andere geboortedatum dan die op het visumformulier) en vanwege het feit dat ze niet gelegaliseerd werden. DVZ erkent daarbij dat de legalisatie onmogelijk is gezien de Somalische regering niet erkend wordt door België<sup>318</sup>. De RvV besluit dat **precies in dergelijke situatie waar DVZ erkent dat het onmogelijk is om officiële Somalische documenten die de familiebanden aantonen te verkrijgen en waarvan de authenticiteit kan nagegaan worden, artikel 12bis §5 en 6 moeten toegepast worden. DVZ kon dus niet anders dan andere elementen die de huwelijksband bewijzen in het administratief dossier te onderzoeken. Bij gebrek aan “andere bewijzen” moest DVZ de reden uiteenzetten waarom hij ervoor kiest om geen onderhoud of bijkomende analyse te doen.** De verklaringen over het huwelijk en de identiteit in het gehoorverslag tijdens de asielprocedure bleken overeen te komen met de visumaanvraag. DVZ bleek ook op de hoogte, aangezien uit het dossier blijkt dat het gehoorverslag werd opgevraagd door DVZ<sup>319</sup>.

2. *Gebrek aan een wettelijke tegemoetkoming inzake andere vereiste documenten in het kader van de gezinshereniging met begunstigen van internationale bescherming (die geen betrekking hebben op de familiebanden)*

Voor begunstigen van internationale bescherming of hun familieleden is het echter vaak niet alleen maar een probleem om officiële documenten te verkrijgen die de familiebanden aantonen. Dezelfde redenen bemoeilijken ernstig het bekomen van **een paspoort, uittreksel uit het strafregister, adoptie-of voogdijakte, een overlijdensakte of een document ter vervanging van de ouderlijke toestemming voor definitief vertrek van het minderjarige kind**. Ook deze documenten impliceren een rechtstreeks contact met de instanties.

De hierboven vermelde cascaderegeling in de gezinsherenigingsrichtlijn en de vreemdelingenwet spreekt enkel over documenten die *de familiebanden* aantonen en komt hier dus niet rechtstreeks aan tegemoet. Bovendien is de geboorteakte een document dat niet enkel wordt gebruikt om de afstamming aan te tonen, maar ook de leeftijd (*infra*). De vraag rijst of de wettelijke waarborgen hier dan van toepassing zijn.

**De hierboven vermelde cascaderegeling in de gezinsherenigingsrichtlijn en de vreemdelingenwet spreekt enkel over documenten die de familiebanden aantonen en komt hier dus niet rechtstreeks aan tegemoet.**

Ook hier moet gewezen worden op het belang van de hierboven geciteerde rechtspraak van het EHRM, waaruit blijkt dat het element van de toekenning van de internationale bescherming zelf een cruciale rol moet spelen in het kader van de procedure gezinshereniging. De noodzakelijke toekenning van het voordeel van de twijfel bij een gezinshereniging met begunstigen van internationale bescherming, alsook de lagere bewijsstandaard, zijn evenzeer van toepassing op de andere documenten.

Er gelden verder nog andere waarborgen, zoals algemene beginselen van behoorlijk bestuur als het zorgvuldigheidsbeginsel. Bij elke behandeling van een aanvraag gezinshereniging gelden ook de verplichting tot individuele beoordeling, zoals omschreven door artikel 17 gezinsherenigingsrichtlijn, de rechtspraak van het Hof van Justitie en de richtsnoeren van de Europese Commissie daarover<sup>320</sup>. Er is ook het hoorrecht als algemeen rechtsbeginsel. Er moet tenslotte ook nog steeds

317 RvV, 30 juni 2016, nr. 170.949. De RvV meende dat DVZ zorgvuldig onderzoek moest doen aangaande alle elementen van het administratief dossier waarvan zij kennis had, zoals de verklaringen tijdens de asielprocedure over het huwelijk die stroken met de gegevens van het visumdossier. Vernietiging vanwege een schending van de zorgvuldigheidsplicht in het licht van de bepalingen van artikel 11, §1, tweede lid en 12bis van de vreemdelingenwet.

318 Beslissingen DVZ in RvV 13 maart 2017, nr. 183.719 en nr. 183.723.

319 De RvV vernietigt omwille van een schending van de formele motiveringsplicht en art. 12bis.

320 Richtsnoeren Europese Commissie, *op.cit.*, p. 28. Het HvJ is daarbij van oordeel dat daarbij een evenwichtige en redelijke beoordeling van alle relevante factoren moet gemaakt worden.



een belangenafweging gemaakt worden in het kader van het recht op het gezinsleven, zoals vervat in artikel 8 EVRM en artikel 7 Handvest.

In een zaak waar DVZ een aanvraag weigerde vanwege twijfels rond de identiteit van de aanvraagster -echtgenote (foto's op bepaalde documenten zouden de opgegeven leeftijd niet hebben weerspiegeld) en een vermeend frauduleus uittreksel uit het strafregister (stempels en handtekening zouden op dit document zijn geprint en dus niet origineel zijn), kwam de RvV eerst tot het besluit dat er kon aangenomen worden dat er sprake was van een beschermenswaardig gezinsleven (*"te meer nu verzoekers' verklaringen, gelet op zijn erkenning als vluchteling, een zekere geloofwaardigheid moeten worden toegedicht en het niet is betwist dat er twee kinderen uit het huwelijk waren geboren, die evenwel zijn omgekomen"*). Nadien stelde de RvV vast dat DVZ een belangenafweging in het licht van artikel 8 van het EVRM had moeten doorvoeren: *"Het gegeven dat een frauduleus document ter staving van het bewijs van goed gedrag en zeden voorlag, kan hierbij een bezwarend element zijn, maar een belangenafweging veronderstelt dat alle relevante elementen, en dus ook deze die betrekking hebben op het gezinsleven van verzoekster, in de weegschaal worden gelegd."*<sup>321</sup>.

Inzake de twijfels rond de identiteit van de aanvraagster bij DVZ, stelde de RvV vast dat van een zorgvuldig en redelijk handelend bestuur in deze situatie kon verwacht worden dat verdere acties ondernomen werden, bv. een nader onderzoek door de ambassade die de aanvraagster in persoon kan uitnodigen.

### 3. Aanzienlijke vertraging bij de indiening van de aanvraag bij de ambassade en de behandeling van hangende aanvragen, vanwege een onvoldoende doorwerking van het wettelijke cascadesysteem en internationaal rechtskader

De vereiste documenten stellen niet enkel een probleem op het einde van de rit, bij een definitieve beslissing door DVZ. Vaak loopt een dossier aanzienlijke vertraging op omdat de betrokkenen er niet in slagen de aanvraag in zijn

onvolledige staat in te dienen op de ambassade of bij de bevoegde privéfirma, zoals VFS, aan wie de visumdiensten werden uitbesteed. In een later stadium loopt een dossier ook vaak vertraging op omdat er tijdens de behandeling van de aanvraag op instructie van DVZ nog bijkomende documenten worden opgevraagd en er niet altijd of zeer moeizaam rekening wordt gehouden met de specifieke situatie van begunstigden van internationale bescherming en hun aangehaalde redenen waarom ze deze documenten niet kunnen verkrijgen.

**De vereiste documenten stellen niet enkel een probleem op het einde van de rit, bij een definitieve beslissing door DVZ**

## Case

Myria heeft kennis van een dossier van een **Rohingya** vluchteling uit Myanmar, wiens echtgenoot erkend is als vluchteling in België. Deze vrouw kan geen geboorteakte of uittreksel uit het strafregister voorleggen, vanwege haar jarenlange (irregulier) verblijf in Bangladesh en vanwege haar profiel als Rohingya moslima, waardoor zij niet terecht kan bij de autoriteiten (noch in Myanmar, noch in Bangladesh). DVZ lijkt deze onmogelijkheid zeer moeilijk te aanvaarden. Dezelfde situatie geldt voor een ander dossier van een Tibetaanse man in China wiens echtgenote erkend werd als vluchteling in België.

## Case

Myria heeft ook kennis van enkele **Afghaanse** dossiers waarbij de Belgische ambassade betrokkenen de opdracht gaf om, in het kader van het bewijs van hun huwelijksbanden, een originele volmacht af te geven, ondertekend door de echtgenote, bij de Afghaanse ambassade in Brussel of geattesteerd (*"duly attested"*) door het Afghaanse Ministerie van Buitenlandse Zaken. De echtgenotes in deze zaken waren allen in België erkende vluchtelingen. Deze eisen zijn bijgevolg regelrecht onverenigbaar met het verbod van erkende vluchtelingen om contact op te nemen met hun eigen autoriteiten.

## Case

Myria stelt ook vast dat **Eritreeërs** zeer vaak problemen ondervinden om documenten te verkrijgen. Hoewel ze zich reeds in buurlanden zoals in Ethiopië of Soedan bevinden, dringt DVZ regelmatig aan op bijkomende akten of bijvoorbeeld een attest van verdwijning van de

<sup>321</sup> RvV 27 maart 2017, nr. 184.385. Aldus besloot de RvV dat er nog een eigen belangenafweging moet plaatsvinden in het licht van artikel 8 EVRM indien er een document ontbreekt. Daar waar er geen nauwkeurige positieve verplichtingen zijn, dient aangenomen te worden dat de gezinsherenigingsrichtlijn erin voorziet dat er nog een individueel onderzoek/belangenafweging moet zijn in het licht van artikelen 17 en 5, lid 5 van de richtlijn zo stelde de RvV. Binnen het kader van de belangenafweging stelde de RvV ook *"er wordt eveneens herhaald dat in casu de mogelijkheid om in het herkomstland het gezinsleven verder te zetten problematisch is, nu de echtgenoot erkend vluchteling is en niet direct blijkt dat er sprake is van een derde land waar de gezinshereniging mogelijk is"*.

vader (bij gebrek aan de vaderlijke toestemming). Het is echter zeer onwaarschijnlijk dat de Eritrese overheid (ministerie of rechtbank) zal meewerken bij de afgifte van dergelijke documenten, vooral als personen het land clandestien verlaten zouden hebben, wat meestal het geval is. Normaliter moeten zij een toelating krijgen om uit het land te vertrekken, wat in de meeste gevallen onmogelijk is<sup>322</sup>.

Buitenlandse Zaken bevestigt dat een aanvraag in principe toch ontvankelijk kan zijn op basis van minimum vier noodzakelijke basiselementen, zelfs bij onmogelijkheid om bepaalde documenten te verkrijgen<sup>323</sup>. De datum van ontvankelijkheid is voornamelijk cruciaal voor belangrijke “deadlines”, zoals de termijn van één jaar na verkrijging van de beschermingsstatus of de 18<sup>e</sup> verjaardag van een NBMV<sup>324</sup>. In de praktijk merkt Myria dat ambassades de aanvraag regelmatig weigeren in ontvangst te nemen bij afwezigheid van bepaalde documenten. Er moeten dan vaak meerdere tussenkomsten volgen van een begeleider hier in België om de onmogelijkheid van afgifte te verantwoorden. De Belgische ambassade in Turkije eiste in het verleden regelmatig van Syrische familieleden hun paspoorten op te vragen bij het Syrische consulaat in Istanbul. Het bleek voor veel families echter onmogelijk om contact op te nemen met dit consulaat. Hetzelfde probleem stelt zich vandaag inzake de legalisatie van hun officiële documenten. Myria heeft ook kennis van verschillende zaken waarbij de Belgische ambassade in Libanon zeer moeilijk aanvragen van Syriërs zonder paspoorten aanvaardt, wanneer er nochtans duidelijke redenen werden opgegeven waarom het paspoort niet verkregen kon worden, bijvoorbeeld vanwege ernstige vrees voor vervolging.

De officiële inontvangstname van de aanvraag is in principe pas een feit na de ontvangst van een bijlage 15quinquies, dus nadat het dossier volledig is. Hier situeren we ons reeds in de bevoegdheid van DVZ. Het valt dan ook vaak voor dat er via de ambassade, op instructie van DVZ, nog bijkomende documenten worden opgevraagd. Zoals uit de geciteerde cases blijkt, is het vaak niet evident om DVZ ervan te overtuigen dat betrokkenen

dit document niet kunnen voorleggen. Er wordt soms niet gereageerd en uiteindelijk riskeert de aanvraag geweigerd te worden. Zoals we hoger hebben besproken, zou een onmogelijkheid om bepaalde documenten af te leveren in het kader van een gezinshereniging met begunstigen van internationale bescherming nochtans vermoed kunnen worden. Hoewel de wet inderdaad stelt dat de datum voor het indienen van de aanvraag, de datum is waarop alle officiële bewijzen worden overgelegd<sup>325</sup> en aldus de maximum behandelingstermijn van negen maanden pas dan begint te lopen, moet er wel over gewaakt worden dat deze bepaling niet op zo'n manier wordt geïnterpreteerd dat deze de wettelijke cascaderегeling en dus de mogelijkheid om dossiers te aanvaarden op basis van andere bewijzen, uit zou hollen<sup>326</sup>.

#### 2.4.4. | Conclusies

Vele families op de vlucht bevinden zich in een delicate situatie wanneer het er op aankomt om de nodige documenten te verkrijgen in het kader van de gezinshereniging. Het brengt hen soms in een regelrechte onverenigbare situatie met hun nood aan internationale bescherming.

Myria stelt vast dat in bovenvermelde weigeringsbeslissingen of bij gebrek aan flexibiliteit van de ambassades of van DVZ bij de indiening en behandeling van de aanvraag, een langdurige scheiding van het gezin tot gevolg hebben. Vaak wordt zo een uiteindelijke hereniging onmogelijk. Bij een nieuwe aanvraag op basis van nieuwe documenten, bevinden betrokkenen zich dikwijls na de termijn van één jaar, waardoor ze moeten voldoen aan de strikte vereisten op vlak van inkomen en huisvesting. Ook beroepstermijnen van een jaar of meer kunnen in zo'n situaties uitputtend zijn ten aanzien van de gezinssituatie.

Het wettelijke cascadesysteem, dat tegemoet zou moeten komen aan de situatie van families op vlucht, wordt in de praktijk onvoldoende benut. De hogergenoemde rechtspraak van het EHRM en de aanbevelingen van UNHCR, om geloof te hechten aan de familiebanden omwille van de erkende beschermingsnood en om het voordeel van de twijfel net als in asielprocedures toe te passen op procedures gezinshereniging met begunstigen van internationale bescherming, vindt voorlopig geen toepassing in de Belgische praktijk. In dezelfde zin bemerken we geen Belgische praktijk van een aanvaarding van een lagere bewijsstandaard, noch bij de beoordeling van de onmogelijkheid om documenten

322 Informatie uit mail dd. 2/03/2017, Milena Belloni, Ph.D. CeMIS-Departement of Sociology, de Universiteit Antwerpen, specialist forced Eritrean migration towards Europe.

323 Ingevuld en ondertekend aanvraagformulier + recente foto (1), bewijs betaling visumfee (2), paspoort of verantwoording van afwezigheid paspoort (3), en bewijs betaling administratieve bijdrage, indien van toepassing (4). Informatie terug te vinden op Q&A-lijst BuZa van september 2017 (verspreid door Myria aan partnernetwerk) en bevestiging op vergadering Myria-Buitenlandse Zaken van februari 2018.

324 Zie evenwel in dit verband recent arrest HvJ, *A.S. tegen staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, 12 april 2018, C-550/16 en analyse in deze focus rond gezinshereniging met NBMV.

325 Art. 12bis, §2, 2<sup>de</sup> lid vreemdelingenwet.

326 Cfr. RvS 13 maart 2018, nr. 240.997: termijn negen maanden iservaltermijn, ook bij twijfel over huwelijk.

te verkrijgen (die in bepaalde gevallen ‘verondersteld’ zou moeten worden), noch bij de beoordeling van de familiebanden zelf.

De Duitse overheid besloot in mei 2015 dat ‘geloofwaardig bewijs’ (“*credible evidence*”, “*qualifizierte Glaubhaftmachung*”) van een familieband volstond, en dat geen absoluut ‘documentair’ bewijs nodig was (“*full documentary proof*”). De Duitse overheid liet ook de vereiste van originele documenten van burgerlijke stand en de legalisatie van deze documenten vallen, wanneer er een uittreksel aanwezig was uit het Syrische familieregister<sup>327</sup>. Met betrekking tot de onmogelijkheid om documenten voor te leggen, zou er geen plausibele uitleg nodig zijn in het geval van begunstigden van internationale bescherming. In een uitspraak in 2015 oordeelde het Hooggerechtshof (“*Upper Tribunal*”) van het Verenigd Koninkrijk over een Somalisch koppel dat gehuwd was volgens een Islamitische ceremonie in een vluchtelingenkamp, dat in die omstandigheden volgens de vereiste bewijsstandaard het volgende aangetoond was: “*reasonably speaking, there is a genuine and subsisting marriage relationship between [them] in circumstances where documentary evidence is difficult to come by*”. In Canada kunnen visum officieren “*any documentary and oral evidence*” in overweging nemen ter bewijs van de familiebanden<sup>328</sup>.

Een flexibele benadering is tenslotte niet enkel nodig om tegemoet te komen aan de situatie van families op de vlucht, maar ook om te vermijden dat er handel in vervalste documenten ontstaat of groeit, die inspelen op deze vereiste documenten in het kader van de gezinshereniging voor deze personen<sup>329</sup>.

## Aanbevelingen

Myria beveelt aan:

- Naar het voorbeeld van de asielpcedure, het voordeel van de twijfel en een lagere bewijsstandaard toe te passen op procedures gezinshereniging met begunstigden van internationale bescherming. Een lagere bewijsstandaard, met name het voldoende achten dat deze aspecten “geloofwaardig” en “waarschijnlijk” werden gemaakt, eerder dan een absoluut bewijs te vereisen en dit zowel bij de beoordeling van de onmogelijkheid om documenten te verkrijgen (die in bepaalde gevallen ‘vermoed’ moet worden), als bij de beoordeling van de familiebanden zelf.
- Vanwege de toekenning van bescherming de verklaringen tijdens de asielpcedure die duiden op een gezinsband, als bewijs te beschouwen.
- Vormingen te organiseren voor diplomaten en ter attentie van het personeel van privéfirma’s aan wie de visumdiensten werden uitbesteed, waarbij de klemtoon op deze mensenrechtelijke aspecten wordt gelegd en waarbij externe actoren, zoals Myria en UNHCR, worden betrokken.
- Artikel 12bis §5-6 vreemdelingenwet meer systematisch toe te passen, met name door meer gebruik te maken van het bestaande cascadesysteem en het ruimer toe te passen dan in de huidige praktijk. Dit houdt in:
  - Flexibeler te zijn in het aanvaarden van “andere geldige bewijzen”, alsook een ruimer gamma aan “andere geldige bewijzen” in rekening te nemen;
  - Routinegebruik van DNA-test vermijden (enkel bij sterke twijfel of bij sterke indicatie van fraude) en pas na onderzoek van alle andere soorten bewijs. Bij positief resultaat, DNA-kosten laten dekken door de staat;
  - Flexibeler gebruik maken van de mogelijkheid om over te gaan tot een onderhoud en betrokkenen te horen om bepaalde zaken uit te klaren en twijfels over de familiebanden of identiteit weg te nemen;
  - Een actieve onderzoeksplicht in hoofde van DVZ te aanvaarden (onderhoud, haalbare alternatieven voorstellen om de familieband te onderzoeken,...), ook in het kader van het onderzoek naar “de onmogelijkheid om officiële documenten over te leggen” en daarbij aan te nemen (te vermoeden) dat in principe de meeste families van begunstigden van internationale bescherming problemen ondervinden om documenten te verkrijgen;
- Het wettelijk cascadesysteem uit te breiden naar de andere vereiste documenten in het kader van de gezinshereniging die geen betrekking hebben op de gezinsbanden, maar waarbij ook een contact met de autoriteiten vereist is. En wettelijk verankeren dat ook in deze gevallen een weigering niet louter gebaseerd mag worden op het gebrek aan deze (officiële) documenten.
- Het cascadesysteem en de nodige flexibiliteit inzake bewijsstandaard en bewijslast ook toe te passen bij de indiening van de aanvraag (door de ambassades en door DVZ in een later stadium bij de officiële inontvangstname), om niet onnodig de aanvragen te laten vertragen.

327 UNHCR, *The “Essential Right” to Family Unity of Refugees and Others in Need of International Protection in the Context of Family Reunification*, januari 2018, p. 77. German Bundestag, Reply of 11 May 2015 to parliamentary questions, Drucksache 18/4993, 27.

328 *Ibid.*, p. 80.

329 *Ibid.*, p. 71.

## 2.5. | Leeftijdstesten voor kinderen in het buitenland die hun familieleden in België wensen te vervoegen

Myria constateerde dat, sinds 2017, wanneer een minderjarige zich wenst te herenigen met familieleden in België<sup>330</sup>, DVZ veel vaker twijfel uitte over de leeftijd en aldus de instructie gaf om over te gaan tot een leeftijdstest (bottest) om de minderjarigheid te verifiëren. Indien de test uitwijst dat het kind meerderjarig is, wordt deze uitgesloten van de gezinshereniging.

Dergelijke testen kunnen een bijkomend obstakel vormen voor de gezinshereniging, vanwege de hoge kosten die hierbij komen kijken, maar ook vanwege de noodzakelijke bijkomende verplaatsingen naar de plaats waar het onderzoek wordt afgenomen. In de Belgische praktijk bestaan deze testen momenteel uit een eenmalig medisch onderzoek (een bottest) waarvan de betrouwbaarheid wordt bekritiseerd door de wetenschappelijke literatuur<sup>331</sup>. Er bestaat momenteel geen multidisciplinaire aanpak waarbij ook de psychosociale en culturele context in rekening wordt genomen<sup>332</sup>. Tenslotte is het onduidelijk in welke gevallen overgaan wordt tot een instructie tot een leeftijdstest, op welke manier het voordeel van de twijfel wordt toegepast, en wat de mogelijkheden zijn om een tegenexpertise te doen of wat de effectieve beroepsmogelijkheden zijn tegen een weigeringsbeslissing onder voorbehoud van een leeftijdstest. Het lijkt belangrijk dat er antwoord wordt gegeven op deze vragen en dat deze praktijk beter omkaderd wordt. Verder, zelfs indien de leeftijdstest zou leiden tot de vaststelling dat het kind meerderjarig is, is het moeilijk te verdedigen dat de affectieve en materiële banden plots verbroken worden eens het kind de meerderjarigheid bereikt.

330 Artikel 10 §1, 4°, 1° en 2° streepje (minderjarige kinderen van derdelanders), artikel 40bis, §2,3° (kinderen van unieburgers), artikel 40ter, §2, 1° (kinderen van Belgen). Of ook in het kader van broertjes en zusjes van een NBMV die de mogelijkheid hebben via een humanitair visum te komen wanneer hun ouders ook een aanvraag gezinshereniging indienen.

331 Zie bijvoorbeeld verschillende studies geciteerd in rapport Platform kinderen op de vlucht, *leeftijdsschatting van niet-begeleide minderjarigen (NBMV) in vraag: Probleemstelling, analyse en aanbevelingen*, september 2017, [www.mineursenexil.be/fr/la-plate-forme/nos-actualites/document-240.html](http://www.mineursenexil.be/fr/la-plate-forme/nos-actualites/document-240.html).

332 Zie Raad van Europa, *Realising the right to family reunification of refugees in Europe*, issue Paper, februari 2017, aanbevelingen nr. 8-10; *op.cit.*, pp. 5-6; UNHCR, *The Way Forward to Strengthened Policies and Practices for Unaccompanied and Separated Children in Europe*, juli 2017, aanbevelingen 10-12, [www.refworld.org/docid/59633afc4.html](http://www.refworld.org/docid/59633afc4.html). (meest recente positie UNHCR); Nationale Raad van de Orde der Artsen, *bottesten voor de leeftijdsbepaling van niet-begeleide minderjarige vreemdelingen (NBMV)*, 14 oktober 2017.

## Case

Een NBMV van Afghaanse afkomst werd erkend als vluchteling in augustus 2016. In januari 2017, dienden zijn moeder en twee minderjarige broertjes en één minderjarig zusje een aanvraag gezinshereniging in. Op 11 september 2017 weigerde DVZ de aanvraag onder voorbehoud van een DNA-test. Voor de minderjarige broertjes werd de aanvraag ook geweigerd onder voorbehoud van een leeftijdstest. DVZ motiveerde dat de taskara's (Afghaanse identiteitsdocumenten) de verwantschapsband met de moeder niet aantonen, en dat de foto's op de visumaanvraag de leeftijd van de kinderen niet weerspiegelden. Verder stelde DVZ vast dat de ambassade twijfel heeft geuit over de leeftijd van de aanvragers. In december 2017 kwam het resultaat van de leeftijdstest: een radiografie van de botten gaf aan dat één zoon meerderjarig is. De moeder van de NBMV staat nu voor een moeilijke keuze: als zij naar België komt met de twee kinderen die minderjarig werden bevonden, moet zij haar oudste zoon alleen achterlaten. Een aanvraag tot herziening door de advocaat (nog voor er een uitslag was over de leeftijd, en na voorlegging van een geboorteakte), werd afgewezen. Ondertussen is de beroepstermijn tegen de initiële beslissing van DVZ verstreken. Het is onduidelijk hoe de resultaten van de leeftijdstest kunnen worden aangevochten. Een eventuele nieuwe humanitaire visumaanvraag is kostelijk, de behandelingstermijn kan oplopen tot een jaar of meer, en het resultaat is vooral erg onzeker.

Sinds maart 2018 wijzigde de praktijk aangezien DVZ toen beslist heeft geen gebruik meer te maken van de bottesten in het buitenland om de leeftijd vast te stellen. Dit besluit kwam nadat DVZ overleg had gepleegd met de belangrijkste diplomatieke posten via de welke deze leeftijdstesten plaatsvonden, nadat hierover kritische vragen vanuit het middenveld, Myria en de ombudsman volgden. De antwoorden van de diplomatieke posten zouden "gemengd" zijn geweest. DVZ zal dus in hun beslissingen geen referentie meer maken naar de mogelijkheid van een bottest en zal zich beperken tot de motivatie waarom zij de akte niet kan weerhouden om de leeftijd vast te stellen, volgens de regels van het internationaal privaatrecht. In de hangende dossiers met een weigering onder voorbehoud van leeftijdstest zullen betrokkenen de keuze hebben om de leeftijdstest nog te laten doen of een nieuwe aanvraag in te dienen.

Myria is ongerust over het toekomstig proces. Uit deze reactie lijkt DVZ eigenlijk toe te geven dat de leeftijdstesten niet voldoende waarborgen boden. Doch zijn er veel aanvragen van het voorbije jaar die nu definitief geweigerd zijn omdat de leeftijdstest uit zou gewezen hebben dat de



aanvragers meerderjarig zijn. Voor de hangende dossiers rijst de vraag of een nieuwe aanvraag wel een degelijk alternatief is voor de weinig betrouwbare leeftijdstesten, gezien de belangrijke termijnen

**Doch zijn er veel aanvragen van het voorbije jaar die nu definitief geweigerd zijn omdat de leeftijdstest uit zou gewezen hebben dat de aanvragers meerderjarig zijn.**

in bepaalde situaties. Het kan zijn dat het jaar na de toekenning van bescherming verstreken is, dat de NBMV waarvan de broertjes en zusjes een aanvraag indienden om samen met de ouders te komen ondertussen 18 jaar werd, of dat de minderjarige aanvragers nu ook werkelijk meerderjarig zijn

geworden ondertussen.

Inzake de toekomstige dossiers rijst de vraag of DVZ op dezelfde manier en aan hetzelfde tempo dossiers zal weigeren vanwege een betwisting van de leeftijd zoals dit nu het geval is. Myria stelt immers een sterke stijging vast sinds 2017 van weigeringen vanwege betwisting van leeftijd. Bovendien schoot de motivatie rond het niet-weerhouden van een officiële akte in voorbije dossiers vaak ook tekort. Zoals hierboven aangehaald in het hoofdstuk rond de vereiste documenten, kan men van begunstigen van internationale bescherming niet altijd aannemen dat zij de vereiste authentieke documenten überhaupt kunnen verkrijgen. Hoewel de bepalingen van de vreemdelingenwet die aan deze moeilijkheid tegemoet komen, handelen over documenten die *de familiebanden* aantonen<sup>333</sup>, moet men deze redenering logischerwijze doortrekken tot diezelfde documenten die niet enkel de familieband aantonen, maar ook de leeftijd, zoals de geboorteakte. Ook de zorgvuldigheidsplicht in het licht van deze bepalingen zal vereisen dat een aanvraag gezinshereniging met een begunstigde van internationale bescherming niet wordt geweigerd louter op basis van het gebrek aan een officiëleakte.

## Aanbevelingen

Myria beveelt aan:

- Wanneer DVZ beslist de officiële akte die de leeftijd (zoals geboorteakte) aantoont niet te aanvaarden, dit afdoende motiveert, in overeenstemming met de regels van het internationaal privaatrecht;
- Om wettelijk te verankeren dat, in het geval van een gezinshereniging met een erkend vluchteling of subsidiair beschermde, een weigeringsbeslissing niet louter gebaseerd mag worden op basis van het gebrek aan (authentieke) documenten die de leeftijd aantonen: in dat geval moet hetzelfde cascadesysteem toegepast worden als datgene dat van toepassing is op de situatie van het gebrek aan documenten die de familiebanden aantonen;
- Bij twijfel over de leeftijd, het voordeel van de twijfel toegekend wordt aan de aanvrager. Aldus kan enkel een situatie van manifeste twijfel over de leeftijd, een rol spelen bij de beoordeling van de aanvraag;
- Een systeem van multidisciplinaire evaluatie van de leeftijd moet worden ingebouwd, met duidelijke standaarden en uitgevoerd door een onafhankelijke instantie en niet enkel gebaseerd op een medisch onderzoek;
- Wanneer er een medisch aspect wordt toegevoegd aan deze evaluatie, dit enkel te laten gebeuren mits toestemming van de aanvragers of officiële voogd, en in overeenstemming met de pertinente medische en ethische standaarden. De foutenmarge moet daarbij ook telkens in rekening genomen worden, in het voordeel van de betrokkene.

<sup>333</sup> Artikel 11 en 12bis §5-6 vreemdelingenwet.

### 3. Recht op gezinsleven in het kader van Dublin

De hieronder weergegeven cijfers betreffen de **effectieve overdrachten** die plaatsgevonden hebben vanuit een ander EU-land **naar België** (*binnenkomende overdrachten*). Ze betreffen niet de aanvragen of de beslissingen (deze zijn ook beschikbaar via Eurostat).

Deze inkomende overdrachten naar België worden vervolgens vergeleken met de **effectieve overdrachten naar de andere EU-landen**. Het is belangrijk om te weten dat niet elk land de gegevens aan Eurostat gegeven heeft, het is dus niet mogelijk om een totaal te berekenen op Europees niveau.

Aangezien de cijfers betrekking hebben op de Dublin *overdrachten*, behoren deze niet tot de gevallen waarbij België zich verantwoordelijk verklaart om familiale redenen wanneer asielzoekers zich reeds in België bevinden.

De Dublin III-verordening bevat, onder de criteria om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van het asielverzoek, ook bepalingen met het oog op de naleving van het beginsel van de eenheid van het gezin:

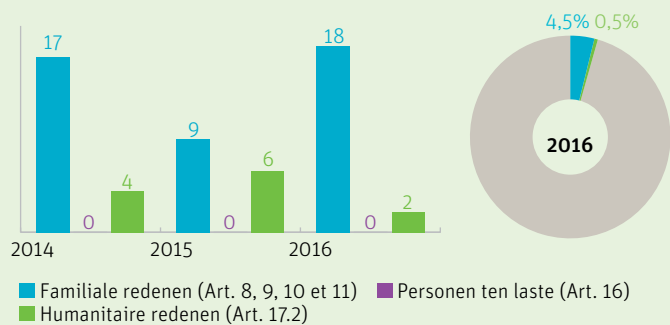
- Art. 8: niet-begeleide minderjarige asielzoekers die familieleden of gezinsleden hebben in een andere lidstaat.
- Art. 9: asielzoekers die een gezinslid hebben dat internationale bescherming geniet in een andere lidstaat.
- Art. 10: asielzoekers die een gezinslid hebben voor wie de asielprocedure hangende is in een andere lidstaat.
- Art. 11: wanneer meerdere gezinsleden en/of minderjarige ongehuwde broers of zussen in dezelfde lidstaat gelijktijdig een verzoek om internationale bescherming indienen.
- Art. 16: familielid afhankelijk van de asielzoeker (of omgekeerd).
- Art. 17.2: bevat een discretionaire bepaling op basis van humanitaire redenen (in het bijzonder familiale of culturele gronden).

In 2016:

- 4,5% van de **414 Dublin overdrachten naar België** waren gebaseerd op de naleving van het beginsel van eenheid van gezin, hetzij een totaal van 20 asielzoekers (18 om familiale redenen en 2 om humanitaire redenen). Het merendeel onder hen had een familielid dat asielzoeker was in België (Art. 10).
- Het merendeel van deze overdrachten was afkomstig uit **Griekenland** (15). Gevolgd door Zweden, Zwitserland, Oostenrijk, Duitsland en Polen (elk 1 overdracht).
- Er werd geen enkele overdracht voor personen ten laste naar België uitgevoerd in 2014, 2015 en 2016.

#### Naar België

Dublin overdrachten naar België



Aantal Dublin overdrachten om familiale en humanitaire redenen in 2016 per land van bestemming

Land van bestemming	Familiale redenen (Art. 8, 9, 10 en 11)	Personen ten laste (Artikel 16)	Humanitaire redenen (Artikel 17.2)	Totaal aantal overdracht en Dublin			
Duitsland	816	10%	26	0,3%	61	1%	8.512
Verenigd Koninkrijk	318	58%	5	0,9%	111	20%	553
Zweden	90	9%	3	0,3%	22	2%	964
Noorwegen	49	8%	1	0,2%	9	2%	584
Nederland	43	10%	0	0%	8	2%	422
Oostenrijk	38	7%	0	0%	4	1%	559
Zwitserland	29	7%	0	0%	3	1%	445
België	18	4%	0	0%	2	0,5%	414
Denemarken	13	4%	0	0%	1	0,3%	319
Frankrijk	12	1%	1	0,1%	1	0,1%	1.257
Polen	7	0,5%	0	0%	0	0%	1.363
Italië	4	0%	1	0%	1	0%	4.061
Litouwen	4	3%	0	0%	0	0%	131
Ierland	2	3%	0	0%	1	2%	61
Luxemburg	2	5%	0	0%	0	0%	41
Bulgarije	1	0%	0	0%	2	0,3%	624
Letland	1	2%	0	0%	0	0%	62
Roemenië	1	2%	0	0%	1	2%	53

#### Naar de rest van Europa

**Duitsland** is het land dat in absolute cijfers de meeste **Dublin overdrachten** ontvangen heeft **om familiale redenen** in 2016 (816). Deze vertegenwoordigen 10% van het totaal aantal Dublin overdrachten. In relatieve cijfers vertegenwoordigt het **Verenigd Koninkrijk** een meer doorslaggevende waarde aangezien 58% van de Dublin overdrachten naar dit land in 2016 werden uitgevoerd om familiale redenen.

Algemeen ligt het aantal **Dublin overdrachten voor personen ten laste zeer laag**. Het land dat er de meeste ontvangen heeft, is Duitsland (26), gevolgd door het Verenigd Koninkrijk (5) en Zweden (3).

Wat betreft de overdrachten om **humanitaire redenen**, staat het **Verenigd Koninkrijk** op een eerste plaats met 111 overdrachten, gevolgd door Duitsland (61) en Zweden (22).

*Nota: In 2016 werd er geen enkele Dublin overdracht om familiale of humanitaire redenen naar Kroatië, Estland, Finland, Griekenland, IJsland, Liechtenstein, Malta, Slowakije en Slovenië uitgevoerd. Op 26/02/18 had Eurostat geen gegevens over Hongarije, Cyprus, Spanje, de Tsjechische Republiek en Portugal.*



## Externe bijdrage: Het recht op gezins- en familieleden binnen Dublin<sup>334</sup>

### Hoe kan de praktijk tegemoet komen aan de realiteit van familierelaties?

*Petra Baeyens, Vluchtelingenwerk Vlaanderen, beleidsmedewerker Bescherming*

#### Inleiding

Mensen op de vlucht die internationale bescherming zoeken in België of een ander land in de Europese Unie<sup>335</sup> zijn op het ogenblik dat zij hun asielaanvraag indienen niet altijd vergezeld door hun gezin en familie. Soms hebben ze hun land van herkomst of transit op een ander tijdstip verlaten. In andere gevallen hebben ze elkaar tijdens de vlucht verloren. Een gezin of familie kan dus verspreid zijn over de Europese Unie, en de nood of wens hebben om opnieuw met elkaar herenigd te worden. Asielzoekers reizen ook door naar een bepaalde lidstaat omdat ze hun asielaanvraag daar willen laten behandelen, net omdat ze daar een familielid, en dus een netwerk hebben. Dit kan een echtgenoot of minderjarig kind zijn, een broer of zus, maar ook een neef of nicht, oom of tante.

Vluchtelingenwerk Vlaanderen krijgt via haar juridische dienstverlening heel wat vragen van asielzoekers, hun familieleden, hulpverleners en advocaten<sup>336</sup> over de mogelijkheden die asielzoekers hebben om zich tijdens het Dublin-onderzoek met hun familie te herenigen. Welk recht op gezinsleven hebben asielzoekers in de Dublin procedure? Welke familieleden vallen daaronder? Hoe kan er een vlotte hereniging van gezins- en familieleden binnen het Dublin-systeem plaatsvinden?

334 Voor een uitgebreidere juridische analyse van het recht op gezins- en familieleden zie ook: P.BAEYENS en E. DECLERCK, "Welk recht op een gezins- en familieleden binnen het Dublin-systeem?", Tijdschrift Vreemdelingenrecht, 2017, nr. 4.

335 Of IJsland, Noorwegen, Liechtenstein of Zwitserland, landen op wie de Dublin-III verordening ook van toepassing is.

336 Als hulpmiddel voor de advocaat hebben we twee leidraden ontwikkeld, waarvan één specifiek rond het recht op gezins- en familieleden binnen Dublin. Vluchtelingenwerk Vlaanderen, "Het dublin-onderzoek en het recht op familieleden: leidraad voor de advocaat", december 2017, beschikbaar op: [www.vluchtelingenwerk.be/sites/default/files/vwbrochure\\_leidraad\\_advocaat\\_versie-aangepast\\_20171214.pdf](http://www.vluchtelingenwerk.be/sites/default/files/vwbrochure_leidraad_advocaat_versie-aangepast_20171214.pdf).

In de Europese Unie kent geen enkel land het recht op gezinshereniging toe aan asielzoekers die nog in de asielprocedure zitten<sup>337</sup>. Hieronder vallen dus ook asielzoekers in de Dublin-procedure. Zodra zij echter formeel erkend zijn als vluchteling of subsidiaire bescherming genieten, hebben zij het recht om zich met bepaalde gezinsleden te laten herenigen. Toch heeft de Belgische overheid, net als andere Europese landen, ook voor asielzoekers in de Dublin-procedure in bepaalde gevallen een positieve verplichting om het gezinsleven te eerbiedigen door (doorgaans dichte) familieleden te herenigen<sup>338</sup>. De Dublin III-verordening heeft daarvoor ook een aantal regels uitgewerkt.

In deze bijdrage willen we beleidsmakers informeren over het recht op gezins- en familieleden van asielzoekers in de Dublin-procedure. We kijken daarbij eerst naar de wet en de praktijk, maar ook naar humanitaire overwegingen. Dit laatste zou een belangrijkere rol moeten spelen in de toepassing van de verordening, maar ook in de onderhandelingen die op Europees niveau plaatsvinden. Daar ligt momenteel een voorstel op tafel voor een herschikking van de Dublin III-verordening<sup>339</sup>.

### Het recht op gezins- en familieleden is een mensenrecht, ook binnen Dublin

Het recht op gezins- en familieleden is een mensenrecht dat is opgenomen in talrijke mensenrechtenverdragen. We denken daarbij aan de Universele verklaring van de Rechten van de Mens (1948)<sup>340</sup>, het Internationaal Verdrag voor Burgerlijke en Politieke rechten (hierna: BUPO)<sup>341</sup>, en het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten (hierna: ECOSOC). Deze mensenrechtenverdragen erkennen dat het gezin de

337 J. HATHAWAY, *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, p. 535.

338 Zie bijvoorbeeld EHRM 28 november 1996, nr. 21702/93, *Ahmut t. Nederland*, §63.

339 Voor een kort overzicht over het voorstel zie: ECRE, CEAS reform: state of play of negotiations on the dublin iv regulation, 30 November 2017, [www.asylumineurope.org/news/30-11-2017/ceas-reform-state-play-negotiations-dublin-iv-regulation](http://www.asylumineurope.org/news/30-11-2017/ceas-reform-state-play-negotiations-dublin-iv-regulation).

340 Niemand mag onderworpen worden aan willekeurige inmenging in zijn gezin. Verder stelt de verklaring dat het gezin een natuurlijke en fundamentele groepseenheid is van de maatschappij en beschermd moet worden door de maatschappij en de staat. De verklaring mag dan wel geen juridisch bindend instrument zijn toch heeft zij een groot gezag en werden talrijke rechten, waaronder het recht op een gezinsleven, overgenomen in juridisch bindende instrumenten.

341 Zo spreekt het Internationaal Verdrag voor Burgerlijke en Politieke rechten (1966, hierna: BUPO-verdrag) tweemaal over gezinsleven. Een eerste maal stelt het dat niemand mag onderworpen worden aan willekeurige en onwettige inmenging in zijn privéleven, zijn gezinsleven, ... iedereen moet tegen zo een inmenging beschermd worden door de wet. (artikel 17 BUPO-Verdrag). Verder erkent het BUPO-verdrag dat het gezin de natuurlijke en fundamentele kern van de maatschappij vormt en recht heeft op bescherming van de staat en maatschappij (artikel 23 BUPO-verdrag).

natuurlijke en fundamentele kern van de maatschappij vormt en recht heeft op bescherming van staat en maatschappij<sup>342</sup>. Op regionaal niveau erkent artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: EVRM) het recht op respect voor privé-, gezins-, en familielevens. Een zelfde recht werd opgenomen in artikel 7 van het Handvest voor de Grondrechten van de Europese Unie. Daarnaast verankert artikel 22 van de Belgische Grondwet het recht dat iedereen recht heeft op de eerbiediging van zijn privé- en gezinsleven.

De bepalingen uit deze mensenrechtenverdragen, en dus ook het recht op familielevens, zijn ook van toepassing op vreemdelingen. De interpretaties van de respectievelijke comités bij de verdragen bevestigen dit ook<sup>343</sup>. Ook onder het EVRM kunnen vreemdelingen zich beroepen op artikel 8 EVRM. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) wijst erop dat de verdragsstaten in bepaalde gevallen een positieve verplichting hebben het recht op gezinsleven van vreemdelingen te eerbiedigen<sup>344</sup>.

Noch in het BUPO verdrag, noch in het EVRM impliceert het recht op familielevens ook een recht op verblijf. Het VN-Mensenrechtencomité stelt echter wel dat de vreemdeling in bepaalde gevallen de bescherming van het Verdrag kan genieten, zelfs wanneer het op toegang of verblijf aankomt, bijvoorbeeld wanneer overwegingen over het recht op gezinsleven meespelen<sup>345</sup>. Het recht om een familie te stichten, veronderstelt de mogelijkheid om samen te leven. De staat moet de nodige maatregelen nemen om gezinseenheid of gezinshereniging mogelijk te maken, zeker in gevallen waar gezinnen en families gescheiden zijn omwille van politieke of economische redenen<sup>346</sup>. Ook op regionaal niveau, in de toepassing van het EVRM is er geen recht op verblijf als dusdanig. Wel moet de staat – volgens de rechtspraak van het EHRM – bij de beslissing om al dan niet een verblijf toe te kennen een redelijke afweging maken tussen enerzijds het belang van de staat om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren, en anderzijds het belang van

het individu om met zijn gezin samen te leven<sup>347</sup>. De staat moet volgens het EHRM ook verzekeren dat procedures om gezinsleden met een vluchteling te herenigen met de nodige spoed, soepelheid en doeltreffendheid behandeld worden, waarbij rekening moet worden gehouden met de omstandigheden die geleid hebben tot de erkenning van vluchteling en tot het verstoorde en gedesorganiseerde gezinsleven<sup>348</sup>.

De Belgische overheid heeft, net als andere Europese landen, ook voor asielzoekers in de Dublin-procedure in bepaalde gevallen een positieve verplichting om het gezinsleven te eerbiedigen door (doorgaans dichte) familieleden te herenigen.

De Dublin III-verordening erkent dit recht op gezins- en familielevens en heeft daarvoor een reeks criteria uitgewerkt. Artikel 7 van de Dublin III-verordening bepaalt dat de criteria voor het bepalen van de verantwoordelijke lidstaat in rangorde van verschijnen moeten worden toegepast. De aanwezigheid van het gezin is hierbij het eerste criterium. Hiermee erkent de Dublin III-verordening het belang van de eenheid van het gezin. Ook in de preambule bij de verordening komt het belang van eenheid van gezin en familie verschillende malen aan bod<sup>349</sup>.

De regeling is verschillend naargelang het om een niet-begeleide minderjarige asielzoeker<sup>350</sup> gaat of om een volwassen asielzoeker<sup>351</sup>, waarbij de waarborgen voor de eerste categorie veel uitgebreider zijn. Deze uitgebreidere bescherming wordt ingegeven door overwegingen van het hoger belang van het kind.

## De niet-begeleide minderjarige asielzoeker: het hoger belang moet primeren

De Dublin III-verordening voorziet specifieke voorschriften voor het bepalen van de verantwoordelijke lidstaat voor de behandeling van verzoeken om internationale bescherming van niet-begeleide minderjarige vreemdelingen (NBMV), die gezinsleden, broers of zussen of familieleden, op het grondgebied van de EU hebben. In de toepassing van al deze bepalingen moet het hoger belang primeren. Dit principe van het hoger belang van het kind werd ook opgenomen in de preambule van de

342 Bijvoorbeeld: Artikel 10 Internationaal verdrag voor Economische, Sociale en Culturele rechten, 19 december 1966 (hierna "ECOSOC-verdrag") en artikel 23 BUPO-verdrag en artikel 10 ECOSOC-verdrag.

343 UN Human Rights Committee (HRC), *CCPR General Comment No. 15: The Position of Aliens Under the Covenant*, 11 April 1986, available at: [www.refworld.org/docid/45139acfc.html](http://www.refworld.org/docid/45139acfc.html).

344 Zie bijvoorbeeld EHRM 28 november 1996, nr. 21702/93, *Ahmut t. Nederland*, §61-63.

345 UN Human Rights Committee (HRC), *CCPR General Comment No. 15: The Position of Aliens Under the Covenant*, 11 April 1986, available at: [www.refworld.org/docid/45139acfc.html](http://www.refworld.org/docid/45139acfc.html) [geraadpleegd op 6 juni 2017], punt 5.

346 UN Human Rights Committee (HRC), *CCPR General Comment No. 19: Article 23 (The Family) Protection of the Family, the Right to Marriage and Equality of the Spouses*, 27 July 1990, available at: [www.refworld.org/docid/45139bd74.html](http://www.refworld.org/docid/45139bd74.html) [geraadpleegd op 31 juli 2017], punt 5.

347 Zie o.a. EHRM 19 januari 2012, nrs. 39472/07 et 39474/07, *Popov t. Frankrijk*, §39; EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, *Nunez v. Noorwegen*, § 68-69.

348 EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, *Tanda-Muzinga t. Frankrijk*, § 73-75; EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, *Mugenzi t. Frankrijk*, § 52-54.

349 In het bijzonder de overwegingen 15-18; 35.

350 Art. 8 Dublin III-verordening.

351 Artikel 9-11 Dublin III-verordening.



Dublin III-verordening, en in artikel 6 dat de algemene waarborgen en beginselen ten aanzien van minderjarigen vastlegt en in de artikelen die betrekking hebben op NBMV.

Voor een NBMV moet de ontvangende lidstaat eerst kijken of er een “gezinslid”<sup>352</sup> is, een broer of zus of, bij gebrek daaraan, een “familielid”<sup>353</sup> dat kan zorgen voor de minderjarige en zich op legale wijze in een lidstaat bevindt<sup>354</sup>. Onder de Dublin III-verordening werd de notie familielid opgenomen en gedefinieerd als een volwassen tante of oom of grootouder van de verzoeker die op het grondgebied van een lidstaat aanwezig is, ongeacht of de verzoeker volgens het nationale recht een wettig, buitenechtelijk of geadopteerd kind is<sup>355</sup>. Hierdoor zijn de mogelijkheden tot familiehereniging vergroot voor de NBMV. Als dat het geval is, is deze staat verantwoordelijk voor het verzoek tot bescherming, op voorwaarde dat deze oplossing in het belang van het kind is<sup>356</sup>.

Zijn er gezinsleden, broers, zussen, of familieleden in verschillende lidstaten, dan zal gekeken worden naar het belang van de NBMV om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is<sup>357</sup>. Dit wordt dossier per dossier geëvalueerd. Hierbij rijzen vragen over de bewijzen van de verwantschap maar ook over het vermogen van het gezins- of familielid in de andere lidstaat om voor de minderjarige te zorgen. De lidstaten moeten die elementen bij de beoordeling in overweging nemen en daarover met elkaar overleggen<sup>358</sup>. Er zijn bij de Dublin III-verordening echter geen verdere richtsnoeren die uitleggen hoe de lidstaten deze elementen moeten beoordelen. We moeten dus kijken naar het VN-Kinderrechtenverdrag en de bijkomende commentaren die het verdrag verder uitleggen. Volgens algemene commentaar nr. 14<sup>359</sup> bij

dit verdrag moet bij de beoordeling van het belang van kind rekening gehouden worden met de mening van het kind, zijn of haar identiteit, het behoud van de familiale omgeving en het onderhouden van relaties met anderen, de bescherming en veiligheid en kwetsbaarheid van het kind, alsook het recht van het kind op gezondheid en onderwijs<sup>360</sup>.

Wanneer geen enkel familielid zich legaal in een lidstaat bevindt, dan is volgens de Dublin III-verordening die staat verantwoordelijk waar de minderjarige zijn asielaanvraag heeft ingediend<sup>361</sup>. Het Hof van Justitie van de Europese Unie<sup>362</sup> verduidelijkte in het arrest MA echter dat de lidstaat waar de NBMV zich bevindt, verantwoordelijk is voor de asielaanvraag van de NBMV, wanneer hij in meerdere lidstaten een aanvraag indiende en geen wettig verblijvende gezinsleden heeft in een van die lidstaten. Voordien werd de lidstaat waar de eerste asielaanvraag werd ingediend verantwoordelijk geacht. Het arrest MA is dus een algemene afwijking op de toewijzingsregels in het Dublin-systeem voor NBMV die geen gezins- of familieleden hebben op het grondgebied van de lidstaten. Door hun kwetsbaarheid is het belangrijk de procedure voor NBMV niet nodeloos te rekken, wat er toe leidt dat NBMV in principe niet aan een andere lidstaat worden overgedragen. Het Hof benadrukte in dit arrest ook dat in alle handelingen omtrent kinderen het belang van het kind de eerste overweging moet zijn. Het beriep zich daarbij op artikel 24 (2) van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie<sup>363</sup>. Het Hof van Justitie van de EU geeft ons hierbij stof tot nadenken: het belang van het kind zou het eerste en enige criterium moeten zijn in het bepalen van de verantwoordelijke lidstaat.

DVZ paste zijn praktijk reeds in 2013 aan deze rechtspraak aan<sup>364</sup> en bevestigde in 2017 dat het die praktijk nog steeds hanteert<sup>365</sup>. Dat betekent dat België minderjarigen in deze

352 Art. 2 (g) Dublin III-verordening. Spreken we over gezinsleden dan heeft de Dublin III-verordening het over minderjarige kinderen, de echtgenoot van de asielzoeker of zijn/haar niet-gehuwde partner met wie hij/zij een duurzame relatie heeft. Meerderjarige kinderen vallen echter niet onder de notie gezinslid. Ten slotte worden ook de vader, moeder of volwassen die volgens de wet of praktijk van de lidstaat verantwoordelijk is voor de ongehuwde minderjarige, als gezinslid beschouwd. Een 18-jarige zoon of dochter zal dus geen beroep kunnen doen op dit criterium, maar kan een lidstaat wel vragen om de discretionaire clausules toe te passen zodat hij of zij alsnog bij zijn of haar familie kan blijven. De staten hoeven die echter niet toe te kennen. Daardoor kunnen deze jongeren in een precare situatie terecht komen.

353 Art. 2 (h) Dublin III-verordening.

354 Art. 8 Dublin III-verordening.

355 Art. 2 (h) Dublin III-verordening.

356 Art. 8, (1) en (2) Dublin III-verordening.

357 Art. 8 (4) Dublin III-verordening.

358 Uitvoeringsverordening (EU) nr. 118/2014 van de Commissie van 30 januari 2014 tot wijziging van Verordening (EG) nr. 1560/2003 houdende uitvoeringsbepalingen van Verordening (EG) nr. 343/2003 van de Raad tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asiolverzoek dat door een onderdaan van een derde land bij een van de lidstaten wordt ingediend.

359 UN Committee on the rights of the Child, Algemeen Commentaar nr. 14 (2013): The right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1), 29 mei 2013.

360 K. POLLET, “Grondrechtenbescherming in de Dublin III-verordening: de doodstreek voor het Dublinsysteem?”, in *Migratie-en migrantenrecht 17*, die Keure, 2017, p. 123 ev.

361 Art. 8 Dublin III-verordening.

362 HvJ 6 juni 2013, C-648/11, MA, BT, DA v. Secretary of State for the Home Department.

363 HvJ 6 juni 2013, C-648/11, MA, BT, DA v. Secretary of State for the Home Department, §49.

364 BCHV, Verslag van de contactvergadering van 11 juni 2013, punt 15; BCHV, Verslag van de contactvergadering van 10 september 2013, punt 31. De contactvergadering is een maandelijks vergadering tussen asielinstanties en terreinactoren. Alle actoren kunnen hier vragen stellen aan de asielinstanties. Het verslag van de vergadering wordt voor publicatie goedgekeurd door de asielinstanties. Deze verslagen zijn een belangrijke informatiebron en geven het officiële beleid van de Belgische instanties weer. De verslagen van de contactvergadering zijn beschikbaar op de website van Myria. [www.myria.be/nl/contactvergaderingen-internationale-bescherming](http://www.myria.be/nl/contactvergaderingen-internationale-bescherming). De verslagen van 2006-2015 zijn terug te vinden op de website van het BCHV.

365 Myria, Verslag van de contactvergadering van 15 februari 2017, punt 14, beschikbaar op: [www.myria.be](http://www.myria.be).

situatie niet langer terugstuurt naar de eerste staat waar zij een asielaanvraag hebben ingediend. Momenteel worden op Europees niveau onderhandelingen gevoerd over een herschikking van de Dublin III-verordening. In het voorstel volgt de Commissie de redenering uit het arrest niet. Het stelt namelijk dat – bij ontstentenis van gezins- of familierelaties – de lidstaat waar het verzoek door de NBMV het eerst wordt ingediend, verantwoordelijk is<sup>366</sup>.

## Een beperkt recht op gezinsleven voor meerderjarige asielzoekers

Bij meerderjarige asielzoekers is het eerste criterium bij het bepalen van de verantwoordelijke lidstaat de aanwezigheid van gezinsleden<sup>367</sup>. Het begrip gezinslid wordt echter zeer eng gedefinieerd<sup>368</sup>. Het gaat hierbij voornamelijk over de echtgenoten of gelijkgestelde partners, de minderjarige kinderen, en de ouders van ongehuwde minderjarigen. Dit leidt ertoe dat in de praktijk heel wat mensen moeilijkheden zullen ondervinden om hun familie of gezin te vervoegen. Zo worden meerderjarige kinderen niet als gezinslid beschouwd. Een 18-jarige zoon of dochter zal dus geen beroep kunnen doen op dit criterium, maar kan een lidstaat wel vragen om de discretionaire clausules toe te passen zodat hij of zij alsnog bij zijn of haar familie kan blijven. Het toepassen van de discretionaire clausules is echter een gunst. Staten hoeven die dus niet toe te kennen waardoor deze jongeren in een precare situatie terecht kunnen komen. Ook broers en zussen van meerderjarige asielzoekers komen niet in aanmerking.

Het voorstel van de Commissie tot herziening van de Dublin III-verordening<sup>369</sup> wil onder meer een bredere invulling geven aan de definitie ‘gezinsleden’, waarbij broers en zussen van de asielzoeker onder deze notie worden opgenomen. Deze bredere invulling zou een welgekomen evolutie zijn in het respect voor het gezinsleven. De gezinsband tussen volwassen kinderen en hun ouders worden hieronder echter niet opgenomen. Zij blijven dus onderworpen aan de discretionaire appreciatiemarge van de lidstaat en kunnen zich bijgevolg enkel beroepen op de discretionaire bepalingen en/of de

afhankelijkheidsclausule.

Om gezinsleden te kunnen vervoegen in België (of een andere lidstaat) moeten die gezinsleden in België daarenboven ofwel zelf erkend zijn als vluchteling, subsidiaire bescherming genieten<sup>370</sup>, of een asielzoeker<sup>371</sup> zijn. Dit betekent dat er voor andere gezinsleden geen specifieke bepalingen zijn in de Dublin III-verordening. We denken hierbij bijvoorbeeld aan een gezinslid dat al Belg is of EU-burger, of dat reeds in België is in het kader van studies of werk. DVZ verwacht dat er in die gevallen een beroep wordt gedaan op de klassieke gezinsherenigingsprocedure. Hierbij moeten we wel opmerken dat ook gezinshereniging doorgaans gelimiteerd is tot een beperkt aantal gezinsleden. Zo’n aanvraag moet bovendien gebeuren bij de bevoegde diplomatieke post<sup>372</sup>. Dit is de diplomatieke post in het herkomstland, in een buurland daarvan of in het land van verblijf waar zij een verblijfsrecht hebben. De vraag stelt zich echter of een persoon die asiel heeft aangevraagd in een andere Europese lidstaat beschouwd zal worden als iemand met een legaal verblijfsrecht. Dit blijkt in de praktijk niet altijd even duidelijk<sup>373</sup>. Het is dus niet altijd evident om via gezinshereniging zijn of haar familieleden te vervoegen. Voor deze mensen rest bijgevolg enkel de mogelijkheid om België te vragen zich op basis van de discretionaire bepalingen bevoegd te verklaren.

## Ook de afhankelijkheidsclausule biedt slechts beperkte mogelijkheden

Voor meerderjarige asielzoekers is de mogelijkheid om bij familieleden<sup>374</sup>, zoals een oom of tante, of zelfs een broer of zus te verblijven veel complexer en bijna onmogelijk. Een asielzoeker die door zijn kwetsbaarheid afhankelijk is van zijn familieleden of zijn kwetsbare familieleden die van hem of haar afhankelijk zijn, kunnen zich wel beroepen op de afhankelijkheidsclausule (artikel 16 van de Dublin III-verordening).

De Dublin III-verordening geeft aan wanneer iemand kwetsbaar is. Dit kan wanneer de asielzoeker zwanger of pasgeboren is, aan een ernstige ziekte of zware handicap

366 K. POLLET, “Grondrechtenbescherming in de Dublin III-verordening: de doodsteek voor het Dublinsysteem?”, in *Migratie- en migrantenrecht 17*, die Keure, 2017, p. 149.

367 Artikel 9-11 Dublin III-verordening.

368 Art. 2 (g) Dublin III-verordening.

369 Voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land of een staatloze bij een van de lidstaten wordt ingediend (herschikking), COM (2016) 270, 4 mei 2016. Het voorstel wordt momenteel op het niveau van de Raad van de Europese Unie besproken.

370 Artikel 9 Dublin III-verordening.

371 Artikel 10 Dublin III-verordening.

372 Gezinshereniging met Belgen en Unieburgers is ook mogelijk vanuit onwettig verblijf in België.

373 Myria, Verslag van de contactvergadering van 19 april 2017, punt 21, beschikbaar op: [www.myria.be](http://www.myria.be).

374 Artikel 2 (h) van de Dublin III-verordening definieert een familielid als de volwassen oom of tante of grootouder van de asielzoeker die op het grondgebied van een lidstaat aanwezig is. Deze definitie is echter vooral van belang ten aanzien van de niet-begeleide minderjarige vreemdelingen. Het is immers enkel in de artikelen rond minderjarigen dat deze notie wordt hernomen.

lijdt, of een hoge leeftijd heeft. De asielzoeker is hierdoor afhankelijk van de hulp van familieleden. Ook hier kunnen maar een beperkt aantal familieleden zich beroepen op dit artikel: het kind van de asielzoeker, zijn broer, zus of ouder die wettig verblijft in een van de lidstaten. Dit geldt ook in de andere richting: het kind, de broer of zus, of de ouder van de asielzoeker die afhankelijk is van de hulp van de asielzoeker. Die familieleden moeten eveneens wettig verblijven in een van de lidstaten. Maar wat met de grootouders van een volwassen asielzoeker of een oudere oom of tante die zelf geen dichte gezins- of familieleden meer heeft? Zij zullen enkel op basis van de discretionaire bepalingen kunnen vragen dat België hun asielverzoek behandelt.

De loutere aanwezigheid van familieleden en kwetsbaarheid op zich leidt niet tot de toepassing van de afhankelijkheidsclausule. Verzoekers dienen bijkomende elementen aan te brengen die de afhankelijke relatie aantonen.

Wat een afhankelijke relatie is, is een feitenkwestie die de door DVZ wordt beoordeeld. Uit een analyse van de rechtspraak<sup>375</sup> blijkt dat DVZ en RvV een zeer strikte invulling geven aan het begrip 'afhankelijkheid'. Zo zijn loutere geldstortingen aan iemand die in zijn thuisland nog werk heeft niet voldoende. De intentie om een familielid ten laste te nemen tijdens de asielprocedure toont ook niet aan dat er op het moment van de beslissing al een band van afhankelijkheid was<sup>376</sup>. Eenmalige financiële hulp van beperkte omvang, *in casu* 200 euro, van een Somalische man aan zijn broer die nog in Somalië verbleef, werd afgedaan als geen afdoende bewijs voor het bestaan van een bestendige, structurele afhankelijkheidsrelatie<sup>377</sup>.

Uit de praktijk blijkt dat onder meer volgende bewijsmiddelen de afhankelijke relatie mee kunnen ondersteunen: stortingsbewijzen, bewijzen van verwantschap, coherente verklaringen (uit het gehoorverslag)<sup>378</sup>, medische en therapeutische attesten<sup>379</sup>. De RvV aanvaardt eveneens het gehoorverslag van het CGVS als een begin van bewijs om de ziekte van het afhankelijke familielid, dat reeds in België erkend is als

familieid, te staven<sup>380</sup>. Daarnaast vereist artikel 16 van de Dublin III-verordening een schriftelijke verklaring dat familieleden hiermee instemmen<sup>381</sup>.

Een andere belangrijke voorwaarde voor de toepassingen van deze clausule is dat de familiebanden reeds bestonden in het land van herkomst. Uit de rechtspraak van de RvV blijkt dat er sprake moet zijn van effectieve en duurzame banden tussen de familieleden. Hoe langer de familieleden al gescheiden zijn, hoe meer elementen ze moeten aanhalen om de afhankelijkheid te onderbouwen. Rechtspraak van de RvV wijst uit dat DVZ en de RvV veel belang hechten aan het feit of de verzoek(st)er sinds zijn/haar aankomst in België al contact heeft gehad met dat gezins-/familieid en op welke manier. Telefonisch contact is bijvoorbeeld onvoldoende om van een hechte band te spreken.

De strenge invulling wordt onder meer gesteund door de rechtspraak van het EHRM. In een arrest<sup>382</sup> van 30 juni 2015 in een zaak waarbij een asielzoeker zich beriep op de afhankelijkheidsclausule uit de toenmalige Dublin II-verordening gaf het EHRM een zeer rigide invulling aan het recht op familie- en privéleven. In deze zaak diende A.S., een Koerdische jongeman met Syrische nationaliteit, een asielaanvraag in Zwitserland in, waar twee zussen van hem verblijven. Op basis van een Eurodac-hit, beslisten de Zwitserse autoriteiten echter dat hij naar Italië moest terugkeren. Zussen zijn immers geen "gezinslid" in de zin van de Dublinverordening en kon hij zich dus niet op de desbetreffende bepalingen beroepen. Uit een medisch attest bleek echter dat de verzoeker aan een ernstige vorm van posttraumatische stressstoornis (PTSS) leed en dat de steun van zijn zussen absoluut noodzakelijk was om zijn emotionele stabiliteit te recupereren. Als de medische behandeling gestopt zou worden, bestond het risico dat A.S. misbruik zou maken van alcohol of drugs en dat hij zelfmoord zou plegen.

Voor het EHRM pleitte hij dat een terugkeer naar Italië naast een schending van artikel 3 (verbod op foltering, onmenselijke en vernederende behandeling) ook een schending van artikel 8 (recht op privé- en gezinsleven) zou uitmaken. Het EHRM ging niet na hoe de Zwitserse

375 Voor een uitgebreidere juridische analyse van het recht op gezins- en familieleden zie ook: P.BAEYENS en E. DECLERCK, "Welk recht op een gezins- en familieleden binnen het Dublin-systeem?", Tijdschrift Vreemdelingenrecht.

376 RvV 23 mei 2016, nr. 167.994.

377 RvV 20 mei 2016, nr. 161.217.

378 RvV 14 december 2015, nr. 158.421.

379 Worden gezondheidsproblemen aangehaald dan zijn medische attesten des te meer van belang (RvV 25 augustus 2016, nr. 173.575; RvV 23 juni 2016, nr. 170.466; RvV 19 april 2017, nr. 185.556).

380 RvV 14 december 2015, nr. 158.421. De RvV stelde in dit arrest dat uit het gehoorverslag van het CGVS de familielidrelatie kan worden aangetoond (er kan duidelijk een verwijzing worden gelezen naar de naam van verzoeker als diens broer), alsook de medische toestand (er blijkt eveneens dat deze broer heel uitgebreid omtrent diens ziekte door het CGVS werd ondervraagd, zowel wat betreft de oorzaak ervan als de poging tot behandeling in verscheidene landen). Het bewijs dat het CGVS afdoende geloof heeft gehecht aan deze verklaringen, blijkt eveneens uit de beslissing tot erkenning.

381 RvV 25 augustus 2016, nr. 173.575; RvV 11 mei 2016, nr. 167.429; RvV 7 april 2017, nr. 185.192.

382 EHRM 30 juni 2015, nr. 39350/13, A.S. t. Zwitserland.

autoriteiten de Dublin II-verordening hadden toegepast, maar herhaalde zijn vaste principes van artikel 8 EVRM op migranten die geen vast verblijf hebben<sup>383</sup>. Die principes zijn ook van toepassing op asielzoekers. Het Hof herhaalde zijn eerdere rechtspraak dat er in principe geen sprake is van een familielevens tussen ouders en volwassen kinderen en broers en zussen, tenzij zij bijzondere elementen van afhankelijkheid kunnen aantonen<sup>384</sup>.

Bovendien schendt een verwijdering van het familielid slechts in uitzonderlijke omstandigheden het recht op familielevens indien de betrokken persoon wist dat zijn verblijfssituatie irregulier of precair was op het ogenblik dat het gezin werd gesticht. In deze zaak meende het EHRM dat de asielzoeker slechts een beperkte tijd in Zwitserland kon verblijven, namelijk tijdens zijn Dublin-procedure. Die korte duur leidde er volgens het EHRM toe dat er geen sprake kon zijn van sterke familiebanden met zijn zussen, zelfs al zou hij de banden en elementen van afhankelijkheid van zijn zussen kunnen aantonen. Het EHRM verwierp de positieve rol die zijn zussen in zijn therapie speelden omdat dit al werd onderzocht en verworpen in het kader van artikel 3 EVRM<sup>385</sup> en volgens het EHRM geen verdere vraag deed rijzen op vlak van artikel 8 EVRM<sup>386</sup>.

De afhankelijkheidsclausule biedt maar mogelijkheden voor een beperkt aantal familieleden en in situaties van afhankelijkheid. We stellen daarbij vast dat er ook een strikte invulling wordt gegeven aan de notie afhankelijkheid. Toch mag het belang van familieleden niet onderschat worden. Familie is immers de eerste actor van bescherming. Zijn familieleden in de nabijheid, dan kunnen asielzoekers op hen terugvallen voor materiële en psychologische steun. Het trauma dat vluchtelingen niet enkel door vervolging oplopen, maar ook tijdens de latere vlucht, verhoogt de nood aan bescherming door de familie.

Om hieraan tegemoet te komen vraagt Vluchtelingenwerk een soepele toepassing van de afhankelijkheidsclausule die meer beantwoordt aan de reële noden van asielzoekers en hun familieleden.

## De discretionaire bepalingen: een bijkomende mogelijkheid om gezins- en familielevens te waarborgen

Ook wanneer België op basis van de opgesomde criteria in de verordening niet verantwoordelijk is voor de behandeling van de asielaanvraag, kan DVZ op elk ogenblik soeverein beslissen toch de aanvraag te behandelen. Dit is neergeschreven in artikel 17(1) van de Dublin III-verordening en is ook wel beter gekend als de soevereiniteitsclausule. Het tweede lid van artikel 17 omvat daarentegen de mogelijkheid voor de lidstaat die het Dublin-onderzoek uitvoert of de verantwoordelijke lidstaat om een andere lidstaat te verzoeken de persoon over te nemen teneinde familierelaties te verenigen op humanitaire gronden, in het bijzonder op grond van familiebanden of op culturele gronden.

Die zogenaamde soevereiniteitsclausule laat België dus toe het gezins- en familielevens te waarborgen voor gezins-, familieleden en familiesituaties die niet onder de strikte toepassing van de Dublin III-verordening vallen. Dit laat de overheid toe – zolang er geen gepaste aanpassingen zijn aan de Dublin III-verordening – om tegemoet te komen aan de realiteit van gezins- en familierelaties. Die relaties worden des te belangrijker als mensen op de vlucht zijn. Ook de rol van verdere familieleden, die traditioneel nauwelijks beschermd worden onder het recht op gezins- en familielevens zijn cruciaal wanneer mensen door een ontwrichtende en verscheurende oorlogssituatie in het land van herkomst alles moeten achterlaten om elders opnieuw te beginnen<sup>387</sup>.

Vluchtelingenwerk vraagt DVZ om de discretionaire bepalingen ruim toe te passen op die familiesituaties die niet onder de criteria van de Dublin III-verordening vallen. Bovendien vraagt Vluchtelingenwerk Vlaanderen geen overdrachten te vragen aan lidstaten waar de opvang en asielprocedure niet voldoet aan de standaarden, in het licht van het profiel van een specifieke asielzoeker, en zich verantwoordelijk te verklaren op basis van de soevereiniteitsclausule uit artikel 17 van de Dublin III-verordening.

383 Zoals bijvoorbeeld in EHRM 3 oktober 2014, nr. 12738/10, *Jeunesse t. Nederland*, §103-104.

384 EHRM 30 juni 2015, nr. 39350/13, *A.S. t. Zwitserland*, §49.

385 Het Hof wees erop dat de toestand van de verzoeker op het ogenblik van de uitspraak niet kritiek was en dat er geen aanwijzing bestond dat de nodige behandeling niet beschikbaar zou zijn in Italië (EHRM 3 oktober 2014, nr. 12738/10, *Jeunesse t. Nederland*).

386 EHRM 30 juni 2015, nr. 39350/13, *A.S. t. Zwitserland*, §51.

387 J. HATHAWAY, *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, p. 533-534.



## Een pro-actievere rol voor de Dienst Vreemdelingenzaken om het gezins- en familielevens te waarborgen

De Dublin III-verordening heeft voor volwassen asielzoekers beperkte garanties ingevoerd om het gezinsleven te waarborgen. Voor NBMV zijn die waarborgen ruimer. In de praktijk blijkt dat er heel wat tijd over kan gaan vooraleer de asielzoekers of de NBMV effectief met een familielid wordt herenigd. Dit is vooral zo voor NBMV die zich nog in Griekenland bevinden. De effectieve overdracht door Griekenland na een akkoord van België duurt in sommige gevallen namelijk vrij lang. Dit kan zelfs oplopen tot zes maanden. Bovendien wordt de vertraging beïnvloed door financiële aspecten. Zo moet de overdragende lidstaat de reis betalen. Dit is voor een land als Griekenland niet altijd evident, waardoor de hereniging soms vertraagd wordt. DVZ stelt dat ze wel prioriteit geven aan gezinshereniging binnen Dublin en ze zich daarbij aan de opgelegde antwoordtermijn houden<sup>388</sup>.

Wanneer asielzoekers zich in een andere lidstaat bevinden en wensen herenigd te worden met gezins- of familieleden (voor NBMV) in België, dan voorzien de modaliteiten in de Dublin III-verordening dat de verzoekende asielinstanties een verzoek tot overname richten aan België, waarop België dient te reageren. Toch kan de overheid ook kiezen daarvan af te wijken. Zo stelde het Hof van Justitie in het arrest *K. v. Bundesasylamt*<sup>389</sup> dat de verplichting van een verzoek in bepaalde omstandigheden moet “wijken voor de verplichting van een snelle behandeling, omdat zij de procedure om te bepalen welke de verantwoordelijke lidstaat is, nutteloos zou verlengen.” Ook het UK Upper Tribunal<sup>390</sup> heeft in 2016 geoordeeld dat de Britse asielautoriteiten een positieve verplichting hebben om vier asielzoekers, waaronder minderjarigen, toe te laten tot Groot-Brittannië waar hun broers en zussen verbleven, ook al hadden de Franse autoriteiten geen overnameverzoek ingediend.

Vluchtelingenwerk vraagt DVZ om een proactieve rol te nemen in het herenigen van asielzoekers met hun gezinsleden en over te gaan tot een ambtshalve overname wanneer de asielzoeker of zijn gezinsleden in België asiel hebben aangevraagd (en dus niet te wachten op het verzoek tot overname van de lidstaat waar betrokkene zich bevinden). Wanneer het gaat om NBMV vragen we DVZ

ook om deze zelfde proactieve houding aan te houden ten aanzien van de gezins- en familieleden. Het nodeloos verlengen van de procedure staat immers haaks op het hoger belang van het kind.

## Conclusie

Uit wat voorafgaat volgt dat zowel DVZ als RvV binnen een juridisch kader handelen. Dit kader is echter zeer strikt. Die enge invulling wordt ingegeven door de rechtspraak van het EHRM die het recht op gezinsleven grotendeels beperkt tot het kerngezin. Dit sluit echter niet uit dat lidstaten een verdergaande bescherming kunnen bieden.

De wet en het juridisch kader weerspiegelen immers niet de realiteit van gezins- en familierelaties. Mensen op de vlucht worden vaak gedwongen gescheiden van hun familieleden en kunnen hun gezins- en familielevens niet elders verderzetten dan in het land waar ze bescherming zoeken. Die familierelaties worden des te belangrijker als mensen op de vlucht zijn. Familie is immers de eerste actor van bescherming, omdat zij materiële en psychologische steun kunnen bieden. Het trauma dat vluchtelingen door vervolging en tijdens de vlucht oplopen, verhoogt de nood aan bescherming door de familie<sup>391</sup>. De bescherming van en door het gezin en de familie is het meest essentieel voor de zwakste familieleden: de kinderen en oudere mensen.

Ten aanzien van minderjarige kinderen erkennen de staten doorgaans een recht op gezinshereniging. Voor andere familieleden, zoals grootouders van volwassen asielzoekers, ligt dit echter heel wat moeilijker. In vele landen, waaronder België, vallen ze niet onder gezinshereniging (zowel binnen als buiten het Dublin-systeem), dit terwijl ze tot de meest kwetsbare categorie van familieleden horen<sup>392</sup>. Toch kunnen de lidstaten hun recht op familielevens wel waarborgen door de afhankelijkheid van oudere familieleden of familieleden die getroffen worden door trauma niet al te strikt te beoordelen en de afhankelijkheids- en soevereiniteitsclausule met soepelheid toe te passen.

Gezinnen en families laten samenleven heeft bovendien ook belangrijke effecten op langere termijn. Zo faciliteert de aanwezigheid van familie het integratiepotentieel en worden mensen zowel op sociaal als economisch vlak sneller zelfvoorzienend.

388 Myria, Verslag van de contactvergadering van 15 februari 2017, punt 14, beschikbaar op: [www.myria.be](http://www.myria.be).

389 HvJ, *K. v. Bundesasylamt*, C-245/11, 6 november 2012, §52.

390 UK Upper Tribunal Immigration and Asylum Chamber, *ZAT v. Secretary of State for Home Department*, 21 januari 2016, [www.asylumlawdatabase.eu/en/content/uk-queen-application-zat-iaj-kam-aam-mat-maj-and-lam-applicants-v-secretary-state-home](http://www.asylumlawdatabase.eu/en/content/uk-queen-application-zat-iaj-kam-aam-mat-maj-and-lam-applicants-v-secretary-state-home).

391 K. JASTRAM en K. NEWLAND, “Family Unity and Refugee Protection”, in: *Refugee Protection in International law, UNHCR's Global Consultations on International Protection*, Cambridge University Press, juni 2003, p. 557.

392 *Ibid.*

Dat het Dublin-systeem onder druk staat is geen geheim. De landen aan de buitengrenzen van de EU dragen de zwaarste last. Lidstaten kunnen zelf het evenwicht helpen herstellen door meer aandacht te geven aan familie- en gezinsrelaties. Op basis van de discretionaire bepalingen staat het de lidstaten immers steeds vrij zich verantwoordelijk te verklaren voor het behandelen van de asielaanvraag. Ook de Raad van Europa roept op om een brede interpretatie van het concept gezinseenheid te hanteren onder de Dublin III-verordening<sup>393</sup>. Dit komt niet enkel de asielzoekers ten goede maar kan de ongelijke verdeling en de daarbij horende ongelijke druk helpen remediëren.

Op Europees niveau wordt de Dublin III-verordening momenteel opnieuw onderhandeld<sup>394</sup>. We vragen de Belgische overheid in die onderhandelingen het recht op gezins- en familieleden naar voor te schuiven en naast een verruiming van het recht ook de praktische obstakels tijdens de procedure zoveel mogelijk te minimaliseren. Intussen reiken we onze overheid de tools aan om in de praktijk een beleid uit te werken dat tegemoet komt aan de realiteit van familierelaties, aan de hand van onderstaande aanbevelingen:

### Aanbeveling 1

Vluchtelingenwerk vraagt DVZ om een proactieve rol te nemen in het herenigen van asielzoekers met hun gezinsleden en over te gaan tot een ambtshalve overname wanneer de asielzoeker of zijn gezinsleden in België asiel hebben aangevraagd (en dus niet te wachten op het verzoek tot overname van de lidstaat waar betrokkene zich bevinden). Wanneer het gaat om NBMV vragen we DVZ ook om deze zelfde proactieve houding aan te nemen ten aanzien van de gezins- en familieleden. Het nodeloos verlengen van de procedure staat immers haaks op het hoger belang van het kind.

### Aanbeveling 2

Vluchtelingenwerk vraagt een soepele toepassing van de afhankelijkheidsclausule die meer beantwoordt aan de reële noden van asielzoekers en hun familieleden.

### Aanbeveling 3

Vluchtelingenwerk vraagt DVZ om de discretionaire bepalingen ruim toe te passen op die familiesituaties die niet onder de criteria van de Dublin III-verordening vallen. Bovendien vraagt Vluchtelingenwerk Vlaanderen geen overdrachten te vragen aan lidstaten waar de opvang en asielpcedure niet voldoet aan de standaarden, in het licht van het profiel van een specifieke asielzoeker, en zich verantwoordelijk te verklaren op basis van de soevereiniteitsclausule uit artikel 17 van de Dublin III-verordening.

393 Raad van Europa, *Realising the right to family reunification of refugees in Europe*, issue Paper, februari 2017.

394 Voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land of een staatloze bij een van de lidstaten wordt ingediend (herschikking), COM (2016) 270, 4 mei 2016. Het voorstel wordt momenteel op het niveau van de Raad van de Europese Unie besproken.

## 4. Gezinsleven ouders en kinderen

Het recht van het kind om niet van zijn ouders gescheiden te worden tegen zijn of haar wil, wordt gewaarborgd door het Internationaal Verdrag van de Rechten van het Kind<sup>395</sup>. De aanvragen tot gezinshereniging tussen ouders en kinderen moeten worden behandeld “met welwillendheid, menselijkheid en spoed” en het indienen van een dergelijke aanvraag mag geen nadelige gevolgen hebben voor de aanvragers of hun familieleden<sup>396</sup>. Bovendien, bepaalt het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie dat elk kind het recht heeft op regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders<sup>397</sup>. Meerdere internationale instrumenten hameren er op, bij alle beslissingen die het betreffen, het belang van het kind voorop te stellen<sup>398</sup>. Tenslotte mag het kind ook niet gediscrimineerd worden wegens het verblijfsstatuut van z'n ouders<sup>399</sup>. In de praktijk wordt dit recht echter niet altijd gerespecteerd. Myria vermeldt hieronder twee situaties die in strijd kunnen zijn met dit recht van het kind om niet gescheiden te worden van zijn ouders.

### 4.1. | Het gebrek aan het recht op gezinshereniging voor de ouder van een derdelands minderjarig kind

We denken aan deze situaties:

- De situatie waarbij de ouder(s) een kind begeleidt (begeleiden) dat internationale bescherming geniet, terwijl de ouder(s) geen internationale bescherming geniet(en). We denken bijvoorbeeld aan de situatie waarbij het kind erkend werd als vluchteling omwille van een risico op genitale verminking;
- De situatie waarbij een kind dat internationale bescherming geniet, begeleid wordt door één van zijn ouders, en de andere ouder dus geen recht heeft

op gezinshereniging aangezien het kind niet “niet begeleid” is;

- De situatie van de ouder(s) van een kind dat in België een verblijfsrecht heeft op een andere basis dan op basis van een internationale beschermingsstatus. We denken aan bepaalde behartenswaardige of beschermingswaardige situaties, zoals bijvoorbeeld de ouder(s) van kinderen-derdelanders die een verblijfsstatuut hebben op basis van een humanitaire of medische regularisatie of in het kader van een duurzame oplossing. Het kind opent in dit geval immers geen recht op gezinshereniging voor zijn ouder(s), ongeacht of het kind begeleid wordt of niet.

De vreemdelingenwet voorziet namelijk enkel het recht op gezinshereniging met de **vader** of de **moeder** “van een vreemdeling die erkend werd als vluchteling in de zin van artikel 48/3 of die subsidiaire bescherming geniet, voor zover zij met hem komen samenleven en op voorwaarde dat hij jonger is dan achttien jaar en het Rijk binnengekomen is zonder begeleiding van een krachtens de wet verantwoordelijke meerderjarige vreemdeling en vervolgens niet daadwerkelijk onder de hoede van een dergelijke persoon gestaan heeft, of zonder begeleiding werd achtergelaten nadat hij het Rijk is binnengekomen”<sup>400</sup>. In de andere gevallen opent een minderjarig kind geen recht op gezinshereniging voor zijn ouder(s).

In deze situaties heeft/hebben de ouder/ouders, om in België te mogen blijven, geen andere keuze dan een aanvraag tot humanitaire regularisatie in te dienen<sup>401</sup>. De ouder moet dan eerst bewijzen dat er buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen om de aanvraag in het land van herkomst in te dienen. Het resultaat van de aanvraag tot humanitaire regularisatie is bovendien erg onzeker, wetende dat de regularisatiecriteria bij de beoordeling ten gronde en de behandelingstermijn niet wettelijk zijn vastgelegd. Bovendien zal deze ouder tijdens de procedure irregulier in ons land verblijven en zal deze ouder dus geen recht hebben om te werken en om aan de noden van zijn kind tegemoet te komen. De ouder loopt tevens het risico om het land te worden uitgewezen. De rechten van het kind om een persoonlijke relatie te onderhouden met zijn ouder of om er niet van te worden gescheiden, zouden dus in het gedrang kunnen komen.

Dit verschil in behandeling voorzien door de Belgische wetgever tussen kinderen die onderdanen zijn van derde landen en Belgische kinderen en/of kinderen uit een EU-

395 Art.9 van het IVRK.

396 Art.10.1 van het IVRK.

397 Artikel 24.3 Handvest van Grondrechten van de Europese Unie.

398 Art.3.1 IVRK, art.24.2 Handvest EU en art.5.5 gezinsherenigingsrichtlijn.

399 Art.2 IVRK en art.26 BUPO.

400 Art.10, §1, 7° van de vreemdelingenwet.

401 Artikel 9bis van de vreemdelingenwet (en artikel 9 in geval van humanitair visum).

land<sup>402</sup>, is volgens Myria niet gerechtvaardigd en in strijd met verschillende internationale verdragen<sup>403</sup>.

Myria werd geconfronteerd met verscheidene gevallen<sup>404</sup>:

## Case

Mevrouw heeft de Marokkaanse nationaliteit en verblijft sinds 2010 in België. Ze heeft twee kinderen van drie en vijf jaar met een man van Syrische nationaliteit die subsidiaire bescherming geniet. De kinderen genieten eveneens van de subsidiaire beschermingsstatus. Mevrouw heeft geen recht om een aanvraag gezinshereniging in te dienen in België, en kon niet naar Marokko gaan met haar gezin omdat het land geen personen met de Syrische nationaliteit zou binnenlaten. Bovendien heeft zij geen recht op gezinshereniging met haar echtgenoot omdat deze geen werk heeft. Ze was niet op de hoogte van het feit dat ze een aanvraag tot humanitaire regularisatie kon indienen. Na een aantal jaren, met behulp van een juridische dienst, heeft ze eindelijk een aanvraag tot regularisatie ingediend omwille van humanitaire redenen. Het dossier wordt momenteel behandeld bij DVZ. Echter, zoals hierboven uiteengezet, leidt deze procedure tot veel onzekerheid, en tijdens de behandeling is de ouder niet beschermd tegen een eventuele uitwijzing.

## Aanbeveling

Myria beveelt aan een wijziging van de regelgeving te overwegen zodat, voor nader te bepalen categorieën of in behartenswaardige situaties, een verblijfsrecht mogelijk wordt gemaakt voor de ouder(s) van kinderen-derdelanders (zoals voor ouders van kinderen met een verblijfsstatuut op basis van een humanitaire of medische regularisatie of in het kader van een duurzame oplossing, en zoals voor ouders van begeleide erkende vluchtelingen of subsidiair beschermden).

402 Cfr. artikel 40bis, §2, 5° en 40ter, §2, 2° van de vreemdelingenwet.

403 Zie artikels 2, 9 en 10 van het IVRK, artikel 26 van het IVBPR en artikel 14 van het EVRM.

404 De namen van de personen en de plaatsen van elke aangehaalde situatie in dit hoofdstuk zijn gewijzigd omwille van vertrouwelijkheid.

## 4.2. | De instructies van DVZ aan de gemeentebesturen inzake de inschrijving van kinderen geboren in België uit niet-Belgische ouders

In de lente van 2017 kreeg Myria vragen rond het verblijf en de inschrijving bij de gemeente van kinderen geboren in België uit buitenlandse ouders. Myria werd geconfronteerd met situaties waarin het kind plots niet meer werd ingeschreven door de gemeente (in het Bevolkingsregister of Vreemdelingenregister) wanneer één van de ouders onwettig in het land verbleef. Er werd vereist dat in die situatie een aanvraag tot gezinshereniging voor het kind werd ingediend, volgens de formele procedure.

Deze praktijk volgde op een “GemCom”-fiche<sup>405</sup> van DVZ van 24 april 2017, met instructies bestemd voor de gemeentebesturen<sup>406</sup>. Vóór de afgifte van deze instructies, werden deze kinderen automatisch ingeschreven door de gemeente zonder formaliteiten, op basis van een eenvoudig principe dat in een omzendbrief van 2001 werd vastgelegd<sup>407</sup>. Het kind kreeg dezelfde verblijfsstatus als zijn ouders. Er werd een onderscheid gemaakt op basis van de gezinssituatie: indien het kind samenwoonde met zijn beide ouders die een verschillend verblijfsrecht hadden, kreeg het kind de meest gunstige status; indien het kind bij één van de ouders woonde, volgde hij de status van deze ouder.

De nieuwe praktijk bracht onmiddellijk cruciale vragen op het vlak van grondrechten met zich mee, meer bepaald inzake het recht op de eerbiediging van het gezins- en familieleven en het belang van het kind, waaronder:

- De moeilijkheden en de termijn om de nodige documenten te verkrijgen en te legaliseren, de termijn

405 Gemcom instructie getiteld “Kinderen geboren in België uit niet-Belgische ouders”, versie van 24.04.2017. Gemcom is een informatiesysteem van DVZ ten behoeve van de gemeentebesturen en de politie, met als doel DVZ toe te laten haar instructies door te geven.

406 Infoblad «Kinderen geboren in België van niet-Belgische ouders», versie van 24.04.2017.

407 Preciseringsen aangaande de rol van het gemeentebestuur in het kader van de toepassing van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, alsmede aangaande de taken van bepaalde bureaus van de Dienst Vreemdelingenzaken, 17 juli 2001, *BS 28 juli 2001, gewijzigd door de omzendbrief van 16 mei 2003, BS 10 november 2003, en 21 juni 2007, BS 4 juli 2007*, p. 9, punt D “het bijzonder geval van minderjarige vreemdelingen”. Punt D werd in 2005 ingetrokken en de omzendbrief zelf in 2011. Deze staat nog steeds op de website van DVZ: [https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/NL/Documents/20010717\\_nl.pdf](https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/NL/Documents/20010717_nl.pdf).



van de procedure tijdens de welke het kind geen bescherming geniet;

- De plaats van indiening van de aanvraag tot gezinshereniging: bewijs buitengewone omstandigheden om aanvraag in België te kunnen indienen<sup>408</sup>. Een vereiste indiening in het land van herkomst is in strijd met artikel 9 van het IVRK, dat verbiedt dat het kind wordt gescheiden van zijn ouders, tenzij deze scheiding noodzakelijk is in het belang van het kind.
- Voor kinderen van wie beide ouders legaal in België verblijven werd er wel van rechtswege een verblijfsrecht erkend zonder dat er een formele aanvraag tot gezinshereniging moest worden ingediend<sup>409</sup>. Wat was de rechtvaardiging voor dit verschil in behandeling ten opzichte van een kind van wie slechts één ouder legaal in België verblijft, een verschil in behandeling dat bovendien niet uitdrukkelijk voorzien werd door de wetgever? Het feit dat één ouder legaal in België verblijft, zou moeten volstaan om van rechtswege verblijfsrecht voor het kind te openen op basis van artikel 10 van de vreemdelingenwet, zonder dat er een formele aanvraag tot gezinshereniging moet worden ingediend.
- De administratieve en sociale moeilijkheden die het kind ondervindt vanwege de langdurige termijn alvorens ingeschreven te worden. Volgens Myria riep deze praktijk vragen op met betrekking tot het recht op het gezinsleven van het kind en de nodige bescherming van het kind tegen alle vormen van discriminatie zoals vervat in artikel 2 §2 van het IVRK, in dit geval een discriminatie op basis van de “rechtspositie” van een ouder.

Na verscheidene kritieken en diverse interventies<sup>410</sup>, werden deze instructies op 31 augustus 2017 vervangen door een publicatie Gemcom getiteld “Verblijfsstatus van een kind dat in België geboren werd uit ouders die geen Belgen zijn”<sup>411</sup>. Deze nieuwe instructies keren terug naar de vroegere praktijk, aangezien voortaan elk kind dat in België is geboren uit ten minste één wettig in België verblijvende ouder opnieuw automatisch wordt ingeschreven – zonder gezinsherenigingsprocedure, en zelfs op een meer open wijze dan voordien omdat er geen verplichting meer is om bij deze ouder te verblijven.

408 Art. 12bis §1<sup>ste</sup> al. 2, 3° van de vreemdelingenwet.

409 Punt 1 Informatieformulier getiteld “Kinderen geboren in België uit niet-Belgische ouders”, versie van 24.04.2017, *niet gepubliceerd*.

410 Myria stuurde in juni 2017 een brief naar de directeur van DVZ waarin deze kwesties stonden vermeld. Zie ook ADDE, newsletter nr. 132, Édito « Que fait l'État de nos bébés » of Vraag van N. Lanjri van 8 januari 2017 (N), *V.A., Hfst., 2016-2017*, sessie van 28 juni 2017, nr. 54-698.

411 Publicatie Gemcom getiteld “Verblijfsstatus van een kind dat in België geboren werd uit ouders die geen Belgen zijn”, versie van 31 augustus 2017, *niet gepubliceerd*.

Myria juicht deze terugkeer naar de vorige praktijk zonder verplichting tot samenwonen toe, maar heeft bedenkingen naar aanleiding van de inwerkingtreding van de wet inzake de schijnerkenningen<sup>412</sup>. Immers, deze instructies moeten samen met die wet worden gelezen en met de omzendbrief die deze wet begeleidt<sup>413</sup>, omdat deze verschillende instrumenten samen het vaststellen van de verwantschap en de inschrijving van een kind in het Rijksregister bemoeilijkt.

De nieuwe instructies voorzien immers dat de afstammingsband tussen het in België geboren kind en zijn ouder(s) op het ogenblik van de geboorte in België **juridisch vastgesteld** dient te zijn. Myria heeft de moeilijkheden onderzocht die voortvloeien uit de invoering van de wet op de schijnerkenningen om deze afstammingsband juridisch vast te stellen. Het erkennen van een kind wordt in bepaalde gevallen inderdaad een zeer moeizaam proces, zowel op het vlak van de te verschaffen documenten<sup>414</sup>, de termijnen om de akte van aangifte te verkrijgen als het gebrek aan rechtsmiddelen indien de erkenning wordt geweigerd<sup>415</sup>. Het gaat zowel om vaders in onwettig verblijf die een kind van een Belgische moeder of van een moeder met verblijfsrecht erkennen, als over Belgische vaders of vaders die over een verblijfsrecht beschikken en een kind erkennen van een moeder in onwettig of precair verblijf. Door deze nieuwe en veel ‘zwaardere’ procedure komt het kind in een kwetsbare situatie terecht zonder enige bescherming tegen een mogelijke uitwijzing. En zolang de verwantschapsband niet is vastgesteld, kan het kind niet worden ingeschreven en zal het geen recht op verblijf in België hebben.

De nieuwe instructies voorzien bovendien dat de afstammingsband tussen het kind geboren in België en zijn ouder(s) juridisch moet worden vastgesteld **op het ogenblik van de geboorte** in België. Dit houdt in

412 Wet van 19 september 2017 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek, het Gerechtelijk Wetboek, de wet van 15 december 1980 inzake toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en het Consulaire Wetboek, met het oog op de strijd tegen schijnerkenningen en die verschillende bepalingen bevat met betrekking tot onderzoek naar het vaderschap, moederschap en meemoederschap en met betrekking tot schijnhuwelijken en schijn-wettelijke samenwoning, *BS 4 oktober 2017* (hierna wet van 19 september 2017). Deze wet is in werking getreden op 1 april 2018.

413 Omzendbrief bij de wet van 19 september 2017 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek, het Gerechtelijk Wetboek, de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en het Consulaire Wetboek met het oog op de strijd tegen de frauduleuze erkenning en houdende diverse bepalingen inzake het onderzoek naar het vaderschap, moederschap en meemoederschap, alsook inzake het schijnhuwelijk en de schijnwettelijke samenwoning, *BS 26 maart 2018*.

414 Zo zal bijvoorbeeld de geboorteakte van de twee ouders voortaan zijn vereist.

415 Voor meer informatie, zie Myriadoc 6 “Vreemdeling zijn in België in 2017”, *Schijnerkenningen: hoe ver gaan in de strijd tegen misbruiken?*, p. 4-21.

dat bijvoorbeeld de situatie waar de wettig verblijvende vader die zijn kind dat hij heeft met een vrouw die onwettig in het land verblijft, na de geboorte erkent, niet voorzien is in de nieuwe instructies. De omzendbrief over schijnerkenningen<sup>416</sup> lijkt erkenning mogelijk te maken na de geboorte, aangezien hij als volgt bepaalt: “moet bij elke erkenning worden opgemaakt, ongeacht of ze voor de geboorte, tijdens de geboorteaangifte of na de geboorte plaatsvindt”. De praktijk zal echter uitwijzen hoe de gemeenten deze instructie interpreteren en mogelijk besluiten om de inschrijving van een kind niet toe te staan als de erkenning plaatsvindt na de geboorte, aangezien deze situatie niet uitdrukkelijk is voorzien. Myria vreest dat die onduidelijkheid voor deze gezinnen moeilijke situaties met zich mee zal brengen en voor veel verwarring zal zorgen in de verschillende gemeenten. Myria werd reeds geconfronteerd met problematische situaties die betrekking hadden op deze twee instructies, maar eveneens op de verwarring over welke regel door de gemeenten moest worden toegepast:

## Case

Een mevrouw met de Filipijnse nationaliteit verblijft reeds meerdere jaren onwettig in België. Ze heeft een zoon gekregen met een man die geregulariseerd werd in België. De zoon, genaamd David, werd erkend door zijn vader, maar eerst weigerde de Brusselse gemeente om hem in te schrijven omdat David niet bij zijn vader woonde. Met de nieuwe instructie die geen samenwoning meer vereist tussen de ouder en het kind, heeft de gemeente, na contact te hebben opgenomen met DVZ, ermee ingestemd om David toch in te schrijven. David was toen al tien jaar oud.

## Case

In maart 2018 beviel een dame van Kameroense nationaliteit, die onwettig in België land verblijft, van de kleine Clémentine, van wie de vader genaturaliseerd is. Deze laatste is getrouwd, zijn echtgenote is op de hoogte van de situatie en de man wil het kind erkennen. Op basis van de nieuwe instructies zou de gemeente het kind moeten inschrijven, want er geldt geen samenwoningsplicht meer. De Waalse gemeente vraagt aan de moeder om alle documenten voor te leggen zoals voorzien in de nieuwe wet op schijnerkenningen, en dat terwijl deze wet in maart 2018 nog niet in werking was getreden. Ondertussen heeft Clémentine geen enkel verblijfsdocument.

Myria is van mening dat de strijd tegen fraude en misbruik gerechtvaardigd is, maar zich bovenal moet focussen op malafide personen die misbruik maken van de kwetsbare situatie van vreemdelingen met een precair verblijfsstatuut. De invoering van dit nieuwe systeem, die een samenlezing impliceert van de maatregelen tegen frauduleuze erkenningen en de instructies van DVZ, is mogelijk niet doeltreffend en kan volgens Myria een inbreuk impliceren op het belang van het kind en de grondrechten van de betrokken personen. Het is noodzakelijk om waakzaam te blijven. Myria herinnert er hier aan dat het kind niet gediscrimineerd mag worden op grond van het verblijfsstatuut van zijn ouders.

### Myria beveelt aan tijdens de wettelijke vaststelling van een afstamming om:

- Alle geschillen over afstamming voor te behouden aan de rechterlijke macht en de mogelijkheid voor de ambtenaren van de burgerlijke stand om preventief de vaststelling van erkenningen te weigeren af te schaffen teneinde het recht van elk kind te waarborgen om zijn dubbele afstammingsband te kennen en vastgesteld te zien, evenals het recht van de betrokken personen op een privé-, gezins- en familielevens;
- De onevenredige vereiste af te schaffen om voorafgaand aan elke erkenning een hele reeks documenten voor te leggen<sup>417</sup>;
- In de wet een bescherming van het kind tegen uitwijzing te voorzien, vanaf het ogenblik dat de ouders de wens hebben uitgedrukt om hun kind in te schrijven, en dit tijdens de gehele procedure van de vaststelling van de afstamming (inclusief een eventueel onderzoek en beroepsprocedure);

Myria herinnert eveneens aan zijn aanbevelingen van 2015:

- Het is essentieel dat de rechten en het belang van het kind de voornaamste overweging vormen in elke fase van het proces, voor alle betrokken autoriteiten en betrokken partijen. Myria beveelt aan om in de immigratiewetgeving een transversale bepaling op te nemen die alle actoren verplicht bij elke beslissing, die het kind (direct of indirect) aanbelangt, rekening te houden met het belang van het kind<sup>418</sup>.

<sup>417</sup> Deze twee aanbevelingen zijn een uittreksel uit Myriadoc 6, *Op.cit.*, p. 23. Myria hervat eveneens alle aanbevelingen van zijn onderzoek naar schijnerkenningen.

<sup>418</sup> Migratie in Cijfers en in Rechten, 2015, Aanbeveling 2015/8, p. 230.

<sup>416</sup> Omzendbrief frauduleuze erkenning, *op.cit.*, zie punt A, p. 2.



## Externe bijdrage: Huwelijkskeuze onder inwoners van België van Marokkaanse en Turkse origine tussen 2005 en 2013, sociologische en politieke determinanten

Frank Caestecker (Myria)

John Lievens, Amelie Van Pottelberge,  
Emilien Dupont en Bart Vandeputte  
(UGent, Vakgroep Sociologie)

Deze bijdrage is gebaseerd op een kwantitatieve analyse van huwelijksgegevens uit het Rijksregister gecombineerd met de opleidingsgegevens uit de census van 2011. Het betreffen 71.021 huwelijken, afgesloten tussen 2005 en 2013, van personen die in België verblijven en ofwel geboren zijn in België met de Marokkaanse of Turkse nationaliteit, dan wel geïmmigreerd zijn naar België als Marokkaan of Turk. Een groot deel van deze personen hebben intussen de Belgische nationaliteit. Het Rijksregister kan hen toch nog onderscheiden van andere Belgen dankzij het bewaren van de historie van de nationaliteit.

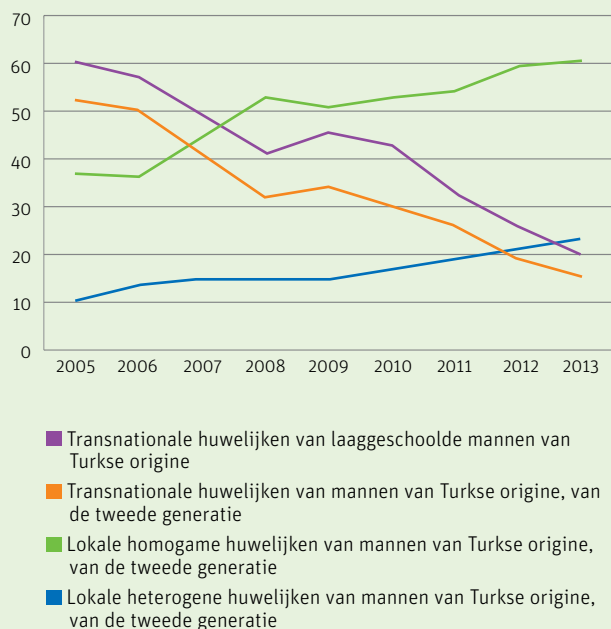
Deze analyse behandelt de ontwikkelingen, tot 1 januari 2017, van huwelijken die vóór 2014 zijn aangegaan, omdat de immigratie- en verblijfsprocedure van partnermigranten pas na drie jaar als administratief voltrokken kan worden verondersteld. Het bestand van het Rijksregister op 1 januari 2017 biedt onvoldoende volledige gegevens om de gevolgen, op vlak van samenwoning, van huwelijken die geregistreerd werden na 2013, te analyseren.

Het Rijksregister bevat ongeveer 250.000 personen van Marokkaanse nationale origine en ongeveer 150.000 inwoners van Turkse nationale origine. Het gaat daarbij om alle personen die naar België migreerden of er geboren zijn, en die bij de geboorte respectievelijk de Marokkaanse of Turkse nationaliteit hebben. Personen die in België geboren zijn en bij de geboorte de Belgische nationaliteit hadden, maar minstens één ouder hebben met de Marokkaanse of Turkse nationaliteit, en dus wellicht de dubbele nationaliteit hebben, worden hier dus beschouwd als personen van Belgische nationale origine. Ze zijn daarom niet opgenomen in de analyses.

Deze Marokkaanse en Turkse populaties van ongeveer 250.000 en 150.000 personen respectievelijk, vormen vandaag de grootste gemeenschappen met origine van een derde land. De personen van Marokkaanse of Turkse nationale origine worden verder in deze tekst eenvoudigweg aangeduid als personen van Marokkaanse of Turkse origine.

De partnerkeuzes van personen van Marokkaanse of Turkse origine, in de periode 2005-2013 in België, zijn goed voor bijna de helft van alle partnerkeuzes door personen van niet-EU-origine (ongeacht of ze de Belgische nationaliteit hebben verworven of niet).

Partnerkeuze van mannen in België van Turkse origine 2005-2013



Uit vorig onderzoek bleek dat geregistreerde partnerschappen of wettelijke samenwoning instaat voor slechts 2% van de partnerschappen van personen met een Turkse of Marokkaanse origine, zodat we ons beperken tot de personen die een huwelijk aangingen<sup>419</sup>.

Bij de huwelijkskeuze van inwoners van Marokkaanse of Turkse origine onderscheiden we drie mogelijkheden. Een eerste mogelijkheid is een huwelijk afgesloten met een persoon die verblijft in het buitenland, met andere

<sup>419</sup> Caestecker Frank, Van Pottelberge Amelie, Dupont Emilien, Van de Putte Bart & Lievens John (2017). Partner Choices in Long Established Migrant Communities in Belgium. *Historical life course studies*, 2017, 4, pp. 20-40; Caestecker Frank, Emilien Dupont, Bart Van de Putte en John Lievens (2016). Partner migration in the Moroccan community. A focus on time- and contextual evolutions in: Chris Timmerman, Nadia Fadil, Noel Clycq, Idesbald Goddeeris e.a. (eds.), *50 Years of Moroccan Migration in Belgium*. Leuven: Leuven University Press, pp. 105-124.

woorden een **transnationaal huwelijk**, met een persoon doorgaans verblijvend in het land van herkomst (maar in elk geval een ander land dan België). De twee andere mogelijkheden betreffen telkens huwelijken die zijn aangegaan met een persoon die in België verblijft. Wanneer het huwelijk wordt aangegaan met een partner van dezelfde nationale origine spreken we van een **lokaal homogame huwelijk**. Wanneer het huwelijk wordt aangegaan met een partner van een andere nationale origine spreken we van een **lokaal heterogame huwelijk**.

Op basis van de geanalyseerde gegevens blijkt in 2005 een transnationaal huwelijk de meest voorkomende situatie te zijn bij laagopgeleide personen. Zowel bij personen van Turkse als van Marokkaanse origine koos minstens 60% van zij die hoogstens een diploma lager secundair hadden, in 2005, voor een transnationaal huwelijk. Tegen 2010 was dit onder personen van Marokkaanse origine, mannen en vrouwen, gedaald tot 40%. Van de laaggeschoolde vrouwen van Turkse origine kozen nog 52% personen voor een transnationaal huwelijk, en 43% van de laaggeschoolde mannen van Turkse origine deden dat ook (zoals de grafiek hierboven aangeeft).

Niet alleen het opleidingsniveau speelt een rol bij het type huwelijkskeuze, maar ook het generatie-niveau. Voor de eerste generatie personen van Marokkaanse en van Turkse origine, zij die zelf migreerden, bleef het transnationale huwelijk tot 2010 de meest voorkomende keuze. Bij de tweede generatie, in België geboren personen van Marokkaanse of van Turkse origine, valt er een bijzonder sterke afname van de voorkeur voor een partnermigrant, en dus een transnationaal huwelijk, op te tekenen.

Bij de tweede generatie, in België geboren personen van Marokkaanse of van Turkse origine, valt er inderdaad een bijzonder sterke afname van de voorkeur voor de partnermigrant op te tekenen. De volkstelling van 1991 gaf eerder nog aan dat het transnationaal huwelijk bij de tweede generatie een uitgesproken voorkeur genoot. Bij de tweede generatie van Turkse origine liep dit zelfs op tot 60%. Bij die van Marokkaanse origine was dat iets minder<sup>420</sup>. In 2005 kon het transnationaal huwelijk nog slechts 46% van de tweede generatie van personen van Marokkaanse origine bekoren. En in 2010 was dit verder gedaald tot 29%.

In het begin van de 21<sup>ste</sup> eeuw bleven personen van Turkse origine van de tweede generatie vaker voor het transnationaal huwelijk te kiezen dan hun

generatiegenoten van Marokkaanse origine. Zo koos in 2005 nog steeds 53% van de tweedegeneratie-migranten van Turkse origine voor het transnationaal huwelijk, met een partnermigrant. Die huwelijkskeuze neemt sinds dan verder af in belang, in het bijzonder onder de mannen. Slechts 30% van de tweede-generatie mannen van Turkse origine (zie grafiek) en 40% van deze vrouwen sloot in 2010 nog een transnationaal huwelijk. Hoewel de partnerkeuze bij mannen van Turkse origine van de tweede generatie gedurende langere tijd sterker op het land van herkomst georiënteerd was dan bij de Marokkaanse mannen, liep deze keuze tegen 2010 gelijk aan de partnerkeuze van de tweede generatie uit Marokko

De *lokaal homogame* partnerschappen werden in deze periode steeds belangrijker bij de tweede generatie personen van Turkse en Marokkaanse origine. Lokaal heterogame huwelijken, huwelijken met personen die eveneens in België verbleven maar niet van dezelfde origine waren, bleven zwak vertegenwoordigd. In 2005 noteren we 8 en 15% (respectievelijk bij personen van Turkse origine en Marokkaanse origine) lokaal heterogame huwelijken, wat in 2010 gestegen was tot 9 en 20%.

Terwijl vooral de tweede generatie personen van Turkse origine in 1991 nog een uitgesproken voorkeur had voor partnermigranten, koos in 2010 maar een derde meer voor het transnationaal huwelijk. Het zijn daarbij de transnationale huwelijken en de lokaal homogame huwelijken die communicerende vaten zijn. Toch won, samen met de daling van het transnationaal huwelijk ook het lokaal heterogame huwelijk aan belang. Maar, zoals eerder aangegeven, kan op basis van de onderliggende definities niet op sluitende wijze aangegeven worden welk aandeel van het heterogame huwelijk effectief is aangegaan met personen die daadwerkelijk een 'andere' origine hebben. De dalende populariteit van partnermigratie staat wel buiten kijf.

Een plausibele verklaring voor deze wijzigingen lijkt te liggen in de geringere stabiliteit van de transnationale huwelijken. Zowel kwantitatief als kwalitatief onderzoek naar partnerschappen in de Marokkaanse en de Turkse gemeenschap wees op hogere echtscheidingskansen bij huwelijken van iemand uit de tweede generatie met een partnermigrant uit Turkije of Marokko<sup>421</sup>. De beperktere

420 Lievens, John. The third wave of immigration from Turkey and Morocco: determinants and characteristics. In Lesthaeghe, Ron (Ed.), *Communities and generations: Turkish and Moroccan Populations in Belgium* (pp. 95-128). Brussel: NIDI CBGS, 2000.

421 Corijn, Martine en Lodewijckx Edith, Kwantitatief Luik: Echtscheiding geteld. Echtscheiding bij personen van Turkse en Marokkaanse herkomst. Een analyse op basis van Rijksregistergegevens van volwassenen en kinderen in het Vlaamse Gewest in S. Koelet et al. (ed.), *Echtscheiding bij personen van Turkse en Marokkaanse herkomst Deel 2: Kwantitatieve en kwalitatieve studie*, Antwerpen: Steunpunt Gelijkekansenbeleid, 2009, pp. 1-38; Eeckhaut, Mieke, Lievens John & Van de Putte Bart, Partner selection and divorce in ethnic minorities: Distinguishing between two types of ethnic homogamous marriages. *International Migration Review*, 2011, 45(2), pp. 269-296.



duurzaamheid van deze huwelijken verminderde wellicht de aantrekkingskracht van deze huwelijkskeuze.

Tot en met 2010 beschouwde de overheid de partnerkeuze van alle inwoners van België als een louter private aangelegenheid. Een huwelijkspartner van een inwoner van België kon overkomen uit het buitenland zonder dat de overheid onoverkomelijke hindernissen opwierp<sup>422</sup>. Sinds 2011 bemoeilijkt de overheid het laten overkomen van

partnarmigranten voor inwoners van België. De overheid voert een leeftijdsvoorwaarde in die hoger is dan de huwelijksleeftijd en maakt het gezinsleven in België onmogelijk voor personen die niet zelf financieel instaan voor

**Sinds 2011 voert de overheid op selectieve wijze een ontradend beleid ten aanzien van het transnationaal huwelijk**

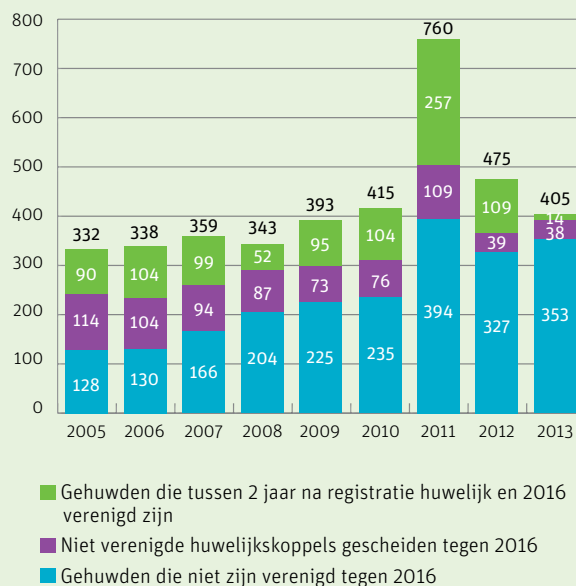
hun levensonderhoud. Hierdoor zien mensen die niet voldoen aan de leeftijds- en/of inkomensvoorwaarde, ook zij die de Belgische nationaliteit hebben, zich gedwongen hun partnerkeuze te wijzigen, uit te stellen, of op te geven. De Wet van 8 juli 2011 vereist, naast een nieuwe leeftijdsvoorwaarde, ook een stabiel en regelmatig inkomen van de in België verblijvende persoon vooraleer een partnarmigrant hem of haar mag vervoegen. Deze persoon moet een inkomen hebben dat 120% van het leefloon overschrijdt. Inkomsten uit de bijstand worden hierbij niet verrekend.

Uit cijfers van de visa voor gezinshereniging die worden uitgereikt aan een bredere categorie dan enkel huwelijkspartners, kan gezien de spectaculaire daling ook een daling van het aantal toelatingen om in België een partner te vervoegen afgeleid worden. Terwijl bijvoorbeeld in Marokko de Belgische ambassade in 2010 nog 3.807 dergelijke visa toekende, daalde hun aantal tot 2.691 in 2011, 1.672 in 2012 en slechts 1.562 in 2013<sup>423</sup>. Dat personen van Turkse of Marokkaanse origine die een huwelijk sloten met een partnarmigrant moeilijkheden ondervonden bij het laten overkomen van hun partner blijkt ook uit onze cijfers. In de periode 2005-2008 slaagden 12 tot 15% van deze partnarmigranten er niet in hun huwelijkspartner in België te vervoegen, binnen de twee jaar na de registratie van hun huwelijk in het Rijksregister. Dit aandeel steeg in 2011 tot 40% en bleef hoog met 33% in 2012 en 2013.

422 Caestecker Frank en Sarah d'Hondt, Migratiebeheer van huwelijksmigratie in Caestecker Frank (ed.), *Huwelijksmigratie, een zaak voor de overheid?* Leuven: Acco, 2006, pp. 47-58.

423 Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding (CGKR), Jaarverslag migratie, 2013, pp. 79-80 en CGKR, jaarverslag migratie, 2014, pp. 99-100.

Inwoners van België van Turkse en Marokkaanse origine die huwen met een transnationale partner waarmee ze twee jaar na het registreren van hun huwelijk in het Rijksregister niet samenwonen in België, 2005-2013



De wet van 8 juli 2011 trad in voege op 22 september 2011 en werd retroactief toegepast, dus ook voor aanvragen ingediend vóór 22 september 2011 waarover nog geen beslissing gevallen was. Terwijl tussen 2005 en 2008 samen 1.372 personen of een jaarlijks gemiddelde van 343 personen er niet in slaagden binnen de twee jaar hun huwelijkspartner uit een derde land te laten overkomen, steeg dit aantal bij personen wiens huwelijk geregistreerd was in 2011 (zie grafiek 2) tot 760.

Laten we even dieper in gaan op de gegevens betreffende de 1.372 transnationale huwelijken, met één partner, van Marokkaanse of Turkse origine, die in België verblijft en wier huwelijk afgesloten was tussen 2005 en 2008, en die twee jaar na de registratie van hun huwelijk nog niet waren verenigd in België. Wat leert ons de informatie in het Rijksregister op 1 januari 2017? Na die twee jaar kwam voor een kwart van deze 1.372 koppels de samenwoning in België alsnog tot stand. Van de andere drie kwart bleek een minderheid, iets minder dan een derde hiervan, gescheiden. De helft van die 1.372 koppels stond nog steeds geregistreerd als getrouwd, zonder dat hun samenwoning in België tot stand kwam. Deze 628 huwelijkspartners die zich niet in België vestigden, vormen 5% van de personen die tussen 2005 en 2008 een transnationaal huwelijk aangingen met een persoon in België van Marokkaanse of Turkse origine.

Van de 760 personen wiens huwelijk met een persoon van Marokkaanse of Turkse origine in België, in 2011 werd ingeschreven en die in 2013 nog steeds niet geregistreerd waren als in België verblijvend hebben er 257 inmiddels, hun partner vervoegd. Steeds volgens Rijksregister info op 1 januari 2017, is een honderdtal van die koppels inmiddels gescheiden. Dat betekent dat er dan nog altijd 394 personen zijn die als echtgenoot of echtgenote werden geregistreerd in 2011 en toch hun echtgenote of echtgenoot in België niet vervoegd hebben. Het gaat om 21% van de in 2011 geregistreerde transnationale huwelijken.

Van de in 2012 en 2013 geregistreerde huwelijken zijn er respectievelijk 475 en 405 waarvan de partnermigrant hun partner in België niet hebben vervoegd. Van deze beide groepen waren er in 2016 respectievelijk 109 en 14 toch nog in België aangekomen. Van de in totaal 757 gehuwden die in 2016 nog steeds hun partner niet hadden vervoegd zijn er intussen respectievelijk 39 (huwelijk geregistreerd in 2012) en 38 (huwelijk geregistreerd in 2013) die inmiddels gescheiden blijken. 327 en 353 personen, die respectievelijk 23% en 29% van de partners uit het buitenland van de huwelijken van 2012 en 2013 uitmaken, bleven in 2016 nog geregistreerd als huwelijkspartner zonder dat ze inmiddels in België samenwoonden.

De hindernissen voor het samenleven in België voor deze transnationale paren kunnen een verklaring zijn voor de veranderingen in de partnerkeuze, die in toenemende mate gemaakt wordt tussen partners die al in België wonen. Toch lijkt de beleidswijziging de personen op huwbare leeftijd van Marokkaanse en Turkse origine voor niet evidente keuzes te plaatsen. Dat blijkt alvast uit de daling met 7%, in de periode van 2011-2013, van het totaal aantal huwelijken van personen van Turkse of Marokkaanse origine. Deze daling wijst wellicht op uit- of afstelgedrag als gevolg van het bemoeilijken van samenleven in België met een partnermigrant.

Vanaf 2011 is bij zij die toch huwen de keuze voor een partnermigrant logischerwijze minder populair. De tanende populariteit van de keuze voor een partnermigrant dient, in tegenstelling tot de vorige periode (2005-2010), genuanceerd te worden. Bij mensen met vermoedelijk hogere inkomens, gezien hun opleidingsniveau, is de keuze van de partner niet significant veranderd. Bij mannen van Marokkaanse origine of vrouwen van Turkse origine met een diploma hoger onderwijs daalde de (relatief geringe) populariteit van de partnermigrant niet. Een vijfde van deze groep bleef ervoor kiezen.

De invloed van het beleid op de partnerkeuze laat zich echter duidelijker voelen bij laaggeschoolden. Bij lager

opgeleide (hoogstens een diploma lager secundair) personen noteren we een halvering van het aandeel partnermigranten bij de partnerkeuze, bij mannen van Turkse origine van 43 naar 20%, zoals grafiek 1 aangeeft, en bij vrouwen van Marokkaanse origine van 42 naar 19%. Bij de tweede generatie personen van Marokkaanse origine en de tweede generatie mannen van Turkse origine daalde de keuze voor een partnermigrant van respectievelijk 30% in 2010 naar 16% in 2013 (zie grafiek 1). Voor vrouwen van Turkse origine daalde het aandeel van 40% tot 26%. Vooral de lokaal homogame huwelijken namen onder deze tweede generatie toe, maar ook de lokaal heterogame huwelijken.

Hoogstwaarschijnlijk zijn een deel van deze lokaal heterogame huwelijken in de realiteit wel nog homogame huwelijken. Sinds 1991 zijn kinderen, geboren in België uit minstens één ouder die ook geboren is in België, Belg bij geboorte. Aan deze kinderen van de derde generatie wordt bij de geboorte de Belgische nationaliteit toegekend<sup>424</sup>. Gezien steeds meer personen onder hen vanaf 2010 meerderjarig worden en kunnen huwen vervaagt het onderscheid binnen het Rijksregister tussen heterogame huwelijken en homogame huwelijken<sup>425</sup>.

## Conclusie

De kinderen van de Turkse en Marokkaanse immigratie in België hebben zich de afgelopen tien jaar toenemend afgekeerd van het land van hun ouders voor een huwelijkspartner. Terwijl de partnermigrant tot 2010 de voorkeur bleef genieten onder de eerste generatie van Turkse en Marokkaanse origine, koos de tweede generatie van Marokkaanse en Turkse origine, steeds minder voor een partner uit het land van herkomst ten voordele van partners binnen de eigen gemeenschap in België. Ook koos men iets meer voor het lokaal heterogaam huwelijk, al horen daar kanttekeningen bij geplaatst te worden wat de origine betreft van deze partners.

Dit kwantitatief overzicht geeft duidelijk aan dat een bestaande trend selectief werd versterkt vanuit het beleid door het stellen van een leeftijdsvoorwaarde en de voorwaarde dat de in België verblijvende persoon beschikt over voldoende eigen financiële middelen om in te staan

424 Renauld Bernadette, De Belgische nationaliteitswetgeving 1984-2013, in Frank Caestecker, Bernadette Renauld, Nicolas Perrin en Thierry Eggerickx, *Belg worden. De geschiedenis van de Belgische nationaliteitsvererving sinds 1830*. Myria en Wolters Kluwer, 2016, p. 129.

425 Tussen 2005 en 2013 is er bij de partnerkeuze van personen in België van Marokkaanse en Turkse origine slechts een minimale stijging van het aandeel huwelijken gesloten met Belgen zonder buitenlandse origine geboren voor 1991. Vanaf 1991 is in vele gevallen deze buitenlandse origine niet meer zichtbaar.

voor het levensonderhoud van het gezin. Terwijl personen met voldoende financiële middelen kunnen blijven kiezen voor een partnermigrant, kunnen de financieel zwakkeren dit niet. Het aantal transnationale huwelijken halveerde tussen 2008 en 2013 (van 2.345 tot 1.237) en sinds 2011 was voor bijna een kwart van deze transnationale huwelijken (23%) de samenwoning in België niet mogelijk. Ongeveer een duizendtal inwoners van België van Marokkaanse of Turkse origine wiens huwelijk geregistreerd werd in België tussen 2011 en 2013 organiseerde geen samenleven in België. Onze analyse wijst er op dat de harde hand van de overheid de reeds bestaande trend om steeds meer te kiezen voor een partner in België selectief versterkt heeft. De recente daling van het aantal huwelijken van personen uit deze gemeenschappen geeft aan dat de beleidsingreep ook uitstel en misschien zelfs afstel van de partnerkeuze uitgelokt heeft. Verder onderzoek van deze 71.021 huwelijken van mensen woonachtig in België van Marokkaanse en Turkse origine kan deze eerste bestandsopname nog verfijnen.



## Vreemdeling in zijn gemeente

### Een te verregaand formalisme bij de gemeenten

Wanneer familieleden via een visum gezinshereniging in België aankomen ondervinden zij bij verschillende gemeenten problemen bij hun inschrijving of bij de registratie van hun afstammings- of huwelijksband. Hieronder beschrijft Myria drie verschillende situaties:

#### Case

De kinderen van een Somalische vrouw komen aan in België via een visum gezinshereniging en wensen zich in te schrijven bij een grote Vlaamse stad. In afwachting van een A-kaart krijgen zij normaal gezien een bijlage 15. Gedurende vier tot vijf weken moeten zij naar de gemeente terugkeren om **een bijlage 15** te ontvangen. Zonder deze bijlage is er geen OCMW-steun, kindergeld, kunnen ze zich niet aansluiten bij de ziekteverzekering, ... Bovendien is de datum op de bijlage 15 cruciaal. Het is immers pas vanaf deze datum dat de termijn van vijf jaar, waarna een onbepaald en onvoorwaardelijk verblijf toegekend kan worden, begint te lopen. En het is pas vanaf deze datum dat de termijn van vijf of tien jaar begint te lopen met het oog op een verkrijging van de Belgische nationaliteit.

#### Case

De ouders en broers en zussen van een NBMV, erkend als vluchteling, kregen een visumakkoord. Een grote Brusselse gemeente weigert om de familieleden een **rijksregisternummer** toe te kennen. De reden zou zijn dat de geboorte-attesten geen stempel dragen van de Belgische ambassade in Turkije (hoewel de bevoegde ambassade ter legalisatie Beirut is). Het gezin geeft aan de documenten niet te kunnen legaliseren. De legalisatie van Syrische documenten is dan ook bijzonder moeilijk en kostelijk en bevat vier stappen (legalisatie van het origineel document door het ministerie van Buitenlandse Zaken in Syrië, nadien door de Syrische ambassade in Beiroet, nadien door het ministerie Buitenlandse Zaken van Libanon in Beiroet, nadien door Belgische ambassade in Beiroet). Vanwege de weigering van inschrijving, ondervinden zij verscheidene problemen zoals toegang

tot ziekteverzekering, gezins- en kinderbijslag, en kan de moeder zich niet inschrijven bij Actiris om werk te vinden.

#### Case

Een Iraakse NBMV, behorende tot de religieuze minderheid van de Yezidi, werd erkend als vluchteling. Eind 2016 dienden zijn ouders en broers en zussen een aanvraag gezinshereniging in. Vanwege de risicovolle reiswegen en de onmogelijkheid om de aanvraag in Amman in te dienen, hebben zij de aanvraag in Ankara ingediend. Net als voor Syriërs, bestaat de legalisatieprocedure voor Irakezen uit vier stappen. Voor het gezin was de legalisatie reeds vanaf de tweede stap onmogelijk, maar in elk geval is uitsluitend de ambassade in Amman bevoegd voor de laatste stap, niet de ambassade in Ankara waar de aanvraag werd ingediend. De aanvragen werden toegekend door het bureau gezinshereniging van DVZ aangezien deze de familiebanden bewezen achtte en de onmogelijkheid om de documenten te legaliseren aanvaardde. Eens in België **weigert** de gemeente in Oost-Vlaanderen **echter de afstammingsband** tussen de kinderen en de ouders en de **huwelijksband** tussen de ouders **te erkennen**. De familie had voorgesteld om hier bij de Iraakse ambassade in Brussel eensluitende verklaarde kopies van deze aktes te gaan halen en deze te laten legaliseren door ons ministerie van Buitenlandse Zaken in Brussel, maar dit werd afgewezen. De gemeente aanvaardt enkel documenten uit het land van herkomst, gelegaliseerd door de bevoegde Belgische ambassade. Nu de afstammingsband niet vaststaat, geeft de familie aan dat zij geen toegang hebben tot de kinderbijslag.

Voornamelijk de laatste situatie valt zeer regelmatig voor bij verschillende gemeenten in België. Een groot aantal van de gezinsleden is de laatste jaren afkomstig uit landen waar een legalisatie absoluut onmogelijk is of tenminste zeer moeilijk. Het betreffen vaak gezinsleden van begunstigen van internationale bescherming in België. Zo bestaat er geen twijfel over het feit dat het onmogelijk is om een legalisatie te bekomen van Somalische en sinds

**Voornamelijk de laatste situatie valt zeer regelmatig voor bij verschillende gemeenten in België.**



kort ook Jemenitische documenten<sup>426</sup>, maar ook een legalisatie van Syrische en Irakese documenten blijkt in de praktijk stelselmatig problemen mee te brengen. Sommige gemeenten weigeren ook de akte in rekening te nemen wanneer de legalisatie ouder is dan zes maanden. Daarbij vereisen sommige ambassades dan weer op hun beurt dat, alvorens zij een document kunnen legaliseren, de legalisatie van het document door de autoriteiten van het herkomstland niet ouder mag zijn dan enkele maanden (bv. ambassade in RDC).

Opm.: ook familieleden die hun aanvraag tot gezinshereniging op de gemeente kunnen indienen (voornamelijk familieleden van EU-burgers en Belgen) ondervinden hierbij problemen. Daar gaan we in dit hoofdstuk niet verder op in, we verwijzen daarvoor naar het hoofdstuk economische migratie waar de problemen worden behandeld van de inschrijving van EU-burgers en hun familieleden.

## Disproportionele gevolgen voor de betrokkenen

Wanneer familieleden niet ingeschreven worden in het register, of wanneer de afstammings- of huwelijksband niet kan worden geregistreerd, komen essentiële rechten in het gedrang. Het recht op toegang tot gezondheidszorg, ziekteverzekering, geboortepremie, gezins- en kinderbijslag, ouderschapsverlof,<sup>427</sup> en andere familiale bijstand worden niet gewaarborgd. Verder levert het voor volwassenen problemen op bij de toegang tot werk (inschrijving VDAB/Forem/Actiris, aanvraag arbeidskaart ...). Bij een niet-geregistreerde afstamming kunnen ook problemen ontstaan op vlak van erfrecht en ouderlijke verantwoordelijkheid ... Dit alles bevordert allerminst de integratie van de familieleden. Meer fundamenteel raakt de burgerlijke staat, iemands identiteitsgegevens, aan de openbare orde.

In de praktijk betreft het vaak louter een probleem van een gebrek aan legalisatie, waardoor de ambtenaar van

burgerlijke stand aangeeft de inschrijving niet te kunnen voltrekken of de akte niet te kunnen erkennen. Echter, vooral in die gevallen waar het *onmogelijk* is om aan de legalisatievoorwaarde van artikel 30 WIPR te voldoen waardoor er sprake is van overmacht, vereist een behoorlijk bestuur dat een oplossing wordt voorzien om te verhelpen aan deze juridische impasse, om betrokkenen hun fundamentele rechten te kunnen laten uitoefenen. Te meer wanneer men in het achterhoofd houdt dat de legalisatie enkel toelaat om de formele geldigheid van een document na te gaan. Het zegt niets over de inhoud van het document en het biedt weinig bescherming tegen fraude.

Een weigering van **afgifte van een bijlage 15 of een inschrijving in het register** druist in tegen bepalingen van nationaal recht<sup>428</sup>. Bovendien vereist het belang van het kind<sup>429</sup> ingeschreven te worden vanaf de geboorte, bij zijn ouders te wonen en niet van hen gescheiden te worden, zoals vereist door het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind<sup>430</sup>.

Betreffende de erkenning van de buitenlandse akten die de **afstamming of het huwelijk** aantonen, heeft het principe

428 Wanneer iemand over een visum beschikt, wordt de inschrijving verplicht onder artikel 25/3, §2 KB van 8 oktober 1981: *“Indien de vreemdeling die naar België komt in het bezit is van een toelating tot verblijf krachtens artikel 10 van de wet, schrijft het gemeentebestuur hem in het vreemdelingenregister in en geeft hem het bewijs van inschrijving in dat register af.”* Voor inschrijving familieleden van Unieburgers: zie artikel 52, §1 KB van 8 oktober 1981.

Zie ook art. 6 §1 van de wet van 19 juli 1991 met betrekking tot de bevolkingsregisters, de identiteitskaarten, de vreemdelingenkaarten en de verblijfsdocumenten: *“De gemeente geeft aan de Belgen een identiteitskaart, aan de vreemdelingen die toegelaten of gemachtigd zijn om in het Rijk te verblijven of zich er te vestigen een vreemdelingenkaart (...) [die] gelden als bewijs van inschrijving in de bevolkingsregisters.”* en artikel 11, 5° van het KB van 16 juli 1992 betreffende de bevolkingsregisters en het vreemdelingenregister: *“De inschrijving in de registers gebeurt op basis van: (...) 5° de beslissing, genomen overeenkomstig het bepaalde in de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, die toestemming of machtiging tot het verblijf of tot de vestiging verleent. De inschrijvingsdatum is degene die vermeld wordt in de voormelde beslissingen en documenten of die bepaald wordt krachtens [de vaststelling van de reële verblijfplaats] (...)”*

En artikel 119 van het KB van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen: *“Telkens wanneer het gemeentebestuur zich in de onmogelijkheid bevindt om onmiddellijk over te gaan hetzij tot inschrijving van de vreemdeling die zich aanmeldt, hetzij tot afgifte van de verblijfs- of vestigingsvergunning of van om het even welk verblijfsdocument, dient het een document overeenkomstig het model van bijlage 15, af te geven. Dit document levert het bewijs dat de vreemdeling zich bij het gemeentebestuur heeft aangemeld en dekt voorlopig zijn verblijf; de geldigheidsduur ervan mag de (vijfenvertig dagen) niet overschrijden.”*

429 Artikel 3 IVRK, artikel 24 Handvest Grondrechten EU, en artikel 22 bis, 4° alinea van de Grondwet: *“Het belang van het kind is de eerste overweging bij elke beslissing die het kind aangaat.”*

430 Artikel 7 (recht om ingeschreven te worden), 8 (recht op een identiteit) en 9 (recht om niet gescheiden te worden van zijn ouders), artikel 26 (recht de voordelen te genieten van voorzieningen voor sociale zekerheid) van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind van 20 november 1989.

426 Zie [www.agii.be/nieuws/geen-legalisatie-meer-mogelijk-van-somalische-en-jemenitische-documenten-noch-afgifte-van-negatieve](http://www.agii.be/nieuws/geen-legalisatie-meer-mogelijk-van-somalische-en-jemenitische-documenten-noch-afgifte-van-negatieve) *“FOD Buitenlandse Zaken laat weten dat omwille van de toestand van chaos in die landen, men momenteel geen inhoudelijke en formele zekerheid aangaande de juistheid van de voorgelegde stukken en handtekeningen kan garanderen. Omdat er verwarring is ontstaan omtrent de negatieve attesten, zal de FOD Buitenlandse Zaken geen negatieve attesten meer afleveren. Terwijl een dergelijk attest bedoeld is om de onmogelijkheid van legalisatie te attesteren, werden deze attesten soms verkeerdelijk geïnterpreteerd als een soort legalisatie.”*

427 Zie o.m. [www.agii.be/nieuws/gewaarborgde-gezinsbijslag-problematiek-niet-geregistreerde-afstammingsband-in-het-rijksregister](http://www.agii.be/nieuws/gewaarborgde-gezinsbijslag-problematiek-niet-geregistreerde-afstammingsband-in-het-rijksregister).

van *de plano erkenning* zoals vervat in artikel 27 §1 WIPR inderdaad als implicatie dat, hoewel DVZ de gezinsbanden wel erkend heeft in het kader van de gezinshereniging, deze zelfde afstammings- of huwelijksbanden niet noodzakelijkerwijze door de gemeente erkend worden (of omgekeerd). Daar waar DVZ bij het onderzoek naar familiebanden kan steunen op het wettelijk ingebouwde cascadesysteem en dus ook 'andere geldige bewijzen' (of niet gelegaliseerde documenten) *moet* in rekening nemen en over *kan* gaan tot een onderhoud of bv. DNA-analyse, is deze mogelijkheid op het eerste zicht niet expliciet voorzien in bepalingen betreffende de ambtenaar van burgerlijke stand.

Artikel 24 §2 WIPR voorziet echter dat in bepaalde gevallen kan afgeweken worden van het voorleggen van bepaalde documenten: *“Bij gebreke van overlegging van de in §1 vermelde documenten kan de rechter een termijn*

*voor de overlegging ervan bepalen, of gelijkwaardige documenten aanvaarden of, indien hij zich voldoende voorgelicht acht, van overlegging vrijstellen.”* Daar waar deze bepaling spreekt over de rechter, kan men ook beschouwen dat deze van toepassing is op de ambtenaar van de burgerlijke stand.

**Een erkenning van de akte via gerechtelijke weg vraagt zeer veel tijd en dit is ook niet wenselijk vanwege de overbelasting van het gerechtelijk systeem, voor een kwestie waarbij de ambtenaar van burgerlijke stand eigenlijk soepelheid aan de dag kán leggen.**

Een erkenning van de akte via gerechtelijke weg vraagt zeer veel

tijd en dit is ook niet wenselijk vanwege de overbelasting van het gerechtelijk systeem, voor een kwestie waarbij de ambtenaar van burgerlijke stand eigenlijk soepelheid aan de dag kán leggen. Een legalisatie door de minister van Buitenlandse Zaken van België kan voldoen aan de legalisatievoorwaarden van artikel 30 WIPR maar dit veronderstelt dat de akte in eerste instantie reeds werd gelegaliseerd door de autoriteiten in het land van herkomst<sup>431</sup>.

Een soepele aanvaarding door de ambtenaar van burgerlijke stand van gelijkwaardige documenten (zo ook niet-gelegaliseerde akten) is ook noodzakelijk om in overeenstemming te handelen met het belang van het kind en de hierboven genoemde rechten van het kind of andere internationale fundamentele rechten van de mens, zoals het recht op privé- en gezinsleven<sup>432</sup>.

431 Rechtbank eerste aanleg Gent, 15 december 2016, 16/1452/B.

432 Artikel 8 EVRM en 7 Handvest grondrechten EU (recht gezinsleven), artikel 12 EVRM en 9 Handvest grondrechten EU (recht te huwen en gezin te stichten), artikel 34 Handvest grondrechten EU (recht op sociale zekerheid en sociale bijstand).

Het verdient ook de aandacht dat de familieleden van vluchtelingen ook vaak zelf een nood aan internationale bescherming hebben en men dus niet van hen kan verwachten dat ze hun eigen autoriteiten contacteren ter verkrijging van documenten of ter legalisatie van deze documenten. Een asielaanvraag vanwege de familieleden en een opvolgende vraag naar documenten bij het CGVS, na een erkenning als vluchteling, neemt vaak te veel tijd in. Het is dan niet mogelijk om gedurende die hele periode de essentiële rechten opzij te zetten en bovendien ondervinden ook subsidiair beschermden dezelfde problemen, aangezien zij geen documenten bij het CGVS kunnen verkrijgen.

De ambtenaar van burgerlijke stand zou dus ook de relevante bepalingen met betrekking tot vluchtelingen in rekening moeten nemen om soepelheid aan de dag te leggen. Zo zijn er verschillende bepalingen in de Conventie van Genève<sup>433</sup> alsook conclusies van het Uitvoerend Comité van UNHCR<sup>434</sup>. De familierechtbank van Luik beriep zich in een zaak waarbij de huwelijksakte van een Syrisch koppel niet gelegaliseerd werd onder meer op artikel 12 van de Conventie van Genève en stelde dat *«De plus, il y a lieu de rappeler que le statut d'époux de [...] fait partie de son statut personnel et que son statut de réfugié doit conduire l'Etat Belge à faire preuve de souplesse administrative, les contacts avec la Syrie ne pouvant être que très réduits suite à la reconnaissance du statut de réfugié.»*<sup>435</sup>

## Aanbevelingen aan de gemeenten

Myria beveelt aan dat de gemeenten al de nodige maatregelen nemen om aan de familieleden het ontvangstbewijs van aanvraag tot inschrijving of het ontvangstbewijs van inschrijving onmiddellijk af te geven.

433 Met betrekking tot de persoonlijke staat (art. 12 Conventie van Genève), administratieve bijstand (artikel 25 Conventie Genève) en arbeidswetgeving en sociale zekerheid (art. 24. Arbeidswetgeving en sociale zekerheid).

434 Excom Conclusion No. 24 on Family Reunification, Excom Conclusion No. 111 on civil registration en Excom Conclusion No.104 on Local Integration.

435 Famrb. Luik, 27 januari 2017, 16/1959/B.